



UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS

Faculdade de Educação

ÁGUIDA CRISTINA GOMES PARDINHO

**A DATA DO RECORTE ETÁRIO NO ENSINO
FUNDAMENTAL À LUZ DO SISTEMA JUDICIAL: EM
XEQUE A COMPETÊNCIA DO STF PARA DECIDIR
QUESTÕES DE CUNHO POLÍTICO-PEDAGÓGICO**

CAMPINAS
2020

ÁGUIDA CRISTINA GOMES PARDINHO

**A DATA DO RECORTE ETÁRIO NO ENSINO
FUNDAMENTAL À LUZ DO SISTEMA JUDICIAL: EM
XEQUE A COMPETÊNCIA DO STF PARA DECIDIR
QUESTÕES DE CUNHO POLÍTICO-PEDAGÓGICO**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação da Faculdade de Educação da Universidade Estadual de Campinas como parte dos requisitos exigidos para a obtenção do título de Mestra em Educação, na área de concentração de Educação.

Supervisora/Orientadora: ANA ELISA SPAOLONZI QUEIROZ ASSIS

ESTE TRABALHO CORRESPONDE À VERSÃO FINAL DA DISSERTAÇÃO DEFENDIDA PELA ALUNA ÁGUIDA CRISTINA GOMES PARDINHO, E ORIENTADA PELA PROFA. DRA. ANA ELISA SPAOLONZI QUEIROZ ASSIS.

CAMPINAS
2020

Ficha catalográfica
Universidade Estadual de Campinas
Biblioteca da Faculdade de Educação
Rosemary Passos - CRB 8/5751

P214d Pardiniho, Águida Cristina Gomes, 1986-
A data do recorte etário no Ensino Fundamental à luz do Sistema Judicial :
em xeque a competência do STF para decidir questões de cunho político-
pedagógico / Águida Cristina Gomes Pardiniho. – Campinas, SP : [s.n.], 2020.

Orientador: Ana Elisa Spaolonzi Queiroz Assis.
Dissertação (mestrado) – Universidade Estadual de Campinas, Faculdade
de Educação.

1. Direito à Educação. 2. Políticas públicas. 3. Ensino Fundamental. 4. Ação
judicial. 5. Supremo Tribunal Federal. I. Assis, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz,
1983-. II. Assis, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. III. Universidade Estadual de
Campinas. Faculdade de Educação. V. Título.

Informações para Biblioteca Digital

Título em outro idioma: The age of the cutout date in Elementary School and the Judicial
System : inquiring the competence of the Supreme Federal Court to decide about political-
pedagogical issues

Palavras-chave em inglês:

Right to Education

Public Policy

Elementary school

Legal Actions

Federal Supreme Court

Área de concentração: Educação

Titulação: Mestra em Educação

Banca examinadora:

Ana Elisa Spaolonzi Queiroz Assis [Orientador]

Guilherme Perez Cabral

Lucas Catib de Laurentiis

Data de defesa: 11-02-2020

Programa de Pós-Graduação: Educação

Identificação e informações acadêmicas do(a) aluno(a)

- ORCID do autor: 0000-0002-2633-7758

- Currículo Lattes do autor: <http://lattes.cnpq.br/1543493425174581>

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS

FACULDADE DE EDUCAÇÃO

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

**A DATA DO RECORTE ETÁRIO NO ENSINO
FUNDAMENTAL À LUZ DO SISTEMA JUDICIAL: EM
XEQUE A COMPETÊNCIA DO STF PARA DECIDIR
QUESTÕES DE CUNHO POLÍTICO-PEDAGÓGICO**

Autora: Águida Cristina Gomes Pardini

COMISSÃO JULGADORA:

Ana Elisa Spaolonzi Queiroz Assis
Guilherme Perez Cabral
Lucas Catib de Laurentiis

A Ata da Defesa com as respectivas assinaturas dos membros encontra-se no SIGA/Sistema de Fluxo de Dissertação/Tese e na Secretaria do Programa da Unidade.

2020

DEDICATÓRIA

Dedico ao querido amigo Lê, Leandro (*in memoriam*), que em meio a contradições humanas, não resistiu às contradições de nossa democracia.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço à Universidade Estadual de Campinas – Unicamp – pelo suporte estrutural concedido durante a pesquisa, por meio de suas bibliotecas, laboratórios de informática, restaurantes universitários, etc., denotando a importância de um espaço de Ensino Superior público e gratuito na fomentação de estudos acadêmicos.

À Faculdade de Educação (FE), todos os seus professores e corpo institucional, pela resistência e engajamento na democratização do conhecimento, principalmente, mediante a tantos ataques ao sistema público de ensino.

Aos trabalhadores terceirizados, que, mesmo diante de diversos retrocessos em direitos trabalhistas e grande luta por uma vida digna, nos acolhem todos os dias com um: “bom dia!”, ou: “posso ajudar?”.

Ao Grupo de Pesquisas LaPPlane – Laboratório de Políticas Públicas e Planejamento Educacional –, pela contribuição nos dados iniciais do presente estudo; pelas animadas reuniões, e pelas reflexões ali vivenciadas, que me encaminharam a um olhar mais franco quanto ao tema do Direito à Educação e sua judicialização.

À Professora Dra. Ana Elisa Spaolonzi Queiroz Assis, minha eterna gratidão, pela admissão no Programa de Mestrado, pela grandiosidade de seus conhecimentos, pela generosidade ao partilhar esses. E, por me orientar de maneira que eu me sentisse segura nos debates construídos nesta dissertação.

À Professora Dra. Luciane Muniz Ribeiro Barbosa, por aceitar o convite para participar da banca de qualificação, por toda a sua disponibilidade, e ainda, por ter um olhar atento aos autores da Educação que poderiam compor e enriquecer esse texto.

Ao Professor Dr. Guilherme Perez Cabral, por aceitar o convite para participar da banca de qualificação e de defesa, também por toda a sua disponibilidade, bem como por suas ricas e sábias orientações, apresentando-me a autores com grande propriedade quanto ao assunto do Direito Constitucional, Estatal, e aquele que se apresenta em nosso cotidiano.

Ao Professor Dr. Lucas Catib de Laurentiis, por aceitar o convite para composição da banca de defesa, e por sua vasta obra que tanto contribuiu em minhas reflexões nesse percurso investigativo.

Ao Professor Dr. Luis Enrique Aguilar, que me orientou na graduação, mostrando-me alguns dos aspectos controversos das judicializações por Educação.

A minha mãe, Alice Cardoso, e minha irmã, Raquel Alice, pela torcida, preces, pensamentos positivos, ansiedades, e cafés... cafés... e..., mais cafés!

Ao namorado e amigo, Tiago Serrano, pelos infinitos: “vai ficar tudo bem!”. Também por sua companhia alegre, seu incentivo em todas as etapas deste incurso. E, por perceber, antes mesmo de mim, que sendo esse um tema tão instigante, acabei apaixonando-me por ele, de maneira que se tornou um assunto recorrente em nossa rotina.

Ao amigo Emerson Cortez, que me acompanhou nas alegrias e agruras de cada fase de admissão do Mestrado. Sendo o que mais torceu por minha aprovação, pois, conforme me confessou ao final do processo, não saberia lidar com minha frustração.

Aos amigos, Itamar Steter Araújo e Marvson Alves, pela prestatividade, apoiando-me em todo o percurso do Mestrado e prestando grande socorro em momento de entrega do texto.

À colega, Vanessa Lima, por estar sempre disposta a filosofar sobre poesia e concepções de Infâncias.

Aos colegas do trabalho, que lutam cotidianamente por uma Educação de qualidade neste município. Aos amigos da vida sempre dispostos à indignação e uma boa prosa.

À Prefeitura Municipal de Campinas, por ser uma rede aberta aos debates sobre concepções de Educação e Infância e por garantir aos seus servidores espaços e tempos para Formação Continuada.

E às crianças, que me ensinam, diariamente, como viver uma vida leve e simples, de areia, barro, muita água, música, e por que não, de lágrimas e frustrações também.

EPÍGRAFE

*Cresci brincando no chão, entre formigas.
De uma infância livre e sem comparamentos.
Eu tinha mais comunhão com as coisas do que
comparação.*

(Manoel de Barros, Memórias inventadas).

RESUMO

Com a promulgação da lei n.º 11.274/2006 e da Emenda Constitucional n.º 59/2009, ocorreu no Brasil a configuração do Ensino Fundamental de Nove Anos, seguido da obrigatoriedade de matrícula das crianças a partir dos quatro anos de idade, na Educação Infantil. Questão essa que levantou discussões quanto à Data do Recorte Etário estabelecida pelo Conselho Nacional de Educação, nas Resoluções de n.º 1/2010 e n.º 6/2010, culminando em duas ações junto ao Supremo Tribunal Federal, a Ação Declaratória de Constitucionalidade 17 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 292. Mediante esse cenário, a pesquisa se desenvolveu com o objetivo de acompanhar a decisão do Supremo nesses litígios, problematizando se esse extrapolou sua competência técnica e incorreu em Ativismo Judicial ao decidir sobre o assunto. O estudo foi realizado através da metodologia de Análise de Conteúdos, e, por meio dessa, buscou argumentos quanto à legitimidade do Conselho para dar trato normativo ao assunto e quanto à importância na utilização da Data do Recorte Etário à organização da Educação Básica. Ao que se concluiu no percurso investigativo que o Ativismo Judicial ocorre não apenas por parte do Supremo Tribunal Federal, mas também pelos Comunicadores da Norma, ou seja, por advogados e órgãos de primeira e segunda instância. Concluindo-se, ainda, que a apreciação do Supremo quanto ao Recorte Etário está altamente atrelada ao formato do Sistema de Controle de Constitucionalidade brasileiro, que permite que interesses difusos individuais alcancem a Suprema Corte jurisdicional pelo sistema de via incidental.

Palavras Chave: Direito à Educação; Política Pública Educacional; Ensino Fundamental; Ações Judiciais; Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

With the promulgation of the Law no. 11.274/2006 and Constitutional Amendment no. 59/2009, it was stated in Brazil the nine-year-long elementary school, followed by the obligation to admit four years old children in early childhood public schools. A question that has raised discussions concerning the cutoff date established by the National Council of Education, in the Resolutions of no. 1/2010 and no. 6/2010, which culminated in two actions in the Federal Supreme Court, the Declaratory Action of Constitutionality 17 and Unenforcement of Fundamental Precepts 292. Considering this scenario, the research was developed in order to argue about the decision of the Supreme Court in these disputes, inquiring if it has extrapolated its technical competence and incurred in Judicial Activism while evaluating and judging these actions. The research was conducted through the methodology of Content Analysis and looked for arguments concerning the legitimacy of the Council to rule about the subject and the importance of using the age limit in the organization of Basic Education. It was concluded that the Judicial Activism occurs not only by the Federal Supreme Court but also by the Communicators of the Rule, i.e., by lawyers and organizations of the first and the second instance. Moreover, It can be concluded that the appreciation of the the Supreme Court regarding the age of the cutout date is highly linked to the System of Brazilian Control of Constitutionality, which allows individual diffuse interests to reach the Supreme Court through the Judicial Incidental Review.

Key Words: Right to education; Public Policy Educational; Elementary School; Legal Actions; Federal Supreme Court.

ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP – Ação Civil Pública

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

Art. – Artigo

CEB – Câmara de Educação Básica

CEE – Conselho Estadual de Educação

CF – Constituição Federal

CFP – Conselho Federal de Psicologia

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

CME – Conselho Municipal de Educação

CNE – Conselho Nacional de Educação

CONSED – Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação

CPC – Código de Processo Civil

DF – Distrito Federal

D.O.U. – Diário Oficial da União

DRE – Diretoria Regional de Educação

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

EC – Emenda Constitucional

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

EF – Ensino Fundamental

EI – Educação Infantil

EJA – Educação de Jovens e Adultos

ES – Ensino Superior

FENEP – Federação Nacional das Escolas Particulares

FNCEE – Fórum Nacional dos Conselhos Estaduais de Educação

FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação

FUNDEF – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério

FUNDEB – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

IES – Instituições de Ensino Superior

INEP – Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira

LDB – Lei de Diretrizes e Bases

LDBEN – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional

MEC – Ministério da Educação

MERCOSUL – Mercado Comum do Sul

MIEIB – Movimento Interfóruns de Educação Infantil do Brasil

MP – Ministério Público

MPF – Ministério Público Federal

PGR – Procuradoria Geral da República

PNE – Plano Nacional da Educação

RCNEI – Referencial Curricular Nacional para a Educação Infantil

RNPI – Rede Nacional Primeira Infância

SEB – Secretaria de Educação Básica

SEE – Secretaria Estadual de Educação

SME – Secretaria Municipal de Educação

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TAC – Termo de Consentimento de Ajustamento de Conduta

TJ – Tribunal de Justiça

UFMG – Universidade Federal de Minas Gerais

UFPR – Universidade Federal do Paraná

UNDIME – União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação

UNCME – União Nacional dos Conselhos Municipais de Educação

UNDP – United Nations Development Programme

USP – Universidade de São Paulo

IMAGENS

IMAGEM 1- SEM TÍTULO.....	74
IMAGEM 2- AVALIAÇÃO DE AÇÕES COLETIVAS AJUIZADAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF) E MINISTÉRIOS PÚBLICOS (MP).....	82
IMAGEM 3- ORGANIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO INFANTIL SEGUNDO A BNCC (2018)	104
IMAGEM 4- SEM TÍTULO.....	128
IMAGEM 5- ANÁLISE COMPARATIVA DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE EM: BARROSO (2016), LAURENTIIS (2011) E MARINONI (2017)	149

TABELAS

TABELA 1- DIMENSÕES DE CODIFICAÇÃO DOS DADOS, EM BARDIN (2009).....	31
TABELA 2- PESQUISAS REALIZADAS ENTRE OS ANOS DE 2006 A 2017, SOBRE OS TEMAS: ‘DIREITO’, ‘EDUCAÇÃO’ E ‘JUDICIALIZAÇÃO’	55
TABELA 3- CONFIANÇA NAS INSTITUIÇÕES NACIONAIS.....	68
TABELA 4- DIFICULDADES ENCONTRADAS PARA ACESSAR A JUSTIÇA.....	71
TABELA 5- DATA DO RECORTE ETÁRIO PELO BRASIL.....	82
TABELA 6- LEVANTAMENTO REALIZADO PELA AUTORA OLIVEIRA S. DAS AÇÕES IMPETRADAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA AS RESOLUÇÕES E DELIBERAÇÕES SOBRE DATA DE CORTE	86
TABELA 7- DEMARCAÇÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS COM PRESCRIÇÃO ETÁRIA	98
TABELA 8- LEIS QUE ABORDAM A DELIMITAÇÃO ETÁRIA PARA ENTRADA NA EDUCAÇÃO REGULAR OBRIGATÓRIA	99
TABELA 9- ORGANIZAÇÃO DO SISTEMA EDUCACIONAL, A PARTIR DA LEI N.º 11.274/2006.....	102
TABELA 10- DISTRIBUIÇÃO DA MATRÍCULA POR NÍVEL DE ENSINO (CENSO ESCOLAR, 2016).....	112
TABELA 11- PERCURSO HISTÓRICO DA ADMINISTRAÇÃO EDUCACIONAL NACIONAL	116
TABELA 12- ORGANIZAÇÃO DO SISTEMA JUDICIÁRIO	144
TABELA 13- O CONTROLE ENTRE PODERES NA CF DE 1988	145
TABELA 14- COMPARAÇÃO ENTRE A ENTRADA DAS CRIANÇAS EM ACORDO COM AS RESOLUÇÕES DO CNE E A DEFENDIDA NA ADPF 292	159
TABELA 15- PERCURSO DA ADC 17 E DA ADPF 292 DESDE SUA ENTRADA NO PLENÁRIO DO SUPREMO.....	162
TABELA 16- DECISÕES DOS JUÍZES DO STF NAS AÇÕES EDUCACIONAIS	163
TABELA 17- ELEMENTOS ARGUMENTATIVOS DO CAPÍTULO 2 QUE APARECERAM NOS VOTOS DOS JUÍZES DO STF.....	164

SUMÁRIO

MEMORIAL ACADÊMICO.....	18
INTRODUÇÃO.....	22
PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS.....	29
CAPÍTULO 1 - DIREITO E EDUCAÇÃO: A VIABILIDADE DE UM SOLO COMUM A PARTIR DE DUAS ÁREAS DE CONHECIMENTO.....	34
1.1 - Educação: Direito Humano, Social e Fundamental	41
1.2 - Educação: Direito protegido, Direito perquirido	48
1.2.1 - Levantamento bibliográfico de estudos acerca do Direito à Educação e sua Judicialização, entre os anos de 2006 a 2017	54
1.2.2 - Quando a Educação chega aos tribunais: Aportes bibliográficos ao estudo das judicializações educacionais	57
1.2.3 - O acesso ao Sistema de Justiça	68
CAPÍTULO 2 - O RECORTE ETÁRIO.....	74
2.1 - Um panorama geral do Recorte Etário pelo Brasil	74
2.2 - Os fundamentos do Recorte Etário	91
2.3 - Os fundamentos do Recorte Etário mediante parâmetros político-estruturais e econômicos.....	96
2.3.1 - Entendendo a Educação nos limites do Direito Público Subjetivo	96
2.3.2 - Das influências da antecipação de matrícula no Regime de Colaboração.....	108
2.3.3 - Analisando a legitimidade de atuação do Conselho Nacional da Educação (CNE), em acordo com a Lei n.º 9.131/95	114
2.4 - Dos argumentos pedagógicos para o Corte Etário: Em defesa do direito à Educação Infantil e à Infância.....	121
CAPÍTULO 3 - ENTRE A GUARDA DA DEMOCRACIA CONSTITUINTE E O ATIVISMO JUDICIAL: AFINAL, QUAL O LIMITE NA ATUAÇÃO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL?.....	134
3.1 - Notas introdutórias: O STF e as pautas de costume	134
3.2 - A salvaguarda dos três poderes enquanto propulsores da Democracia	141
3.3 - O Controle de Constitucionalidade à brasileira.....	146
3.3.1 - Em análise a atuação do STF disciplinando matérias educacionais	153
3.3.1.1 - A Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 17.....	153
3.3.1.2 - A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292	157
3.3.1.3 - Em análise os votos dos ministros do STF.....	161

CAPÍTULO 4 - REPERCUSSÕES APÓS DECISÃO DO SUPREMO	168
4.1- Conclusão.....	173
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	178
ANEXOS	189
Anexo A - Pesquisas realizadas entre os anos de 2006 a 2017, sobre os temas: ‘Direito’, ‘Educação’ e ‘Judicialização’	190
Anexo B - Resolução n.º 1/2010 – Define as Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.....	194
Anexo C - Resolução n.º 6/2010 - Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil	195
Anexo D - Ofício da Federação Nacional das Escolas Particulares (FENEP), sobre o julgamento do STF quanto à Data de Corte Etário.....	196
Anexo E - Parecer CNE/CEB n.º 12/2010 sobre Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil	200
Anexo F - Composição Supremo Tribunal Federal 2018-2019	207
Anexo G - Diário Oficial da União: Portaria n.º 1.035, de 05 de Outubro, de 2018.....	208
Anexo H - Lei Estadual do Rio Grande do Sul, n.º 15.433/2019	209
Anexo I - Projeto de Lei n.º 3.491/2019 - Câmara dos Deputados de São Paulo	211

MEMORIAL ACADÊMICO

Meu contato com o sistema educacional teve seu início via Educação não formal, frequentando o núcleo da associação do bairro situado na periferia em que morei, na região sul de Campinas; seguido da Associação Lírio dos Vales, essa de cunho confessional, e, mais tarde, frequentando o Centro Social Romília Maria, que tinha em seu diferencial a característica de ser também uma biblioteca, onde comecei a ter gosto por leitura.

A Educação formal se iniciou no ano de 1993, aos sete anos, na Escola Estadual Procópio Ferreira, também localizada nessa periferia. Era ali uma aluna que se interessava grandemente pelos saberes escolares, e que tinha grande afinco pelas boas notas.

Nesse espaço que contemplava desde o primeiro ano do Ensino Fundamental até o terceiro ano do Ensino Médio, tive contato com ótimos professores, todavia, não se fazia ali menção ao que era o Ensino Superior e a Universidade. Portanto, a Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP) seria, até então, para mim e para os demais alunos que me acompanhavam no percurso escolar, somente um hospital.

Terminado o Ensino Fundamental, tive a oportunidade de ir estudar em uma escola estadual no centro de Campinas: Escola Normal Carlos Gomes, onde terceiro e quarto ano eram dedicados à formação em Magistério, e onde participei do grupo de teatro da escola, chegando a viajar para apresentar peças teatrais em cidades da região, e tendo contato com leituras mais densas, como de Bertolt Brecht.

Esse lugar redimensionou minhas possibilidades de continuar os estudos, com orientações sobre vestibulares, uma biblioteca que acabara de ser reinaugurada e palestras sobre universidades. Assim, um novo horizonte se fazia vislumbrado.

A lógica, para muitos dos que se formaram no magistério era da continuidade dos estudos com a formação em Pedagogia, porém, terminado esse ciclo hesitei em prestar o vestibular e fiquei de 2004 a 2009 trabalhando em uma escola, em jornada de oito horas.

A primeira atuação como educadora ocorreu na escola de Educação Infantil Tempo de Educar, onde fui Auxiliar de Classe, participando também das rotinas de planejamento das professoras.

Mais tarde trabalhei no colégio confessional Batista Ágape, como monitora no Ensino Fundamental e depois como professora na Educação Infantil.

Nesse ínterim voltei aos estudos, fazendo cursinho Pré-vestibular comunitário – Identidade Popular – e participando do processo seletivo para o vestibular do curso de Letras e de Pedagogia, ambos na UNICAMP, obtendo êxito nesse último, no ano de 2010.

Cheguei à vivência acadêmica, ainda trabalhando em jornada de oito horas, conciliada às disciplinas, estágios e eventos propostos pela Faculdade de Educação (FE), pelo Centro Acadêmico da Pedagogia (CAP), e pelo Diretório Central dos Estudantes (DCE). Atividades essas que ampliaram minha percepção sobre a Universidade Pública e gratuita.

Dos eventos, destaco: minha visita à Escola Florestan Fernandes em Guararema (SP), no ano de 2010, símbolo de educação popular do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST); a participação no XIII Conselho Nacional de Entidades de Bases (CONEB), da União Nacional dos Estudantes (UNE) em 2011, encontro que tinha como pauta principal o debate sobre o Plano Nacional da Educação (PNE).

Ainda em 2011, participei do XVIII Encontro Paulista de Estudantes de Pedagogia (EPEPe), na UNESP Araraquara, realizado pela Executiva Estadual de Estudantes de Pedagogia de São Paulo (EEEPe-SP), com o tema: “Pelo Averso: Infância e Juventude no Contexto Social Brasileiro”, que abordou a marginalização e exclusão de determinados grupos de crianças e jovens, bem como a inclusão marginalizada desses sujeitos no sistema escolar. Além de participar das Semanas de Educação e discussões dos Fóruns Municipais de Educação, em Campinas.

No ano de 2013, meu percurso profissional começa a mudar ao assumir o cargo público de Agente de Educação Infantil, também em Campinas. Essa mudança do sistema privado para o público corroborou com a compreensão da defesa da Educação pública de qualidade, além de trazer o anseio pela indagação da efetivação das políticas públicas educacionais.

Todos esses fatos, somados à realização dos estágios supervisionados em creches e escolas estaduais e municipais, trouxeram-me também grande inquietação quanto a um discurso de qualidade da educação pública, em contraste com as condições de trabalho dessas instituições, principalmente, no que tange à quantidade de crianças por turma na Educação Infantil.

Investigando tal questão cheguei ao tema de minha monografia: “*A legitimação do Direito à Educação por meio de Ordem Judicial: um panorama da (in)eficácia das políticas públicas de atendimento em creches do município de Campinas-SP*”, orientada pelo Professor Doutor Luis Enrique Aguilar, coordenador do Grupo: Laboratório de Políticas Públicas e Planejamento Educacional (LaPPlane).

No texto, defendido no ano de 2015, e elaborado em diálogo com os escritos do autor francês Philippe Ariès (1986), realizei um percurso histórico-social da infância, resgatando as diversas concepções dessa, até o momento em que a criança passa a ser reconhecida como sujeito de direitos.

Paralelamente, o texto trouxe um levantamento das matrículas concedidas pela via judicial (com Ordens Judiciais expedidas por agentes do Conselho Tutelar). Cujas fontes foram o Sistema de informações públicas sobre inscrições e filas de espera nas unidades educacionais de Campinas: INTEGRÉ. E nessa fase da pesquisa constatei que a ocorrência das Ordens Judiciais para efetivação de vagas se destacavam, majoritariamente, nas turmas de crianças menores que possuíam entre 1 (um) e 3 (três) anos, ou seja, na etapa não obrigatória da Educação Infantil.

No levantamento foi possível averiguar ainda a superlotação das turmas, que em Campinas são organizadas como agrupamentos multietários. Dado que levou à indagação das implicações das Ordens Judiciais à rotina das creches, levando-se em consideração os conhecimentos produzidos pela literatura científica acerca da Educação Infantil e quanto às especificidades dos bebês, em sua relação: criança-criança, criança-adulto e criança-espço físico. Concluí assim minha graduação em Pedagogia.

E, em virtude dessas reflexões, as ideias sobre o Direito, a Criança de Direito, e os princípios constitucionais em âmbito educacional, passaram a ser o escopo de meus escritos subsequentes. Inclusive para ingresso no Programa de Mestrado, junto ao Grupo de Pesquisas LaPPlane, em 2016. Nesse momento tentando entender a ótica da gestão escolar quando da presença constante de judicializações por vaga na Educação Infantil.

Assim, em 2017, sob a orientação da Professora Doutora Ana Elisa Spaoloni Queiroz Assis, começo meu percurso como mestranda, e o projeto de pesquisa vai se transformando tanto por meio do contato com o material organizado pelo grupo de pesquisa, como pelos aprendizados obtidos nas disciplinas ofertadas.

Ao mergulhar no acervo do grupo sobre o tema *Direito à Educação*, percebi quão ampla é essa discussão, contemplando questões para além da garantia de vaga na Educação Infantil.

Chego então ao ano de 2018, momento em que inicio minha carreira como professora de Educação Infantil, também na rede pública municipal de Campinas, com uma turma de Agrupamento III, de 3 (três) a 5 (cinco) anos de idade.

E, é a partir desse mesmo ano que essa pesquisa ganha corpo, mediante nova inquietação intelectual proporcionada pelas discussões no Grupo de Pesquisa, visando agora

compreender a abordagem do Supremo Tribunal Federal (STF) quanto às judicializações por matrícula no Ensino Fundamental, sobre a matéria da *Data do Recorte Etário*. Resultando no texto subsequente.

INTRODUÇÃO

MISSÃO E VISÃO ESTRATÉGICA DO STF

I- Missão: Compete ao Supremo Tribunal Federal, nos termos constitucionalmente definidos, a guarda da Constituição, sendo sua responsabilidade institucional defender e preservar a Democracia e garantir a concretização dos princípios da República e o respeito à Federação. Em última instância judicial, a ele incumbe assegurar a efetividade dos direitos fundamentais, tornando intangível a dignidade da pessoa humana, na forma posta na ordem jurídica interna e nos pactos internacionais aos quais tenha aderido o Brasil, impedindo qualquer forma de indevida pressão ou inaceitável opressão estatal ou particular que impeça, dificulte ou anule a integridade dos direitos constitucionais das pessoas.

II- Visão estratégica: Garantir a intangibilidade das instituições democráticas, assegurando a concretização dos princípios republicano e federativo e a efetividade dos direitos fundamentais para garantir o magno direito constitucional da dignidade humana.

(CÁRMEN LÚCIA, STF, 2019)¹

NADA É IMPOSSÍVEL DE MUDAR

Desconfiai do mais trivial, na aparência singelo.

E examinai, sobretudo, o que parece habitual.

Suplicamos expressamente: não aceiteis o que é de hábito como coisa natural, pois em tempo de desordem sangrenta, de confusão organizada, de arbitrariedade consciente, de humanidade desumanizada, nada deve parecer natural, nada deve parecer impossível de mudar.

(BERTOLT BRECHT, 1977)

Em todo tempo é preciso desconfiar do mais trivial, dar-se ao exame, sobretudo, do que parece habitual, já dizia em linguagem poética, Bertolt Brecht (1898 – 1956).

O autor, que sempre conduziu sua arte de maneira a ser vitrine às desigualdades da sociedade de sua época, nesse trecho deixou claro que nada é negligenciável, nem impossível de ser mudado.

A lição que Brecht (1977) aí não acrescentou, é que nada é impossível de ser mudado, nem para o bem, nem para o mal. Mas, fiquemos com a parte da vigilância constante.

Em três décadas de abertura democrática, pode-se dizer que não foram raros seus abalos nos trópicos, e, tampouco o foram à (sobre)vivência latino-americana, “devastada pelo insucesso e pela crise social” (BARROSO, 2001, p. 13).

¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Missão editada pela então Ministra e Presidenta do Supremo Tribunal Federal, Cármén Lúcia Antunes Rocha. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/intranet/AGE/anexo/Missao/PortariaGP21de26.1.2017MissaoVisaoSTF.pdf>> Data do acesso: 09/dez./2019.

Consequentemente, encontramos-nos numa condição humana que requer grande reflexão, como tão bem pontuou a filósofa política, Hannah Arendt (1906 - 1975), entendendo que “a imprudência temerária ou a irremediável confusão ou a repetição complacente de verdades se tornaram triviais e vazias” (ARENDR, 2007, p. 13), o que, aliás, “parece ser uma das principais características do nosso tempo” (p. 13) e pode-se acrescentar aí, da democracia brasileira, que se esvazia dia após dia de seu sentido e de suas prerrogativas constitucionais.

Em vista disso, não é demais defender que “tudo o que os homens fazem, sabem ou experimentam só têm sentido na medida em que pode ser discutido” (ARENDR, 2007, p. 12). Primeiramente, porque o Brasil acolheu a ideia do Estado Democrático de Direito (art. 1º, CRFB/1988), no qual a atuação das instituições democráticas deveria ser aquela em que se garanta um processo dialógico em ascensão, já que do contrário, caímos num vício demagógico.

E, em segundo lugar, porque, considerando-se o contexto brasileiro, nos dias que correm, é notório que passamos por um momento no qual, numa inércia contemplativa, assistimos sem saber, se a conquista democrática desde seu início já denotava certa efemeridade, ou, se essa nunca pisou em terras firmes, em sua totalidade, dada a profusão de desafios a todo e qualquer tipo de consciência de ordem progressista e o fato de que “a democracia política não resolveu os problemas econômicos mais sérios, como a desigualdade e o desemprego” (CARVALHO, 2002, p. 199).

Ainda assim, e mesmo que tomados por tempos de certa consternação, e pela sensação de uma democracia inconsistente, tem-se que os elementos democráticos continuam a se fazer presentes por meio: a) da Constituinte; b) da consciência dos direitos sociais; c) da liberdade política; d) e da organização política que resulta na Separação de Poderes (CARVALHO, 2002).

No entanto, o limitado progresso relativo à convivência democrática brasileira, torna inquestionável o caráter atrofiado, truncado, de muitas de nossas instituições políticas (MORAES, 2001, p. 50).

Em face de tudo isso, a inquietação que emerge é sobre como fica a defesa da Democracia mediante a tantas complexidades e contradições, sobretudo, quando se trata do tema do Direito à Educação. Principalmente, tendo-se em conta que esse seja concomitantemente: i) um direito de cidadania amplamente defendido constitucionalmente; ii) mas que também encontra resistências a sua efetivação; iii) ao passo que alcance, em âmbito judicial, uma interpretação supervalorizada, com amplo rol de deferimentos em litígios diversos por temáticas educacionais.

E nisso se apresenta já o primeiro desafio desse percurso dissertativo, em demonstrar que a temática do Direito à Educação não pode ser abordada à margem do princípio constitucional da *Dignidade da Pessoa Humana* (ASSIS, 2012), todavia, não devendo essa servir de argumento a todo e qualquer deferimento em litígios por questões educacionais, tendo-se em vista que nessas condições se caminha tanto em direção à supressão da Separação de Poderes, como numa abordagem meramente técnica por parte do Poder Judiciário, ao consolidar confusões como a do tratamento dado ao assunto do Recorte Etário.

O segundo desafio está nas expectativas sociais nas quais está envolta a Educação:

Tais expectativas traduzem-se nas exigências da cidadania, que demandam participação política e contribuição individual e coletiva para a construção dos objetivos nacionais. Por isso o direito à Educação, corolário da liberdade, assegurada pelos Estados Constitucionais Democráticos, consiste em autonomia moral, mas também auto-responsabilidade na atuação social e política, uma vez que os indivíduos não podem se considerar desligados ou irresponsáveis pelos valores que fundamentam o regime jurídico que lhes assegura os próprios direitos (RANIERI, 2013, p. 56).

Demandas que reivindicam uma Educação que consagre a cidadania ativa (BENEVIDES, 1991), e na qual os cidadãos, por decisão própria se vinculem “a uma comunidade de jurisconsortes livres e iguais” (HABERMAS, 2002, p. 229), conforme prescreve o texto Constitucional.

Entretanto, lidamos nisto com grandes questões: do esvaziamento ou inexistência de qualquer senso democrático no cotidiano nacional, e de que, mesmo conscientes de que misturamos partes de nossas vidas com a Educação (BRANDÃO, 1981), ainda não conseguimos responder com precisão: O que seria esta afinal?

A educação existe no imaginário das pessoas e na ideologia dos grupos sociais e, ali, sempre se espera, de dentro, ou sempre se diz para fora, que a sua missão é transformar sujeitos e mundos em alguma coisa melhor, de acordo com as imagens que se tem de uns e outros “...”. Mas na prática a mesma educação que ensina pode deseducar: e pode correr o risco de fazer o contrário do que pensa que faz, ou do que inventa que pode fazer: “...”. (BRANDÃO, 1981, p. 14).

E é por estar também contida nas práticas humanas mais básicas que a Educação foi “se estabelecendo e adquirindo características próprias no âmbito do senso comum” (SAVIANI, 2010a, p. 14). De maneira que sempre haverá quem acredite ter algo relevante a dizer acerca do processo educacional e a melhor forma de consagrá-lo. Impondo-se aí

diferentes perspectivas sobre a mesma, e fazendo com que essa, não raramente, torne-se coadjuvante de sua própria história.

E se no tema Educação a produção de consensos não é simplória, tampouco o é para responder com exatidão: “O que é o Direito?” (HART, 1994).

(...) poucas questões relativas à sociedade foram postas com tanta persistência e respondidas por grandes pensadores de forma tão diversa, estranha ou mesmo contraditória, como a questão: “o que é o direito?” (HART, 1994, p. 5).

Ninguém tanto indagou o que seria a Química ou a Medicina, como o fez quanto ao Direito. Reunidas as muitas tentativas acerca de responder a questão “se verifica uma situação parodaxal, que também ocorre em relação a entidades de todos os dias, como ‘tempo’ ou o ‘amor’: somos incapazes de as definir, apesar de todos as reconhecermos no plano da experiência” (HESPANHA, 2007, p. 83).

Tais questões, que provocam desde o homem comum, aos grandes pensadores do Direito e da Educação, aportam em afirmações que quanto ao primeiro são “ao mesmo tempo esclarecedoras e causadoras de perplexidade” (HART, 1994, p. 6); e quanto à segunda, se fundem ao senso comum cotidiano (SAVIANI, 2010a).

E, muito ao contrário do que se possa fazer crer nessa Introdução, ainda que de maneira involuntária, não é propósito dessa dissertação o de definir o que seriam tais Ciências, porém, não se pode ignorar que essas questões serão sempre o pano de fundo da reflexão em curso, já que estamos a refletir sobre o Direito à Educação.

Realizado todo esse preâmbulo, destaca-se a partir de então, que dentro do tema do Direito à Educação, têm-se como linha de investigação central, as judicializações que percorreram o plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), com o ajuizamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 17, desde 2007, e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292, a partir de 2013. Que resultaram em seu julgamento concomitante no ano de 2018.

Acerca dos assuntos em pauta, na ADC 17, questionou-se a demarcação etária presente na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (n.º 9.394/1996), que em seu artigo 32 determina que para iniciar o Ensino Fundamental a criança deverá ter 6 (seis) anos de idade; enquanto a ADPF 292 problematizou e buscou derrubar as Resoluções CNE/CEB: de n.º 1/2010, e a de n.º 6/2010, as quais demarcam o dia 31 (trinta e um) de março como marco do recorte etário, para matrícula nas diferentes etapas educacionais: Educação Infantil e

Ensino Fundamental. Questões essas que já haviam sido decididas, com tratos diversos, por Varas e Tribunais de Justiça estaduais, em diferentes entes da federação brasileira.

As decisões dos ministros do STF implicaram, portanto, tanto na demarcação da idade adequada das crianças para entrada no Ensino Fundamental, quanto na definição da data-limite para que essa se consolidasse.

Sendo que em alguns dos estados brasileiros já havia tratamento normativo sobre a questão do Recorte Etário, dado pelos Conselhos Estaduais de Educação (CEE-s) e por Leis Ordinárias Estaduais, ambas com regulamentações específicas, que ora se afinavam às Resoluções do CNE, ora divergiam de seu texto, considerando-se, inclusive, a aplicação de provas para atestar a capacidade cognitiva de crianças de 5 (cinco) anos, para entrada no 1º ano do Ensino Fundamental (EF). O que resultou em grande pluralidade de abordagens quanto à compreensão da idade correta para adentrar o EF, bem como em diferentes estipulações de Datas de Recorte Etário, tornando-se esse último ponto pauta central das reivindicações que alcançaram o Sistema Judicial.

Em vista de uma trama tão complexa, o problema que se coloca na pesquisa é da competência técnica do Supremo Tribunal Federal (STF) para julgar a Data do Recorte Etário, já amplamente debatido e legislado pelo Conselho Nacional de Educação (CNE), que é o órgão normativo e deliberativo do Ministério da Educação (MEC).

Ao que se questiona: caberia ao STF decidir sobre um tema já determinado pelo CNE, por meio de suas Resoluções (n.º 1/2010 e n.º 6/2010)?

Para responder a tal questão, o Objetivo Geral da pesquisa foi de acompanhar a decisão do Supremo nesses litígios, problematizando se esse extrapolou sua competência técnica e incorreu em Ativismo Judicial ao decidir sobre o assunto.

A metodologia que dá suporte ao estudo é da Análise de Conteúdos, a qual permitiu que fossem levantados argumentos quanto à legitimidade do Conselho para dar trato normativo à questão e quanto à importância na utilização da Data do Recorte Etário na organização da Educação Básica.

A hipótese que se levanta é de que o STF estaria não apenas extrapolando sua competência técnica no julgamento da ADC 17 e da ADPF 292, como incorrendo em *Ativismo Judicial*.

Quanto aos objetivos específicos, eles transcorrem pelo texto, seguindo a seguinte organização.

No Capítulo 1: Direito e Educação: A viabilidade de um solo comum a partir de duas áreas de conhecimento, o objetivo específico foi de elucidar que as Ciências do Direito e

da Educação compõem seus trajetos de maneira a garantir a consolidação da Dignidade da Pessoa Humana, entendendo que por meio dessa se concretiza o Estado Democrático de Direito.

Discussão que, com base no aporte bibliográfico de nomes expressivos no estudo da judicialização do Direito à Educação, evidenciou as dificuldades nacionais quanto à efetivação de uma qualidade democrática, o que perpassa a estagnação dos direitos sociais no Brasil, e o fato de que isso serve como argumentação às judicializações por questões educacionais.

Destacando-se ao final do Capítulo, que em termos de democracia, quando falamos de direitos e do Direito, há ainda um longo caminho para que esses sejam mais acessíveis a todos.

No Capítulo 2: *O Recorte Etário*, a finalidade foi de apresentar a vasta discussão do recorte etário em território nacional, e em seguida indicar as fundamentações para a defesa do mesmo na Educação Básica brasileira, apresentando-se argumentações: i) político-estruturais, mediante limites constitucionais representados pelo Direito Público Subjetivo; ii) econômicas, no que tange ao Regime de Colaboração correspondente ao Pacto federativo; iii) da legitimidade técnica e institucional para normatizar o assunto; e, iv) da defesa do Direito à Educação Infantil e à Infância.

No Capítulo 3: *Entre a guarda da democracia constituinte e o ativismo judicial: afinal, qual o limite na atuação Supremo Tribunal Federal?* Objetivou-se, primeiramente, apontar algumas críticas às características institucionais do Supremo, e o crescimento na atuação do STF em pautas de costume, demonstrando-se assim, que o órgão vem decidindo sobre assuntos que fogem ao seu escopo de guarda da Constituição Federal.

Em seguida, deu-se tratamento a sua relevância enquanto instituição democrática. Apontando também algumas peculiaridades do Controle de Constitucionalidade nacional e suas implicações à abordagem do Supremo quanto à ADC 17. Paralelamente ao exame das particularidades da ADPF 292.

Por fim, no Capítulo 4: *As conclusões e repercussões após a decisão do Supremo*, fizeram-se apresentadas as articulações de diferentes entes da Sociedade Civil, na defesa ou resistência, quanto à decisão do STF nas duas ações, sendo também expostos alguns entendimentos gerais, decorrentes da análise dos capítulos anteriores.

Assim, a pesquisa se justifica e tem por interesse, a exposição e indagação ao caótico cenário gerado no tratamento jurídico e judicial (dos órgãos de estado), à política do Recorte Etário.

Para tanto, a análise transitará por: i) discussões quanto à representação constitucional e infraconstitucional do Direito à Educação e a distância entre legislação e sua efetivação; ii) explanação das diferentes apropriações dos estados federativos quanto ao assunto do Corte Etário; e, iii) apreciação do tratamento dado ao tema pelos agentes jurídicos (advogados), órgãos do Sistema de Justiça, e, em especial, pelo Supremo Tribunal Federal.

PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O estudo se iniciou como uma pesquisa institucional, com análise de políticas públicas, envolvendo as áreas do Direito e da Educação. Seu andamento ocorre na Universidade Estadual de Campinas (Unicamp), junto ao Grupo de Pesquisas – LaPPlane – Laboratório de Políticas Públicas e Planejamento Educacional, intitulada: “Judicialização do Direito à Educação”².

O material que deu início a essa trajetória dissertativa foi organizado pelo grupo, entre os anos 2015 e 2016, mediante investigação à plataforma eletrônica do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP), encontrando-se ali um total de 1.645 ementas tratando do tema da judicialização por Educação, que foram sistematizadas em 19 categorias, de acordo com a pauta do litígio, sua cidade e data em que foram julgadas.

Resultando no seguinte levantamento: 29 tratavam de Abandono Intelectual; 29 de Arquitetura Escolar; 2 de Direito à Educação e Religião; 16 Educação e Trabalho; 88 Educação Especial; 169 Educação Privada (Prestação de serviços Educacionais); 245 Matrículas; 32 Professores; 3 Qualidade da Educação; 5 Remissão Penal por Estudo; 12 Sala de aula fora do ambiente escolar; 1 Saúde do Aluno; 3 Sindicatos; 34 Transferência; 101 Transporte escolar; 14 Tributos; 145 Vagas e 717 sobre outros temas (esse último item tratava das petições sobre Direito de Família e de pensão, não discutindo, necessariamente, as questões de efetivação de direito à educação).

De maneira que os dados do grupo destacaram uma proeminência de ações por matrículas, com a ocorrência de 245 casos, nos quais havia questionamentos quanto às estipulações de Datas de Corte correspondentes ao Recorte Etário entre as etapas Educação Infantil e Ensino Fundamental.

Com vistas a compreender esse cenário, e gerar um aprofundamento no tema, foi realizado um levantamento bibliográfico de periódicos sobre judicializações por assuntos educacionais, junto ao site *Scientific Electronic Library Online* (SCIELO), no campo: ‘*Google Acadêmico*’, segmentado pelo uso das palavras em destaque: ‘Direito’; ‘Educação’ e ‘Judicialização’, sob o emprego de aspas, dando-se realce aos termos separadamente.

² ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz, BARRETO, Cirilo, HERNANDES, Karina Santana. Judicialização do Direito à Educação: Construindo Categorias de Análise. Pesquisa apresentada no XXIV Congresso de Iniciação Científica da Unicamp, realizado na Faculdade de Educação nos dias 19 a 21 de outubro, de 2016. Disponível em: <<https://proceedings.galoa.com.br/unicamp-pibic/pibic-2016/trabalhos/judicializacao-dodireito-a-educacao-construindo-categorias-de-analise?lang=pt-br>>Data do Acesso: 18/mar./2018.

Optando-se a partir de então pelo uso do procedimento metodológico da Análise de Conteúdo, sob o aporte da autora Bardin (2009), que a apresenta da seguinte forma:

(...) de um modo geral, designa-se sob o termo de análise de conteúdo: Um conjunto de técnicas de análise das comunicações visando obter, por procedimentos, sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens, indicadores (quantitativos ou não) que permitam a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção/recepção (variáveis inferidas) destas mensagens. (BARDIN, 2009, p. 42).

Afirmando também Bardin (2009) que:

Por detrás do discurso aparente geralmente simbólico e polissêmico esconde-se um sentido que convém desvendar. (BARDIN, 2009, p. 13).

Nessa primeira busca ao site SCIELO, foram encontrados 47 (quarenta e sete) títulos que tratavam especificamente do tema das judicializações por Educação.

No momento seguinte, houve a leitura dos resumos dos textos e ocorreu a catalogação dos títulos, separando-os de acordo com as etapas da Educação Básica, gerando o seguinte resultado: 7 (sete) artigos sobre judicializações na Educação Infantil; 1 (um) no Ensino Fundamental; 2 (dois) no Ensino Superior; 1 (um) na Educação Especial; 3 (três) sobre Educação Básica; 10 (dez) sobre atuação dos órgãos jurídicos e os outros 23 (vinte e três) com temas diversos.

Material esse que aparecerá mais a frente, e com maior atenção, no item 1.2.1 da dissertação, quando for dado tratamento ao cenário em que se encontra a produção acadêmica sobre o tema ‘Direito à Educação’ (podendo ser apreciado seu levantamento também na Tabela 2 e/ou no Anexo A desse texto).

Uma das primeiras constatações dessa primeira análise foi da incipiente abordagem quanto à judicialização relativa ao Ensino Fundamental, nos estudos acadêmicos, pois apenas três textos (dois desses analisando a tensão entre a Educação Infantil e Ensino Fundamental, e um abordando a entrada de crianças de cinco anos no Ensino Fundamental), num total de 47 obras, correspondiam à análise de ações por matrícula no EF. Contrariando a relevância do tema no TJ-SP, que de acordo com os dados do Grupo de Pesquisas LaPPlane abrangiam 245 pleitos num universo de 1.645 ações. Cenário que corrobora com a afirmativa de Assis (2012) de que:

Ainda que haja escassez na literatura, não restam dúvidas sobre a crescente discussão em torno do direito à educação considerando o âmbito jurídico, fator de extrema importância porque traz para o cerne da discussão um Poder Público – o Judiciário – tão responsável pelos direitos quanto qualquer outro Poder ou órgão estatal (ASSIS, 2012, p. 9).

Buscou-se assim ampliar o aporte teórico, mediante acesso a acervos *on-line* de universidades públicas, federais e estaduais. E nessa etapa foram encontradas produções acerca do assunto nos portais: da Universidade de São Paulo (USP); da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e da Universidade Federal do Paraná (UFPR).

Momento esse, em que por meio das análises, criou-se o entendimento de que as judicializações por matrícula no Ensino Fundamental do estado de São Paulo eram, em verdade, parte da construção de um complexo cenário de repercussão nacional, que alcançou sua visibilidade perante o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 17, de 2007, e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292, no ano 2013. De maneira que essas ações serão o objeto em análise nesta Dissertação.

Sendo que a primeira questiona a demarcação etária presente na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, que define a entrada no Ensino Fundamental a partir dos 6 (seis) anos em seu artigo 32; e a segunda reclama a impugnação das Resoluções do CNE/CEB n.º 1/2010, e n.º 6/2010, que demarcam o dia 31 (trinta e um) de março como marco do corte etário, para matrícula nas etapas educacionais: Educação Infantil e Ensino Fundamental.

Para cumprir a tarefa metodológica, da Análise de Conteúdos, recorreu-se à articulação de quatro dimensões de codificação de dados, decorrentes da análise do objeto, sendo elas: Dimensão I: A origem do objeto; Dimensão II: A implicação face ao objeto; Dimensão III: A descrição do objeto e Dimensão IV: O sentimento face ao objeto.

Observa-se que o estudo não seguirá essa ordem, e sim, aquela que sistematize o tema tornando-o mais compreensível.

De maneira ilustrativa, essas dimensões condensam-se aos objetivos desta dissertação da seguinte forma:

Tabela 1- Dimensões de Codificação dos Dados, em Bardin (2009)

<p>Dimensão I: A origem do objeto</p>	<p>➤ Busca de fontes bibliográficas que tratem do tema ‘Judicialização da Educação’ e ajudem a entender a reincidência dessas.</p>
<p>Dimensão II: A implicação face ao objeto</p>	<p>➤ Análise das ações ADC 17 e ADPF 292 e as interpretações de suas implicações à Educação Básica Nacional.</p>

<p>Dimensão III: A descrição do objeto</p>	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Busca de leis estaduais e nacionais, bem como de documentos dos CEE-s e do CNE que legislem sobre as Datas do Recorte Etário; ➤ Levantamento das argumentações do MEC/CNE para o uso do Recorte etário; ➤ Busca de normatizações que tratam da legitimidade normativa do CNE; ➤ Busca de documentos que tratem da atribuição do STF.
<p>Dimensão IV: o sentimento face ao Objeto</p>	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Análise dos votos dos ministros do Supremo sobre a matéria, em articulação com os demais conhecimentos adquiridos.

Fonte: Tabela organizada pela autora, baseada na abordagem de Bardin (2009), quanto às dimensões para codificação dos dados dos textos, decorrentes da análise do objeto.

O intuito desse incurso é, portanto, o de garantir:

Uma técnica de investigação que através de uma descrição objetiva, sistemática e quantitativa do conteúdo manifesto das comunicações, tem por finalidade a interpretação dessas mesmas comunicações. (BARDIN, 2009, p. 34).

Ficando notório que tal abordagem requer a utilização de técnicas hermenêuticas, ou seja, da interpretação de discursos daqueles que estão envolvidos nas ações do STF (ADC 17 e ADPF 292).

Questão que evoca uma das grandes provocações àqueles que aceitem o desafio de trabalhar com a temática do Direito à Educação na perspectiva da Ciência do Direito, o caráter *sui generis* que essa possui em solo brasileiro.

Conforme Hespanha (2013), a cultura jurídica brasileira, alicerçada na hermenêutica (aparentemente mais progressista que o Estado), tratou de dar vazão à descoberta do caráter emancipador por detrás das leis estatais. Todavia, essa atuação deixou de fazer sentido passada a exasperação ditatorial, e com a validação da Carta Magna Cidadã – altamente progressista, dado os parâmetros anteriores –, pois nesse novo contexto, dois caminhos se tornaram possíveis: “um promovendo um direito ainda mais emancipador, ou, em contrapartida, um direito vinculado a valores mais conservadores do que os do direito majoritário” (HESPANHA, 2013, p. 9).

Já Streck (1999) alega, em seu livro: *Hermenêutica Jurídica e(m) crise*, que o que ocorre na atual cultura jurídica brasileira é a negligência do giro-linguístico³ no exercício jurídico e judicial, admitindo-se a ideia de que o profissional do Direito não deverá se ater à linguagem, pois será hábil aquele que administrar a lei em atitude meramente técnica, sem envolvimento em “preferências valorativas e imune às paixões políticas” (STRECK, 1999, p. 50), o que se desdobra no uso de argumentos atrelados a uma tipificação e sistematização, sob o argumento de cientificidade técnica, ainda que culminem na consolidação de ajuizamentos escabrosos.

Portanto, a análise ocorreu sob o cuidado de não se desviar dos aportes metodológicos da Análise de Conteúdos, outrora, entendendo-se que essa deverá dialogar com o fato de que há uma apropriação nacional específica dos saberes jurídicos, que resulta numa interpretação do Direito à Educação também peculiar, conforme se evidenciará nos Capítulos 2 e 3, ao serem examinadas as ações por Educação, em âmbito estadual, e aquelas que chegaram ao STF.

³ Lenio Streck ainda nos explica que: “Esse giro “liberta” a filosofia do *fundamentum* que, da essência, passara, na modernidade, para a consciência. Mas, registre-se, o giro ou guinada não se sustenta tão somente no fato de que, agora, os problemas filosóficos serão linguísticos, em face da propalada “invasão” da filosofia pela linguagem. Mais do que isso, tratava-se do ingresso do mundo prático na filosofia. Da epistemologia entendida tanto como teoria geral ou teoria do conhecimento – avançava-se em direção a esse novo paradigma. Nele, existe a descoberta de que, para além do elemento lógico-analítico, pressupõe-se sempre uma dimensão de caráter prático-pragmático. Em Heidegger, isso pode ser visto a partir da estrutura prévia do modo de ser no mundo ligado ao compreender; em Wittgenstein (*Investigações Filosóficas*), é uma estrutura social comum – os jogos de linguagem que proporcionam a compreensão”. (p. 7). Para mais, ler: Streck, Lenio Luiz. *O que é isto – decido conforme minha consciência?* 4. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. Coleção O Que é Isto? Volume 1.

CAPÍTULO 1 - DIREITO E EDUCAÇÃO: A VIABILIDADE DE UM SOLO COMUM A PARTIR DE DUAS ÁREAS DE CONHECIMENTO

A última Constituição brasileira – das sete que já existiram – acabou de completar 31 anos de sua existência. E em comparação às anteriores, essa demonstrou o intuito em dar tratamento para que fossem garantidos, normativamente, na esfera de um Estado Democrático de Direito, tanto os direitos civis, como os políticos e os sociais.

De maneira que o teor democrático da Constituinte de 1988 lhe permitiu a alcunha, “no auge do entusiasmo cívico” (CARVALHO, 2002, p. 7), de: Constituição Cidadã. E essa seria, portanto, “a esperança de construção e ao mesmo tempo reconstrução de uma cidadania que, mesmo incompleta, havia sido fraturada por longos anos de regime fechado e militar”. (BRASIL, 2009, p. 9).

Destarte, a tessitura constitucional incorporou, já em seu primeiro artigo, o Estado Democrático de Direito, regido pelos princípios de: soberania; cidadania; dignidade da pessoa humana; valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e pluralismo político (art. 1º, CRFB/88). Indicando-se aí, as fontes da estrutura política nacional, “isto é, a razão de ser de toda a organização estatal”. (COMPARATO, 1998, p. 4).

Compondo-se também em seu artigo terceiro, os objetivos principais da República Federativa do Brasil de: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza, a marginalização, reduzir as desigualdades sociais e regionais; e ainda, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, CRFB/88).

Além disso, no documento se fizeram previstos como direitos sociais: educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, e assistência aos desamparados (art. 6º, CRFB/88). Devendo advir daí a consolidação da cidadania do povo brasileiro.

Ao que cabe dois adendos: i) quanto ao fato de que, em âmbito geral, são várias as teorias sobre cidadania que se encontram afinadas à característica de positivação jurídica nos Estados Nacionais; e, ii) coincide com isso uma agenda de consagração dos direitos civis e políticos (CURY, 2018).

Disso, destaca-se que ao escolher enfatizar os direitos sociais em sua Constituição, o Brasil percorreria um caminho diferenciado daquele vivido em experiências dos Estados europeus, como Inglaterra, onde, de acordo com Thomas Marshall (1967), os direitos civis foram os primeiros a serem conquistados no século XVIII, seguidos dos direitos políticos no

século XIX, e mais tarde, no século XX, os direitos sociais, com “um considerável entrelaçamento entre os dois últimos” (MARSHALL, 1967, p. 70).

É oportuno enfatizar que a relação direta entre a aquisição dos direitos sociais, civis e políticos e as datas propostas por Thomas Marshall (1967) denotam o intento do autor inglês em demonstrar que a cidadania possui dimensões diversas, e de elucidar que a partir do momento que os ingleses se apropriaram dos direitos civis, puderam então, mediante as liberdades civis conquistadas, reivindicar a possibilidade de participar do governo por meio do voto.

Destoando do que ocorreria a partir do século XX, em que, com o advento do liberalismo econômico, muitas sociedades passaram a ter os direitos “concedidos não como prestações legítimas para cidadãos livres perante a lei, mas como benesses para protegidos, tutelados, clientelas” (BENEVIDES, 1991, p. 7).

Exemplo disso é a Carta Constitucional brasileira que não passou ilesa às ambiguidades de uma sociedade fundamentada no modo capitalista de produção, no qual a preservação de direitos políticos surge como um subproduto dos direitos civis (MASTRODI, AVELAR, 2017).

Retomando a acepção de Marshall (1967), nessa, fez-se destacado o fato de que na Inglaterra a composição da cidadania se relacionou à existência dos elementos: civil, político e social. Ao que o autor compreende esse último como intimamente ligado aos serviços sociais e especificamente à Educação, posto ser essa um pré-requisito ao exercício de outros direitos, no qual o Estado ao interferir no contrato social promovendo-a, não entraria em conflito com os direitos civis, e sim, garantiria a promoção do início da “natureza da cidadania”⁴.

Pois os direitos civis se destinam a ser utilizados por pessoas inteligentes e de bom senso que aprenderam a ler e escrever. A educação é um pré-requisito necessário da liberdade civil. (MARSHALL, 1967, p. 73).

⁴ Mais precisamente, Marshall (1967) reconhece a Educação como um objeto apropriado à ação do Estado, “e um serviço de um tipo único. É fácil afirmar-se que o reconhecimento do direito das crianças à educação não afeta o *status* da cidadania mais do que o reconhecimento do direito das crianças a proteção contra o excesso de trabalho e maquinaria perigosa, simplesmente porque as crianças por definição não podem ser cidadãos. Mas tal afirmativa é enganosa. A educação das crianças está diretamente relacionada com a cidadania, e, quando o Estado garante que todas as crianças serão educadas, este tem em mente, sem sombra de dúvidas, as exigências e a natureza da cidadania. Está tentando estimular o desenvolvimento de cidadãos em formação. O direito à educação é um direito social de cidadania genuíno, porque o objetivo da educação durante a infância é moldar o adulto em perspectiva. Basicamente, deveria ser considerado não como o direito da criança frequentar a escola, mas como o direito do cidadão adulto ter sido educado”. (MARSHALL, 1967, p. 73).

Não obstante, mas de maneira incongruente, assim como o Direito à Educação é conclamado na configuração da cidadania inglesa, no Brasil esse também aparecerá “como objetivo precípua em todos os programas oficiais das secretarias de Educação, estaduais e municipais” (BENEVIDES, 1996, p. 1), pós-abertura democrática, outrora, abastecido pela “incapacidade do sistema representativo de produzir resultados que impliquem a redução da desigualdade e o fim da divisão dos brasileiros em castas separadas pela educação, pela renda, pela cor” (CARVALHO, 2002, p. 229).

Ainda assim, não pode ser desconsiderado que a Constituição da República Federativa do Brasil demarque um Estado Democrático de Direito, que em princípio zele por “assinalar as discriminações que devem ser sempre proibidas: origem, raça, sexo, religião, cor, crença” (CURY, 2002, p. 255). Valores que recaem e se incorporam nas expectativas quanto à função social da Educação.

O fato é que também não se pode abnegar que a incipiente experiência democrática brasileira (MOISÉS, 2010) já nasça sob o peso de duas heranças do mundo globalizado: das promessas da modernidade (SANTOS, 2007), – regida por ideais de igualdade, liberdade, fraternidade; em contraponto “a indicadores gritantes de desigualdade, exclusão social e degradação ecológica” (SANTOS, 2007, p. 6) – consoante a uma “tradição do golpe em que o uso da palavra democracia traz consigo” (CABRAL, 2014, p. 8).

Ocorre assim, que enquanto as promessas da modernidade (as quais se pode citar a democratização da Educação) flertem com um vigoroso potencial emancipatório, essas não deixam de concorrer com a consolidação do Capitalismo que, enquanto meio de produção, “transformou a emancipação e a regulação social em duas faces da mesma moeda” (SANTOS, 2007, p. 6). Subjacente ainda à especificidade brasileira, de um enraizamento na “tradição do autoritarismo, do não diálogo, do paternalismo, do patrimonialismo e do desrespeito aos direitos humanos – que permanecem vivas sob a nova ordem constitucional” (CABRAL, 2014, p. 83-84).

De maneira que se pode concluir que a Constituição brasileira, numa apropriação das regras modernas do Direito, tão somente, “faz valer exatamente os direitos que os cidadãos precisam reconhecer mutuamente, caso queiram regular de maneira legítima seu convívio com os meios do direito positivo” (HABERMAS, 2002, p. 229). Exemplo disso é a prerrogativa constitucional do direito universal à Educação, como constitutivo de cidadania. Muito embora seja pertinente lembrar que, assim como a Democracia,

A cidadania não é dada aos indivíduos de uma vez para sempre, não é algo que vem de cima para baixo, mas é resultado de uma luta permanente, travada quase sempre a partir de baixo, das classes subalternas, implicando um processo histórico de longa duração (COUTINHO, 1999, p. 42).

Nesse sentido, os ideais de cidadania perpassam discussões quanto a sua precisão na configuração dos Estados-nações, e, mais especificamente, quanto à dimensão dos Direitos Humanos e Sociais.

E, é por essa razão, que fica patente reconhecer que pode se tornar incompatível a visão positivista dos direitos com a validade dos Direitos Humanos, cuja legitimação requer mais que a instituição de normas, o seu devido empenho no cotidiano.

De acordo com o sociólogo Boaventura de Sousa Santos, tal hiato entre legislação e sua efetivação, a valer, faz emergir a “cidadania bloqueada”, somente superada mediante três condições fundamentais, que são mais que ideológicas, materiais, pois ao cidadão é imprescindível ter:

(...) sobrevivência garantida, porque se estamos morrendo de fome não vamos participar; temos de ter um mínimo de liberdade para que não haja uma ameaça quando vamos votar; e finalmente temos de ter acesso à informação. (SANTOS, 2007a, p. 92) (grifo nosso).

Porém, como falar em sobrevivência, liberdade e acesso à informação em um país ainda *escravo da desigualdade* e que se vê às voltas com a “dominação, do uso repressivo da força de trabalho e da exploração” ? (ESTERCI, 2008, p. 5). Uma sociedade que é vítima e também testemunha de uma ideologia de igualdade que não se cumpriu.

Como diria Darcy Ribeiro (2009): Uma sociedade que se assenta na “segurança de que o ruim no país é o povo. Nele estaria o defeito essencial, responsável pelo nosso desempenho medíocre, dentro da história”. (RIBEIRO, 1990, p. 192). Em uma quase cegueira que torna desigualdade e mérito elementos que engendram a confiança daqueles que em meio às circunstâncias não se veem privilegiados, em detrimento a uma cidadania roubada no dia-dia, em que:

Os negros são considerados infantis, ignorantes, raça inferior e perigosa (...). Os índios, em fase final de extermínio, são considerados irresponsáveis (isto é, incapazes de cidadania), preguiçosos (isto é, mal adaptáveis ao mercado de trabalho capitalista), perigosos, devendo ser exterminados ou, então, “civilizados” (isto é, entregues à sanha do mercado de compra e venda de mão-de-obra, mas sem garantias trabalhistas porque “irresponsáveis”). E, ao mesmo tempo, desde o romantismo, a imagem índia é apresentada pela cultura letrada com heroica e épica, fundadora da “raça brasileira”. Os trabalhadores rurais e urbanos são considerados ignorantes, atrasados e perigosos, estando a polícia autorizada a parar qualquer trabalhador nas ruas, exigir a carteira de trabalho e prendê-lo “para averiguação”, caso não esteja carregando identificação profissional (se for negro, além de carteira de

trabalho, a polícia está autorizada a examinar-lhe as mãos para verificar se apresentam “sinais de trabalho” e a prendê-lo caso não encontre os supostos “sinais”). Há casos de mulheres que recorrem à Justiça por espancamento ou estupro, e são violentadas nas delegacias de polícia, sendo ali novamente espancadas e estupradas pelas “forças da ordem”. Isto para não falarmos da tortura, nas prisões, de homossexuais, prostitutas e pequenos criminosos. (CHAUÍ, 2008, p. 72).

Esse contexto nacional, em que se vê transformado o Estado da lei em Estado policial repressor, convive ainda com as heranças do colonialismo nacional, que deixaram como legado “a incapacidade de reconhecer o outro como igual, a objetivação do outro – transformar o outro em objeto” (SANTOS, 2007a, p. 53), tendo em vista que, “a nossa colonização foi, sobretudo, uma empreitada comercial. Os nossos colonizadores não tiveram – e dificilmente poderiam ter tido – intenção de criar, na terra descoberta, uma civilização” (FREIRE, 1967, p. 67).

Segundo Comparato (1998), a desigualdade é a marca registrada da sociedade brasileira e herança de todas as gerações que por aqui passaram, sendo, portanto, importante reconhecer “que nunca fomos liberais, e nunca o seremos. Porque o liberalismo, como filosofia e visão de mundo, é fundado, basicamente, na igualdade” (COMPARATO, 1998, p. 2), igualdade essa expressa em lei e aplicável a todos.

Para Benevides (1996), o ciclo da desigualdade poderia ser rompido mediante uma legítima Educação para a democracia, o que implica na “tomada de decisões políticas em todos os níveis” e o fim da crença de que alguns nascem para ser governantes e outros para serem governados. A autora consolida sua defesa, entendendo que três elementos são indispensáveis e interdependentes para a compreensão desse tipo de Educação: i) A formação intelectual e a informação; ii) A educação moral, ou seja: “consciência ética, que é formada tanto de sentimentos quanto de razão.” (BENEVIDES, 1996, p. 3); iii) A educação do comportamento, de maneira “a enraizar hábitos de *tolerância*” (...), cooperação ativa e da subordinação do interesse pessoal ou de grupo ao interesse geral, *ao bem comum* (BENEVIDES, 1996, p. 3) (grifos da autora).

Questões que, na visão da autora, são possíveis de consolidação pela via educacional, tanto por ser o *locus* escolar um espaço privilegiado, “cuja função oficial e exclusiva é a educação” (BENEVIDES, 1996, p. 8); quanto porque há uma garantia Constitucional na articulação do Plano Nacional de Educação (PNE), o que poderia consolidar um programa de toda a comunidade nacional e não apenas um plano de governo.

Sob tal escopo, e refletindo sobre o tema precípua dessa pesquisa, que é Direito à Educação e seus desdobramentos na realidade brasileira, a ilação a que se chega é de que, ao mesmo tempo em que o Estado é marcado por “profundas desigualdades sociais, econômicas e culturais” (BRASIL, 2004), é também conclamado normativamente como o principal provedor da instrução pública, e essa é endossada como instrumento democrático.

A Educação surge então como a possibilidade de um mínimo de igualdade, assegurada mediante teor jurídico e material, o que, por conseguinte, “exige uma posição ativa do Estado no que se refere à proteção de direitos, pois o que se pretende é criar, por parte dos Poderes Públicos, condições concretas de vida digna” (DUARTE, 2004, p. 114). Ou ainda, fazendo uso das palavras de Arelaro (2005):

A obrigatoriedade do ensino fundamental, em contrapartida, para além de impor que os pais ou responsáveis – pobres, na totalidade das vezes – matriculem seus filhos nas escolas, exige que o Poder Público – pela 1ª vez, na história republicana! –, ao garantir o direito de todos à escola, seja responsabilizado inclusive por sua oferta irregular, imputando-se a responsabilidade à autoridade competente, seja do âmbito estadual ou municipal. Este é o significado de “direito público subjetivo” previsto na Lei Maior (§ 1º e 2º, VII, art. 208). Não por acaso a educação passa a ter, no Ministério Público, um atento observador (em geral) do cumprimento constitucional, e que pode, caso constate relutância do Poder Público em cumpri-lo, processá-lo, por meio de ação civil, por desobediência, com poder de “mando” para exigir o cumprimento desse direito social. (ARELARO, 2005, p. 1040-1041).

Para Cury (2008) a proposição Constitucional, que relaciona os direitos da cidadania, a novas obrigações do Estado, é decorrente da vontade de estabelecer, hodiernamente, e por meio da Educação, um acerto de contas com a modernidade. Alcançando-se tal intento por meio do estabelecimento da “educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17(dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria” (art. 208, I, CRFB/88); além do regime de colaboração entre os sistemas de ensino da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 211, CRFB/88); e o princípio da gestão democrática (art. 206, VI, CRFB/88).

Por sua vez, Coutinho (1999) dirá que a presença dos direitos sociais nas Constituições contemporâneas não é um sinônimo de sua efetivação, porém o meio para assegurar “a luta para torná-los efetivamente um dever do Estado” (p. 51), de maneira a concorrer com o empenho neoliberal em eliminá-los das normatizações legais.

Sem demérito de tal assertiva, é importante frisar que não haverá como garantir o Direito à Educação se descolado da implementação dos demais direitos sociais, já demarcados no artigo 6º da Constituição Federal de 1988. Acedendo, portanto, com Cury (2018) quando expressa que:

Nossa Constituição fala, em seu art. 205, o da educação, em desenvolvimento pleno da pessoa como critério para o exercício da cidadania (BRASIL, 1988). Mas, o caminho para uma cidadania ativa ainda tem muito o que se efetivar em nosso país. De um lado, um passado de negação e de exclusão já apontado como sendo de dupla rede no Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova em 1932. De outro, as estatísticas educacionais oficiais revelam um quadro ainda por se fazer no acesso, na permanência e na qualidade da educação. (CURY, 2018, p. 878).

Logo, antes de uma crença desmedida na Educação, é preciso antevê-la enquanto Direito Social Fundamental, atrelado a uma estrutura política. E sob esse viés, a formulação teórica de Bobbio (2004) elucidará que:

(...) os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. (BOBBIO, 2004, p. 9).

Portanto, é preciso a lucidez de que o Direito obrigatório e gratuito à Educação – que soará como uníssono nos documentos arregimentados pelo Ministério da Educação (MEC), e normatizações educacionais, enquanto “expressão de cidadania” –, é confrontado por duas realidades: i) de que conclamado normativamente enquanto Direito Público Subjetivo (art. 208, VII, § 1º, CRFB/1988; art. 5º, LDBEN/1996; art. 54, VII, §1, ECA/1990), seja esse também (ou ainda) perquirido judicialmente; e, ii) a percepção de que essa dimensão judicial disputa com novas tendências, “que dão ao consumidor e ao seu padrão de consumo o status de “critérios objetivos” para avaliação do índice de cidadania – a chamada visão mercantilista” (ARELARO, 2005, p. 1060), tendo-se assim, o produto Educação.

Levantadas tais contradições, atenta-se que é preciso estabelecer e enfrentar o debate quanto ao fôlego e real qualidade do atendimento educacional, enquanto serviço estatal e elemento conclamado como indispensável à consolidação da democracia brasileira. Objetivo esse a ser firmado nas próximas linhas.

1.1 - Educação: Direito Humano, Social e Fundamental⁵

Não raramente o direito à Educação é encarado como consolidado e, “não nos parece subsistir dúvidas quanto à inclusão do direito à Educação no elenco dos direitos humanos fundamentais” (GAGGIANO, 2009, p. 22).

Amiúde, essa crença se legitima principalmente pela relevância que tem o serviço educacional frente ao compêndio normativo – Constituição Federal de 1988, Plano Nacional da Educação (PNE, Lei n.º 13.005/2014), Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN, Lei n.º 9.394/1996), Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, Lei n.º 8.069/1990), além das diversas portarias, decretos e resoluções –. Basta ver também que “na legislação brasileira o direito à educação é declarado no conjunto dos direitos sociais, configurando-se um direito de todos e dever do estado” (SILVEIRA, 2011, p. 30).

Ao percorrer a CF de 1988, essa revela ainda, que dos direitos sociais (educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados) (art. 6º, CRFB/88), o assunto Educação tem grande proeminência, aparecendo no texto 59 vezes, e sendo superado apenas pelo tratamento dado aos temas Trabalho e Saúde, que surgem respectivamente 97 e 66 vezes.

Para além desse cuidado, o documento Constitucional também “estabelece cerca de trinta disposições referentes ao direito à educação visando a sua efetivação” (SCAFF, PINTO, 2016, p. 434). Haja vista que, como se trata de um direito reconhecido, é preciso que ele seja garantido e, para isso, a primeira garantia é que ele esteja inscrito em lei de caráter nacional. (CURY, 2002, p. 246).

Além do fato de que a Constituição também ancora a sistematização do Plano Nacional da Educação – PNE, Lei 13.005/2014 –, de maneira a consolidar a demarcação dos elementos que preveem a articulação, em âmbito regional de legislações estaduais; e em âmbito local, das legislações municipais, “disciplinando, assim, a gestão democrática da educação pública” (art. 9, PNE/2014).

⁵ Embora alguns autores trabalhem com o uso da expressão “direitos humanos fundamentais”, compreende-se aqui que há distinção entre os direitos humanos e os fundamentais, concordando-se com a definição de Sarlet e Figueiredo (2007), que dizem: “reafirma-se a possível distinção entre os direitos humanos considerados como aqueles assegurados no plano do direito internacional (portanto, assegurados a qualquer pessoa independentemente de seu vínculo com determinado Estado, além de oponíveis ao próprio Estado perante as instâncias supranacionais de tutela) e os direitos fundamentais como sendo aqueles consagrados no plano do direito constitucional de cada Estado”. Para mais, ler: SARLET.; FIGUEIREDO. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde. Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça, 1(1), 171-213, 2007.

Deste modo, radicam-se os princípios Constitucionais quanto ao direito à Educação, de:

- I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;
- III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;
- IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;
- V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;
- VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;
- VII - garantia de padrão de qualidade.
- VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (art. 206, CRFB/88).

Concluindo-se assim, aquilo que Ranieri (2009) bem presumiu, de que o Direito à Educação obteve um notável avanço em sua promoção e proteção a partir da última Constituição, em 1988.

Notoriedade normativa que elevou a Educação à condição *sine qua non* ao “preparo para o exercício da cidadania” e “qualificação para o trabalho” (art. 205, III, CRFB/1988) (art. 2º, II, LDBEN/1996) (art. 53, IV, ECA/1990), afora o fato de conter um alto valor no mundo moderno, por ser conceituada como:

(...) o caminho para que as Luzes (Universais) se acendam em cada indivíduo, a fim de que todos possam usufruir da igualdade de oportunidades e avançar diferencialmente em direção ao mérito, ora ela é uma função do Estado a fim de evitar que o direito individual não disciplinado venha a se tornar privilégio de poucos (CURY, 2002, p. 247).

Ademais,

A Declaração Universal dos Direitos Humanos reforça a concepção de que a educação é um dos conceitos que compõem o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, não apenas devido ao fato de o texto considerar que os seres humanos são iguais em dignidade e direitos (Artigo I, DUDH/48) e que a cultura é indispensável à dignidade humana (Artigo XXII, DUDH/48), mas principalmente, por constar nele um artigo que trata exclusivamente da educação (ASSIS, 2012, p. 34).

Resumidamente, pode-se concluir que a Educação surge tanto como uma perspectiva emancipadora do homem, quanto como primordial função do Estado, seguido por família e sociedade. E o grande instrumento na dimensão normativa de sua consolidação é, sem dúvida, a CF de 1988:

A Constituição Federal de 1988 atacou, sobretudo, os problemas históricos da educação nacional resultantes da omissão da elite dirigente: universalizou a educação básica, obrigatória e gratuita, inicialmente dos 7 aos 17 anos e,

após a Emenda Constitucional (EC) nº 59/2009, dos 4 aos 17 anos de idade. Com isso, ampliou a duração da escolaridade obrigatória, além de determinar prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, no que se refere à universalização, garantia de padrão de qualidade e equidade. Outro passo importante foi à redefinição das formas de colaboração entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios na organização dos sistemas de ensino, para assegurar a universalização da obrigatoriedade, assim como a elaboração do plano nacional de educação, com duração decenal, como instrumento de articulação do sistema nacional de educação em regime de colaboração. (RANIERI, 2018, p. 17).

Questões que tornam a Educação reconhecida enquanto direito e dever, e “essa ambivalência essencial da educação, referida a seus fins e destinatários, revela sua magnitude social” (CABRAL, 2014, p. 55), procedendo na necessidade estatal em relacionar gratuidade e obrigatoriedade, “já que a obrigatoriedade é um modo de sobrepor uma função social relevante e imprescindível de uma democracia a um direito civil” (CURY, 2002, p. 249). E é por tudo isso que:

(...) a educação é compreendida como um direito em si mesmo e um meio indispensável para o acesso a outros direitos. A educação ganha, portanto, mais importância quando direcionada ao pleno desenvolvimento humano e às suas potencialidades, valorizando o respeito aos grupos socialmente excluídos. Essa concepção de educação busca efetivar a cidadania plena para a construção de conhecimentos, o desenvolvimento de valores, atitudes e comportamentos, além da defesa socioambiental e da justiça social. (BRASIL, 2007, p. 25).

A seu turno, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, Lei n.º 8.069/1990) e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN, Lei n.º 9.394/1996), também conceberão o Direito à Educação regular como aquele que tenha por finalidade o “pleno desenvolvimento”, “preparo para o exercício da cidadania” e “qualificação para o trabalho” (art. 53, ECA/1990; art. 2º, LDBEN/1996), ambas as normatizações acendendo, portanto, com a perspectiva constitucional.

Entretanto, ainda que uma análise otimista quanto à valoração do Direito à Educação possa trazer a crença de que esse alcançou grande avanço quanto às premissas normativas; principalmente no tocante à universalização do Ensino Fundamental, que obteve seus louros de um acesso escolar quase totalitário, com 96,9% (noventa e seis vírgula nove por cento) das crianças inseridas no sistema educacional (IBGE, 2018); continua sendo necessária uma visão crítica e cautelosa quanto a essa questão, vez que, existe lacuna entre democratizar uma etapa da Educação e torná-la democratizante e constitutiva de cidadania.

Primeiro, porque antes é necessário superar a ideia de democracia adstrita a um projeto escolar ou de uma sociedade utópica. Em segundo lugar, por ser urgente a dissociação

da Educação Cidadã de um “mero ornamento retórico ou, então, confundida com um vago civismo ou ‘patriotismo’.” (BENEVIDES, 1996, p. 1).

Necessário também que não seja superestimado o poder da norma, pois os dados sobre Educação não permitem qualquer ilusão contrária, encontrando-se o Brasil, ainda que em caminho à universalização do Ensino Fundamental, na 79ª posição, dentre 189 países, quanto ao Índice de Desenvolvimento Humano (IDH)⁶.

Coexistindo ainda no contexto nacional uma grande desarmonia na contemplação das metas do PNE – Lei n.º 13.005/2014 –, tanto nas diferentes regiões do Brasil, quanto nas etapas educacionais. Haja vista que, enquanto o atendimento à primeira etapa do Ensino Fundamental (1º ao 5º ano) chegou ao total de 96,9% (noventa e seis vírgula nove por cento) de crianças matriculadas, em 2017, no recorte do 6º ao 9º ano, o atendimento é de 85,6% (oitenta e cinco vírgula seis por cento) (IBGE, 2018), ao que se pressupõe que a evasão escolar seja um problema a ser debatido e superado.

Complementando esse infeliz cenário, os dados do Programa Internacional de Avaliação de Estudantes (PISA)⁷ de 2015 – cujos instrumentos (testes e questionários) balizam resultados quanto ao perfil básico de conhecimentos e habilidades dos estudantes do Ensino Médio, em Leitura, Ciências e Matemática – revelou que dentre 72 países participantes, a média dos estudantes brasileiros fica abaixo da nota obtida pelos alunos dos demais países nas três áreas de conhecimento (MEC, 2018).

E quanto à relação idade-série, em 2017, apenas 68,4% (sessenta e oito vírgula quatro por cento) dos alunos estavam em idade de ingresso no Ensino Médio (IBGE, 2018). Denotando que a repetência é um traço da cultura escolar nacional

Dessa conjuntura, apreende-se também que 11,5 milhões de pessoas no país não sabem ler e escrever, dado que atinge principalmente àqueles que possuem 60 anos ou mais de idade, com um percentual de 19,3% (dezenove vírgula três por cento). Incidindo mais que o dobro dentre a população que se autodeclara preta e parda, num total de 9,3% (nove vírgula três por cento), em contraste com os dados dos declaradamente brancos que somam 4,0% (quatro por cento) dos analfabetos (IBGE, 2018).

⁶ UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME (UNDP). Relatório do Índice de Desenvolvimento Humano. 2018. O IDH tem por critérios, os indicadores sociais de: Educação (alfabetização e taxa de matrícula), longevidade (esperança de vida ao nascer) e renda (PIB *per capita*) (UNDP, 2018). Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/idh/relatorios-de-desenvolvimento-humano/relatorio-do-desenvolvimento-humano-2018.html>> Data do acesso 07/jun./2019.

⁷ PROGRAMA INTERNACIONAL DE AVALIAÇÃO DE ESTUDANTES (PISA). 2015. Disponível em: <<https://www.oecd.org/pisa/pisa-2015-results-in-focus-ESP.pdf>> Data do acesso 07/jun./2019.

Em 2016, a situação é depreciada ainda mais com a promulgação da Emenda Constitucional n.º 95, que ao instituir o novo teto fiscal contingenciou os gastos com Saúde e Educação, nos 20 anos subsequentes a sua publicação (BRASIL, 2016)⁸. Sendo que em 2019, esse limite orçamentário se tornou ainda mais restrito no Ensino Superior e Institutos Federais em despesas discricionárias, que envolvem gastos com bolsas de auxílio a estudantes, limpeza, água, luz, etc. (EL PAÍS, 2019)⁹. Deflagrando-se assim, o aprofundamento da já limitada atuação do Estado na questão educacional.

Cenário esse que anuncia a grande crise a ser enfrentada na construção do debate acerca da vigência do FUNDEB (Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, Lei n.º 11.494/2007)¹⁰, válido até 2020.

Revigorando também a discussão quanto aos limites de atuação do Estado e do setor privado, ao que muitos argumentam “que a única alternativa à propriedade estatal é a privada” (PEREIRA, 1997, p. 26). Ou seja, corre em larga escala a defesa da privatização do ensino público nacional (ADRIÃO *et al.*, 2016).

Por tudo isso, fica notória a elucidação de que vem se substanciando no contexto nacional a afirmativa de Cury (2000), de que quando se trata do Direito à Educação “o Brasil é ainda um país endividado com sua população” (CURY, 2000, p. 569).

À luz desses fatos, a percepção a que se chega é de que o tema Educação vem incorrendo em uma lógica de esvaziamento quanto à função social da Escola Pública gratuita, ao que é preciso a defesa de que o Direito Social à Educação somente se realiza em sua plenitude se atrelado ao princípio da *Dignidade da Pessoa Humana*, não podendo, portanto, ter sua garantia flexibilizada, pois é a partir da solidificação dos direitos sociais que se torna consolidado o Estado Democrático de Direito, conforme elucida Assis (2012), ao passo que sua negligência “limita(m) profundamente nosso desenvolvimento como nação soberana e democrática” (CURY, 2000, p. 570), ratificando um processo de discriminações e privilégios de poucos.

⁸ BRASIL. Emenda Constitucional n.º 95/2016. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc95.htm> Data de acesso: 09/jun./19.

⁹ EL PAÍS. Corte ou contingenciamento, quem está certo na guerra de narrativas da educação? 2019. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/31/politica/1559334689_188552.html> Data do acesso: 09/jun./19.

¹⁰ FNDE/MEC. 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 n.º 10.195, de 14 de fevereiro de 2001; revoga dispositivos das Leis n.º 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.

Todavia é importante compreender que a interpretação do direito à educação na perspectiva do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que considera o processo educativo de extrema importância para o desenvolvimento humano, não justificará ignorar algumas finalidades práticas da norma, ao contrário, justamente por entender as limitações da própria norma, limitações estas expostas pelo próprio constituinte, é que só se torna possível aceitar a efetivação do direito à educação de forma plena, ou seja, que não esteja reduzida a uma vaga na sala de aula. (ASSIS, 2012, p. 36).

Logo, faz-se compreendido e reiterado, que a relevância do Direito à Educação não pode prescindir de sua interpretação enquanto Direito estatal e, portanto Social e Fundamental e de caráter universal, logo compondo o rol dos Direitos Humanos.

Tema esse que se tornou tenaz e caro, ainda que em tempos de abertura democrática, tanto por envolver a defesa da liberdade pedagógica, quanto por inserir-se no debate quanto à função social da escola na construção da cidadania, visto que:

Para uns, é preciso maiores garantias de direitos. Para outros, maior rigor penal. Para uns, é preciso se falar sobre cidadania, gênero, raça, orientação sexual, identidade de gênero e discriminação em sala de aula. Para outros, tais assuntos devem ser debatidos apenas no seio familiar sem qualquer interferência do Estado. Para uns, retomar o respeito a valores religiosos em todas as esferas da vida seria a solução para a pacificação social. Para outros, o respeito à Constituição é o único modo de viver numa sociedade plural, com inúmeras crenças e convicções diferentes, todas elas igualmente válidas. (FIGUEIREDO, 2016, s/p.)¹¹.

Decorre disso, um espetáculo complexo e paradoxal, em que, simultaneamente, os elementos normativos servem de garantia aos direitos educacionais, assentados no “dever do Estado e da família” (art. 205, CRFB/1988); e também como subsidiários a ideais pouco confiáveis, cuja base legal é de que: “Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos” (art. 26, 3, DUDH/1948), culminando, inclusive, na ideia de que os responsáveis podem interferir e/ou até mesmo decidir o conteúdo a ser ministrado nas aulas¹².

¹¹ LE MONDE DIPLOMATIQUE BRASIL. Escola Sem partido e a falsa ideia de neutralidade. 2016. Disponível em: <<https://diplomatie.org.br/escola-sem-partido-e-a-falsa-ideia-de-neutralidade/>> Data de acesso: 12/jun./2019.

¹² Tal trecho nos remete ao Projeto Escola Sem Partido, criado em 2004, e disseminado pelo advogado Miguel Nagib numa iniciativa conjunta a estudantes e pais “preocupados com o grau de contaminação político-ideológica das escolas brasileiras, em todos os níveis: do ensino básico ao superior” (ESP, 2019), cujas bandeiras são: “descontaminação e desmonopolização política e ideológica das escolas”, “respeito à integridade intelectual e moral dos estudantes” e “pelo respeito ao direito dos pais de dar aos seus filhos a educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções” (ESP, 2019). A redação vem ganhando maior notoriedade nos últimos anos, pois vem sendo apresentado em inúmeras câmaras municipais e assembleias legislativas, contraditoriamente por partidos, numa articulação entre o PP (Partido Progressista); PSC (Partido Social Cristão); PSDB (Partido da Social Democracia Brasileira) e MDB (Movimento Democrático do Brasil, ex-PMDB) e pelo MBL (Movimento Brasil Livre).

Entretanto, uma educação pública e gratuita não pode ser pensada desvinculada dos fundamentos do Estado Democrático de Direito e da Dignidade da Pessoa Humana¹³, o que significa a não abdicação de uma proposta de trabalho que contemple: a integração entre adultos e crianças; a inclusão de comunidades socialmente marginalizadas; a promoção da emancipação da mulher e a proteção das crianças contra qualquer tipo de exploração, conforme destaca Ranieri (2013).

Nessa perspectiva, é preciso ressaltar que apesar de o conceito da Dignidade da Pessoa Humana ter sua apreciação jurídica somente a partir da Carta dos Direitos Humanos em 1945, o filósofo Jürgen Habermas (2010) explana que sua defesa não é novidade dos escritos e sociedades modernas.

Lógica essa que permite evidenciar a compreensão de que tal princípio possua antes um ideal universal, do que liberal ou socialista. Ponto que é importante reforçar, ante ao senso comum de que os Direitos Humanos são carregados de valores políticos de grupos de esquerda ou de direita.

Logo, o princípio da Dignidade Humana não pode ser dissociado dos Direitos Humanos, que enfrentam também uma dura realidade de disputa de agenda e de narrativas dentro do debate político, de maneira que, não raramente, sob o cenário de intensa desigualdade social, ocorra sua manipulação por meio da opinião pública, argumentando-se que esses estão associados à conservação da bandidagem (BENEVIDES, 2010).

É válido afirmar, portanto, que embora “no plano filosófico, trate-se do elemento ontológico da dignidade, ligado à natureza do ser, ao que é comum e inerente a todos os seres humanos” (BARROSO, 2010, p. 21), a noção de dignidade da pessoa humana é afrontada pela “incapacidade de considerar os direitos humanos como um conjunto indivisível de direitos intrinsecamente associados e aplicáveis a todos” (NAIDOO, 2019, s./p).

¹³ O princípio da Dignidade da Pessoa Humana aparece no Título I da Constituição Federal, como um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, que é constituído em um Estado Democrático de Direito. (art. 1º, III, CRFB/88). Um grande referencial teórico à *Caracterização Jurídica da Dignidade da Pessoa Humana* é o professor de Direito da Universidade de São Paulo (USP), Antônio Junqueira de Azevedo. Sua análise destaca o uso recente do termo no mundo do Direito, e revela que isto não significa que seu conceito não tenha sido anteriormente utilizado em outros contextos, citando como exemplo a: “Declaração *Dignitatis Humanae* sobre a Liberdade Religiosa”, de Paulo VI, e do Concílio Vaticano II, em 7 de dezembro de 1965. Manifesta ainda, que: “Tomada em si, a expressão é um conceito jurídico indeterminado; utilizada em norma, especialmente constitucional, é princípio jurídico. É sob essa última caracterização que está na Constituição da República, eis que aí aparece entre os “princípios fundamentais”... “Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”. E art. 1º: “Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”. (AZEVEDO, 2002, p. 91).

E a partir dessa lastimável constatação, parte-se aqui da mesma compreensão do autor e professor de Direito, Ingo Sarlet (2002), de que a *Dignidade da Pessoa Humana* sustenta a “condição dúplice” de ser “limite e tarefa” do Estado no que tange a sua proteção, mas sendo essa de responsabilidade também da comunidade, de todos e de cada um.

Conquanto, pensado sob os termos do Estado Democrático de Direito brasileiro, torna-se elucidativa a defesa de que para que se torne real tal princípio é preciso antes reconhecer que “parece indiscutível que um Estado de justiça tem de encarar a exclusão social como um déficit humano que corrói o próprio Estado de justiça” (CANOTILHO, 2008, p. 15).

Assim sendo, não é cabível ignorar que as sucessivas abdições (sejam de ordem normativa ou orçamentária) das políticas públicas corroboram a ineficácia dos direitos sociais, bem como do direito social à Educação e, por conseguinte, da dignidade da pessoa humana. Contradizendo a peculiaridade nacional, no qual o Brasil “aderiu à quase totalidade dos instrumentos internacionais sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos” (ITAMARATY, 2019)¹⁴.

Questões nas quais reside um grande paradoxo, posto que, renegado o princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana no cotidiano nacional, esse alcance grande notoriedade ao chegar ao Sistema de Justiça, e, principalmente, ao STF (BARROSO, 2010), servindo, inclusive, como um recorrentemente argumento na defesa de judicializações de Políticas Públicas, bem como no deferimento de grande parte dessas.

No entanto, ao fazer um uso displicente da Dignidade Humana, como argumento demagógico a decisões escabrosas, o Judiciário incorre tanto na supervalorização do conceito, quanto dá a entender que por meio desse seja possível decidir desconsiderando – o também constitucional –, princípio da Separação de Poderes. Abnegando-se assim, que é por meio da articulação e diálogo dos Três Poderes que ocorre a elaboração e possibilidade de efetivação das Políticas Públicas (inclusive as educacionais), e não pela mera decisão do Poder Judiciário e/ou sua imposição ao Poder Executivo.

1.2 - EDUCAÇÃO: DIREITO PROTEGIDO, DIREITO PERQUIRIDO

Via de regra, os textos introdutórios do Direito trazem um capítulo dedicado à definição etimológica e terminológica das palavras Justiça (de origem no latim, *jus*) e Direito

¹⁴ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/direitos-humanos-e-temas-sociais/3664-politica-externa-para-direitos-humanos>> Data de acesso: 22/jun./2019.

(também do latim, *Derectum*), cujo objetivo é revelar o uso dessas expressões em diferentes contextos históricos, caminhando-se da história Grega e/ou Romana até tempos hodiernos (REALE, 1999; FERRAZ JR., 2001; ASSIS *et al.* 2012).

Em grande medida, tais escritos seguem essa toada esquadrinhando também os conceitos, do que é norma, doutrina, jurisprudência, etc. E, muito embora isso não signifique o consenso acerca de tais termos, e, permitam a falsa ideia de que “ao contrário do que deveria acontecer numa ‘ciência’ – as incertezas e as polêmicas sobre as questões mais básicas acerca do direito se multiplicam incessantemente” (HESPANHA, 2007, p. 24); o que realmente fica manifesto é o cuidado em sistematizar e ratificar um conjunto de elementos fundamentais ao Direito, podendo-se dizer que:

Há algo de humano, mas, sobretudo cultural nessa busca. A possibilidade de se fornecer a essência do fenômeno confere segurança ao estudo e à ação (FERRAZ JR., 2001, p. 34).

Na seara desses textos, faz-se evidente, em críticas ou concordâncias, que seu maior interlocutor, é o autor filósofo e positivista Hans Kelsen (1998), defensor da Teoria Pura do Direito¹⁵ a qual confere “método e objeto próprios, capazes de assegurar o conhecimento científico” (ASSIS *et al.*, 2012). Conferindo continuidade aos estudos com: Vernengo, Alexy, Betti, Austim, e, mediante a um propósito mais filosófico: Dworkin, Castanheira Neves, Müller, Lenio Streck, dentre muitos outros (SIMIONI, 2015).

Cumprindo-se assim a agenda do estudante de Direito e o exercício de se distinguir o jusnaturalismo¹⁶ – que, suscintamente, decorre da legitimação de valores e pretensões humanas – da metodologia positivista¹⁷.

¹⁵ No Brasil, um grande referencial na formulação a concepção de Ciência do Direito, foi Pontes Miranda (1892 – 1979). Para uma apreciação de seus postulados, consultar: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176202/000487556.pdf?sequence=1>> Data do acesso: 26/jul./2019. Para Hespanha (2007): “a “Ciência do Direito” insinua que o saber jurídico obedece a um modelo de discurso semelhante aos das “ciências”, ou seja, em que há uma referência “verdade” (e uma só), em que se produzem resultados objetivos, por métodos dotados de rigor e univocidade, sobre uma realidade objectiva, exterior ao observador (“positiva”), de modo a obter um saber geral (de “leis”), sobre o qual as pré-compreensões ou as opções (filosóficas, políticas, existenciais) do estudioso (do “cientista”) não têm qualquer influência (“neutralidade” da ciência). Esta concepção dominou o estudo do direito a partir de meados do séc. XVIII, por influência do cientificismo das Luzes e da teoria Kantiniana da ciência. Embora na sua maior parte, os pressupostos científicos enunciados sejam altamente controversos, sobretudo quando aplicados ao Direito, a expressão continua a ser usada, mesmo por aqueles que problematizam algumas das anteriores assunções. A expressão banalizou-se; mas implicitamente, continua a funcionar como uma certa forma de conferir legitimidade ao saber dos juristas”. (HESPANHA, 2007, p. 30, nota de rodapé n.º 12).

¹⁶ Acerca do *jusnaturalismo*, Barroso (2001) diz: “O termo jusnaturalismo identifica uma das principais correntes filosóficas que tem acompanhado o Direito ao longo dos séculos, fundada na existência de um direito natural. Sua ideia básica consiste no reconhecimento de que há, na sociedade, um conjunto de valores e de pretensões humanas legítimas que não decorrem de uma norma jurídica emanada do Estado, isto é, independem do direito positivo. Esse direito natural tem validade em si, legitimado por uma ética superior, e estabelece

Sem a intenção de enveredar nos pormenores no debate acerca do Positivismo, da cientificidade do Direito, e suas inclinações quando da resolução de conflitos diversos pelo Sistema de Justiça, a compreensão que se adota nesse texto é a mesma de Santos (2007) de que “não há ciência pura, há um contato cultural de produção de ciência” (p. 23), no qual o Direito enquanto Ciência Humana, demanda a apreensão e diálogo com outras Ciências.

Podendo-se ainda dizer que, em abreviada analogia entre as duas Ciências de destaque nesse texto, Educação e Direito, ao adentrar a literatura nacional acerca da primeira fica possível afirmar que essa não compartilha do mesmo ânimo da segunda, em designar caminhos a sua cientificidade. Possivelmente por entender-se que:

Como ocorre, em geral, com toda prática humana, a prática educativa também se desenvolveu inicialmente de forma espontânea, como uma atividade indiferenciada no interior da prática social global. Nessas condições, os procedimentos que caracterizam a prática educativa foram se estabelecendo e adquirindo características próprias no âmbito do senso comum, tendo como guia o bom senso de seus agentes (SAVIANI, 2010a, p. 14).

Ocorre assim, que na cultura dos escritos brasileiros sobre Educação, foi ficando abnegada a tentativa de se universalizar um conceito a seu respeito, e, similarmente, foi se desconsiderando o uso de procedimentos de seu domínio científico específico, declinando em certa medida à perspectiva lançada no Manifesto dos Pioneiros da Educação, de 1932, que ao que consta, defendia com certa veemência a consolidação da Ciência da Educação:

(...) os trabalhos científicos no ramo da educação já nos faziam sentir, em toda a sua força reconstrutora, o axioma de que se pode ser tão científico no estudo e na resolução dos problemas educativos, como nos da engenharia e das finanças (MANIFESTO, 1984, p. 409)¹⁸.

Similarmente, Anísio Teixeira (1977) inclusive ressaltava em uma de suas autorias:

limites à própria norma estatal. Tal crença contrapõe-se a outra corrente filosófica de influência marcante, o positivismo jurídico” (BARROSO, 2001, p. 24) “A despeito das múltiplas variantes, o direito natural apresenta-se, fundamentalmente, em duas versões: a) a de uma lei estabelecida pela vontade de Deus; b) a de uma lei ditada pela razão”. (BARROSO, 2001, p. 25).

¹⁷ Alguns autores vão tratar do tema pós-positivismo, entendendo que estamos na pós-modernidade da sociedade e do Direito, a exemplo de Barroso (2001). Já Streck atribui (1999), em: *Hermenêutica Jurídica e(m) crise*, a leitura da modernidade superada, ao pensamento hegemônico das elites brasileiras. Um terceiro ponto de vista é encontrado em Jürgen Habermas, filósofo e sociólogo alemão, que em sintonia à Teoria negativa de Adorno, defende que a modernidade está inacabada, vez que, seus projetos não se cumpriram, logo, seria preciso “em vez de renunciar à modernidade e ao seu projecto, tirar lições dos descaminhos que marcaram esse projecto e dos erros cometidos pelos programas abusivos de superação”. (HABERMAS, JÜRGEN. A modernidade: um projecto inacabado? 1980, p. 19).

¹⁸ MANIFESTO DOS PIONEIROS DA EDUCAÇÃO NOVA, 1932. Disponível em: <http://download.inep.gov.br/download/70Anos/Manifesto_dos_Pioneiros_Educacao_Nova.pdf> Data do acesso: 23/jun./2019.

Não se trata, pois, de criar propriamente uma “ciência da educação”, que, no sentido restrito do termo, como ciência autônoma, não existe nem poderá existir; mas de dar condições científicas à atividade educacional, nos seus três aspectos fundamentais – de seleção de material para o currículo, de métodos de ensino e disciplina, e de organização e administração das escolas. Por outras palavras: trata-se de levar a educação para o campo das grandes artes já científicas – como a engenharia e a medicina – e de dar aos seus métodos, processos e materiais a segurança inteligente, a eficácia controlada e a capacidade de progresso já asseguradas às suas predecessoras relativamente menos complexas (TEIXEIRA, 1977, p. 26).

Saviani (2010a) vem a recordar posteriormente, que ao longo das décadas seguintes ao Manifesto, foram empregadas diferentes reformas pelos Pioneiros da Educação (Anísio Teixeira, Lourenço Filho e Fernando de Azevedo), em sentido a institucionalizá-la como Ciência, de maneira tanto a estudá-la, como caminhar a uma prática que dissolvesse os grandes problemas educacionais que já imperavam no Brasil de então, o que culminaria, em 1938, na criação do Instituto Nacional de Estudos Pedagógicos: INEP¹⁹.

Porém, malgrado o intento dos Pioneiros de desenvolver uma Ciência da Educação, ficou a cabo da Pedagogia sua cientificidade (SAVIANI, 2010a), sob o aporte das Ciências Humanas em expansão durante o século XX: Filosofia, Psicologia (assentada nas correntes do “behaviorismo” de Skinner e do “cognitivismo” de Piaget), Sociologia, História (CHIZZOTTI, 2016).

Mediante todo esse prelúdio, fica evidente que enquanto a Educação “torna-se um campo dinâmico que requer a participação de profissionais e pesquisadores de diferentes afiliações disciplinares para elevar a qualidade do ensino” (CHIZZOTTI, 2016, p. 1567), no Direito, tornou-se comum “um mecanismo de defesa afim de limitar a intromissão das demais ciências no processo de interpretação” (ASSIS, 2012, p. 9).

Em face disso, enquanto o aprofundamento em estudos dentro do campo pedagógico, acerca do comportamento do Sistema Judiciário no tocante a assuntos

¹⁹ INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA (INEP). “O Inep foi criado, por lei, no dia 13 de janeiro de 1937, sendo chamado inicialmente de Instituto Nacional de Pedagogia. No ano seguinte, o órgão iniciou seus trabalhos de fato, com a publicação do Decreto-Lei n.º 580, regulamentando a organização e a estrutura da Instituição e modificando sua denominação para Instituto Nacional de Estudos Pedagógicos. Foi nomeado para o cargo de diretor-geral do órgão o professor Lourenço Filho. Em 1952, assumiu a direção do Instituto o professor Anísio Teixeira, que passou a dar maior ênfase ao trabalho de pesquisa. Seu objetivo era estabelecer centros de pesquisa como um meio de “fundar em bases científicas a reconstrução educacional do Brasil” (Relatório do Inep 50 anos, 1987). A ideia foi concretizada com a criação do Centro Brasileiro de Pesquisas Educacionais (CBPE), com sede no Rio de Janeiro, e dos Centros Regionais, nas cidades de Recife, Salvador, Belo Horizonte, São Paulo e Porto Alegre”. Tanto o CBPE como os Centros Regionais estavam vinculados à nova estrutura do Inep. Disponível em: <<http://portal.inep.gov.br/historia>> Acessado em: 23/jun./2019.

educacionais, seja ainda incipiente (SILVEIRA, 2011), do âmbito do Direito são encontradas percepções diversas sobre o tema Educação.

Em termos normativos, a expressão de uma Educação humanamente libertária e tolerante em seu mais alto grau é esculpida pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), em seu artigo 26º. Enquanto em esfera nacional se tem o “acolhimento dos princípios de um Estado social e democrático de direito pela Constituição brasileira” (DUARTE, 2004, p. 694), em que para atender a nova ordem é preciso uma escola que prepare o cidadão à participação no processo democrático (BENEVIDES, 1996).

Assim, a Constituição de 1988, concebe um amplo espaço dedicado à regulamentação da Educação escolar em terras brasileiras, pondo-se a tratar do assunto em nove de seus artigos (do Artigo 205 ao Artigo 208), e se ocupando da questão na Sessão I do Capítulo III – DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE.

Sinteticamente, o Artigo 205, em uma só tacada estabelece: a universalização da educação, a prestação estatal de corresponsabilidade familiar e da sociedade, e os objetivos da educação pública institucionalizada que favoreça o pleno desenvolvimento da pessoa, e possibilite o preparo dos cidadãos.

No artigo seguinte os princípios educacionais são destacados: de igualdade para o acesso e permanência na escola; de liberdade na aprendizagem, ensino, pesquisa e divulgação; do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, em coexistência de instituições públicas e privadas; da gratuidade do ensino público; valorização de seus profissionais, com planos de carreira e ingresso por concurso público de provas e títulos; gestão democrática; garantia de padrão de qualidade; e piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar (art. 206, CRFB/1988).

Quanto ao artigo 207, são feitas as especificações quanto à Universidade Pública; seguido no artigo 208, da delimitação do Direito Público Subjetivo à Educação, e sua contestação em caso de abnegação; ficando livre à iniciativa privada pelo artigo 209; e no 210, tem-se a fixação de conteúdos mínimos ao Ensino Fundamental (com formação básica voltada aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, ensino religioso de matrícula facultativa, ensino ministrado em língua portuguesa e línguas maternas nas comunidades indígenas). E os artigos posteriores 211, 212 e 213 se assentam no regime de colaboração financeira; finalizando o tema, com o artigo 214, no qual se define o estabelecimento do PNE e seus objetivos, em duração decenal.

O compendio normativo vai ganhando novos contornos após abertura democrática (de obrigatoriedade de matrícula, frequência, e continuidade), contemplados na promulgação

da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDBEN 9.394/96 –; Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA 8.069/90 –; Plano Nacional de Educação – PNE n.º 10.172/2001 e 13.005/2014 –; e um fundo totalmente dedicado à Educação: o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), regulamentado pela Lei n.º 9.424/1996, e, substituído pelo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB), com a Lei n.º 11.494/2007.

Consolidando-se assim os enunciados normativos que exprimem uma significativa e ambiciosa vontade quanto ao Direito à Educação, bem como a responsabilização da autoridade competente, mediante ao não-oferecimento ou sua oferta irregular (art. 208, VII, § 2º, CRFB/1988).

Também no conjunto da defesa normativa da Educação aparecerá como princípio, no artigo 206, item VII, a “garantia de padrão de qualidade”, muito embora nesse ponto o legislador constituinte não evidencie quais são os parâmetros para um atributo qualitativo, tampouco as formas de fixá-lo nas diferentes etapas e modalidades educacionais.

Desta feita, o Direito à Educação ficou adstrito a sua garantia de oferta, e nesse sentido, não é demais frisar que no campo da Ciência do Direito o objeto de apreciação jurídica é “o direito posto e dado previamente pelo Estado” (ASSIS *et al.*, 2012), o que impõe ao debate sobre judicialização, principalmente no tocante à Educação Básica, a prévia compreensão de que há limites constitucionais na atuação do Sistema de Justiça, de modo que sua interpelação não terá por pressuposto um debate qualitativo, e sim, limitado ao direito positivado, ainda que isso não invalide o diálogo com técnicos e/ou profissionais educacionais, para que se componha uma decisão judicial que vise a excelência educacional e Segurança Jurídica acerca da questão.

Também não foi preocupação no incurso legislativo, adentrar ao debate quanto a uma possível universalização da Educação Infantil de zero a três anos, nem mesmo de maneira progressiva, como propôs a LDB de 1996 ao tratar do atendimento ao Ensino Fundamental em tempo integral em seu artigo 33 (art. 33, § 2º, LDBEN/96). O que, aparte as questões econômicas aí amalgamadas e qualquer posicionamento favorável ou contrário sobre o assunto, não deixa de denotar uma escolha de abstenção a um debate que poderia enveredar-se por argumentações do campo da Medicina, no tocante a relação entre idade e imunidade adequada à participação de bebês em espaços públicos, bem como da Sociologia e da Filosofia, no tocante à institucionalização compulsória de crianças bem pequenas.

Dando continuidade à percepção do Direito quanto à matéria educacional, tem-se em 1990 por aprovado o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), cujo destaque é a defesa de uma “doutrina de proteção integral à infância” (SILVEIRA, 2010, p. 15).

Silveira (2008) constata que tamanho reconhecimento aos direitos voltados à educação e à infância “fazem que se torne cada vez mais difícil sua satisfação, dado que a proteção aos direitos sociais requer uma atuação positiva do Estado” (SILVEIRA, 2010, p. 15).

Essa efervescência normativa trouxe ainda consigo alguns abalos quando da ponderação do Direito à Educação, que resumidamente são: i) da relação entre o cidadão e o *direito público subjetivo*, incorrendo-se na busca do sistema de judicial, de maneira a constranger judicialmente o Estado para efetivação de direitos (DUARTE, 2004); e, ii) do acionamento desse sistema, mediante interpretação, por vezes, equivocada quanto ao que deva ser a prestação estatal.

Ambas as questões dialogam diretamente com o tema principal dessa pesquisa, do julgamento do STF quanto à Data do Recorte Etário.

Tudo isso posto, buscar-se-á aqui estabelecer um dos primeiros objetivos específicos dessa dissertação, em realizar um percurso que revele a confluência, por vezes não tão harmônica, entre as Ciências do Direito e da Educação. Ao que se pretende avançar no conhecimento científico acerca dessas.

Para tanto, e, entendendo que ainda se caminhe a passos estreitos quanto a pesquisas educacionais que assumam a posição de refutação das decisões tomadas em diferentes instâncias do Sistema Judiciário, conforme relata Silveira (2011), o próximo tópico se assenta na apresentação de um levantamento bibliográfico, com pesquisas realizadas entre os anos 2006 a 2017 acerca do tema: “Direito à Educação” e “Judicialização” da Educação.

1.2.1 - Levantamento bibliográfico de estudos acerca do Direito à Educação e sua Judicialização, entre os anos de 2006 a 2017

A pesquisa apresentada a seguir, foi realizada em 2018, por meio da biblioteca eletrônica *Scientific Electronic Library Online* (SciELO), que abrange uma coleção selecionada de periódicos científicos brasileiros.

Seu objetivo precípua foi de levantar fontes bibliográficas que tratassem do assunto Direito à Educação e Judicialização, e, conseqüentemente, encontrar na *Dimensão I*

da *Codificação dos Dados*, descrita por Bardin (2009), *A origem do objeto* em estudo, ou seja, a procedência das ações: ADC 17 e a ADPF 292.

Em vista disso, a busca ocorreu no campo: ‘*Google Acadêmico*’, segmentado pelo uso das palavras em destaque: ‘Direito’; ‘Educação’ e ‘Judicialização’, sob o emprego de aspas, para dar realce aos termos separadamente, o que foi sucedido pela leitura dos resumos dos textos, em formato de arquivo PDF (*Portable Document Format*, em português: Formato Portátil de Documento), onde se observou a pertinência dos textos a essa tessitura.

Nesse percurso de aprofundamento bibliográfico foram encontrados 47 (quarenta e sete) títulos (todos esses especificados no Anexo A). Desses: 7 (sete) são sobre judicializações na Educação Infantil; 1 (um) no Ensino Fundamental; 2 (dois) no Ensino Superior; 1 (um) na Educação Especial; 3 (três) sobre Educação Básica; 10 (dez) sobre atuação dos órgãos jurídicos e os outros 23 (vinte e três) com temas diversos. Conforme ilustra a tabela a seguir:

Tabela 2- Pesquisas realizadas entre os anos de 2006 a 2017, sobre os temas: ‘Direito’, ‘Educação’ e ‘Judicialização’

Tema	Quantidade	Assuntos pesquisados
Educação Infantil	7	Análise de decisões judiciais; Tensão entre a modalidade Educação Infantil e Ensino Fundamental; Ações Coletivas; Estudos de caso; Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).
Ensino Fundamental	1	Crianças de cinco anos no Ensino Fundamental.
Ensino Médio	0	*
Ensino Superior	2	Decisões dos Tribunais de Justiça sobre o acesso ao Ensino Superior; Contribuição da Universidade para a efetivação de direitos.
Educação Especial	1	Políticas Públicas.

Educação Básica²⁰	3	Relação com o Sistema de Justiça; Produção de Conhecimento brasileiro e americano.
Atuações dos Órgãos Jurídicos	10	Análise das atuações do: Ministério Público; Tribunais de Justiça; Supremo Tribunal Federal; Três Poderes.
Temas Diversos	23	Políticas Públicas; Garantia da Educação; Conflitos escolares; Constitucionalismo; Adolescente em conflito com a lei; Reserva do Possível; Programa Pró-escola, Cátedra UNESCO; Ensino domiciliar; Educação enquanto Direito Fundamental.

Fonte: Organizado pela autora, com base nos artigos disponíveis na plataforma Scielo – Scientific Electronic Library Online –. Disponível em: <<http://www.scielo.org/php/index.php>>. Data do acesso: 18/fev./2018.

A partir do levantamento foi possível observar que os campos de conhecimento que vêm despontando nas pesquisas sobre o Direito à Educação são: Educação, Direito, Ciências Sociais, Psicologia, História e Sociologia. Estudos esses que se mostram grandes contribuintes e enriquecedores aos debates que tangenciam as Ciências Humanas.

Todavia, os dados também revelam que muito embora tenha crescido o montante de estudos sobre o tema, ainda é raso o avanço em pesquisas específicas nos diferentes níveis e modalidades educacionais. Haja vista que, o Ensino Médio não aparece como assunto pesquisado, bem como as diferentes modalidades presentes na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDBEN 9.394/96 – (Educação profissional e Tecnológica, Educação do Campo, Educação Escolar Indígena, Educação Escolar Quilombola e Educação à Distância, Educação de Jovens e Adultos). Mostrando-se também incipiente o estudo da modalidade Educação Especial.

A leitura dos resumos dos textos manifestou a proeminente preocupação quanto a diferentes interpretações do sistema de justiça, sobre o direito à Educação Infantil, das crianças menores. Ao que se observa que quando se trata dessa etapa, o tema judicialização se

²⁰ Muito embora se compreenda que a Educação Básica abranja desde a Educação Infantil até o Ensino Médio, optou-se por categorizá-la isoladamente a partir de pesquisas que a trouxessem em seu título, para assim, não abranger grande parte das categorias em análise neste mesmo nicho e possibilitar maior clareza sobre quais temas têm ganhado maior expressão nas produções acadêmicas.

mostra um espaço fértil aos debates, principalmente pela incidência de Ordens Judiciais, proferidas para efetivação de vagas em creches para os pequenos de zero a três anos.

No entanto, mostra-se ainda embrionário o avanço em estudos da entrada antecipada das crianças de cinco anos no Ensino Fundamental, mediante a Lei n.º 11.114/2005 (que trata da matrícula no EF aos seis anos). Sendo que foram encontrados apenas três análises sobre o assunto.

Dando continuidade à apreciação do material, foi possível também a percepção de que se faz ampliada a elaboração de pesquisas que se debruçam à compreensão de decisões judiciais do: Ministério Público (MP); Tribunais de Justiça (TJ) e Supremo Tribunal Federal (STF).

Bem como de: Ações, Mandados de Segurança e Termo de Consentimento de Ajustamento de Conduta (TAC), que são frequentemente analisados com a utilização de tabelas, elucidando suas quantificações e os assuntos que entram em demanda litigiosa mais frequentemente, seguidas de suas decisões judiciais.

Ainda assim, reitera-se que nas pesquisas detectadas, muito embora as sentenças passassem por uma quantificação seguida de sua indagação, não foi encontrada uma análise mais crítica quanto a possíveis incoerências na interpretação dos agentes do Direito. Permeando tais estudos apenas a ideia de que o Direito à Educação deverá ser consolidado, independente de sua via.

Sob uma perspectiva diversa da acima destacada, o que se pretende aqui, com a Análise da ADC 17 e da ADPF 292, é dar continuidade às propostas de Silveira (2011), e de Assis (2012), com um exame mais crítico ao Sistema de Justiça, evidenciando assim, suas contradições e alguns limites firmados pelo Estado quanto à consolidação do Direito à Educação.

1.2.2 - Quando a Educação chega aos tribunais²¹: Aportes bibliográficos ao estudo das judicializações educacionais

Não há apenas ideais opostas ou ideias diferentes a respeito da Educação, sua essência e seus fins. Há interesses econômicos, políticos que se projetam também sobre a Educação. Não é raro que aqui, como em toda parte, a fala

²¹ Aqui se utiliza o mesmo sentido que Boaventura de Souza Santos (2007a) empregou ao termo “tribunal”, ou seja, para referir-se aos órgãos jurisdicionais em geral, e não somente aos órgãos jurisdicionais superiores ou de segunda instância.

que idealiza a educação esconda, no silêncio do que não diz, os interesses que pessoas e grupos têm para os seus usos. Pois, do ponto de vista de quem a controla, muitas vezes definir a educação e legislar sobre ela implica justamente ocultar a parcialidade destes interesses, ou seja, a realidade de que eles servem a grupos, a classes sociais determinadas, e não tanto “a todos”, “à Nação”, “aos brasileiros”. Do ponto de vista de quem responde por fazer a educação funcionar, parte do trabalho de pensá-la implica justamente em desvendar o que faz com que a educação, na realidade, negue e renegue o que oficialmente se afirma dela na lei e na teoria. (BRANDÃO, 1981, p. 59-60).

Em tempos que correm “ninguém escapa da educação. Em casa, na rua, na igreja ou na escola, de um modo ou de muitos, todos nós envolvemos pedaços da vida com ela” (BRANDÃO, 1981, p. 7). Em virtude disso, e também pelo fato de que o espaço escolar seja local por onde muitos (quase todos!) passem, acaba-se crendo que toda a gente é capaz de dizer o que é melhor acerca da formação escolar, sua função social, qual caminho essa deve trilhar, ou qual a melhor relação entre ensino e aprendizagem e etc.

E embora a escola nesse processo se reitere e se fortaleça enquanto espaço democrático e de pluralismo de ideias, não deixa de ser dependente de determinações exteriores, de modo que, “a escola pública desempenha seu papel, ora como coadjuvante, ora como atriz principal das políticas públicas” (ASSIS, 2012, p. 15).

Contudo, a Educação (e porque não dizer, a escola) prossegue tanto no imaginário geral, quanto na ideologia dos grupos sociais sob a expectativa de que “a sua missão é transformar sujeitos e mundos em alguma coisa melhor” (BRANDÃO, 1981, p. 12). E, na esperança democrática de que essa exerça um processo educativo “de passagem da desigualdade à igualdade” (SAVIANI, 1999, p. 87).

E em face de crenças tão contundentes, soa como incoerente o fato de que a mesma Educação, que ecoa nos sentidos quotidianos enquanto direito, humano, social, e fundamental, seja também passível (ou necessária) de sua interrogação junto ao Sistema de Justiça.

Assunto que apesar de ter encontrado certa notoriedade nas composições acadêmicas, ainda é pouco abrangente no que tange às modalidades e aspectos diversos previstos nas redações dos instrumentos normativos educacionais.

Convém ainda ressaltar, que não distante ao que aconteceria à tradição judicial nacional (PEREZ, 2010; STRECK, 1999), a judicialização da Educação perpassou o marco democrático de 1988, promovido pela formulação da CF vigente, anunciando mudanças quanto aos direitos sociais, e quanto aos instrumentos judiciais para efetivação desses, como demonstram os principais expoentes do assunto, destacados nesse trecho sob ordem

cronológica das publicações analisadas, a saber: Oliveira R. (1999); Silveira (2008, 2011); Cury, Ferreira (2009); Assis (2012) e Ranieri (2018).

Tais autores demonstram que com a tessitura legislativa constitucional, novos princípios foram irradiados e passaram a regulamentar o sistema educacional nacional, por meio de documentos normativos.

De todo esse ordenamento legislativo se observa que a legitimidade de qualquer política pública educacional se dá, exclusivamente, no patamar constitucional, em concomitância com os documentos de âmbito regional e local, e, com efeito:

Assim como os Municípios, os Estados e o Distrito Federal têm responsabilidade com níveis específicos da educação, também ficam responsáveis pela equalização e pela qualidade nos referidos níveis. (ASSIS, 2012, p. 140).

Porém, a despeito de toda essa instrumentalização normativa, muitos dos acertos ou expectativas educacionais não encontram sua consolidação no cotidiano, trazendo luz à inquietação de Brandão (1981): “o que faz com que a educação, na realidade, negue e renegue o que oficialmente se afirma dela na lei e na teoria” (?) (p. 27).

Tal enunciado demonstra que desvendar as diversas nuances das judicializações por Educação não é tarefa simplória, primeiramente porque as *proposições técnicas* do direito “variam de sentido consoante o contexto filosófico ou cultural em que andem inseridas” (HESPANHA, 2007, p. 39), além de ser factível também que uma decisão favorável ao litígio educacional sempre se revestirá de um respaldo hermenêutico que se alega progressista.

Para notabilizar essa tensão, um grande aporte teórico é Oliveira R. (1999), autor bastante influente no assunto, e que construiu sua linha de raciocínio amparado na Constituição de 88. Ao que alega ser essa inovadora, principalmente quando determina os mecanismos para que seus ditames se efetivem: o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção e a ação civil pública.

Na dimensão dos direitos, Oliveira R. (1999) anuncia que houve um avigoreamento quanto à Educação, não por conta de sua anunciação, já que eram incorporados à redação constitucional de 1934, mas, em decorrência de maior explicitação desses, mediante: à extensão do ensino àqueles que não tiveram acesso em idade própria (art. 208, I, CRFB/88); previsão de extensão da gratuidade e obrigatoriedade do Ensino Médio, regularizando assim o fluxo do Ensino Fundamental (art. 208, II, CRFB/88), atendimento aos portadores de deficiência na rede regular de ensino (art. 208, III, CRFB/88), inclusão de creches e pré-escolas na Educação Básica, sobressaindo-se à ideia de assistencialismo (art. 208, IV,

CRFB/88), prescrição de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde (art. 208, VII, CRFB/88).

Quanto aos instrumentos viabilizadores dos direitos sociais, conclamados constitucionalmente e prestigiados pelo autor, tem-se: o Mandado de Segurança²², estabelecido no artigo 5º da Constituição em vigência, aludindo ao rito processual rápido e de natureza exclusivamente documental, sendo invocado para proteção do direito líquido e certo (SILVEIRA, 2008), ou seja, são aqueles cujo reconhecimento não decorra de uma instrução probatória²³ no processo, são, portanto, independentes de testemunhas ou vistorias para que se consolidem (CRFB, 1988).

Art. 5º (...)

(...)

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. (BRASIL, 1988).

Sobre o mandado de injunção, esse aparecerá também no artigo 5º, no tocante aos direitos e deveres individuais e coletivos:

Art. 5º (...)

(...)

LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. (BRASIL, 1988).

A ação civil pública baseia-se no artigo 129 da Constituição atual, que ao tratar das funções institucionais do Ministério Público, no inciso III, declara:

Art. 129º (...)

(...)

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. (BRASIL, 1988).

²² A despeito do professor Romualdo Portela de Oliveira (1999) defender desde sempre os remédios constitucionais e, em especial, a partir do pressuposto do Mandado de Segurança, observa-se que a especificação constitucional desse instrumento evidencia que o mesmo em nada influencia na questão da judicialização do Direito à Educação, e, por conseguinte, das judicializações educacionais.

²³ De acordo com o Código de Processo Civil, Lei n.º 13.105/2015; na Seção IV, Do Saneamento e da Organização do Processo; instrução probatória é a atividade de organização de elementos que corroborem a decisão judicial. Ainda no Código Civil, Lei n.º 10.406/2002 aparece demarcada como meio de prova, sempre que a lei não impor forma especial, a confissão, o documento, a testemunha, a presunção e a perícia. (ALBERGARIA, Bruno, 2008, p. 157).

Reporta Oliveira R. (1999) que esses seriam instrumentos viabilizadores do Direito à Educação²⁴ e, portanto, os *remédios constitucionais*, invocados por aqueles que entendam que o Estado enquanto responsável direto pela efetividade de direitos sociais tenha se mostrado negligente.

Ao empenhar-se no levantamento das ações que denotam o uso desses remédios, o autor apreende que os litígios para garantia de vaga em estabelecimento público são os de maior destaque a procura *difusa e coletiva* dos grupos com maior contingente de pessoas, embora venham encontrando “mais resistência para serem acatados pelo Poder Judiciário ou produzido menos efeitos concretos” (OLIVEIRA R. 1999, p. 71). Além de constatar que:

As iniciativas visando a garantir a “qualidade do ensino” são mais difíceis de formular, dividindo-se em dois tipos básicos. As que podem ser “quantificadas” podem ser exigidas de maneira direta, tais como excesso de alunos por sala de aula, baixos salários de professores, instalações precárias etc. Entretanto, aquelas que se relacionam com a qualidade do ensino, em sentido mais subjetivo, como baixa formação dos professores, ação pedagógica inadequada, são mais complexas de exigibilidade via justiça, permanecendo como desafio a elaboração de uma formulação que “materialize” a “garantia de Padrão de Qualidade” prevista na CF (OLIVEIRA R., 1999, p. 71).

Contudo, fica concluído no texto, que tanto o *padrão de qualidade* quanto o pensamento sobre a universalidade da Educação, esbarram no discurso hegemônico de desenvolvimento econômico, já que o ensino poderá ser “para todos ou não, dependendo da funcionalidade que venha a ter em vista dos requisitos de mão-de-obra determinados pelo mercado de trabalho” (OLIVEIRA R., 1999, p. 71). Visão essa, que o autor analisa como sendo incompatível com os pressupostos da Constituinte na afirmação de cidadania e participação política, já que essas carecem de igualdade indiscriminada no atendimento educacional.

Ante a tudo isso, a compreensão da legislação na garantia da Educação perpassa, para Oliveira R. (1999), a *dimensão da luta política*.

Não obstante, Cury e Ferreira (2009), que são também dois autores de destaque no tratamento dado ao assunto do Direito à Educação, em seus escritos analisaram os avanços em relação à nova Constituição, alegando que o maior mérito do texto de 88 foi a promoção de leis pelas quais a Educação passou a ser efetivamente regulamentada, com instrumental

²⁴ Orienta-se aqui retomar a nota de rodapé n.º 22.

jurídico necessário para dar ação concreta ao que foi estabelecido. Sendo assim, os dois entendem a judicialização da seguinte maneira:

(...) significa a intervenção do Poder Judiciário nas questões educacionais em vista da proteção desse direito até mesmo para cumprirem-se as funções constitucionais do Ministério Público e outras instituições legitimadas. (CURY, FERREIRA, 2009, p. 33).

Para os autores, o fenômeno das judicializações se tornou mais evidente com a democratização do acesso à Educação, posto que essa possibilitasse a configuração de grande diversidade sociocultural no espaço escolar, introduzindo alunos com diferentes características pessoais e individuais e, por conseguinte, com novas demandas. Enquanto, paralelamente:

Por outro lado, a atual legislação também acabou por estabelecer um sistema de garantia dos direitos da criança e do adolescente (entre eles o direito à educação) envolvendo o Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, Segurança Pública, Conselho de Direitos da Criança e do Adolescente e Conselho Tutelar. Estas instituições, chamadas a operar na área educacional e da infância e da juventude, também não se apresentavam devidamente preparadas para tal desafio, até porque os conselhos de direitos e conselhos tutelares foram criados nesta oportunidade, ou seja, inexistiam antes da vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente (CURY, FERREIRA, 2009, p. 34).

Assim, os autores compreendem que com a estruturação de tamanho aparato judicial (Ministério Público, Conselhos Tutelares, etc.), pais e alunos provocam o sistema de justiça, levantando diferentes litígios judiciais, e, extrapolando, portanto, a demanda do acesso ao ensino público.

De maneira que passam a reivindicar também questões relativas: a) à merenda; b) transporte escolar; c) falta de professores; d) condições para o desenvolvimento do aluno com deficiência; e) adequação do prédio escolar; f) vaga em creche e pré-escola; g) ou por outras exigências (de transferência compulsória de aluno, problemas disciplinares, criação de cursos, fechamento de salas de aula, cancelamento de matrículas, licença gestante, progressão continuada); e, h) escolas particulares (cobrança dos serviços educacionais prestados), como remonta o levantamento de ações educacionais realizado por Cury e Ferreira (2009).

Ao que os autores levantam algumas das possíveis consequências desses novos apelos: a) de uma transferência de responsabilidade dos fatores escolares para a esfera judicial, até mesmo por descon sideração das legislações em vigor; b) de desconhecimento do sistema judicial sobre o educacional, consignando ao professor toda a responsabilidade quanto à falta de qualidade educacional; e, por fim, c) da falta de enfrentamento conjunto entre os

dois sistemas (escolar e de proteção aos direitos das crianças e dos adolescentes), ainda que se entenda que os problemas da Educação são, em verdade, sociais (CURY E FERREIRA, 2009).

Outro argumento, para redimensionar o debate sobre judicializações educacionais, tem-se em Silveira (2008), que traz luz a um amplo estudo sobre a exigibilidade do Direito à Educação pela via do Sistema de Justiça, e que, para tanto, utiliza extensa pesquisa bibliográfica, em conjunto ao levantamento das decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP).

Nesse percurso, a autora chega à compreensão de que a implantação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) – Lei n.º 8.069, de 13 de julho, de 1990 –, incorporando os conceitos de: prioridade, primazia, precedência, preferência e privilégio, fez com que esses se tornassem os pressupostos centrais do acionamento legal para exigibilidade de direitos voltados à infância e adolescência.

Nesse exercício de mensurar os reflexos do Estatuto no acionamento do sistema judicial, sua tese aduz que a ampliação e reconhecimento de direitos propostos pela redação estatutária evidenciaram uma compreensão desses para além do escrito constitucional, dado que o ECA não se assente apenas na defesa da educação obrigatória gratuita, mas numa vastidão maior de anseios, com vistas a garantir a proteção integral da criança e do adolescente (SILVEIRA, 2008).

Infere-se, então, a exigibilidade do direito à Educação não se restringe ao direito público subjetivo, ou seja, ao período declarado como obrigatório. O ECA reconheceu que outros direitos assegurados à criança e ao adolescente, para além do entendimento do ensino obrigatório, podem ser objeto de acionamento judicial, principalmente, considerando os deveres jurídicos do Estado (art. 208 da CF/88). (SILVEIRA, 2008, p. 53).

Sendo assim, Silveira (2008) identifica que conforme a prescrição do artigo 208 do Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu capítulo VII: Da Proteção Judicial dos Interesses Individuais, Difusos e Coletivos, o Estado estaria incumbido judicialmente com outros direitos, para além da Educação obrigatória, ao declarar que:

Art. 208. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não oferecimento ou oferta irregular:

- I - do ensino obrigatório;
- II - de atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência;
- III - de atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade;
- IV - de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

- V - de programas suplementares de oferta de material didático-escolar, transporte e assistência à saúde do educando do ensino fundamental;
- VI - de serviço de assistência social visando à proteção à família, à maternidade, à infância e à adolescência, bem como ao amparo às crianças e adolescentes que dele necessitem;
- VII - de acesso às ações e serviços de saúde;
- VIII - de escolarização e profissionalização dos adolescentes privados de liberdade.
- IX - de ações, serviços e programas de orientação, apoio e promoção social de famílias e destinados ao pleno exercício do direito à convivência familiar por crianças e adolescentes.
- X - de programas de atendimento para a execução das medidas socioeducativas e aplicação de medidas de proteção. (art. 208, ECA/1990).

Assim sendo, o Estatuto surge superando a premissa Constitucional e a Lei de Diretrizes e Bases em vigência, e nesse sentido vale reforçar que: “o ECA, cuida do sujeito de direito da educação e, embora não seja legislação complementar, é Lei Ordinária, cuja diferença com as Leis Complementares está apenas no grupo ao qual pertencem e na origem” (ASSIS, 2017a, p. 9).

De modo que o ECA reconhece “que outros direitos assegurados à criança e ao adolescente, para além do atendimento ao ensino obrigatório, podem ser objeto de acionamento judicial, principalmente, considerando os deveres jurídicos do Estado” (SILVEIRA, 2011, p. 31). Haja vista que essa intenção superlativa não nasce a esmo, sendo que:

Pela sua trajetória e finalidade, o ECA se propõe a legislar sobre o Sistema de Garantia de Direitos sobre a Infância, e embora disponha de modo geral sobre a educação, refere-se a ela também de um modo amplo e abrangente, isto é, à educação como um todo e não exclusivamente ao ensino escolarizado, como no caso do artigo 53. (MANCILLA, 2006, p. 12).

Percebe-se assim, tanto um “caráter insurgente do ECA, no sentido de ser uma lei que claramente se coloca contrária a uma cultura dominante ainda hoje na sociedade” (MANCILLA, 2006, p. 13), quanto sua clara intenção em ser uma legislação implementada, de maneira a responder também aos compromissos firmados internacionalmente.

E, em vista disso, o documento proporciona a reflexão quanto aos limites entre normatividade e sua implementação, já que o Estado possui o monopólio no estabelecimento de leis (HESPANHA, 2007) e “a formulação das políticas públicas é reservada, em regra, ao Poder Executivo, sendo imprópria a atuação judicial na conformação das políticas públicas” (SILVEIRA, 2011, p. 31).

Em outras palavras, a discussão que deve ser proposta não deve ser direcionada à abrangência das normas atuais do ECA, outrora, aos limites impostos na efetivação dos

direitos sociais, haja vista que esses reclamam previsão estrutural e orçamentária, o que demanda um Estado atuante.

Por tudo isso, Silveira (2008) também pondera que é preciso cautela na compreensão da efetivação desses direitos pela via judicial, já que os Tribunais trabalham em sobrecarga e morosidade nos julgamentos e recursos, podendo repercutir nas expectativas da utilização desse mecanismo.

Ao tratar da temática do Direito à Educação, Assis (2012) também percorreu um denso caminho, manifestando por meio de estudos de casos de ações judiciais, a necessidade de diálogo entre os Três Poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário.

Sua apreciação demonstra que as judicializações são benéficas quando manifestas como mecanismo de avaliação de políticas públicas, sendo essa:

(...) a única fase da política pública em que é possível identificar estas ações de forma que se possa ver a atuação não de apenas um, mas de todos os Poderes (ASSIS, 2012, p. 4).

A autora constata que da falta de diálogo entre as três esferas de poder, mediante litigações educacionais diversas, o sistema de justiça, ainda que provocado pela sociedade civil, tem incorrido na pretensão de formulação de políticas públicas e, em ativismo judicial (ASSIS, 2012).

Dando maior exatidão à questão, a autora destaca a atuação dos Comunicadores da norma²⁵, ou seja, o jurista ou o órgão do sistema de justiça que faz a mediação entre causa e juiz. Ao que evidencia que o controle judicial das políticas públicas não se restringe a atuação do juiz, já que esse decidirá respondendo aos elementos apresentados nos processos pelos juristas.

Destaca assim, a função do MP e do Conselho Tutelar, sendo o primeiro “um significativo comunicador da norma” (ASSIS, 2012, p. 104), cuja natureza “pode contribuir efetivamente para a avaliação de políticas públicas” (p. 104), tendo-se em vista a prerrogativa de que:

²⁵ Assis (2017b) trará uma explanação mais pormenorizada sobre a quem cabe essa denominação, em seu texto: “Contemplem! Eis o Comunicador da Norma”, onde conceitua que esse Comunicador, “nada mais é do que o jurista, cada qual representando as suas partes, responsável por levar ao juiz, por meio das petições de diversas naturezas (ações civis públicas, mandados de segunda ou injunção, recursos, entre outros), o conhecimento dos fatos, dos fundamentos jurídicos e legais e dos pedidos.” (ASSIS, 2017b, p. 252). Para maior ciência quanto à percepção de Assis (2017b), ao defender que o protagonismo nos processos de judicialização das políticas públicas não é do juiz, consultar: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/23782/19475>> Data do Acesso: 02/jun./2018.

(...) é o Ministério Público que brada aos três Poderes as situações de injustiça que atingem os direitos individuais e coletivos. (ASSIS, 2012, p. 105).

Tão logo:

Uma vez que a população depende do Ministério Público para fazer dar voz às suas angústias e descontentamentos, a atuação do órgão deve ser da maior excelência possível, e isso engloba reconhecer que atos administrativos não são o mesmo que atos políticos, e que existe uma forma de cobrar efetivação de políticas públicas exercendo judicialização sem ativismo (ASSIS, 2012, p. 155).

Afinal, o sistema de justiça não possui protagonismo para intervir por decisão própria, haja vista que esse precisa ser provocado pelas partes interessadas no processo para poder atuar, ademais, “o poder do Juiz em solicitar provas para tomar a decisão mais assertiva (art. 130, CPC) lhe dá certa margem de movimentação, mas ainda assim, dependerá de como os comunicadores lhe apresentarão o que foi solicitado.” (ASSIS, 2012, p. 102).

Todavia, apesar de promissor na avaliação das políticas públicas, como propôs Assis (2012), o Ministério Público brasileiro tem seu trajeto marcado por grandes fragilidades, conforme se constatará nas linhas seguintes.

De acordo com Arantes (2007), em 1985, com a Lei n.º 7.347 da Ação Civil Pública, os direitos relacionados ao meio ambiente, consumidor e ao patrimônio histórico e cultural passaram a ser definidos como difusos e coletivos, sendo reconhecidos como objeto de ações coletivas na justiça e promovidas por associações civis e, principalmente pelo MP.

E isso não só consolidou o crescimento do poder do Ministério Público, como se somou a sua autonomia administrativa e independência funcional (ARANTES, 1999), sobretudo, no tocante à sua abordagem em defesa de interesses gerais da sociedade, que antes poderiam ser defendidos pelos próprios indivíduos, mas que passaram então às mãos do MP.

De modo que:

O modelo brasileiro de Ministério Público se distingue, portanto, dos similares existentes no mundo, por combinar um amplo leque de funções na defesa de interesses coletivos da sociedade civil com altos graus de independência institucional e discricionariedade de ação (ARANTES, 2007, p. 330).

De acordo com o autor, essa autonomia deu origem à ideia de que o MP teria se convertido em um “4º poder” no Brasil, contudo, incorrendo numa atuação deveras falha, atrelada a três aspectos fundamentais: 1) da promoção da equiparação entre o juiz e o promotor; 2) sua ação desqualificando o Poder Executivo; e, por fim; 3) a falta de formação

especializada dos promotores de justiça e conhecimento técnico suficiente, para enfrentar os novos problemas trazidos pelos conflitos coletivos (ARANTES, 2007, p. 337).

Cenário que permite a conclusão de que o MP brasileiro incorre num desempenho peculiar e alastrado, atuando não somente em inquéritos, como no atendimento a direitos difusos, que acabam sendo apreciados como individuais ao serem igualados aos Direitos do Consumidor. E nessa perspectiva não é demais refutar a capacidade de atuação do órgão e seus agentes para dar conta de demandas tão complexas e plurais.

Para além do fato de que, em se tratando de direitos sociais, o MP ao invés de atuar como um significativo avaliador de políticas públicas, tem contribuído significativamente (e nocivamente) em sua judicialização, a exemplo das ações por antecipação de matrícula no Ensino Fundamental ajuizadas pelo Ministério Público Federal (MPF) e Ministérios Públicos (MP)²⁶.

Podendo-se assim entender que a análise da atuação do MP conduz muito mais a dúvidas quanto ao seu desempenho, do que a certezas. Não sendo demasiado refletir: Quais têm sido as reais contribuições do Ministério Público às políticas públicas? Quais limites deveriam ser impostos à sua atuação, de maneira a ser evitada a desordem deflagrada nas judicializações por assuntos educacionais? Haveria a possibilidade de elaboração de uma lei que apele à responsabilização do órgão e seus agentes, quando em eminente e infundada tomada de decisão e/ou imposição ao Poder Executivo?

Enfim, para concluir o tema principal desse item, do exame de estudos acerca do tema judicialização da educação, arremata-se sob a compreensão de que é consenso entre os autores que a CF de 1988 definiu com maior abrangência tanto os direitos sociais, incluindo-se a Educação, quanto abordou mecanismos legislativos, e órgãos jurídicos específicos para a busca desses.

Entende-se também que são assumidas diferentes preocupações quanto ao tema das Judicializações: i) da compreensão de suas causas, afirmando ser esse fenômeno parte do processo democrático em diálogo com as conquistas e efetivação de direitos sociais; ii) articulando um debate em torno da real efetivação e qualidade do direito adquirido; iii) acerca das expectativas e limites do controle judicial; e, iv) da pretensão do Poder Judiciário em atuar formulando políticas públicas, incorrendo assim, em *Ativismo Judicial*.

²⁶ Indica-se aqui a leitura do Capítulo 2, onde trago: *Um panorama geral do Recorte Etário pelo Brasil com o cenário da Avaliação de ações coletivas ajuizadas pelo Ministério Público Federal (MPF) e Ministérios Públicos (MP) na Imagem 2*. Fazendo-se ali evidente a confusão efetivada pelo órgão no assunto do Recorte Etário.

Nesse contexto, torna-se imprescindível concordar que é preciso ponderação quanto à defesa das judicializações de políticas públicas, já que essas poderão culminar em sua banalização; e numa atuação desmedida dos órgãos da esfera judicial, inclusive, com a sobreposição do sistema democrático pelo Sistema de Justiça.

1.2.3 - O acesso ao Sistema de Justiça

Apesar de uma relativa consolidação da democracia nacional, ainda existe para grande parte dos cidadãos brasileiros, uma objeção e desconfiança quanto a algumas das instituições democráticas.

Isso foi demonstrado e afirmado pelo cientista político e professor da Universidade de São Paulo (USP), José Álvaro Moisés (1995), a partir de estudos realizados entre os anos de 1989 e 1994, e é assunto que pode ser reiterado mediante estimativas mais atuais.

Dados de uma recente pesquisa de opinião, realizada junto a um público de 2.824 (dois mil, oitocentos e vinte e quatro) pessoas, em 174 (cento e setenta e quatro) municípios brasileiros, pelo Instituto Datafolha, demonstram que no tocante à confiabilidade da população em instituições do cenário nacional (Partidos, Congresso, Presidência da República, Forças Armadas, Justiça Eleitoral, Imprensa, Grandes Empresas Nacionais, Poder Judiciário, MP e STF), o setor de maior confiabilidade é o das Forças Armadas, ainda que o país tenha passado por 21 anos de ditadura militar (INSTITUTO DATAFOLHA, 2018).

**Tabela 3- Confiança nas instituições nacionais
(Valores em %)²⁷**

Congresso Nacional	31
Partidos Políticos	31
Presidência da República	34
Supremo Tribunal Federal	57
Justiça Eleitoral	58
Grandes Empresas nacionais	64

²⁷ Os valores dessa tabela são referentes à soma daqueles que afirmaram confiar “muito” ou “pouco” nas instituições nacionais, subtraindo-se daí, somente aqueles que disseram não confiar nessas.

Imprensa	64
Poder Judiciário	67
Ministério Público	68
Forças Armadas	78

Fonte: Instituto Datafolha, 2018.

Em dados pormenorizados, a investigação evidenciou, tanto que, os Partidos, o Congresso, e a Presidência, são as instituições de menor confiança no país, quanto que, dentre os órgãos do Sistema de Justiça, a desconfiança dos brasileiros se incide principalmente sobre a atuação do STF, com apenas 14% (quatorze por cento) dos entrevistados confiando muito, em detrimento a 43% (quarenta e três por cento) que confiam pouco e 39% (trinta e nove por cento) que simplesmente não acreditam em sua atuação (INSTITUTO DATAFOLHA, 2018)²⁸.

Não obstante, a percepção geral que os brasileiros têm sobre o Sistema de Justiça nacional também não se mostra das mais otimistas. Já que num contingente de 2.771 (duas mil, setecentos e setenta e uma) pessoas entrevistadas, em 194 (cento e noventa e quatro) municípios brasileiros, a maior parcela dessas, 92% (noventa e dois por cento) possui a opinião de que a Justiça não é igualitária para todos, tratando melhor a população de alto poder aquisitivo e deixando em desvantagem as classes populares; enquanto para 1% (um por cento) dos entrevistados essa trata melhor os mais pobres do que os mais ricos; 6% (seis por cento) acreditam que ricos e pobres possuem o mesmo tratamento; e 1% (um por cento) preferiu não opinar (INSTITUTO DATAFOLHA, 2017)²⁹.

Questão essa que, dentre outros motes sociais, é passível de estar relacionada ao fato de que há um hiato social entre o perfil do quadro judicial nacional e o restante da população. Dado confirmado em pesquisa divulgada pela Associação dos Magistrados

²⁸ INSTITUTO DE PESQUISAS DATAFOLHA. Partidos, Congresso e Presidência são instituições menos confiáveis do país, 2018. Disponível em: <<https://datafolha.folha.uol.com.br/opiniaopublica/2018/06/1971972-partidos-congresso-e-presidencia-sao-instituicoes-menos-confiaveis-do-pais.shtml>> Data do acesso: 30/ago./2019.

²⁹ INSTITUTO DE PESQUISAS DATAFOLHA. Grau de confiança nas instituições. 2017. Disponível em: <<https://datafolha.folha.uol.com.br/opiniaopublica/2017/06/1896245-92-acreditam-que-justica-trata-melhor-os-ricos-do-que-os-pobres.shtml>> 08/out./2019.

Brasileiros (AMB)³⁰, em 2018, sobre a condição socioeconômica dos profissionais do Sistema de Justiça.

Decorre dessa investigação a evidência, possivelmente sem grande alarde, de que num contingente de 13 (treze) mil magistrados (ativos e inativos): 66,9% (sessenta e seis vírgula nove por cento) são do sexo masculino e 33,1% (trinte e três vírgula um por cento) do feminino; 80,6% (oitenta vírgula seis por cento) dos juízes de 1º grau se autodeclaram brancos, enquanto 18,4% (dezoito vírgula quatro por cento) como pardos e pretos. Já entre juízes de 2º grau, o percentual de brancos é de quase 85% (oitenta e cinco por cento) e o de pretos e pardos de 11,9% (onze vírgula nove por cento) (AMB, 2018).

Quanto aos bens financeiros, os juízes de 1º grau possuem: i) casa própria: sendo em número de 70,1% (setenta vírgula um por cento) e os de 2º grau, 93,2% (noventa e três vírgula dois por cento); ii) carro: são cerca de 40% (quarenta por cento), 50% (cinquenta por cento) entre os de 2º grau; e por volta de 85% (oitenta e cinco por cento) do total de participantes contratam ao menos um empregado doméstico (AMB, 2019).

Em contrapartida, dos mais de duzentos milhões de brasileiros, tem-se que: 51,6% (cinquenta e um vírgula seis por cento) é mulher (IBGE, 2017)³¹; 53,91% (cinquenta e três vírgula noventa e um por cento) se autodeclara como preto ou pardo (IBGE, 2015)³²; 51% das pessoas de 25 anos ou mais de idade, possuem escolarização média de oito de anos (IBGE, 2017)³³, além de 54,8 (cinquenta e quatro vírgula oito) milhões de pessoas que vivem abaixo da linha da pobreza, o que significa a subsistência com menos de R\$ 406,00 (quatrocentos e seis reais) por mês, de acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE, 2017)³⁴.

Inferindo-se assim, que há uma grande distância entre o esboço da composição populacional e o perfil dos magistrados.

Concorre com todos os pontos já firmados, o fato do acesso restrito ao Sistema de Justiça. O que em uma sociedade grandemente marcada pela desigualdade pode significar o

³⁰ ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB). Quem somos. A magistratura que queremos. 2018. Disponível em: <https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2019/02/Pesquisa_completa.pdf> Data do Acesso: 03/ago./2019.

³¹ Fonte: <<https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18320-quantidade-de-homens-e-mulheres.html>> Data do acesso: 19/fev./2019.

³² Fonte: <<https://serieestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?no=10&op=0&vcodigo=PD336&t=populacao-residente-cor-raca>> Data do acesso: 19/fev./2019.

³³ Fonte: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/18992-pnad-continua-2016-51-da-populacao-com-25-anos-ou-mais-do-brasil-possuiam-apenas-o-ensino-fundamental-completo>> Data do acesso: 19/fev./2019.

³⁴ Fonte: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/23299-pobreza-aumenta-e-atinge-54-8-milhoes-de-pessoas-em-2017>> Data do acesso: 01/set./2019.

distanciamento da população dos direitos de cidadania (como saúde, educação e moradia), como expõe a professora Departamento de Ciência Política da USP, Maria Tereza Aina Sadek:

Pesquisas comparativas internacionais mostram que sociedades marcadas por elevados índices de desigualdade econômica e social apresentam alta probabilidade de que amplas camadas de sua população sejam caracterizadas pelo desconhecimento de direitos. (SADEK, 2014, p. 58).

Passagem essa que propicia a observação aos estudos de Cappelletti e Garth (2002), autores que consignam que o acesso à justiça deve ser encarado sob a perspectiva de um sistema que conceda a todos os cidadãos a possibilidade de reivindicação e garantia de direitos, ou que esses possam “resolver seus litígios sob os auspícios do Estado que, primeiro deve ser realmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos” (CAPPELLETTI, GARTH, 2002, p. 3).

Sobre o primeiro aspecto designado pelos autores, foi concretizado pelos mesmos um estudo que clarifica o quanto o acesso à justiça possui ainda um caráter elitista, como se confere na sequência, pelo quadro analítico:

Tabela 4- Dificuldades encontradas para acessar a Justiça³⁵

<p>A. <i>Custas judiciais</i> (despesas enfrentadas durante a ação)</p>	<p>i. <i>Pequenas causas</i>, em que os custos chegam a exceder o valor em litigância; ii. <i>Tempo</i>, acabam por extrapolar o previsto conferindo novos índices inflacionários aos litígios e impelindo o requerente a acordos ou desistência.</p>
<p>B. <i>Possibilidades das partes</i> (as vantagens e desvantagens que pessoas ou organizações possam ter para entrar com um processo)</p>	<p>i. <i>Recursos financeiros</i>, que possibilitam o pagamento do processo, ainda que com delongas; ii. <i>Aptidão para reconhecer um direito e propor uma ação ou sua defesa</i>, corroboram com essa capacidade o meio e o <i>status</i> social, além de uma educação diferenciada e que permita algum conhecimento jurídico básico, haja vista um cenário de: “procedimentos complicados, formalismo, ambientes que intimidam, como o dos tribunais juízes e advogados, figuras tidas como opressoras, fazem com que o litigante se sinta perdido, um prisioneiro no mundo</p>

³⁵ CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. Acesso à justiça. Porto Alegre: Fabris. 2002.

	<p>estranho” (p. 9). Afora a disposição psicológica para ingressar aos recursos.</p> <p>iii. <i>Litigantes “eventuais” e litigantes “habituais”</i>, esses últimos teriam vantagem e experiência com o Direito.</p>
<p>C. <i>Problemas especiais dos interesses difusos</i> (são interesses fragmentados ou difusos, ex: meio ambiente ou direito do consumidor).</p>	<p>i. A natureza difusa de alguns direitos faz com que: “ou ninguém tem direito a corrigir a lesão a um interesse coletivo, ou o prêmio para qualquer indivíduo buscar essa correção é pequeno demais para induzi-lo a tentar uma ação” (p. 10), a essa questão soma-se a necessidade de organização de contingente humano para realização de processo.</p>

Fonte: Tabela organizada pela autora com base em CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. (2002).

Cappelletti e Garth (2002) concluem que os empecilhos criados pelo sistema judicial e jurídico repercutem majoritariamente nas pequenas causas e para autores individuais, principalmente os pobres, ao passo que seja evidente que litigantes organizacionais adeptos às ações serão detentores de grandes vantagens judiciais, tornando-se truncada tanto a afirmação de direitos, quanto o sucesso em ações que envolvam indivíduos *versus* grandes corporações, a exemplo daquelas realizadas por: “cidadãos contra os governos, os consumidores contra os comerciantes, o povo contra os poluidores, os locatários contra os locadores, os operários contra os patrões (e os sindicatos)” (p. 11).

Uma exposição alinhada à reflexão supra tem-se em Carvalho (2002), quando analisa a *Cidadania no Brasil*, e afirma que por aqui existe tanto um Judiciário que “não cumpre seu papel”, quanto uma justiça limitada e inacessível a grande massa, de modo que “a maioria ou desconhece seus direitos, ou, se os conhece, não tem condições de os fazerem valer. Os poucos que dão queixa à polícia têm que enfrentar depois os custos e a demora do processo judicial” (CARVALHO, 2002, p. 214).

Mediante tal ponto de vista, duas defesas se fazem altamente relevantes, a de que uma das funções em que deve estar fundamentada a Educação é a garantia de uma “aptidão para reconhecer um direito e propor uma ação ou sua defesa” (CAPPELLETTI, GARTH, 2002, p. 8), pois, do contrário, o processo educativo se torna barreira ao acesso à justiça.

E, também perpassando a Educação, é preciso superar uma formação doutrinária do Direito, vez que essa não apenas gere ilusões como reproduza ideologias, posto que se assente em uso de manuais e cursos introdutórios calcados no ensino de “velhos métodos

gramatical, histórico, lógico, sistemático e teleológico da interpretação jurídica do século XI” (SIMIONI, 2015, p. 135). O que somado à lacuna social dos agentes do Direito para com o restante da população nacional, poderá culminar em uma prática totalmente desvinculada da realidade.

Pensadas sob a perspectiva do acesso limitado ao Direito, as judicializações por questões educacionais atravessam duas contradições à democracia: i) de que sua busca, sendo demarcada pelos anseios de uma determinada classe econômica, poderá culminar na superação do viés universal a que está atrelada a educação pública estatal; e, ii) tendo-se em vista o fato de que os agentes do Sistema de Justiça são apartados socioeconomicamente da sociedade, poderão esses produzir e reproduzir jurisprudências distantes da realidade da grande massa que depende do serviço escolar regular e gratuito.

Pontos esses a serem contemplados nos próximos Capítulos.

CAPÍTULO 2 - O RECORTE ETÁRIO

Imagem 1³⁶



2.1 - Um panorama geral do Recorte Etário pelo Brasil

Dando início à discussão do recorte etário em cenário nacional, e de maneira a alcançar o objetivo de dar tratamento à Dimensão I, sobre *A origem do objeto* (ações por Data de Recorte Etário); e à Dimensão III, *Da descrição do objeto*, em conformidade com Bardin (2009), torna-se primordial uma narrativa descortinando os debates dos colegiados educacionais na contemplação do Ensino Fundamental de nove anos de duração.

Questão que teve seu amparo principalmente com a promulgação da Lei n.º 11.114, em 16 de maio, de 2005, que alterou os artigos. 6º, 30, 32 e 87 da LDB n.º 9.394/1996, com o objetivo de tornar obrigatório o início do Ensino Fundamental aos 6 (seis) anos de idade, e não mais a partir dos 7 (sete). (BRASIL, 2005).

³⁶ FRANCESCO TONUCCI. Sem título. 2002. Disponível em: <<http://www.alaya.es/citas/cita-los-derechos-delainfancia-por-frato/>> Data do acesso: 06/dez./2018.

Sucedida pela Lei n.º 11.274/2006, que alterou a redação dos artigos 29, 30, 32 e 87 da LDB n.º 9.394/1996, “dispondo sobre a duração de 9 (nove) anos para o ensino fundamental, com matrícula obrigatória a partir dos 6 (seis) anos de idade (BRASIL, 2006).

Normatizações que surgiram respaldadas no argumento do Ministério da Educação (MEC), da baixa escolarização e altos índices de analfabetismo de uma parcela significativa da população, principalmente das camadas populares, por entender-se que “as crianças de seis anos de idade das classes média e alta já se encontravam, majoritariamente, incorporadas ao sistema de ensino – na pré-escola ou na primeira série do ensino fundamental”. (MEC, 2007, p. 5)³⁷.

Nesse contexto, e com vistas a organizar as matrículas das crianças de 4 (quatro) e 5 (cinco) anos, bem como de incluir as de 6 (seis) anos no Ensino Fundamental, o CNE passou a discutir a Data do Recorte Etário.

Entre 2005 e 2007 o Conselho Nacional de Educação (CNE) discutiu a incorporação das crianças com seis anos no ensino fundamental em diversos Pareceres. O Parecer CNE/CEB n.º 6/2005, que trata da implantação progressiva do Ensino Fundamental com a duração de 9 (nove) anos pela antecipação da matrícula de crianças de seis anos, destaca: “Os sistemas de ensino deverão fixar as condições para matrícula de seis anos no Ensino Fundamental quanto à idade cronológica: que tenham 6 (seis) anos completos ou que venham a completar seis anos no início do ano letivo”. (SILVEIRA, COUTINHO, 2015, p. 93) (grifo da autora).

O documento CNE/CEB n.º 6/2005, cujo teor é o reexame do parecer CNE/CEB n.º 24/2004³⁸ e o acompanhamento da incorporação do Ensino Fundamental de nove anos nos estados brasileiros, constatou que somente os estados de Goiás e Minas Gerais haviam aderido ao novo sistema.

Apontou também a necessidade de definição de data-limite para consolidação de matrículas de crianças de seis anos de idade no Ensino Fundamental, tanto ponderando os impactos que a migração de alunos entre o modelo de oito anos e o de nove causaria, quanto “considerando sua crescente universalização nos termos da meta estabelecida pela Lei

³⁷ BRASIL, Ministério da Educação, Secretaria de Educação Básica. Ensino fundamental de nove anos: orientações para a inclusão da criança de seis anos de idade. Brasília, 2007.135 p.

³⁸ INTERESSADO: MEC/Conselho Nacional de Educação/Câmara de Educação Básica UF: DF ASSUNTO: Reexame do Parecer CNE/CEB 24/2004, que visa o estabelecimento de normas nacionais para a ampliação do Ensino Fundamental para nove anos de duração. RELATORES: Murílio de Avellar Hingel, Maria Beatriz Luce e Arthur Fonseca Filho. PROCESSOS N.º: 23001.000082/2004-10, 23001.000230/2002-34 e 23001.000221/2004-13. PARECER CNE/CEB N.º: 6/2005. COLEGIADO: CEB. APROVADO EM: 8/6/2005. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/cne/arquivos/pdf/pceb006_05.pdf> Data do acesso: 30/jun./2018.

10.172/2001, que trata do Plano Nacional de Educação” (BRASIL, Parecer CNE/CEB n.º 6/2005, p. 5).

O texto CNE/CEB n.º 6/2005 também registrou a expectativa quanto a uma futura organização de Projeto de Lei a ser encaminhado pelo MEC ao Congresso Nacional, “no sentido da implantação progressiva, no prazo de cinco anos, pelos sistemas de ensino, do Ensino Fundamental com duração de nove anos” (BRASIL, CNE/CEB, n.º 6/2005, p. 4).

Vale ressaltar, que com vistas a garantir a nova configuração escolar, a lei n.º 11.274/2006 também estipulou o ano de 2010, como prazo máximo para que os sistemas educacionais, municipais e estaduais, se articulassem e efetivassem a entrada das crianças menores no ensino obrigatório.

Art. 5º Os Municípios, os Estados e o Distrito Federal terão prazo até 2010 para implementar a obrigatoriedade para o ensino fundamental disposto no Art. 3º desta Lei e a abrangência da pré-escola de que trata o art. 2º desta Lei. (BRASIL, 2006a).

Os estados e municípios entenderam aí que teriam autonomia para deliberar sobre o assunto (ZANDER, 2015). E em decorrência dessa interpretação ocorreu a formulação de documentos como: a deliberação de n.º 73/2008³⁹, do Conselho Estadual de São Paulo (CEE-SP), o qual declarou o dia 30 de junho como sua data de corte; a Deliberação n.º 03/2006⁴⁰, do Conselho Estadual de Educação do Paraná (CEE-PR), que editou as “normas para a implantação do ensino fundamental de 9 anos no seu sistema de ensino e estabeleceu a data de 1º de março como limite para que a criança completasse 6 anos” (ZANDER, 2015, p. 13); do Conselho Estadual de Rondônia com a Resolução Estadual n.º 824/2010, a qual reitera o uso da data determinada pelo CNE em 2010 (CEE-RO).

Assim como o fez o Conselho Estadual de Educação de Tocantins, por meio da Resolução CEE/TO n.º 23/2013 (BLOG CENTRO DE ESTUDOS, 2018); e Pernambuco com a Resolução CEE/PE n.º 7, de 28 de novembro de 2006, que estabeleceu que o acesso inicial fosse garantido “às crianças com seis anos de idade já completos ou a completar até o primeiro dia do ano letivo”, (OLIVEIRA, S., 2015), data que ficou válida até o ano 2010, quando foram divulgados os documentos do CNE.

³⁹ DELIBERAÇÃO CEE-SP N.º 73/2008. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/document/36182231/Deliberacao-e-Indicacao-CEE-73-08>> Data do acesso: 17/ago./2017.

⁴⁰ DELIBERAÇÃO CEE-PR N.º 03/2006. Disponível em: <<http://www.educacao.pr.gov.br/arquivos/File/deliberacoes/deliberacao032006.PDF>> Data do acesso: 20/nov./2018.

Já no estado do Rio de Janeiro e no Paraná, o assunto foi tratado por meio de leis ordinárias estaduais. No primeiro com a lei de n.º 5488⁴¹, de 22 de junho de 2009, que deu por prognóstico o direito de matrícula no Ensino Fundamental à: “criança que completar seis anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso”. Texto que receberia mais tarde o acréscimo da lei n.º 6.926/2014, dizendo que o conteúdo anterior “não afasta a possibilidade de a criança ser submetida a uma avaliação psicopedagógica” (ALERJ, 2014). Enquanto no segundo estado, a lei n.º 16.049, de 19 de Fevereiro de 2009, dispôs que: “terá direito à matrícula no 1º ano do Ensino Fundamental de nove anos, a criança que completar 6 anos até o dia 31 de dezembro do ano em curso” (ALPR, 2009).

Paralelamente, deu-se a regulamentação da Emenda Constitucional n.º 59, de 11 de novembro de 2009, que, para além das regulamentações específicas sobre o critério cronológico, também é um marco legal de grande proeminência na compreensão do corte etário, vez que ampliou a Educação Básica obrigatória, que passou a ser dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos (BRASIL, 2009)⁴².

A partir de 2010, seria ainda estabelecida em esfera nacional pela Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação CNE/CEB, a Resolução n.º 01/2010 que: *Define Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos* (consultar Anexo B) e a Resolução n.º 6/2010 que: *Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil* (ver Anexo C). Ambas, estipulando o dia 31 (trinta e um) de março como data-limite para se completar a idade de entrada obrigatória na Educação Infantil obrigatória e no Ensino Fundamental.

Foi apenas em 2010, com a Resolução n.º 01/10, que o CNE definiu diretrizes operacionais para a implantação do ensino fundamental de 9 anos, definindo dia 31 de março como data de corte para o ingresso. E também abriu exceção para as crianças de 5 anos, que independente do mês de aniversário, se estiveram matriculadas por mais de 2 anos na pré-escola, poderiam, apenas no ano de 2010, prosseguir seu percurso para o ensino fundamental. (ZANDER, 2015, p. 14).

A Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, enquanto órgão normativo da estrutura educacional, em acordo com o § 1º, do art. 8º, da LDB de 1996,

⁴¹ ALERJ. Lei n.º 5488. Disponível em: <<http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/b24a2da5a077847c032564f4005d4bf2/c42b13863704b8ea832575de006f83ef?OpenDocument>> Data do acesso: 20/nov./2018.

⁴² De acordo com Silveira e Coutinho (2015): “a alteração na faixa de atendimento da educação infantil às crianças até 5 anos ocorre na CF (artigo 208) com a Emenda Constitucional n.º 53 de 19 de dezembro de 2006 e na LDB somente em 2013, com a Lei n.º 12.796, que alterou diversos artigos para a adequação à EC 59/2009, que ampliou o período de obrigatoriedade da educação de 4 aos 17 anos” (p. 93). Nota de rodapé n.º 1.

e com base no Parecer CNE/CEB n.º 22/2009 das *Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de nove anos*, elaborou e emitiu, em 2010, duas Resoluções. A de n.º 01/2010 que Define Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos:

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO

CÂMARA DE EDUCAÇÃO BÁSICA - RESOLUÇÃO N.º 1, DE 14 DE JANEIRO DE 2010⁴³. Define Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

O Presidente da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, no uso de suas atribuições legais, em conformidade com o disposto na alínea “c” do § 1º do artigo 9º da Lei n.º 4.024, de 20 de dezembro de 1961, com a redação dada pela Lei n.º 9.131, de 25 de novembro de 1995, bem como no § 1º do artigo 8º, no § 1º do artigo 9º e no artigo 90 da Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e com fundamento no Parecer CNE/CEB n.º 22/2009, homologado por despacho do Senhor Ministro da Educação, publicado no DOU de 11 de janeiro de 2010, resolve:

Art. 1º Os entes federados, as escolas e as famílias devem garantir o atendimento do direito público subjetivo das crianças com 6 (seis) anos de idade, matriculando-as e mantendo-as em escolas de Ensino Fundamental, nos termos da Lei n.º 11.274/2006.

Art. 2º Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter 6 (seis) anos de idade completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Art. 3º As crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 2º deverão ser matriculadas na Pré-Escola.

Art. 4º Os sistemas de ensino definirão providências complementares de adequação às normas desta Resolução em relação às crianças matriculadas no Ensino Fundamental de 8 (oito) anos ou de 9 (nove) anos no período de transição definido pela Lei n.º 11.274/2006 como prazo legal de implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

§ 1º As escolas de Ensino Fundamental e seus respectivos sistemas de ensino que matricularam crianças que completaram 6 (seis) anos de idade após a data em que se iniciou o ano letivo devem, em caráter excepcional, dar prosseguimento ao percurso educacional dessas crianças, adotando medidas especiais de acompanhamento e avaliação do seu desenvolvimento global.

§ 2º As crianças de 5 (cinco) anos de idade, independentemente do mês do seu aniversário, que no seu percurso educacional estiveram matriculadas e frequentaram por mais de 2 (dois) anos a Pré-Escola, poderão, em caráter excepcional, no ano de 2010, prosseguir no seu percurso para o Ensino Fundamental.

Art. 5º Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

CESAR CALLEGARI (BRASIL. Resolução CNE/CEB n.º 01/2010).

⁴³ BRASIL. Resolução n.º 01/2010 CNE/CEB, que 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=2465-resolucao-seb-01-2010&Itemid=30192> Data do acesso: 20/out./2018.

E sendo o CNE responsável também pela Resolução de n.º 6/2010 que: *Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil*: em conformidade com os pareceres CNE/CEB n.º 20/2009 e n.º 22/2009, nas Resoluções CNE/CEB n.º 5/2009 e n.º 1/2010 e com fundamento no Parecer CNE/CEB n.º 12/2010:

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO

CÂMARA DE EDUCAÇÃO BÁSICA - RESOLUÇÃO N.º 6, DE 20 DE OUTUBRO DE 2010⁴⁴

Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil.

O Presidente da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, no uso de suas atribuições legais, em conformidade com o disposto na alínea “c” do § 1º do artigo 9º da Lei n.º 4.024, de 20 de dezembro de 1961, com a redação dada pela Lei n.º 9.131, de 25 de novembro de 1995, bem como no § 1º do artigo 8º, no § 1º do artigo 9º e no artigo 90 da Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996, nos Pareceres CNE/CEB n.º 20/2009 e n.º 22/2009, nas Resoluções CNE/CEB n.º 5/2009 e n.º 1/2010, e com fundamento no Parecer CNE/CEB n.º 12/2010, homologado por despacho do Senhor Ministro da Educação, publicado no DOU de 18 de outubro de 2010, resolve:

Art. 1º Os entes federados, as escolas e as famílias devem garantir o atendimento do direito público subjetivo das crianças com 6 (seis) anos de idade, matriculando-as e mantendo-as em escolas de Ensino Fundamental, nos termos da Lei n.º 11.274/2006.

Art. 2º Para o ingresso na Pré-Escola, a criança deverá ter idade de 4 (quatro) anos completos até o dia 31 de março do ano que ocorrer a matrícula.

Art. 3º Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter idade de 6 (seis) anos completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Art. 4º As crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 3º deverão ser matriculadas na Pré-Escola.

Art. 5º Os sistemas de ensino definirão providências complementares para o Ensino Fundamental de 8 (oito) anos e/ou de 9 (nove) anos, conforme definido nos Pareceres CNE/CEB n.º 18/2005, n.º 5/2007 e n.º 7/2007, e na Lei n.º 11.274/2006, devendo, a partir do ano de 2011, matricular as crianças, para o ingresso no primeiro ano, somente no Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

§ 1º As escolas de Ensino Fundamental e seus respectivos sistemas de ensino que matricularam crianças, para ingressarem no primeiro ano, e que completaram 6 (seis) anos de idade após o dia 31 de março, devem, em caráter excepcional, dar prosseguimento ao percurso educacional dessas crianças, adotando medidas especiais de acompanhamento e avaliação do seu desenvolvimento global.

§ 2º Os sistemas de ensino poderão, em caráter excepcional, no ano de 2011, dar prosseguimento para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos às crianças de 5 (cinco) anos de idade, independentemente do mês do seu aniversário de 6 (seis) anos, que no

⁴⁴ BRASIL. Resolução CNE/CEB 6/2010. Diário Oficial da União, Brasília, 21 de outubro de 2010, Seção 1, p. 17. Disponível em: <<http://www.ceeipi.pro.br/Norma%20CNE%20MEC/2010%20Res%20CNE%20CEB%2006%20-%20Novas%20diretrizes%20operacionais%20para%20EF%209%20anos.pdf>> Data do acesso: 20/out./2018.

seu percurso educacional estiveram matriculadas e frequentaram, até o final de 2010, por 2 (dois) anos ou mais a Pré-Escola.

§ 3º Esta excepcionalidade deverá ser regulamentada pelos Conselhos de Educação dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, garantindo medidas especiais de acompanhamento e avaliação do desenvolvimento global da criança para decisão sobre a pertinência do acesso ao início do 1º ano do Ensino Fundamental.

Art. 6º Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

FRANCISCO APARECIDO CORDÃO

(BRASIL. Resolução CNE/CEB n.º 06/2010).

Documentos cujo teor é a orientação quanto à expansão da Educação Básica e inserção das crianças de seis anos no Ensino Fundamental. Fazendo-se estipulado a partir desse momento, a Data de Recorte etário de 31 (trinta e um) de março, para ingresso das crianças de 4 (quatro) e 6 (seis) anos completos.

Ambas as produções do CNE postularam ainda o caráter excepcional do ano de 2011, enquanto ano de transição e adaptação às demandas da organização de entrada das crianças menores no ensino obrigatório, admitindo, portanto, que as crianças de cinco anos de idade, poderiam prosseguir para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, independente do mês que completassem (6) seis anos.

Segundo Zander (2015) esse item futuramente influenciaria nos processos judiciais com concessão de liminares suspendendo os efeitos das resoluções do CNE “em Pernambuco, Ceará, alguns municípios da Bahia, Minas Gerais, Paraná, Santa Catarina, Rio Grande do Sul, entre outros” (ZANDER, 2015, p. 14).

A demora no posicionamento dos órgãos educacionais nacionais, MEC e CNE – que só veio a ocorrer em 2010, ou seja, passado já um tempo desde a regulamentação das leis, n.º 11.114/2005 e da n.º 11.274/2006 –, acabou por permitir a consolidação de tratamentos diversos quanto ao recorte etário nas escolas da rede pública e privada, dos diferentes estados e municípios, que, ora utilizavam a data firmada pelo CNE, ora aquela estabelecida em cada ente federativo, ora submetiam as crianças a testes para aferir a capacidade cognitiva e permitir a entrada no primeiro ano do Ensino Fundamental. Não em vão que em 2011,

(...) a demanda na justiça aumenta. Isso coincide com o término da regra para o alinhamento, estabelecida na Resolução CNE/CEB n. 01, de 14 de janeiro de 2010, que permitiu a matrícula da criança de cinco anos – durante o ano de 2010 – independentemente do mês de seu aniversário, caso, em percurso educacional, constasse matrícula e frequência por mais de dois anos na pré-escola. Com isso, infere-se que as primeiras demandas na justiça foram para matricular crianças que não tinham mais de dois anos de frequência na pré-escola ou cujas escolas não realizaram o alinhamento das matrículas. (OLIVEIRA S. 2015, p. 190-191).

Contudo, ainda que mediante morosidade do Ministério da Educação no tratamento ao recorte etário, faz-se urgente defender a relevância do CNE quanto a normatizações de questões educacionais, já que esse é o órgão que comporta as funções normativas do MEC, significando, na perspectiva de Saviani (2010b), que:

Em analogia com o campo político, essa instância exerce as funções correspondentes ao Legislativo e Judiciário, pois, além de baixar as normas de funcionamento do sistema, julga as eventuais pendências e decide, em última instância, sobre os recursos das instâncias inferiores. Assim sendo, trata-se de um órgão de Estado e não de governo. Deve, pois, como ocorre com os poderes Legislativo e Judiciário, gozar de autonomia⁴⁵ financeira e administrativa, não podendo ficar, como hoje ocorre, na dependência total do Executivo. Como órgão de Estado, sua composição não deve ocorrer por representações das entidades sociais que, de alguma forma, se ligam à educação, o que acabaria por lhe conferir um caráter corporativo. (SAVIANI, 2010b, p. 778).

Ou seja, nesses termos, fica elucidado que o CNE tem por função maior a assessoria ao MEC, cumprindo também papel decisório sobre questões normativas de cunho político-pedagógico (SAVIANI, 2010b).

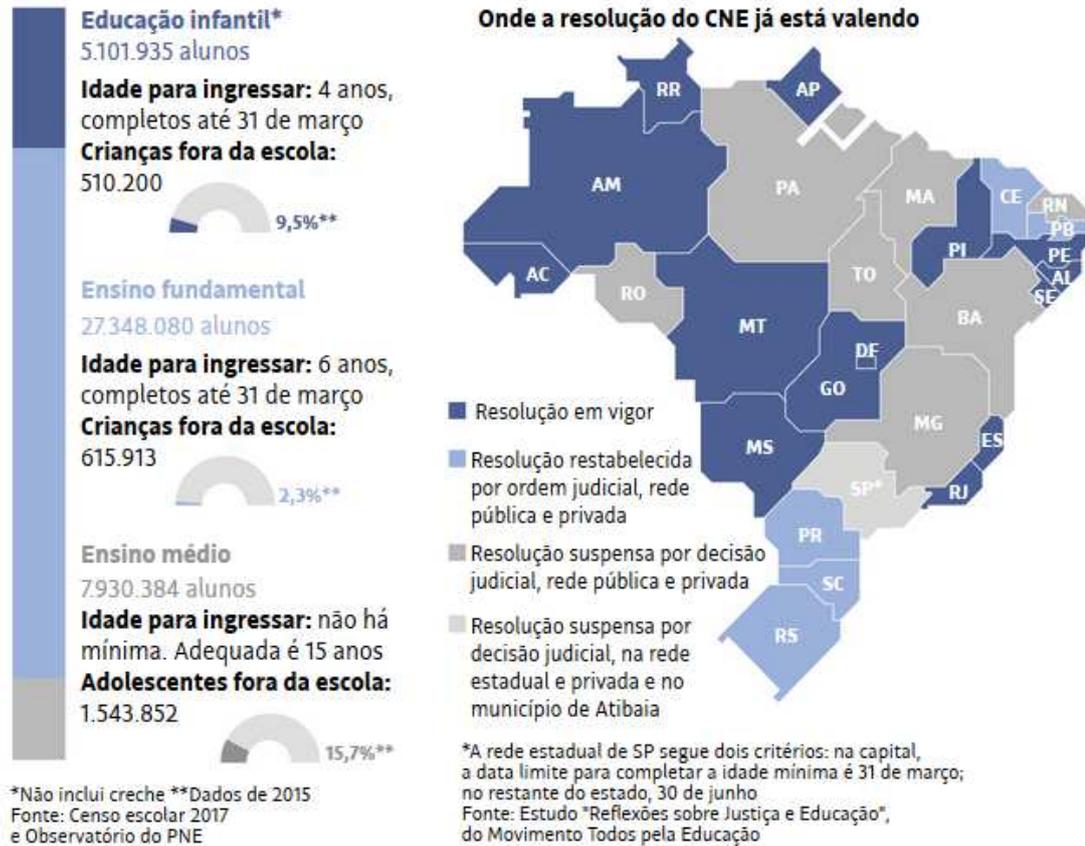
Contudo, com a coexistência de tamanha diversidade de Datas de Recorte Etário (do CNE, dos Conselhos Estaduais e de Leis Ordinárias estaduais), chegou-se à seguinte situação: pais e responsáveis legais, em trânsito entre um estado e outro, ao matricularem as crianças, encontravam dificuldades em relacionar a idade do aluno ao nível escolar adequado ao prosseguimento dos estudos, passando a questionar o uso do critério etário; ou ainda, protestavam o direito de matrícula daqueles que faziam aniversário em datas limítrofes ao que os documentos preconizavam, sob o senso de que aguardar o início do próximo ano acarretaria em atraso na vida escolar desses estudantes (STF, 2013).

Assim, o cenário forjado até 2016, era de seis unidades federativas com todas as resoluções e leis ordinárias que tratam da data de corte etário, tanto em esfera estadual quanto nacional, suspensas por decisão judicial, mediante ações civis públicas proferidas pelo Ministério Público Federal. Enquanto em treze estados mais o Distrito Federal, as deliberações continuaram em vigor. Como detalha a figura a seguir, do Censo escolar, e do Observatório do PNE, de 2017:

⁴⁵ Com relação à afirmação de Saviani (2010b), sobre a autonomia financeira e administrativa do CNE, é importante observar o que diz o artigo 84 da Constituição Federal de 1988, de que Compete ao Presidente da República nomear e exonerar os Ministros de Estado (art. 84, I, CRFB/88), incluindo-se aí o Ministro da Educação, que atuará como empregado do Estado, em acordo com suas funções.

Imagem 2- Avaliação de ações coletivas ajuizadas pelo Ministério Público Federal (MPF) e Ministérios Públicos (MP)

Educação básica no Brasil



Fonte: Censo Escolar 2017 e Observatório do PNE.

Conforme destacado no mapa, de acordo com o levantamento do Censo Escolar, e do Observatório do PNE, 2017, a discussão tem produzido um cenário nacional bastante complexo nos 26 entes federativos e Distrito Federal, no tocante à matrícula no Ensino Fundamental.

Para exemplificar melhor toda essa trama, segue quadro com algumas das datas de corte consideradas nacionalmente.

Tabela 5- Data do Recorte Etário pelo Brasil

Região	Estado	Data de Corte	Base normativa
--------	--------	---------------	----------------

Norte	-Acre (AC) -Amapá (AP) -Amazonas (AM) -Roraima (RR)	31/03	Estados que acompanham a determinação do Conselho Nacional de Educação n.º 1/2010 e de n.º 6/2010.
	-Tocantins (TO)	Resolução suspensa por determinação judicial.	Processo Judicial n.º 382-38.2014.4.01.4300, da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Tocantins, que impediu o uso da data do dia 31/03.
	-Rondônia (RO)	Resolução suspensa por determinação judicial.	Decisão Liminar (Ação nº 1167-27.2013.4.01.4100) da 1ª Vara da Seção Judiciária no Estado de Rondônia impugnou a data de 31/03.
	-Pará (PA)	Resolução suspensa por determinação judicial.	Estado segue sentença judicial que flexibilizou a data de corte de 31/03, data que passou a valer “apenas para as crianças que, após serem avaliadas, não possuem capacidade cognitiva de ingressar no 1º ano do ensino fundamental”. (BLOG CENTRO DE ESTUDOS, 2018).
Nordeste	-Alagoas (AL) -Ceará (CE) -Paraíba (PB) -Piauí (PI) -Rio Grande do Norte (RN) -Sergipe (SE)	31/03	Estados que acompanham a determinação do Conselho Nacional de Educação n.º 1/2010 e de n.º 6/2010.
	-Bahia (BA)	Resolução suspensa por determinação judicial.	Resoluções suspensas no município de Guanambi, mediante Ação Civil Pública n.º 839-07.2012.4.013309.
	-Maranhão (MA)	Resolução	Ação civil Pública, n.º

		suspensa por determinação judicial.	4775267.2014.4.01.3700.
	-Pernambuco (PE)	30/06	Estado segue Projeto de Lei Ordinária n.º 253/2015 ⁴⁶ .
Centro-Oeste	-Distrito Federal (DF)	31/03	Segue a prescrição do CNE.
	-Goiás (GO)	As matrículas na pré-escola e no ensino fundamental (...), devem ser efetivadas, respectivamente, na data de aniversário de 4 (quatro) e 6 (seis) anos, não importando o período do ano letivo em que ocorra.	Resolução CEE/CP n.º 11/2011, dispõe sobre a data oportuna para a matrícula no primeiro ano do Ensino Fundamental e dá outras providências ⁴⁷ .
	-Mato Grosso (MT)	Flexibilizada por determinação judicial.	Ação Civil Pública n.º 5826-18.2014.4.01.3600.
	-Mato Grosso do Sul (MS)	31/03	Resolução Normativa n.º 03/2014-CEE/MT de 05 de fevereiro de 2015.

⁴⁶ Sobre o estado de Pernambuco, Oliveira S. (2015) diz: Em observância ao acórdão do Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial da União, em ordem a julgar improcedente a ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal, nos termos do Sr. Ministro Relator Sérgio Kukina, estão reestabelecidos os efeitos das Resoluções CNE/CES n.º 1 e n.º 6, de 2010 no Estado de Pernambuco, uma vez que "não se descortina traços de ilegalidade, abusividade ou ilegitimidade no conteúdo das indigitadas resoluções, as quais, de resto, nenhum abalo ocasionam ao direito de acesso à educação fundamental pelas crianças em idade própria". (REsp 1.412.704/PE).

⁴⁷ RESOLUÇÃO CEE/CP N.º 5/2011. Disponível em <<http://cdn.ueg.edu.br/arquivos/Palmeiras/noticias/9380/Resolucao-CEE-CP-11-de-2011-Matricula-no-primeiro-ano-do-ensino-fundamental.pdf>> Data de acesso: 20/nov./2019.

Sudeste	-São Paulo (SP)	30/06	São Paulo segue deliberação de n.º 73/2008 (exceto o município de Atibaia que utiliza a data de 28/02, devido decisão judicial).
	-Rio de Janeiro (RJ)	31/12	Data estipulada pela Lei Ordinária Estadual n.º 5.488, de 22 de junho de 2009.
	-Minas Gerais (MG)	30/06; 31/03; 31/12.	Datas suspensas em 2012 e 2013, mais a frente passou a seguir a Lei Estadual n.º 20.817/2013, que define a data de 30/06, enquanto o parecer CEE/MG n.º 729/2013 coloca a data de 30/06 para a rede pública e 31/03 para a rede privada, o que depois de sentença judicial foi alterada para 31/12.
	-Espírito Santo (ES)	31/03	Acompanha a determinação do Conselho Nacional de Educação.
Sul	-Paraná (PR)	31/03	No Paraná a Deliberação n.º 3/2006 que determinava a data do dia 01/03, deu lugar a data de 31/03, mediante promulgação da Lei Estadual n.º 18.492/2015, que instituiu o Plano Estadual de Educação (PEE) de vigência de 2015 a 2025 ⁴⁸ .
	-Rio Grande do Sul	31/03	Acompanha a determinação do Conselho Nacional de Educação. No entanto, existe a peculiaridade da cidade de Valentim, onde ocorreu a Ação Civil Pública n.º 5000600-25.2013.404.7115/R, na qual se

⁴⁸ Fontes: <http://www.educacao.pr.gov.br/arquivos/File/PEE/Lei_18492.pdf>; <http://www.educacao.pr.gov.br/arquivos/File/PEE/PEEPR_ANEXO_UNICO.pdf> Data dos acessos: 20/nov./2019.

			solicito de que as crianças adentrem o EF com seis anos incompletos, independentemente de data de corte, sob a utilização de outros critérios ⁴⁹ .
	-Santa Catarina	31/03	Com exceção dos municípios de Brusque e Guabiruba que acataram por algum tempo a liminar do Ministério Público de Santa Catarina (MPSC), que derrubava as datas de corte.

Fonte: Tabela organizada pela autora, com base nos dados da autora OLIVEIRA, S. (2015)⁵⁰; e no: BLOG CENTRO DE ESTUDOS (2018), da Advogada Sonia Aranha.

Os pleitos, de caráter estadual, apresentados acima, não tardaram em ganhar força nacional, alcançando notoriedade junto aos órgãos do Sistema de Justiça com diferentes determinações, por vezes revogando as documentações estaduais e do CNE, outras vezes, as reestabelecendo. E não foram poucas as sentenças dadas, decisões essas que compuseram a situação que Oliveira S. (2015) expôs em sua tese de doutorado, podendo ser essa observada também na próxima tabela:

Tabela 6- Levantamento realizado pela autora Oliveira S. das ações impetradas pelo Ministério Público Federal contra as Resoluções e Deliberações sobre Data de Corte

Item	Histórico
1	Em observância ao acórdão do Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial da União, em ordem a julgar improcedente a ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal, nos termos do Sr. Ministro Relator Sérgio Kukina, estão reestabelecidos os efeitos das Resoluções CNE/CEB n.º 1 e n.º 6, de 2010 no Estado de Pernambuco, uma vez que “não se descortina traços de ilegalidade, abusividade ou ilegitimidade no conteúdo das indigitadas resoluções, as quais, de resto, nenhum abalo ocasionam ao direito de

⁴⁹ BLOG CENTRO DE ESTUDOS. Disponível em: <<http://www.centrodestudos.com.br/Artigos/RioGrandeSenten%C3%A7a.pdf>> Data do acesso: 20/ nov./2019.

⁵⁰ OLIVEIRA, Sueli Machado Pereira de. A criança de cinco anos no Ensino Fundamental de nove anos: Percepção de pais, diretores e juízes. Tese de doutorado. Belo Horizonte. Faculdade de Educação da UFMG, 2015.

	acesso à educação fundamental pelas crianças em idade própria”. (REsp 1.412.704/PE).
2	Em medida cautelar, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região deferiu antecipação de tutela, suspendendo os efeitos das Resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e n.º 6/2010, no âmbito do Estado de Minas Gerais.
3	Em cumprimento tutela antecipada 3ª Vara Federal/RN atribuiu efeito suspensivo parcial à apelação apenas para limitar a eficácia da sentença ao âmbito do Processo n.º 050275272.2013.4.05.8400.
4	Em cumprimento à sentença prolatada na Ação Civil Pública autos n.º 001128082.2013.4.05.8100 (5ª Vara Federal da Seção Judiciária no Estado do Ceará), que confirmou a tutela antecipada concedida, as Resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e n.º 6/2010 estão suspensas a toda a Rede Pública e Privada de Ensino do Estado do Ceará.
5	Em cumprimento à Decisão Judicial 30ª Vara Cível da Seção Judiciária no Estado do Rio de Janeiro, Ação n.º 011040495.2013.4.02.5101, que atribuiu efeito suspensivo das Resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e n.º 6/2010 a toda a Rede de Ensino do Estado do Rio de Janeiro e estendeu o mesmo efeito ao Distrito Federal. Excluída no dia 10 de fevereiro de 2015, em razão de o Parecer n.º 01/20/2015PRURJ/CSP/AMS, exarado pela Procuradoria Regional da União na 22ª Região, informar que no tocante à força executória da Ação Civil Pública n.º 0110404-95.2013.4.02.5101 (30ª VF/RJ) ainda não há qualquer ordem judicial requerida pelo MPF para exigir do Ministério da Educação que suspenda as Resoluções em tela no que diz respeito à limitação etária para ingresso no primeiro ano do ensino fundamental.
6	Em cumprimento à sentença prolatada na Ação Civil Pública autos n.º 116727.2013.4.01.4100, os artigos 2º e 3º da Resolução CNE/CEB n.º 1/2010 e os artigos 2º, 3º e 4º da Resolução CNE/CEB n.º 6/2010, bem como os artigos 32, §12, e 52, da Resolução Estadual n.º 824/2010, estão suspensos no âmbito de toda a Rede Pública e Privada de Ensino do Estado de Rondônia.
7	Em cumprimento à decisão proferida no bojo da ação judicial Apelação/Reexame Necessário n.º 500600-25.2013.404.7115/RS pela Vara Federal de Santa Rosa/RS, que atribuiu duplo efeito às apelações, estão restabelecidos os efeitos das Resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e n.º 6/2010 aos Sistemas de Ensino da área de

	abrangência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, isto é, dos Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná.
8	Em cumprimento à sentença prolatada na Ação Civil Pública autos n.º 2 382-38.2014.4.01.4300, os artigos 2º e 3º da Resolução CNE/CEB n.º 1/2010 e os artigos 2º, 3º e 4º da Resolução CNE/CEB n.º 6/2010, bem como o artigo 4º da Resolução CEE/TO n.º 01/2011, com alteração dada pela Resolução CEE/TO n.º 23/2013, estão suspensos no âmbito de toda a Rede Pública e Privada de Ensino do Estado de Tocantins.
9	Em cumprimento à sentença prolatada na Ação Civil Pública autos n.º 839-07.2012.4.013309, as Resoluções do CNE/CEB n.º 1/2010, e n.º 6/2010, bem como outras normas de idêntico teor que as sucederam, estão suspensas nos Municípios abrangidos pela Subseção Judiciária de Guanambi – Estado da Bahia, de modo que resta autorizada a matrícula na primeira série do ensino fundamental, em todas as instituições de ensino compreendidos pela mencionada subseção judiciária, das crianças com 06 (seis) anos incompletos após 31 de março do ano letivo a ser cursado, e que completem essa idade até 31 de dezembro do mesmo ano.
10	Em cumprimento à decisão liminar proferida na Ação Civil Pública autos n.º 340414520124013900, estão suspensos os efeitos das Resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e n.º 6/2010, e demais atos posteriores que as reproduziram, para garantir a matrícula na 1ª série do Ensino Fundamental, em todas as Instituições de Ensino do Estado do Pará, públicas e particulares, das crianças menores de 6 (seis) anos de idade até 31 de março do ano letivo a ser cursado, uma vez comprovada sua capacidade intelectual mediante avaliação psicopedagógica a ser realizada por cada entidade de ensino.
11	Em cumprimento à decisão liminar proferida na Ação Civil Pública autos n.º 4775267.2014.4.01.3700, os artigos 2º e 3º da Resolução CNE/CEB n.º 1/2010 e os artigos 2º, 3º e 4º da Resolução CNE/CEB n.º 6/2010, bem como o artigo 1º, parágrafo único, da Resolução Estadual n.º 343/2010 – CEE, estão suspensos no âmbito de toda a Rede Pública e Privada de Ensino do Estado do Maranhão.
12	Os efeitos das Resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e n.º 6/2010 seguem em vigor no restante do território brasileiro.

Conforme se demonstrou aí, não foram raros os casos em que os órgãos do Sistema de Justiça (representados aqui por Tribunais Superiores de Justiça; Ministérios Públicos Federais; Tribunais Regionais Federais; Subseções Judiciárias; Varas Federais e Cíveis) interferiram decretando o efeito suspensivo das legislações por Recorte Etário, em nível municipal e estadual.

Ao que se destaca o tratamento dado à questão no estado de Pernambuco, no qual a Justiça Federal decretou, em caráter liminar, que fossem suspensas as resoluções do CNE (n.º 1/2010 e n.º 6/2010), atendendo-se ao pedido do Ministério Público Federal do estado (BLOG CENTRO DE ESTUDOS, 2019). Decisão que durou até 2014, momento em que ocorreu o reestabelecimento da efetividade das Resoluções.

No final de 2014 essa situação de questionamento judicial da data corte para ingresso no ensino fundamental tem um marco importante de mudança no padrão de decisão judicial. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 19 de dezembro de 2014, julgou por unanimidade de votos o Recurso Especial n.º 1.412.704 - PE, da União, relatado pelo Ministro Sérgio Kukina, restabelecendo os efeitos das Resoluções CNE n.º 1 e n.º 6 de 2010⁵¹ no estado de Pernambuco. (SILVEIRA, COUTINHO, 2015, p. 103).

Sendo que as justificativas mais recorrentes dos representantes do Direito para a suspensão das regulamentações sobre Datas de Recorte Etário foram de que essas incorressem em sobreposição aos princípios de: i) igualdade (art. 5º, CRFB/88); ii) legalidade (art. 37, CRFB/88); iii) proporcionalidade (art. 2º, lei n.º 9.784/1999); e, iv) razoabilidade (art. 2º, lei n.º 9.784/1999) (OLIVEIRA, S. 2015).

Não sendo demais lembrar aquilo que é colocado pela autora Assis (2012) quanto à atuação dos juristas e/ou órgãos do sistema de justiça, que atuam como Comunicadores da Norma, fazendo a mediação entre demanda e juiz, e ao fazê-lo acabam por dar condições para que solicitações como essas, por antecipação de matrícula, cheguem aos juízes, ainda que essas extrapolem os limites das políticas públicas sociais. Consolidando um verdadeiro *Ativismo Judicial*.

Em seus escritos, o advogado e Mestre em Direito João Paulo Faustini e Silva refuta a afirmação recorrente dos órgãos judiciais, de que o tratamento dado ao assunto nos documentos colegiados incorra em ilegalidade ou descumprimento dos princípios constitucionais, ao relacionar idade e aquisição de direitos, já que o ECA propõe o mesmo,

⁵¹ Resolução CNE n.º 6/2010. 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=6886-rceb00610&category_slug=outubro-2010-pdf&Itemid=30192> Data do acesso: 30/jun./2018.

dispondo, inclusive, sobre as fases da vida humana: “apenas aos 12 anos completos surge, legalmente, a adolescência e seus direitos e responsabilidades específicas, alguns diversos daqueles observados até os 11 anos e 11 meses de idade” (SILVA, 2010, p. 7).

O autor ainda argumenta que o uso do recorte etário não é arbitrário, pois a Constituição já traz “o critério de idade própria para frequência ao ensino básico obrigatório e ingresso em cada uma de suas etapas” (SILVA, 2010, p. 9). Logo, a Resolução CNE/CEB n.º 01/2010 nada mais faz do que concordar com essa prerrogativa e com o conjunto legal infraconstitucional e ordinário, ECA e LDB.

Para o também advogado e Mestre em Educação Luiz Antonio Miguel Ferreira, a partir do momento que a criança é matriculada antecipadamente na escola “passa a desenvolver suas atividades, seguindo os estudos, independente do sistema de ensino adotado (progressão continuada ou em séries)⁵², com avaliação em ciclo escolar ou ano letivo” (FERREIRA, 2012, p. 3), de maneira que as escolas estariam tão focadas na progressão da criança, que seu maior critério seria o alcance do desenvolvimento pedagógico, constatado através de avaliações, pouco importando sua condição psicossocial.

O autor continua sua afirmação, argumentando que é impossível a correção de fluxo, frente à ocorrência da antecipação de matrícula por decisão judicial, haja vista que “os sistemas de ensino não podem ser perversos e possibilitar eventual retenção da criança, a fim de garantir a adequação idade/escolaridade, para garantir o pleno e integral desenvolvimento do aluno” (FERREIRA, 2012, p. 7), o que seria ir contra o que estabelece a LDB em seu artigo 24, que aborda que a classificação em séries e etapas se dará: “por promoção, para alunos que cursaram, com aproveitamento, a série ou fase anterior, na própria escola” (art. 24, LDBEN/1996).

As autoras Coutinho e Silveira (2015) trazem a ressalva de que para o tratamento do tema é imprescindível se ter em conta, que o acesso às etapas educacionais deve implicar na análise das idades adequadas a seu ingresso e “não de laudos psicológicos e/ou pedagógicos que atestam a capacidade de cada criança”, pois “esta definição reafirma certa concepção de criança, infância e processos educativos” (SILVEIRA, COUTINHO, 2015, p. 89), além de serem desarmônicos com os documentos educacionais, podendo incidir na imposição de avaliações de desempenho e capacidade para o acesso ao Ensino Fundamental a crianças de apenas cinco anos, opondo-se assim ao que postula a própria Lei de Diretrizes e

⁵² Os artigos que tratam da progressão escolar são: “LDB - art. 7º, art. 24, c, III e art. 32. I, § 2º, entre outros. No Estado de São Paulo, a progressão continuada é tratada pela Deliberação CEE-9/97, Resolução SE, de 04/08/97, e 81/2011 e Parecer CEE N.º 67/98 – CEF/CEM –. Aprovado em 18.3.98”. (FERREIRA, 2012, p. 3).

Bases da Educação Nacional n.º 9.394/96, que, quando trata da avaliação das crianças de até cinco anos de idade, especifica:

A educação infantil será organizada de acordo com as seguintes regras comuns:

I- avaliação mediante acompanhamento e registro do desenvolvimento das crianças, sem o objetivo de promoção, mesmo para o acesso ao ensino fundamental (art. 31, LDBEN/1996) (grifo nosso).

Afora, é preciso considerar que a opção pela entrada antecipada das crianças no Ensino Fundamental além de seu cunho político tem implicações à constituição humana dessas, bem como em suas experiências educativas (SILVEIRA, COUTINHO, 2015).

Silva (2012) ainda dirá: “notemos que eventual medida para permitir o acesso de menores de seis anos ao Ensino Fundamental afrontaria todos os esforços até então realizados” (p. 193), ao passo que tal atitude coloca na mão do gestor público a avaliação subjetiva das crianças, para sua entrada no Ensino Fundamental, o que atravessa tanto os interesses subjetivos desse agente, como possibilita a superlotação das salas de aula ao se criar, “artificialmente” vagas na Educação Infantil.

Portanto, diante dessa nova circunstância, de expectativa de antecipação da escolarização aos cinco anos, fica patente que “a educação é um campo de disputa. Educação infantil e ensino fundamental estão colocados num patamar díspar na educação básica” (KRAMER, NUNES e CORSINO 2011, p. 75), tornando-se assim imprescindível a resistência e o questionamento às judicializações que decidem favoravelmente às petições por antecipação da escolarização.

2.2 - Os fundamentos do Recorte Etário

Ao ter em vista os desdobramentos negativos quanto às questões suscitadas pela temática da Data do Recorte Etário, o MEC/CNE tratou de articular-se em sentido a dirimir os problemas suscitados com a resolução CNE/CEB n.º 01/2010, reforçando também seus fundamentos.

Portanto, no dia 8 de julho de 2010, o colegiado realizou, em sua Câmara de Educação Básica (CEB), mais uma reunião técnica sobre o assunto.

Evento que contou com a participação de representantes: da Secretaria de Educação Básica (SEB); do Ministério da Educação e da Cultura (MEC) de direções nacionais do Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação (CONSED); da União

Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação (UNDIME); da União Nacional dos Conselhos Municipais de Educação (UNCME); e, do Fórum Nacional dos Conselhos Estaduais de Educação (FNCEE).

Momento em que foram recuperados também os pareceres anteriores sobre a matéria. O que resultou no parecer CNE/CEB n.º 12/2010⁵³, onde foram consideradas as situações inusitadas resultantes da flexibilização das datas em período de transição, que eram:

- a) matrícula de crianças com 6 (seis) anos de idade no Ensino Fundamental de 8 (oito) anos de duração;
- b) matrícula de crianças de 5 (cinco) anos de idade no Ensino Fundamental de 9 (nove) anos de duração;
- c) matrícula de crianças na Pré-Escola com meses de aniversário os mais diversos, o que pode comprometer o direito à educação. (CNE/CEB, n.º 12/2010).

Outros pontos também levantados no encontro focavam na necessidade imprescindível de debates que contemplassem: projeto político-pedagógico, regimento escolar, formação de professores, condições de infraestrutura, recursos didático-pedagógicos apropriados ao atendimento da infância e da adolescência, e organização dos tempos e espaços escolares, seguindo-se a mesma recomendação ao ingresso das crianças na Educação Infantil (CNE/CEB n.º 12/2010, p. 4).

Ponderou-se ainda, os desafios que os sistemas de ensino possivelmente passariam a enfrentar: da elaboração de um novo currículo; da consolidação do “Ciclo de Alfabetização”; da materialização de uma cultura formativa e processual de avaliação; da reorganização da Educação Infantil; da ampliação da participação da família na vida escolar dos alunos; da criação e ou do fortalecimento dos Conselhos de Educação; da observância pelas instituições privadas quanto às orientações e normas oriundas do seu respectivo sistema de ensino. E da necessidade de estender o prazo de adequação à regulamentação n.º 01/2010 para mais um ano (CNE/CEB n.º 12/2010, p. 4).

Por fim, pontuou-se ali a situação inusitada advinda do artigo 4º da Resolução CNE/CEB n.º 1/2010, que autorizou os sistemas de ensino a definirem providências complementares “em relação às crianças matriculadas no Ensino Fundamental de 8 (oito) anos ou de 9 (nove) anos no período de transição definido pela Lei n.º 11.274/2006 como prazo legal de implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos” (CNE/CEB n.º 1/2010, p. 3), dando origem à interpretação de que os sistemas de ensino teriam sua autonomia para

⁵³ Documento completo em Anexo E.

legislar sobre a data de corte, derivando dessa compreensão um pluralismo de deliberações dos Conselhos Estaduais de Educação (CEEs), somados a leis estaduais ordinárias (CNE/CEB, n.º 2/2010).

Entretanto, não se deu nessa reunião a resolução dos conflitos deflagrados com a estipulação da data de corte, posto que, mais a frente, a questão tomaria tamanha proporção, que alcançaria o Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 17, e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292.

De maneira que o Supremo discutiu a constitucionalidade dos dispositivos presentes nas resoluções do CNE, indagando se a prescrição da idade apropriada para entrada no ensino obrigatório estaria ferindo o princípio de igualdade, aludido no art. 5º da CF, que defende que: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (...)”. (art. 5º, CRFB/88). E ainda, se as normatizações do Conselho incorriam na oposição à garantia de oferta educacional, visto que de acordo com o artigo 205, essa seja: “direito de todos” (art. 205, CRFB/88) (STF, ADPF 292, 2014).

Ficaram assim, sujeitos à ponderação e decisão do STF, os textos normativos sobre Recorte Etário, regulamentados pelo Conselho Nacional da Educação.

Em face de uma decisão jurisdicional que optasse pela condicionalidade de menores de seis anos à avaliação para entrada antecipada no Ensino Fundamental, alguns setores da Sociedade Civil se organizaram para consolidar alguma lucidez quanto às implicações do tema à concepção brasileira de Infância.

Do campo pedagógico – representado pelo Movimento Interfóruns de Educação Infantil do Brasil (MIEIB), grupo esse que acompanhou os encaminhamentos da ampliação da escolarização obrigatória e que é organizado por 26 (vinte e seis) fóruns mais o fórum distrital, cujos integrantes são: gestores, professores e pesquisadores –, ficou manifesta a defesa da utilização do critério cronológico em detrimento à prática de antecipação da entrada das crianças no Ensino Fundamental.

Em decorrência dessas discussões, o MIEIB organizou o ofício intitulado: *5 anos é na Educação Infantil!*, no qual explica à população seu posicionamento contrário a uma decisão que determinasse o fim da demarcação etária para ingresso no Ensino Fundamental e as implicações dessa na vida escolar das crianças de cinco anos (MIEIB, 2018). Defendendo, assim a salvaguarda da data corte de 31 de março (MIEIB, 2018). E destacando ainda as especificidades e potencialidades da criança de 5 (cinco) anos.

(...) o MIEIB considera que o corte etário na data de 31 de março, equaciona uma das questões centrais para a educação infantil que é a de não se permitir avaliações de desempenho das crianças como estratégia de classificação ou promoção. A importância dessa definição é inversamente proporcional ao caráter nocivo que a liberação de testes ou de quaisquer outros instrumentos de classificação para inclusão das crianças menores de 6 (seis) anos de idade na educação infantil possui. Além do desrespeito à condição da criança, que vive sua primeira infância, submetendo-a a uma situação constrangedora e estressante, essa medida impacta na definição do currículo e, conseqüentemente, na identidade dessa primeira etapa da educação básica. (MIEIB, 2018, s/p.).

Também se articularam, sob a mesma compreensão, setores ligados aos direitos das crianças, a exemplo da Rede Nacional Primeira Infância (RNPI) – “composta por 220 organizações da sociedade civil do governo, do setor privado, conselhos, grupos de estudos e pesquisas, organizações multilaterais e outras redes setoriais que atuam na área dos direitos da criança” (RNPI, 2018) –, que enviou uma carta endereçada aos ministros do Supremo: Cármen Lúcia, Celso de Mello e Marco Aurélio, em 05 e junho, de 2018, solicitando a esses:

(...) seu posicionamento comprometido com a primeira infância ao votar a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 17 julgada em conjunto com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292 que tratam da idade mínima para ingresso na educação infantil e no ensino fundamental (RNPI, 2018)⁵⁴.

E ainda, a Secretaria-Geral de Contencioso (SGCT), “órgão responsável pelo assessoramento do Advogado-Geral da União nas atividades relacionadas à atuação da União perante o STF” (AGU, 2018), elaborou manifestação nos autos da ADPF 292. Cujo teor segue:

A Secretaria-Geral de Contencioso sustentou, preliminarmente, o não conhecimento da arguição, diante da natureza meramente regulamentar dos atos questionados.

Quanto ao mérito, defendeu a constitucionalidade das normas impugnadas, afirmando, em síntese, que as normas impugnadas, ao estabelecerem data de corte etário para o ingresso na pré-escola e no ensino fundamental, não impõem restrição indevida ao acesso à educação, mas apenas operacionalizam a matrícula dos estudantes em cada uma das etapas da educação infantil e do ensino fundamental.

Isso porque, com o aumento da extensão do ensino fundamental de 8 para 9 anos, tornou-se necessária a reorganização da educação básica, particularmente da educação infantil, o que foi implementado por meio da estipulação de uma data de corte para o ingresso tanto na pré-escola, quanto no ensino fundamental, com o objetivo de assegurar a harmonia entre os sistemas de ensino e a continuidade entre as três etapas da educação básica. Aduziu, por fim, que, independentemente do mês de aniversário do aluno, a

⁵⁴ REDE NACIONAL PRIMEIRA INFÂNCIA (RNPI), 2018. Disponível em: <http://primeirainfancia.org.br/wp-content/uploads/2019/05/Carta-STF_educacao.pdf> Data de acesso: 16/out./2019.

este é garantido o acesso à educação, pois, nos moldes dos dispositivos impugnados, à criança que não tenha completado 6 anos até o dia 31 de março do ano em que deva ocorrer sua matrícula no ensino fundamental, é garantido seu ingresso na pré-escola e, a partir daí, o acesso e a frequência aos demais níveis de educação; e à criança que não tenha completado 4 anos até a referida data, é facultado o acesso à educação infantil por meio das creches (AGU, 2018)⁵⁵.

Por fim, também o CNE atuou durante o julgamento do STF, solicitando ao Conselho Federal Psicologia (CFP) a formulação de um documento⁵⁶ que subsidiasse o processo de tomada de decisão diante das questões jurídicas. Do qual se destaca o seguinte trecho:

A ideia de que existem ciclos de desenvolvimento e aprendizagem não apenas orienta a definição do corte etário para a entrada em um determinado nível da educação, mas também a organização dos conteúdos, das atividades, dos tempos e dos materiais em cada um desses níveis. Ou seja, os conhecimentos sobre desenvolvimento infantil e processos educacionais servem para organizar toda a vida escolar, desde a entrada à saída dos sujeitos que frequentam o ambiente escolar.

Este entendimento é importante de ser destacado, uma vez que os aspectos relativos ao acesso ao Ensino Fundamental não se restringem apenas ao momento do ingresso neste nível de ensino; relacionam-se ao conjunto de atividades, tempos, espaços e materiais que compõem as instituições escolares destinadas a cada momento do ciclo de vida.

As instituições de Educação Infantil (que atendem criança de 0 a 5 anos de idade) e de Ensino Fundamental, por exemplo, organizam-se de formas bastante distintas, a fim de corresponder os processos de ensino aos processos desenvolvimentais das crianças em cada um desses momentos e, ao mesmo tempo, promover seu desenvolvimento e aprendizagem. Na Educação Infantil, os eixos de aprendizagem, que se refletem nos tempos, atividades, espaços e materiais, necessariamente priorizam a ludicidade e as interações, enquanto que no Ensino Fundamental, é seguida a lógica disciplinar. Essa forma de estruturação em cada um dos níveis educacionais tem, portanto, fundamentação científica e ancora-se nas concepções de desenvolvimento e aprendizagem que dispomos na atualidade (CFP, 2015).

Averigua-se, portanto, que não são poucas as fundamentações possíveis e plausíveis quanto à data de corte. Elucidação essa que será mais bem expressa, e aprofundada, nos itens subsequentes, satisfazendo-se dessa maneira a Dimensão III, da *Descrição do Objeto* (BARDIN, 2009).

⁵⁵ ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (AGU). Disponível em: <https://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/258645> Data do acesso: 17/out./2019.

⁵⁶ Documento na íntegra disponível em: <<https://site.cfp.org.br/cfp-divulga-parecer-contrario-a-condicionalidade-de-avaliacao-psicologica-para-ingresso-de-menores-de-seis-anos-no-ensino-fundamental/>> Data do acesso: 23/out./2019.

2.3 - OS FUNDAMENTOS DO RECORTE ETÁRIO MEDIANTE PARÂMETROS POLÍTICO-ESTRUTURAIS E ECONÔMICOS

2.3.1 - Entendendo a Educação nos limites do Direito Público Subjetivo

Apontar os limites na contemplação de qualquer direito, como indica o título do presente item, pode trazer certa percepção de um recrudescimento ideológico, e se esse for compreendido como universal, o desagrado será ainda maior. Todavia, compactuar com a ideia genérica de que esse se concretize, tão somente, por manifestação do que é justo, tornará qualquer direito utópico.

Assim, pode-se dizer que o Direito à Educação abriga um dos grandes embates conceituais circunscritos na arena do Direito Moderno: se seria esse uma manifestação natural, ou se esse é correspondente a uma vontade?

Se o direito está contido nos próprios equilíbrios da natureza - *i.e.*, se é uma *ratio*, uma razão, um equilíbrio, que provenha das próprias situações da vida – ou se, pelo contrário, é o produto de uma vontade ocasional, arbitrária, “livre” de alguém – *i.e.*, se é uma *voluntas* – (de Deus, do rei ou do povo). (HESPANHA, 2007, p. 31).

Resumidamente, o acerto sobre tal questão ocorreu dentro da Ciência do Direito pela compreensão de que esse tem por princípio a exteriorização de uma *voluntas*. A vontade do povo manifesta na escolha de seus representantes, mediante os termos designados constitucionalmente (HESPANHA, 2007). Ficando, portanto o Estado comprometido em estabelecer a relevância das muitas aspirações da população.

E nesse sentido, a questão do Direito à Educação demanda o reconhecimento de que esse nada mais é do que o pronunciamento de uma vontade, dado que expresse o anseio estatal mediante sua formulação Constitucional.

Contudo, não é somente o querer do povo que regula a atuação estatal, aliás, esse pouco regula, já que o Estado tem respondido precipuamente aos limites políticos e econômicos de sua administração.

Acomodadas tais ideias, e ao ler-se a última Carta Magna sem grande rigor, é observável que o Estado lida com a Educação, regular e obrigatória, delimitando-a sob o mesmo ensejo do Direito à saúde (art. 196, CRFB/1988), ao voto (art. 14, CRFB/1988), e aos serviços culturais (art. 216-A, § 1º, II, CRFB/1988), numa compreensão de que esses devam ter seu acesso universalizado.

Porém, realizada essa análise com maior acuidade, fica revelado também que é a Educação o único direito fundamental descrito e circunscrito enquanto *Direito Público Subjetivo* (ASSIS, 2017a).

§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo (art. 208, VII, § 1º, CRFB/1988).

Podendo-se então ser destacado que “o tratamento diferenciado ao ensino obrigatório, considerando-o também como direito público subjetivo” (SILVEIRA, 2011, p. 31), relaciona-se diretamente ao acordo constituinte de que a não oferta “pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente”. (art. 208, VII, § 2º, CRFB/1988). Disposições essas que, gradativamente, introduziram uma nova relação entre os direitos educacionais, seus titulares, e o Estado:

O interessante é notar que o direito público subjetivo configura-se como um instrumento jurídico de controle da atuação do poder estatal, pois permite ao seu titular constranger judicialmente o Estado a executar o que deve (DUARTE, 2004, p. 113).

Isso significa que, se a constituinte não inovou muito na questão do ensino obrigatório, já previsto na LDB de 1961, e se tampouco o fez no que diz respeito à gratuidade, que – “constava já da Constituição Imperial” (OLIVEIRA R., 1999, p. 65), o que é inegável é que essa ao menos trouxe como novidade a possibilidade de “constranger judicialmente o Estado” (DUARTE, 2004), de modo que o compromisso normativo frente à Educação não se torne letra morta.

Todavia, se essa foi a melhor escolha para se estabelecer a efetivação das políticas públicas educacionais, é pauta a ser analisada com maior perspicácia, já que por força daquilo que significa o Direito Público Subjetivo (positivado e de prestação estatal), esse torna possível que o anseio em constranger o Poder Executivo se coadune a uma leitura limitada da norma, esquecendo-se, por exemplo, o acerto presente no inciso I (um) do artigo 208, e na Emenda Constitucional n.º 59/2009, sobre a universalização da educação básica dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade. Tão logo,

Não é preciso socorro ao dicionário para se compreender que, ao estabelecer o dever de se garantir a oferta de ensino às pessoas que não tiveram acesso na idade própria, apropriada – dos 04 aos 17 anos, como visto – está a Carta Magna a afirmar que existe, como regra, idade adequada, oportuna, exata, para a frequência à educação básica (SILVA, 2012, p. 9).

E, muito embora isso pareça soar como novidade, ou degradação de um direito, cujo senso comum aclama como totalmente universal, é observável que é habitual à Constituição atrelar o marco etário à definição de direitos:

Tabela 7- Demarcação de direitos constitucionais com prescrição etária

Direito	Marco etário	Regulamentação Constitucional
À elegibilidade para Presidente da República e Senador.	Trinta e cinco anos.	Artigo 14, §3º, VI, a. Regulamentado também pela Resolução n.º 23.609/2019 (art. 9, § 1, a) ⁵⁷ .
À nomeação como Ministro do Tribunal de Contas da União (TCU).	Mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade.	Artigo 73, §1, I.
A ser escolhido como Ministro de Estado.	Maiores de vinte e um anos.	Artigo 87.
A ser nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF).	Mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade.	Artigo 101.
À previdência social ⁵⁸ .	Trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos	Artigo 201, V, § 7º, I.

⁵⁷ BRASIL, Resolução n.º 23.609/2019. Dispõe sobre a escolha e o registro de candidatos para as eleições. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-609-de-18-de-dezembro-de-2019>> Data do acesso 15/mar./2020.

⁵⁸ Atenta-se que em 2019 a Reforma da Previdência é pauta em discussão no Congresso e no Senado, e, portanto, possivelmente a idade aqui apresentada será alterada. O que em nada muda o teor desse texto quanto ao debate da delimitação etária para consolidação de direitos diversos.

	de contribuição, se mulher.	
--	--------------------------------	--

Fonte: Constituição Federal de 1988.

Não obstante, é válido lembrar que a relação entre direitos e idade das crianças também é regulamentada por legislação especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente, que define, não somente, a criança enquanto aquela que possui “até doze anos de idade incompletos” (art. 2º, ECA/1990), como o direito à “inimputabilidade dos menores de dezoito anos” (art. 104, ECA/1990).

Diante de tais fatos, mostra-se irrefutável a assertiva de que a Carta Magna não restringe somente ao direito educacional uma afinidade cronológica.

E, tampouco, seja inovador no histórico das legislações educacionais nacionais, o uso do critério etário para demarcação da escolarização obrigatória.

Tabela 8- Leis que abordam a delimitação etária para entrada na Educação regular obrigatória⁵⁹

Lei n.º 4.024/61: Fixa as Diretrizes e Bases da Educação Nacional	Art. 27. O ensino primário é obrigatório <u>a partir dos sete anos</u> e só será ministrado na língua nacional. Para os que o iniciarem depois dessa idade poderão ser formadas classes especiais ou cursos supletivos correspondentes ao seu nível de desenvolvimento. (BRASIL, 1961) (grifo nosso).
Lei n.º 5.692/71: Fixa Diretrizes e Bases para o ensino de 1º e 2º graus, e dá outras providências.	Art. 19. Para o ingresso no ensino de 1º grau, deverá o aluno <u>ter a idade mínima de sete anos</u> . (BRASIL, 1971) (grifo nosso).
Lei n.º 9.394/96: Estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional.	Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de: I – educação básica obrigatória e gratuita dos <u>4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos</u> de idade [...]. (BRASIL, 1996) (grifo nosso).
Lei n.º 11.114, de 16 de maio, de 2005: Altera os arts. 6º, 30, 32 e 87 da Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro	Art. 6º É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula dos menores, a partir dos <u>seis anos de idade, no ensino fundamental</u> .

⁵⁹ É de suma importância argumentar-se aqui, que a escolha das leis se respalda na reincidência das mesmas nos documentos a que tive acesso no percurso da dissertação. Ou seja, foram levadas em consideração àquelas que influenciam o tema da data de corte etário, de tal forma que consolidam outros textos oficiais sobre o assunto.

<p>de 1996, com o objetivo de tornar obrigatório o início do ensino fundamental aos seis anos de idade.</p>	<p>Art. 32º O ensino fundamental, com duração mínima de oito anos, obrigatório e gratuito na escola pública <u>a partir dos seis anos</u>, terá por objetivo a formação básica do cidadão mediante (...) (BRASIL, 2005) (grifo nosso).</p>
<p>Lei n.º 11.274, de 6 de fevereiro de 2006: 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.</p>	<p>Art. 3º: O art. 32 da Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:</p> <p>Art. 32. O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos <u>6 (seis) anos de idade</u>, terá por objetivo a formação básica do cidadão, mediante: (...) (BRASIL, 2006a) (grifo nosso).</p>
<p>Emenda Constitucional n.º 53, de 19, de dezembro, de 2006: Dá nova redação aos arts. 7º, 23, 30, 206, 208, 211 e 212 da Constituição Federal e ao art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.</p>	<p>IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças <u>até 5 (cinco) anos de idade</u>; (BRASIL, 2006b) (grifo nosso).</p>
<p>Lei n.º 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 n.º 10.195, de 14 de fevereiro de 2001; revoga dispositivos das Leis n.ºs 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.</p>	<p>§ 3º Para os fins do disposto neste artigo, o regulamento disporá sobre a educação básica em tempo integral e sobre os anos iniciais e finais do ensino fundamental.</p> <p>§ 4º O direito à educação infantil será assegurado às crianças até o término do ano letivo em que completarem 6 (seis) anos de idade. (BRASIL, 2007) (grifo nosso).</p>

<p>Emenda Constitucional n.º 59, de 11 de novembro de 2009: (...) dá nova redação aos incisos I e VII do art. 208, de forma a prever a obrigatoriedade do ensino de quatro a dezessete anos e ampliar a abrangência dos programas suplementares para todas as etapas da educação básica (...).</p>	<p>Art. 1º - Os incisos I e VII do art. 208 da Constituição Federal, passam a vigorar com as seguintes alterações:</p> <p>I - educação básica obrigatória e gratuita <u>dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade</u>, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria;</p> <p>(...)</p> <p>(BRASIL, 2009) (grifo nosso).</p>
<p>Lei n.º 12.796/2013: Altera a Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996: Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para dispor sobre a formação dos profissionais da educação e dar outras providências.</p>	<p>I - educação básica obrigatória e gratuita dos <u>4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade</u> (...) (art. 4º, I).</p> <p>II - educação infantil gratuita às crianças de até 5 (cinco) anos de idade; (art. 4º, c, II).</p> <p>Art. 29. A educação infantil, primeira etapa da educação básica, tem como finalidade o desenvolvimento integral da criança de <u>até 5 (cinco) anos</u>, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade.</p> <p>II - pré-escolas, para as crianças de <u>4 (quatro) a 5 (cinco) anos</u> de idade. (art. 30, II).</p> <p>(BRASIL, 2013) (grifo nosso).</p>
<p>Base Nacional Comum Curricular (BNCC), 2018: Define o conjunto orgânico e progressivo de aprendizagens essenciais que todos os alunos devem desenvolver ao longo das etapas e modalidades da Educação Básica</p>	<p>Reconhecendo as especificidades dos diferentes grupos etários que constituem a etapa da Educação Infantil, os objetivos de aprendizagem e desenvolvimento estão sequencialmente organizados em três grupos por faixa etária (...). Creche: Bebês (zero a 1 ano e 6 meses); Crianças bem pequenas (1 ano e 7 meses a 3 anos e 11 meses) e <u>Pré-Escola: Crianças pequenas (4 anos a 5 anos e 11 meses)</u>.⁶⁰ (BRASIL, 2018) (grifo nosso).</p>

Fonte: Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional n.º 4.024/61; Lei n.º 5.692/71; Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional n.º 9.394/96; Lei n.º 11.114/2005; Lei n.º 11.274/2006; EC n.º 53/2006; FUNDEB, Lei n.º 11.494/2007; EC n.º 59/2009; Lei n.º 12.796/2013; Base Nacional Comum Curricular (BNCC), 2018.

⁶⁰ BRASIL. Base Nacional Comum Curricular. Brasília: Ministério da Educação, 2018. Disponível em: <http://basenacionalcomum.mec.gov.br/images/BNCC_EI_EF_110518_versaofinal_site.pdf> Data do acesso: 27/out./2019.

A comparação do arranjo normativo mostra que tais redações, majoritariamente, resguardaram a capacidade estatal para com o acesso à Educação, pelo uso do termo “obrigatório/a” e sua demarcação temporal.

Prova disso, tem-se na Lei n.º 4.024/1961, que fixou as *Diretrizes e Bases da Educação Nacional*, estabelecendo a escolarização obrigatória de quatro anos de duração, iniciados aos 7 (sete) anos de idade; mais tarde na Lei n.º 5.692/1971⁶¹ que implantou as *Diretrizes e Bases para o ensino de 1º e 2º graus, e dá outras providências*, trazendo a extensão da obrigatoriedade para oito anos de permanência; e a *Lei de Diretrizes e Bases n.º 9.394/96*, que demarcou o Ensino Fundamental de nove anos, com início aos 6 (seis) anos completos (MEC, 2007), pautando também a inserção das crianças de quatro e cinco anos no ensino obrigatório.

Em 2005, tem-se a Lei n.º 11.114, de 16 de maio, que demarcou o Ensino Fundamental de início aos seis anos de idade.

Sob o objetivo de aumento da taxa de escolarização tem-se na Lei n.º 11.274/2006, a instituição do Ensino Fundamental obrigatório de nove anos de duração, incluindo-se assim as crianças de seis anos de idade (BRASIL, 2006a).

Tabela 9- Organização do Sistema Educacional, a partir da Lei n.º 11.274/2006

Níveis e Etapas	Duração			Faixa Etária
Educação Básica	Educação Infantil	Creche	3 anos	De 0 a 3 anos
		Pré-escola (obrigatório)	2 anos	De 4 a 5 anos
	Ensino Fundamental (obrigatório)		9 anos	De 6 a 14 anos
	Ensino Médio (obrigatório)		3 anos	De 15 a 17 anos
Ensino Superior	Cursos e programas (graduação, pós-graduação) por área.		Variável	Acima de 17 anos

Fonte: Lei n.º 11.274, de 6 de fevereiro de 2006.

⁶¹ Evidencia-se que a Lei n.º 5.692/71, somente **Fixa Diretrizes e Bases para o ensino de 1º e 2º graus, e dá outras providências**, não se tratando, portanto, de uma Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, haja vista que não trate de todos os níveis educacionais, como o Ensino Superior, por exemplo, que ficou a cargo das disposições da Lei n.º 5.540/68.

Visão compactuada pela emenda constitucional n.º 53, também de 2006, que alterou o artigo 208 da CF, estipulando que as crianças de até 5 (cinco) anos de idade deveriam ser matriculadas na Educação Infantil, portanto, em creches e pré-escolas (BRASIL, 2006b), além de ter servido de aporte à criação do FUNDEB, Lei n.º 11.494/2007.

É pertinente nesse momento fazer um adendo quanto a EC n.º 59/2009, de que as suas antecessoras, a Lei n.º 11.114/2005 e a Lei n.º 11.274/2006, preconizaram uma grande divergência, posto que, “os movimentos sociais e acadêmicos vinculados à área de Educação Infantil não manifestaram apoio à compulsoriedade da matrícula na faixa etária da pré-escola” (SILVEIRA, COUTINHO, 2015, p. 89), apresentando por meio de fóruns regionais, estaduais e municipais, a oposição à antecipação de entrada obrigatória das crianças que demandaria mais do que a regulamentação em lei, a revisão da “organização do espaço, do tempo, do currículo e da avaliação do ensino fundamental para atender essas crianças de seis anos” (p. 90), bem como a problematização da disputa entre diferentes concepções de infância.

Outra ressalva quanto a leitura da Lei n.º 11.274/2006 “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” (BRASIL, 2006a) é que essa incorreu em duas lacunas em sua redação, da falta de demarcação da data de corte, e da não utilização do termo “completos”, como complemento à idade de seis anos, incidindo aí uma brecha argumentativa às judicializações por Recorte Etário.

Já a Lei n.º 12.796/2013, na qual se “altera a Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabeleceu as diretrizes e bases da educação nacional, para dispor sobre a formação dos profissionais da educação e dar outras providências” (BRASIL, 2013), não somente se reiterou a idade de 4 (quatro) e 5 (cinco) anos na Educação Infantil, como afirmou sua carga horária anual, jornadas, e controle de frequência. Elementos que caracterizam a universalização e a obrigatoriedade dessa etapa a partir de então.

Art. 31. A educação infantil será organizada de acordo com as seguintes regras comuns:

(...)

II - carga horária mínima anual de 800 (oitocentas) horas, distribuída por um mínimo de 200 (duzentos) dias de trabalho educacional;

III - atendimento à criança de, no mínimo, 4 (quatro) horas diárias para o turno parcial e de 7 (sete) horas para a jornada integral;

IV - controle de frequência pela instituição de educação pré-escolar, exigida a frequência mínima de 60% (sessenta por cento) do total de horas; (BRASIL, 2013).

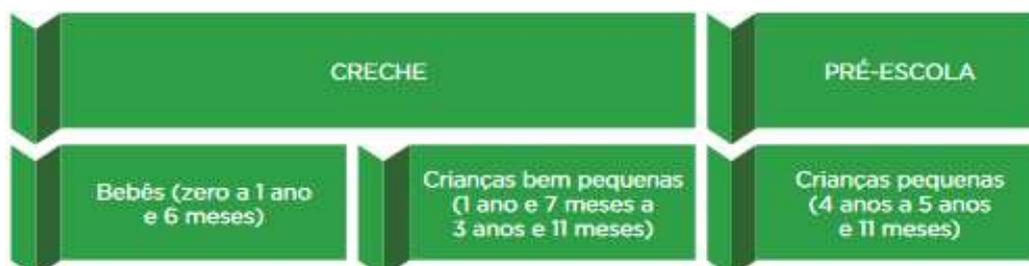
Também o PNE, Lei n.º 13.005/2014, trouxe em sua Meta 1 (Um), o objetivo da universalização da Educação Infantil até 2016, às crianças de 4 e 5 anos. E em sua Meta 2 (Dois), a demarcação do Ensino Fundamental, a partir de 6 anos:

META 1- Universalizar, até 2016, a educação infantil na pré-escola para as crianças de 4 (quatro) a 5 (cinco) anos de idade e ampliar a oferta de educação infantil em creches de forma a atender, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) das crianças de até 3 (três) anos até o final da vigência deste PNE.

META 2- Universalizar o ensino fundamental de 9 (nove) anos para toda a população de 6 (seis) a 14 (quatorze) anos e garantir que pelo menos 95% (noventa e cinco por cento) dos alunos concluam essa etapa na idade recomendada, até o último ano de vigência deste PNE. (PNE, 2014).

Por fim, em dezembro de 2017, o CNE aprovou a Base Nacional Comum Curricular (BNCC): “documento de caráter normativo que define o conjunto orgânico e progressivo de aprendizagens essenciais que todos os alunos devem desenvolver ao longo das etapas e modalidades da Educação Básica” (BNCC, 2018, p. 7). Ficando demonstrado nessa, tanto o comum acordo com os documentos sobre Recorte Etário, quanto uma precisa recomendação sobre a organização e término da E.I.

Imagem 3- Organização da Educação Infantil segundo a BNCC (2018)



Fonte: MEC/CNE, 2018, p. 44.

Mediante todo esse aporte normativo, torna-se explícito que a decisão pela impugnação das resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e a CNE/CEB n.º 6/2010, propostas nas ações coletivas estaduais e nas duas ações do STF, implicam também na objeção aos textos das Leis: n.º 11.114/2005; da Lei do FUNDEB, n.º 11.494/2007; da E.C. 59/2009; da E.C. 53/2006; da Lei n.º 11.274/2006; da Lei n.º 12.796/2013 e da recém-lançada, BNCC de 2018.

Aparte tais pontos, torna-se pertinente explicar melhor a peculiar relação entre Educação e o Direito Público Subjetivo, numa interlocução com a análise de Duarte (2004), que destaca que tal instrumento jurídico teve seu surgimento na Alemanha do século XIX,

trazendo como inovação: “o poder de exigência (pretensão) do particular em face dos Poderes Públicos” (DUARTE, 2004).

Assis (2017a) diz que esse consolida a “capacidade de agir frente à norma de agir” (s/p.). Ou seja, trata-se de um direito objetivo, previsto na norma, que passa a ser subjetivo, quando de sua atuação como direito objetivo individualizado.

Sumariamente, para Ferraz Jr. (2001), a diferenciação entre o *direito subjetivo* e o *objetivo* é que o primeiro é uma realidade por si só, já o outro precisa ser reconhecido e vigorar em lei para exercer a função de direito.

Disso se conclui que quando a Educação é declarada constitucionalmente como *Direito Público Subjetivo*, passa a ficar subtendida uma relação jurídica entre o Estado e seus membros quanto à garantia de atendimento. Alcançando assim a dimensão de uma prestação de serviço, que mediante a interpretação de negligência garante ao cidadão, titular do direito educacional, a possibilidade de “constranger” o Estado judicialmente, tornando individualizado um direito que é coletivo e objetivado em lei (DUARTE, 2004). Dito de outra forma:

Em dois pontos o avanço no terreno do ensino obrigatório é nítido em 1988, ainda que em graus diferentes: a lei maior o reconhece direito público subjetivo. De modo prático, isso significa que o indivíduo que não tiver acesso ao ensino obrigatório doravante possui mecanismos jurídicos postos em sua mão para fazer valer esse direito. Direito público subjetivo é aquele pelo qual o titular de uma prerrogativa pode fazer cumprir um dever cuja efetivação apoia-se em um dispositivo legal que visa a satisfação de um bem indispensável à cidadania. É o Estado o sujeito do dever da efetivação prévia do direito público subjetivo. Cabe ao cidadão, titular desse direito, a faculdade de exigí-lo quando lesado. O direito público subjetivo é um dos momentos mais fortes da lei em termos de proteção e garantia de uma prerrogativa fundamental (CURY, 2000, p. 575).

Todavia, não é a toda a Educação que é dispensada a condição de *Direito Público Subjetivo*, como se poderá interpretar, pois como outrora abordado, há um desejo estatal aí contido, que é da afirmação de sua capacidade administrativa e financeira. E é por isso, que a educação básica obrigatória e gratuita, abrangerá exclusivamente àqueles que possuam entre 4 (quatro) e 17 (dezessete) anos de idade (art. 208, I, CRFB/88).

Com isso, torna-se símbolo da Educação nacional a questão do Recorte Etário para entrada nas etapas educacionais, cujo maior destaque ocorreu na promulgação da Emenda Constitucional n.º 59, de 2009, dado o fato de que se antes apenas ao Ensino Fundamental era ofertada a qualidade de Direito Público Subjetivo, com a nova redação passa a ser incluída nessa categoria a Educação Infantil a partir dos quatro anos e o Ensino Médio até os dezessete anos.

Assim, de acordo com ASSIS (2017a), quando explica que: *Creche não é Direito Público Subjetivo*:

O recorte etário da Educação Básica causa efeitos bastante distintos de um recorte por etapas de ensino – Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio (art. 4º, III, LDBEN) –, vez que na primeira opção, acompanha a necessidade escolar específica do indivíduo sem garantir que siga um percurso formativo livre de evasões; e na segunda, a garantia tem margem de restrição muito maior, porque vinculada a um percurso formativo diretamente relacionado o que temos chamado de “idade própria”. (ASSIS, 2017a, s/p.).

A autora também esclarece que em caso de desistência de um aluno, ainda em idade de matrícula no ensino obrigatório e gratuito, esse ao retomar os estudos poderá vir a ser matriculado tanto no Ensino Fundamental regular quanto na Educação de Jovens e Adultos (EJA) – desde que tenha a partir de 15 anos –. Todavia, se esse estudante passar dos 17 (dezesete) anos não haverá mais garantia de vaga dentro do ensino obrigatório, competindo-lhe, tão-somente, o EJA. De maneira que se contemple a previsão constitucional de alcance àqueles que “não tiveram acesso na idade própria” (art. 208, I, CRFB/88). Percepção afinada com o que retrata Silva (2012):

(...) basta completar 4 (quatro) anos de idade até o início do ano letivo para se obter o direito inafastável ao início da educação básica. O transcurso do tempo e as consequentes transformações emocionais, maturacionais, cognitivas, motoras, culturais e psíquicas respectivas, dos três para os quatro anos de idade, geram, do mesmo modo, obrigação aos pais de realizarem as matrículas de seus filhos e dever ao Estado de garantir acesso e permanência dos infantes em estabelecimento de ensino (SILVA, 2012, p. 7).

Portanto, os autores supracitados, Assis (2017) e Silva (2012), deixam claro que a prescrição da ementa constitucional n.º 59/2009 demarca a relação idade-série, trazendo a tônica da responsabilidade estatal para com um período cronológico específico, sendo o mesmo que dizer que o Direito à Educação obrigatória se inicia assim que a criança chega aos 4 (quatro) anos e se finda assim que o indivíduo completar 18 (dezoito) anos.

Sendo importante frisar que o debate quanto aos acertos financeiros para com a Educação teve também grande impulso em 2007, com a substituição do FUNDEF pelo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da

Educação (FUNDEB)⁶², criado pela Emenda Constitucional n.º 53/2006 e regulamentado pela Lei n.º 11.494/2007 e pelo Decreto n.º 6.253/2007.

(...) a Lei 11.494/2007, embora tenha sido publicada para regulamentar o FUNDEB, acabou por incluir um dispositivo legal para dirimir dúvidas sobre a transitoriedade entre a educação infantil e o ensino fundamental, alterada pela Emenda nova redação para os art. 7º, 208 IV da CF, que propunha a educação infantil até os 5 anos de idade. Como não é matéria constitucional entrar em detalhes sobre os limites de faixas etárias para a obrigatoriedade da matrícula no ensino, a Lei de 2007 acabou por fazê-lo em seu art. 10 § 4º preceituando que “o direito à educação infantil será assegurado às crianças até o término do ano letivo em que completarem 6 (seis) anos de idade” (ZANDER, 2015, p. 31).

Sua grande inovação é considerar um fundo voltado a toda Educação Básica, além de preceder à determinação emenda constitucional n.º 59/2009, já considerando a matrícula obrigatória das crianças menores (aquelas de quatro e cinco anos).

Vê-se assim, que a questão do direito público subjetivo mediante o recorte etário educacional não é mera imposição estatal ou arbitrariedade, dado o compromisso estatal firmado pela lei do FUNDEB. Além do fato de que:

(...) os direitos subjetivos previstos em lei ou créditos oriundos da responsabilidade civil do Estado devem ser cumpridos sem maiores questionamentos e não podem ser rejeitados em favor da precedência do legislador orçamentário (PERLINGEIRO, 2013, p. 173).

Logo, quando se fala do direito público subjetivo à Educação não há o que se ponderar ou questionar no que tange ao seu orçamento e consolidação do direito. Porém, faz-se urgente a compreensão de que a judicialização por antecipação de matrículas ultrapassa o apelo constitucional. Fator a ser considerado principalmente pelos representantes do Direito, sobretudo aqueles que Assis (2012, 2017b) alcunhou por Comunicadores da Norma, ou seja, aqueles que acolherão e mediarão as judicializações por questões educacionais. Especialmente, por que:

(...) a dimensão coletiva e subjacente às pretensões individuais de um direito social não devem ser desconsideradas pelo juiz. Porém, exceto se o próprio

⁶² O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB) “é um fundo especial, de natureza contábil e de âmbito estadual (um fundo por estado e Distrito Federal, num total de vinte e sete fundos), formado, na quase totalidade, por recursos provenientes dos impostos e transferências dos estados, Distrito Federal e municípios, vinculados à educação por força do disposto no art. 212 da Constituição Federal. Além desses recursos, ainda compõe o FUNDEB, a título de complementação, uma parcela de recursos federais, sempre que, no âmbito de cada Estado, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente. Independentemente da origem, todo o recurso gerado é redistribuído para aplicação exclusiva na educação básica”. (FNDE/MEC, 2017) Disponível em: <<http://www.fnde.gov.br/financiamento/fundeb/sobre-o-plano-ou-programa/sobre-o-fundeb>> Data do acesso: 15/out./1018.

direito procedimental tiver sido judicializado, nem sempre está ao alcance do mesmo juiz que examina uma demanda individual decidir com efeito *erga omnes*⁶³ as questões de fundo que sejam de interesse geral e que gravitem em torno das atuações administrativas, limitando-se, então, a interpretar, aplicar ou deixar de aplicá-las apenas no caso concreto, o que não impede que, indiretamente, resultem beneficiários indeterminados (PERLINGEIRO, 2013, p. 183).

Diante de todo esse exposto, entende-se que as judicializações por Data de Recorte Etário que resultaram em entrada antecipada de crianças no Ensino Fundamental, incorreram tanto em *Ativismo Judicial*, ao exceder a lei maior que demarca um recorte cronológico específico, como na consolidação de uma política pública inexistente, na qual se permitiu que as famílias optassem pela idade “adequada” de início dos estudos no Ensino Fundamental, questão essa não firmada em nenhuma legislação.

Assim, retomando-se a linha de raciocínio firmada na introdução desse texto, de que o Direito Moderno se reconhece como uma *voluntas*. Há de se compreender que essa vontade deverá ser consolidada de maneira democrática dentro de um Estado Democrático de Direito, logo, com amplo diálogo dos agentes políticos do Legislativo, Executivo, e Judiciário, não podendo, portanto, os representantes do Sistema Judicial suplantar, por meio de suas decisões, a existência e interação entre as três instâncias de poder.

2.3.2 - Das influências da antecipação de matrícula no Regime de Colaboração

Anterior ao debate quanto ao Recorte Etário e sua acomodação dentro do regime de colaboração brasileiro, é preciso pontuar que mediante aos valores familiares de desenvolvimento de competências e apreço à competitividade que vem despontando no cenário atual, tornou-se frequente às famílias, de maior poder aquisitivo, exigir a entrada das crianças no EF cada vez mais cedo (OLIVEIRA S., 2012).

Um bom balizador desse movimento é o caminho que vem trilhando a Federação Nacional das Escolas Particulares (FENEP), que – com 40 (quarenta) mil unidades escolares associadas –, articula-se em defesa do direito dos pais de matricularem seus filhos no Primeiro ano do Ensino Fundamental, ainda que esses tenham apenas cinco anos de idade (FENEP,

⁶³ Em acordo com o dicionário Priberam da Língua Portuguesa, a expressão *erga omnes* significa: locução latina, de *erga*, com respeito a, relativamente a, para com. E *omnes*, todos. Expressão usada para designar algo que se aplica a todos. Disponível em: <<https://dicionario.priberam.org/erga+omnes>> Data do acesso: 30/dez./2019.

2018) (Consultar ofício, no Anexo D). Para tanto, o grupo tem apoio técnico jurídico de sua diretoria, em assuntos legislativos (FENEP, 2010)⁶⁴.

Essa oposição às Resoluções do CNE/CEB, destacada pela FENEP, reporta a necessidade de uma breve análise quanto aos dados da distribuição das Pré-escolas entre as escolas públicas e privadas do sistema educacional nacional, que em acordo com as notas estatísticas do Censo Escolar de 2016, são:

Há 105,3 mil unidades com pré-escola no Brasil: 57,4% estão na zona urbana, **72,8% são municipais** e 26,3% são privadas;
A União e os estados têm participação de 1% nesta etapa de ensino.
(INEP, 2016)⁶⁵ (grifos nosso).

Os dados revelam que a rede pública municipal é predominante no atendimento às crianças de 4 (quatro) e 5 (cinco) anos. E, seguindo-se um raciocínio lógico, não seria demais deduzir, mediante aos dados destacados, somado ao fato de uma articulação por parte de representantes da rede privada de ensino, que o incentivo à antecipação de matrículas no EF, decorra de um interesse do setor em ampliar seu atendimento.

Até mesmo porque, o ambiente reservado a creches e pré-escolas, conforme Referencial Curricular Nacional para a Educação Infantil (2010), deverá se caracterizar por “espaços físicos adequados ou adaptados, contendo mobiliário, material pedagógico e equipamentos apropriados ao trabalho a ser desenvolvido, de acordo com as necessidades da criança” (RCNEI, 2010, p. 41), o que *per se* já encarece o atendimento à primeira infância.

No entanto, as autoras Silveira e Coutinho (2015) demonstram em recente pesquisa, que as decisões judiciais quanto à entrada antecipada das crianças, não raramente, atravessam não só as instituições privadas de ensino como o cotidiano da rede pública, a exemplo de decisões expedidas pelos Tribunais de Justiça do estado do Paraná.

Sobre tal viés, o cenário das judicializações educacionais por antecipação de matrícula carece de uma leitura que considere a perspectiva da gestão democrática da Educação, conforme rege a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (n.º 9.394/96), já que essa perpassa a articulação dos estados e municípios quanto às normatizações da Data do Recorte Etário.

⁶⁴ Informação retirada do Estatuto da Federação Interestadual das Escolas Particulares – FIEP, de nome fantasia FENEP. Disponível em: <https://www.fenep.org.br/fileadmin/user_upload/fenep/2018/12/26/Estatuto_da_FENEP.compressed.pdf> Data do acesso: 20/dez./2019.

⁶⁵ INEP. Censo Escolar da Educação Básica, 2016: Notas estatísticas. Disponível em: <http://download.inep.gov.br/educacao_basica/censo_escolar/notas_estatisticas/2017/notas_estatisticas_censo_escolar_da_educacao_basica_2016.pdf>. Data do acesso: 07/abr./2019.

Questão essa que afeta, majoritariamente, o orçamento dos municípios, já que esses são decisivos na efetivação de vagas da Educação Infantil e do Ensino Fundamental, haja vista que ambos são de sua prioridade. Chegando-se assim ao tema principal desse tópico: *Das influências da antecipação de matrícula ao Regime de Colaboração*.

Assunto que também perpassa alguns pontos ainda não harmonizados no histórico do contexto político pedagógico brasileiro, que são: as implicações da demarcação legal de um Sistema Nacional de Educação (CURY, 2008; SAVIANI, 2010b); a descentralização do ensino (CURY, 2008); e a gritante desigualdade na distribuição de recursos nos diferentes entes federativos (ARELARO, 2015).

Advindo daí um amplo debate quanto à garantia de liberdades culturais e regionais da Educação por meio da descentralização das decisões⁶⁶, em oposição à defesa da centralidade do processo burocrático.

Arelaro (2015) identifica que há um descompasso entre a aferição das leis e sua consolidação nos entes federativos, especificamente no trato do Ensino Fundamental de nove anos, reconhecidamente público e gratuito, o que segundo a autora pode ser atribuído a novas tendências de gestão, ao que cita como exemplos: a sistemática centralidade na avaliação; ao processo de municipalização sem a devida revisão tributária que perceba que o Governo Federal é o protagonista nos recursos orçamentários que servem à garantia da igualdade de condições pedagógicas e sociais; ao processo de privatização; e ainda, a ocorrência da cisão da gestão democrática por conta de um discurso de eficiência; dentre outros fatores.

Saviani (2010b) defende que a consolidação de uma lei de diretrizes e bases por todo o país, requer a demarcação de um Sistema Nacional de Educação, tendo-se em vista que:

Quando a Constituição determina que a União estabeleça as diretrizes e bases da educação nacional, obviamente ela está pretendendo com isso que a educação, em todo o território do país, seja organizada segundo diretrizes comuns e sobre bases também comuns. E a organização educacional com essas características é o que se chama “Sistema Nacional de Educação” (SAVIANI, 2010b, p. 771).

Contudo, essa coerência não acompanhou o desenvolvimento educacional em solo nacional, visto que, em lugar da demarcação de um Sistema Nacional de Educação, a última LDB em seu Título IV demarcou a Organização da Educação Nacional. Residindo aí um

⁶⁶ Para maior proximidade com o assunto, aconselha-se a leitura de: “A municipalização do Ensino de 1º Grau: Tese controversa”. BARRETO, E. S. S., ARELARO, L.R.G. Fac. Educ., São Paulo, 11(1/2): 193-210, jan./dez. 1985.

grande paradoxo, já que ao destacar que cabe à União: “elaborar o Plano Nacional de Educação, em colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios” (art. 9º, I, LDBEN/1996), ficou evidente a pretensão de uma organização educacional segundo diretrizes e bases comuns a todos os entes federativos (SAVIANI, 2010b).

É certo também, que a construção de um Sistema Nacional de Educação diz respeito à questão da organização do Federalismo no Brasil, muito bem definido na colocação que se segue:

É o que se dá, por exemplo, no caso do Brasil, estado democrático de direito onde se adota a forma federal de Estado e, onde, bem por isso, se torna mais complexo, sem dúvida, o processo legislativo, considerada a tridimensionalidade característica de nossa Federação, onde devem conviver leis federais, estaduais e municipais, colocando-se não poucas questões a propósito do processo de sua elaboração. (ALMEIDA, 2012, p. 199).

Adotada no Brasil a estrutura de uma República Federativa desde 1889 (art. 96, ADCT, CRFB/1988)⁶⁷, – no qual o Estado perfilha “tanto um autogoverno (concentração) e um governo compartilhado (difusão)” (CURY, 2010, p. 154), ou seja, em que o Estado nacional atua enquanto poder central, ao passo que também outorga a seus membros (estados e municípios) autonomia e competências próprias –. Organização essa em que está amalgamada a educação brasileira que também viverá os revezes de seu *federalismo educacional*, determinado pelo artigo 8º, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN, Lei n.º 9.394/96), ao tratar da Organização da Educação Nacional por meio de regime de colaboração, analogamente ao artigo 211 da CF:

§ 1º A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (art. 211, §1º, CRFB/1988).

Assunto reiterado pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB 9.394/96 – em seu Título IV, que reafirma o texto constitucional quanto à distribuição das competências entre as instâncias de governo, delegando aos municípios a responsabilidade para com a Educação Infantil, com prioridade no Ensino Fundamental. Sendo esse último

⁶⁷ Em 21 de abril de 1993, foi realizado plebiscito que demandava a escolha entre Monarquia ou República e Parlamentarismo ou Presidencialismo. Essa consulta consolidou a forma e o sistema de governo atual. Fonte: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/plebiscitos-e-referendos/plebiscito-1993/plebiscito-de-1993>> Data do Acesso 19/jun./2019. Consultar também Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (art. 96, ADCT, CRFB/1988), no artigo 18, § 4º, CRFB/1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm#art96adct> Data do acesso: 01/jan./2020.

também de incumbência dos estados, embora esse deva atender com primazia o Ensino Médio (SAVIANI, 2010b). Garantindo-se assim o atendimento a todo o ensino obrigatório.

Ao colocar a União em função articuladora e supletiva, o apelo legal não superou o fato de ser esse ente o maior detentor de recursos tributários, bem como não se atentou à questão das grandes assimetrias regionais que provocam uma dissonância na interpretação e qualidade do serviço educacional ofertado nas diferentes regiões do Brasil, reiterando o cenário anunciado por Arelaro (2015), do distanciamento entre legislações e sua efetividade.

Em vista disso, faz-se notória a defesa da oficialização de um regime de colaboração claro e fundamentado, de maneira a revelar uma “explicitação para que os estados e a União não operem pelo “desejo” de cooperar, mas que assim o façam efetivamente” (OLIVEIRA A., TEIXEIRA B., 2019). Superando-se, portanto, o esvaziamento da União quanto ao seu compromisso financeiro e na articulação de um regime fiscal atento ao pacto federativo e aliviando principalmente os municípios, dada sua ampla responsabilidade para com a Educação Infantil e Ensino Fundamental, vez que, esse segundo possui maior percentual de matrículas, demandando assim maior carga tributária, conforme demonstram os dados a seguir:

Tabela 10- Distribuição da matrícula por nível de ensino (Censo Escolar, 2016)

Região Geográfica	Regular							
	Creche	Pré-Escola	Ensino Fundamental			Ensino Médio		
			Anos iniciais	Anos Finais	Total	Integrado à Educação Profissional	Normal/magistério	Total
Brasil	3.233.739	5.034.353	15.346.008	12.242.897	27.588.905	428.974	102.797	8.131.988
Norte	138.442	495.091	1.808.030	1.294.222	3.102.252	27.174	994	792.775
Nordeste	705.351	1.490.877	4.625.474	3.681.892	8.307.366	180.114	13.454	2.245.314
Sudeste	1.623.981	2.038.650	5.776.005	4.666.406	10.442.411	132.228	53.118	3.441.254
Sul	552.093	637.673	1.960.868	1.639.088	3.599.956	67.487	33.115	1.050.378
Centro-Oeste	213.872	372.062	1.175.631	961.289	2.136.920	21.971	2.116	602.267

Fonte: MEC/INEP, 2016. (Grifo dos autores).

Tamanho desafio colocado aos municípios se tornou ainda mais crítico com a aprovação do Plano Nacional de Educação (PNE, Lei n.º. 10.172, de 9/1/2001); que expressou em sua meta 2 (dois), que haveria a entrada das crianças de 6 (seis) anos no Ensino Fundamental, de maneira a: “ampliar para nove anos a duração do ensino fundamental

obrigatório com início aos seis anos de idade, à medida que for sendo universalizado o atendimento na faixa de 7 a 14 anos” (BRASIL, PNE/2001)⁶⁸.

Recorte etário que foi ratificado no texto da Lei Federal n.º 11.114/2005, que alterou os artigos 6º, 30, 32 e 87 da LDB de 1996, “com o objetivo de tornar obrigatório o início do ensino fundamental aos seis anos de idade” (BRASIL, 2005). Seguido da Lei 11.274/2006, que no ano seguinte demarcou a ampliação da duração do Ensino Fundamental de 8 (oito) para 9 (nove) anos (BRASIL, 2006a).

Concretizando um cenário em que se ampliou a carga de atendimento educacional municipal, sem a devida organização da divisão tributária, para manutenção da mesma (ARELARO, 2005). Opção que embora embasada pelo Ministério da Educação e Cultura (MEC, 2007), na inclusão das crianças pobres no processo de escolarização, significou, segundo Silveira e Coutinho (2015), uma escolha altamente política, principalmente pelo fato de que a antecipação do atendimento obrigatório às crianças de seis anos ocorreria no Ensino Fundamental e não na Pré-Escola.

Adiante, a elaboração da EC n.º 59/2009 também confrontaria os limites de atuação financeira dos estados e municípios ao incluir à obrigatoriedade da Educação Infantil, a partir dos 4 (quatro) anos de idade – que, como já evidenciado anteriormente, é de responsabilidade exclusiva das esferas municipais. Novamente, sem que fosse atrelada essa reestruturação da Educação Nacional a uma possível revisão da responsabilidade quanto aos recursos dos diferentes entes federativos.

E é nesse sentido que se questiona se o ente federado, definido em 1988, possui quase tudo ou possui quase nada, considerando que a ele foi destinada a execução de grande parte das políticas públicas, ao passo que, dispõe, na maioria das vezes, da menor parcela dos recursos financeiros entre os entes (OLIVEIRA A., TEIXEIRA B., 2019, p. 193).

Pode-se dizer que se por um lado a Constituição de 1988 consolidou e estabeleceu forte aporte normativo quanto ao Direito à Educação, a mesma abnegou pontos importantes para que esses direitos se firmassem, principalmente, no tocante ao financiamento e manutenção das políticas públicas educacionais nos diferentes entes da federação.

Afirmção essa que evoca a indagação quanto à configuração do Pacto Federativo nacional no que tange à reciprocidade dos três entes (municipal, estadual e federal) na

⁶⁸ BRASIL. Plano Nacional de Educação (PNE), 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110172.htm> Data do acesso: 15/fev./2019.

elaboração e efetivação de leis. Haja vista que, ao passo que os estados e municípios possuam maior responsabilidade financeira para com a efetivação das políticas públicas – ainda que tenham a menor arrecadação tributária (ARELARO, 2015) –, em se tratando da formulação de legislações, sua atuação fica adstrita aos desígnios federais, haja vista que: “a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário”. (art. 24, XVI, § 4º, CRFB/1988).

A respeito de tal (des)configuração normativa, urge a defesa de uma demarcação concisa do Pacto Federativo, de maneira que se conceda aos estados e municípios uma autonomia legislativa, – respeitadas as culturas, regionalidades e calendários locais –; prevendo-se ainda instrumentos que possam, tanto inibir o abuso de poder de qualquer um dos entes federativos, como coibir a inércia dos mesmos mediante suas atribuições. Além de levar em consideração uma atuação mais ativa da União nas políticas públicas educacionais, de maneira que essa não esteja adstrita a uma ação suplementar (art. 211, § 1º, CRFB/1988).

Nada obstante, é preciso reafirmar aqui, que qualquer decisão sobre a Educação estatal deverá ter em conta a capacidade de arrecadação dos diferentes entes federativos na consolidação das políticas públicas, bem como os transtornos que poderão ser causados a um grande contingente de escolas e de crianças que utilizam o serviço educacional público em diferentes contextos, sociais, culturais e econômicos.

Nesse sentido, cabe acrescentar ainda o fato de que o Pacto Federativo deverá ater-se ao bom financiamento da Educação, de maneira tal que se garanta a qualidade da Educação Básica, pois, do contrário, permite-se que a mesma seja disputada pelas instituições privadas.

2.3.3 - Analisando a legitimidade de atuação do Conselho Nacional da Educação (CNE), em acordo com a Lei n.º 9.131/95

Além das concatenações já colocadas, quanto à defesa do critério cronológico para entrada no Ensino Fundamental, faz-se importante sublinhar e salvaguardar a legalidade das atribuições do Conselho Nacional de Educação (CNE).

A respeito dessa defesa, e evitando-se aqui qualquer contradição ou má interpretação quanto aos dizeres realizados no item anterior, ao tratar da defesa na autonomia dos Estados e Municípios na organização de seus sistemas de ensino, parte-se aqui da compreensão de que no que tange ao assunto do Recorte Etário, a continuidade de datas

plurais era um grande problema a ser enfrentado pelo CNE, dada a complexidade em torno da questão, com judicializações e decisões judiciais das mais diversas.

Entendendo-se ainda, que muito embora tenha ocorrido a centralidade na decisão final, com a escolha de uma única data de abrangência nacional, não pode ser ignorado que o CNE atuou significativamente no assunto do Recorte Etário, realizando debates diversos e consultas públicas, ao que se conclui que as Resoluções do colegiado acolheram e se fundamentaram em aportes pedagógicos.

Cabe também acrescentar que o MEC, bem como o CNE, são órgãos de Estado e, portanto, correspondem às definições da lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. De maneira que ambos são regidos pelos princípios de “legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência” (art. 2º, lei n.º 9.784/99); sendo assim, seus membros atuarão em conformidade com as determinações estatais.

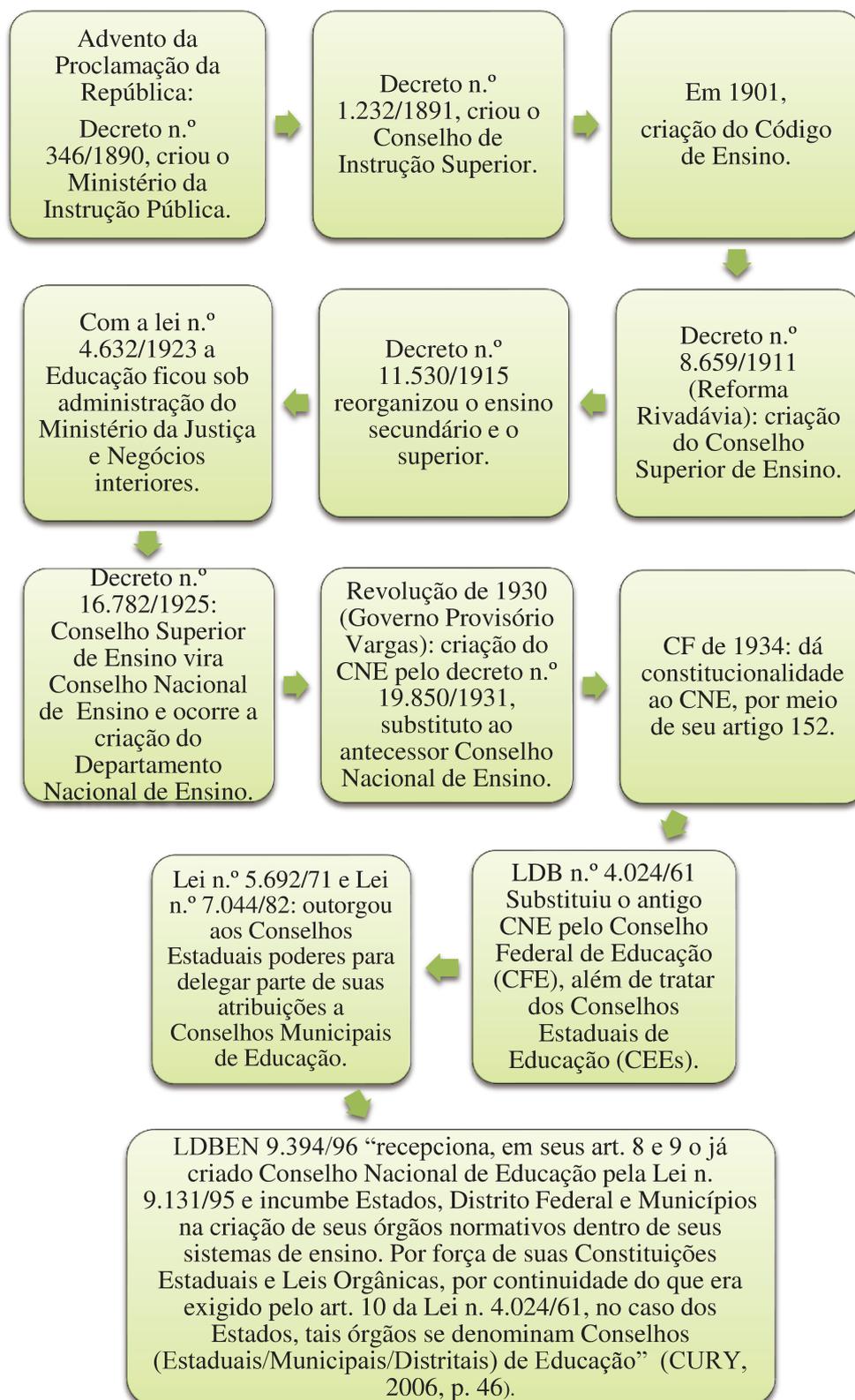
Adentrando em seu histórico, o CNE teve seu início durante o governo interino de Vargas, com o Decreto n.º 19.850, de 11 de abril de 1931, cujo intuito era de substituir o Conselho Nacional de Ensino.

Já na Constituição de 1934, não só apareceram regulamentações quanto aos sistemas de ensino federal e estaduais, como essa garantiu a constitucionalidade ao CNE, “atribuindo-lhe a incumbência de elaborar o Plano Nacional de Educação (com feição de Lei de Diretrizes e Bases) e se estabeleceu a criação dos conselhos estaduais” (MEC, 2004). Em 1936 o CNE teve nova sanção com a lei n.º 176/36, que definiu a indicação de seus membros, a serem escolhidos pelo governo dentro de listas tríplices, de levantamento do próprio Conselho. Organização que funcionou até 1960 (MEC, 2004).

Quanto a sua atual estrutura, essa se assenta, em grande medida, na lei n.º 9.131/95, na qual ficou disposta a funcionalidade do MEC, que se daria amparada na colaboração do CNE. Sendo que sua fundamentação estava já contida na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional n.º 4.024/61, onde se previa que: “No desempenho de suas funções, o Ministério da Educação e do Desporto contará com a colaboração do Conselho Nacional de Educação e das Câmaras que o compõem” (art. 6º, § 1º, LDBEN/61).

Mais precisamente, o percurso histórico do CNE, deu-se do seguinte modo:

Tabela 11- Percurso histórico da administração educacional nacional



Fonte: Tabela criada pela autora com base em Cury (2006) *in*: Conselhos de Educação: fundamentos e funções⁶⁹. RBPAAE – v.22, n.1, p. 41-67, jan./jun. 2006.

⁶⁹ A Reforma Revidávia, presente no quadro 4 da tabela acima, ocorreu entre 1911-1915. Sendo “levada a termo

Para Gomes (2008), a consolidação da lei n.º 9.131/95 foi resultado da promulgação de várias medidas provisórias, cujo cunho teórico era de avaliação da qualidade das Instituições de Ensino Superior (IES), durante o governo Fernando Henrique Cardoso.

Contudo, observa-se que tal legislação alcançou grande efeito, tendo-se em vista que atualmente o CNE não somente atua como parte da administração direta do Ministério da Educação enquanto órgão público, administrativo e colegiado, de caráter permanente, como também possui funções de cunho normativo, consultivo, e de assessoramento (CURY, 2006), além daquelas previstas pela lei em debate:

- a) subsidiar a elaboração e acompanhar a execução do Plano Nacional de Educação;
- b) manifestar-se sobre questões que abranjam mais de um nível ou modalidade de ensino;
- c) assessorar o Ministério da Educação e do Desporto no diagnóstico dos problemas e deliberar sobre medidas para aperfeiçoar os sistemas de ensino, especialmente no que diz respeito à integração dos seus diferentes níveis e modalidades;
- d) emitir parecer sobre assuntos da área educacional, por iniciativa de seus conselheiros ou quando solicitado pelo Ministro de Estado da Educação e do Desporto;
- e) manter intercâmbio com os sistemas de ensino dos Estados e do Distrito Federal;
- f) analisar e emitir parecer sobre questões relativas à aplicação da legislação educacional, no que diz respeito à integração entre os diferentes níveis e modalidade de ensino;
- g) elaborar o seu regimento, a ser aprovado pelo Ministro de Estado da Educação e do Desporto (BRASIL, Lei n.º 9.131/95, art. 7º, § 1º).

Dos conselheiros, divididos nas câmaras de Educação Básica, 50% (cinquenta por cento) são indicados por listas tríplexes recomendadas por entidades nacionais e os outros 50% (cinquenta por cento) pelo governo federal (MEC, 2004)⁷⁰. De maneira a assegurar “a participação da sociedade no aperfeiçoamento da educação nacional” (art. 7º, lei 9.131/95), firmando assim sua legitimidade, com uma atuação sob “três veios a fim de produzir normas

pelo Governo Federal. Por meio dela, o governo do presidente Hermes da Fonseca, tendo como seu ministro da Justiça o jurista Rivadávia Corrêa, ambos seguidores da doutrina positivista, buscaram o fim do status oficial do ensino. Baseando-se em uma interpretação discutível de um artigo da Constituição de 1891, o governo, por meio de um decreto presidencial, apoiado pelos parlamentares, determinou que as escolas de ensino secundário e de ensino superior perderiam os seus status de oficial e passariam a ser entidades corporativas autônomas. Com isso, o Estado perde a titularidade do monopólio da validade oficial dos diplomas e certificados e tal prerrogativa passa a ser dessas entidades. O ensino livre seria o remédio para os considerados maus catedráticos, para a contenção desenfreada de diplomas, de fraudes e de instalações precárias dos estabelecimentos”. In: CURY, Carlos Roberto Jamil. A desobrigação do Ensino no Brasil: A reforma Rivadávia. Educ. Soc., Campinas, vol. 30, n.º 108, p. 717-738, out. 2009. Disponível em <<http://www.cedes.unicamp.br>> Data do acesso: 29/set./2019.

⁷⁰ A composição atual (2018/2019) do Conselho Nacional de Educação e a capacidade técnica dos Conselheiros poderão ser conferidas no endereço eletrônico: <<http://portal.mec.gov.br/conselho-nacional-de-educacao/cne-quem-e-quem>> Data do acesso: 29/set./2019.

que não possam ir além da lei: o do direito, o do estudo dos problemas educacionais e o da relação entre ambos” (CURY, 2006, p. 54) (grifo nosso).

Por conseguinte, essa disposição tangencia a consolidação dos princípios constitucionais de: “gestão democrática do ensino público, na forma da lei” (art. 206, VI, CRFB/1988), e da busca pela “garantia de padrão de qualidade” (art. 206, VII, CRFB/1988), dado o intuito da participação de vários segmentos da sociedade na estrutura do CNE:

(...) compondo-se pelos Secretários de Educação do MEC e de outras entidades federadas, professores, gestores de instituições de ensino, reitores e diretores de IES, discentes e representantes da comunidade científica (GOMES, 2008, p. 214).

De acordo com Saviani (2010b), a primeira versão do projeto de Darcy Ribeiro, que desencadeou a LDB em vigência, não teria manifesto nada sobre o CNE dada a compreensão de que um órgão colegiado, cuja competência fosse organizar e legislar sobre a Educação incorreria em “inconstitucionalidade por vício de iniciativa”, já que a Constituinte de 88 demarcou que essa atribuição é de competência privativa do Presidente da República (art. 84, CRFB/1988), cabendo-lhe, inclusive, dispor por meio de decreto sobre: “organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos” (art. 84, VI, CRFB/1988), bem como, “prover e extinguir os cargos públicos federais, na forma da lei” (art. 84, b, XXV, CRFB/1988).

Mediante tal impasse, na versão final da LDB n.º 9.394/96 se extrai uma menção sucinta acerca das atribuições do CNE, dispondo-se somente sobre suas “funções normativas e de supervisão e atividade permanente, criado por lei” (art. 9º, IX, § 1º, LDBEN/1996).

Compõe também esse cenário, tanto o fato de que o desempenho das funções do colegiado estivesse já circunscrita na lei ordinária n.º 9.131/95 (GOMES, 2008), como a existência do embate sobre duas concepções acerca da linha de atuação do CNE, uma em defesa de seu caráter meramente administrativo, e outra assentada na perspectiva da consolidação de um órgão de representação permanente e não de governo, o que se daria por meio da escolha de seus conselheiros em cinquenta por cento pelo governo e em cinquenta por cento pelos membros do colegiado, garantindo-se assim segurança às “funções deliberativas no âmbito da educação, análogas àquelas exercidas pelo Legislativo e Judiciário no âmbito da sociedade como um todo” (SAVIANI, 2010b, p. 773).

Mediante a premissa de um colegiado normativo, ficou subtendido que seu cotidiano deveria ocorrer dentro de uma pluralidade não hierarquizada, que buscasse uma vontade consensual ou majoritária no órgão. De modo que essa competência ocorresse por

meio da interpretação da legislação educacional, e cabendo nesse sentido ao conselheiro “ser um intelectual da legislação da educação escolar para, em sua aplicação ponderada, garantir um direito da cidadania” (CURY, 2006, p. 42). Ou seja,

A função normativa é aquela pela qual um conselheiro interpreta a legislação com os devidos cuidados. Um conselheiro não é um legislador no sentido próprio do termo. Isto é: ele não é deputado, senador ou vereador e nem dispõe de autoridade para decretos ou medidas provisórias. A pretexto de normatizar ou disciplinar assuntos infraconstitucionais pode-se incorrer em iniciativas pontuais incertas quanto à jurisdição constitucional ou legal das mesmas. Nesse sentido, importa não confundir o legal e legítimo exercício interpretativo da lei sob forma de norma com seu abuso. (CURY, 2006, p. 42).

É, portanto, de atribuição do CNE a garantia tanto da efetividade dos objetivos da LDB e demais leis educacionais federais complementares, como definir “normas e processos pedagógicos gerais de âmbito nacional, indispensáveis à preservação da unidade nacional” (MEC, 2004), legislando assim, sem suplantar as demarcações constitucionais, porém, com ações complementares a essas. Sendo, portanto, subsidiário ao Poder Legislativo, ao passo que acompanha “a execução do Plano Nacional de Educação” (art. 7º, § 1º, a, Lei 9.131/95).

Cabe aqui acrescentar, perante o cenário deflagrado da demarcação do recorte etário em nível estadual, que em acordo com a LDB de 1996, os entes federativos também possuem a função normativa dentro de sua autonomia administrativa, conforme elucida o artigo 10, inciso III (que trata dos estados) e artigo 11, inciso III (que aborda os municípios). Todavia, é preciso pôr em relevo que o texto legal, define que essa demanda só se fará imprescindível, quando no tratamento de matérias específicas de competência próprias das esferas federais, ou naquelas que não tenham sido regulamentadas pelo CNE com Pareceres e/ou Resoluções (CURY, 2010).

Feito esse apontamento, existe ainda uma discussão que carece de certa atenção: da hierarquia das fontes legais. Primeiramente, entende-se que a Constituição é a fonte do Direito nacional, muito embora, “muitas das leis, para adquirirem eficácia técnica, exigem detalhamentos” (FERRAZ JR., 2001, p. 232).

O que significa dizer, tomando-se por referencial a lei maior de 1988, que não há dúvidas quanto à legitimidade integral da CF, tampouco à premissa de que: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II, CRFB/1988), porém, faz-se necessário ter em conta que o texto Constituinte não possuirá fim em si mesmo, sendo antes preciso interpretá-lo e discipliná-lo em assuntos

infraconstitucionais, conforme preveem os trechos que tratam de regulamentação complementar.

Concluindo-se, portanto, aquilo que um dia fundamentou Kelsen (1998), de que “é a norma fundamental que constitui a unidade de uma pluralidade de normas enquanto representa o fundamento da validade de todas as normas pertencentes a essa ordem normativa” (KELSEN, 1998, p. 138). Inclusive a validade das funções do CNE, pode ser respaldada com esse mesmo autor:

Como já foi destacado, a criação de uma norma inferior através de uma norma superior pode ser determinada em duas direções. A norma superior pode não só fixar o órgão pelo qual e o processo no qual a norma inferior é produzida, mas também determinar o conteúdo desta norma. Mesmo quando a norma superior só determine o órgão, isto é, o indivíduo pelo qual a norma inferior deve ser produzida, e deixe à livre apreciação deste órgão tanto a determinação do processo como a determinação do conteúdo da norma a produzir, a norma superior é aplicada na produção da norma inferior: a determinação do órgão é o mínimo do que tem de ser determinado na relação entre uma norma superior e uma norma inferior (KELSEN, 1998, p. 164).

Nessa perspectiva é pertinente caminhar pelo discernimento de que a discricionariedade não será análoga à arbitrariedade, já que a primeira está atrelada a reiteração da lei maior de maneira pormenorizada, enquanto a outra se configura como um ato fora da lei (CURY, 2006).

Entendendo-se, portanto, que a legislação, enquanto conjunto de leis, compreenderá também atos administrativos (ASSIS *et al.*, 2012), que são: “I- emendas à Constituição; II- leis complementares; III- leis ordinárias; IV- leis delegadas; V- medidas provisórias; VI- decretos legislativos; VII- resoluções” (art. 59, CRFB/88).

Para Hespanha (2012), esse arranjo democrático é o reconhecimento de que, nos dias que correm:

(...) os saberes formam-se em campos diversos, não hierarquizados, transversais, sobrepostos e conflituais, sendo necessárias escolhas para determinar qual é o relevante; escolhas orientadas para certos efeitos, também locais e efêmeros (HESPANHA, 2012, p. 626).

Nesse sentido, o autor aponta que a atuação estatal vem buscando se ajustar a essa nova conjuntura recorrendo a vários dispositivos e, dentre esses, está o das comissões técnicas de aconselhamento.

Por lógica, os Conselhos – enquanto órgãos de cunho técnico e de função interpretativa das leis –, consubstanciam e congregam a dinâmica democrática pela via da

ponderação coletiva acerca de assuntos específicos, num percurso argumentativo e comunicativo plural. O que, na leitura de Hespanha (2012), implica em:

- a) Ouvir todos, e não apenas os que estão integrados no universo político constitucional, nem apenas de acordo com as modalidades dessa integração; o que suporta, do ponto de vista teórico as formas de democracia participativa (ou de complementos participativos de democracia formal, cujos exemplos se multiplicam);
- b) Treinar o ouvido para ouvir todos, nos seus vários dialetos de expressão de interesses, não circunscrevendo o diálogo aos que entendem a linguagem tecnocrática (dos economistas, dos gestores, dos juristas);
- c) Adotar uma política inclusiva de diálogo, tomando atitudes ativas no sentido de tornar audíveis as mensagens das maiorias ou minorias silenciosas (dos “espaços subalternos”). (HESPANHA, 2012, p. 624).

Considerando os pontos destacados até então, pode-se dizer que, ao menos do âmbito normativo, há um anseio democrático do CNE, afinado à escolha constitucional por um Estado Democrático de Direito. E dentro dessa leitura, não é demasiada a defesa da legalidade nas funções desse colegiado, de modo que sempre que na “homologação ministerial de um Parecer do Conselho Nacional de Educação e, quando houver, a respectiva Resolução, própria do Conselho Pleno e/ou de suas Câmaras, eles ganham força de lei” (CURY, 2006, p. 49).

Contudo, constata-se também que a autenticidade e a legalidade do CNE não poderão eximi-lo da real participação e escuta dos agentes envolvidos no cotidiano das escolas (professores, educadores, gestores, etc.). E isso deverá somar-se ao bom funcionamento das demais instituições democráticas, pois, no mais, incorrer-se-á na supervalorização do colegiado.

2.4 - DOS ARGUMENTOS PEDAGÓGICOS PARA O CORTE ETÁRIO: EM DEFESA DO DIREITO À EDUCAÇÃO INFANTIL E À INFÂNCIA

NO DESCOMEÇO ERA O VERBO

No descomeço era o verbo.

Só depois é que veio o delírio do verbo.

O delírio do verbo estava no começo, lá onde a criança diz: Eu escuto a cor dos passarinhos.

A criança não sabe que o verbo escutar não funciona para cor, mas para som.

Então se a criança muda a função de um verbo, ele delira.
 E pois.
 Em poesia que é voz de poeta, que é a voz de fazer nascimentos –
 O verbo tem que pegar delírio.
 (BARROS, Manoel de. 2001).⁷¹

Faz-se oportuno colocar em foco que dos muitos tópicos a que cabe tratar essa dissertação, há um apreço pelo assunto em pauta nesse momento, vez que esse diga em que fonte bebe um profissional da Educação, ao defender a proteção da primeira infância sem sua precipitação escolar. É claro que os aportes são infinitos, e tornariam inacabável essa reflexão, assim como o são as formas de expressar a riqueza do tema Infância.

Por isso, e ainda de maneira introdutória, para que se enalteça esse momento de reflexão sobre os pequenos, mesmo que em meio aos escombros da modernidade (BITTAR, 2008), faz-se preciso uma dissociação da ideia de criança enquanto vir-a-ser, já que é ela, em verdade, ser de outra potência, e, em novidade de vida. O que significa, que essa:

(...) nada tem a ver com um futuro, com um amanhã, ou com uma cronologia temporalmente marcada, mas sim, com aquilo que somos capazes de inventar, agora, como experimentação de outras coisas e outros mundos.
 (ABRAMOWICZ, 2006, p. 321).

Isso ajuda a entender a percepção de que a infância habita uma *experiência* ligada as suas singularidades existenciais, desconsiderando as demarcações do relógio, pois é muito mais propensa à compreensão de um tempo generoso: do acontecer e da criação (ABRAMOWICZ, 2006), transcendente que é da informação e do método puramente experimental das Ciências. A temporalidade da criança é então aquilo que a transpassa, e ao fazê-lo a toca e acontece (BONDÍA, 2002).

Dito isso, faz-se indispensável o exercício de articulação dos conhecimentos sobre a Infância e sua Educação, advindos dos diversos campos científicos.

Do ponto de vista da História, ninguém tão bem explicou – ainda que centrado no contexto europeu –, como o francês Ariès (1986)⁷², que para que se incutisse o sentimento de infância nas mentalidades mundo afora, fora preciso um longo percurso histórico, datado de épocas medievais até a Era Moderna.

⁷¹ BARROS, Manoel de. Poesia Completa. São Paulo: Leya, 2011.

⁷² ARIÈS, Phillipe. História social da criança e da família. Tradução Dora Flaksman. 2.^a Edição. Rio de Janeiro: Guanabara, 1986.

Percurso esse, que dentre muitas reticências, para além da visibilidade da criança enquanto ser em estágio peculiar, e não um adulto em miniatura, também trouxe como legado: a organização familiar assentada no afeto; o aumento da mediação eclesiástica na educação das crianças (ora sobre a compreensão da infinitude de suas almas, ora na ideia de serem desprovidas de razão e, portanto, entregues a todo tipo de pecado) e; a institucionalização da Infância, cuja concepção se assentou nos ideais da igreja e do Iluminismo, portanto, sob os intuitos de disciplinar moralmente e educar (ARIÈS, 1986).

Foi também preciso um discurso econômico – em meados de século XVII e XVIII – atrelado ao crescimento dos estudos demográficos, para que o ser humano, e conseqüentemente, a criança, ambos fossem convertidos “numa provisão preciosa para um Estado, não só porque produz riquezas, mas também porque é uma garantia de seu poderio militar” (BADINTER, 1985, p. 153).

Mas, sobretudo, foi com a Revolução Industrial, durante o século XVIII, e a inclusão da mulher no mercado de trabalho que surgiu a preocupação quanto à necessidade de um lugar específico para que a criança fosse educada (BADINTER, 1985).

Assim, no século XVII e XVIII, a escola ampliaria seus limites de atendimento, tanto ao contemplar dois tipos de ensino, um para o povo (os colégios) e um para as camadas burguesas e aristocráticas (as pequenas escolas), quanto acolhendo, para além dos adultos, as crianças de diferentes faixas-etárias. E, é a partir de então, que essas passam também a ser separadas dos mais velhos e por idades (de 5-7 a 10-11 anos), ainda que as muito pequenas seguissem abnegadas do processo escolar por serem vistas como fracas ou incapazes (ARIÈS, 1986). E, em razão disso, entre os séculos XVIII e XIX, a segunda infância passou a ser demarcada (e prolongada) pela duração do ciclo escolar (ARIÈS, 1986).

Chegando ao século XIX, não seria possível falar das peculiaridades do que se concebe hodiernamente por fase infantil, sem entender as preocupações da área médica quanto a sua mortalidade, posto que seja marca da história da infância, a pobreza e o trabalho. Enquanto do campo biológico adveio o movimento que almejou por uma criança aseada, esterilizada, medida, esquadrinhada, normatizada e normalizada (ABRAMOWICZ, OLIVEIRA F., 2010).

A infância passa a ser considerada como possível de ser moldada dentro dos padrões sociais. Para isso, deve-se usar técnicas pedagógicas rígidas e disciplinares que impinjam nas crianças as condutas, as regras e os princípios morais burgueses para manutenção da ordem (SANTOS J. 2007, p. 231).

Já na Psicologia são notáveis os avanços encontrados nos trabalhos do biólogo e psicólogo, suíço, Jean Piaget (1975)⁷³. Que mediante investigação interdisciplinar aliando Biologia, Psicologia e Educação, debruçou-se no estudo sobre como os seres humanos e, por conseguinte, as crianças, constroem seu conhecimento, consagrando vasta epistemologia da psicologia genética.

É mérito de sua obra a compreensão do início da cognição humana, por meio da Teoria do Desenvolvimento Cognitivo, pela qual constatou que a criança desde muito pequena ativa sua estrutura biológica mediante a ação e interação de seu organismo com o ambiente social e físico (interação sujeito-objeto), e isso lhe garante o desenvolvimento cognitivo, composto por quatro estágios: o sensório-motor (0 a 2 anos); o pré-operatório (2 a 7 anos); o das operações concretas (7 a 11 ou 12 anos) e das operações formais (11 ou 12 anos em diante).

Decorre dessa teoria, a relevância que a Pedagogia daria ao acolhimento às necessidades da primeira infância (ainda que esse nunca tenha sido o objetivo precípuo de Piaget). Bem como a ideia de que as crianças tão-somente poderiam aprender aquilo que estivessem aptas a assimilar.

Não obstante, com o psicólogo bielo-russo, Vygotsky (1991)⁷⁴, em *A Formação Social da Mente: O Desenvolvimento dos Processos Psicológicos Superiores*, ficou constituída a distinção do processo cognitivo entre seres humanos e animais, fazendo-se destaque ao papel da cultura no processo de cognição desses primeiros, enquanto processo dialético que os humaniza.

Dos legados da obra de Vygotsky (1991), estão a preocupação que a Educação viria a dar quanto ao desenvolvimento cognitivo das crianças (em que se encaminhe de um *desenvolvimento potencial* ao *proximal*, culminando no *real*), e a leitura dessas dentro de um contexto social, enquanto sujeitos socio-históricos, que se desenvolvem no movimento de interação com o outro social (mediante movimentos de *internalização* e *mediação*). Não podendo, portanto, haver uma concepção universal de Infância.

⁷³ PIAGET, J. A construção do real na criança. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. PIAGET, J. O nascimento da inteligência na criança. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. PIAGET, J. A formação do símbolo na criança: imitação, jogo e sonho, imagem e representação. Rio de Janeiro: Zahar, 1975.

⁷⁴ VYGOTSKY, Lev. A Formação Social da Mente: O Desenvolvimento dos Processos Psicológicos Superiores. Ed. Martins Fontes, São Paulo – SP, 4ª edição, 1991, 224 p.

Também tem seu quinhão, a Teoria Psicanalítica, do austríaco Freud (1980)⁷⁵, na qual demarcou que o período infantil é fundamental e determinante na formação do indivíduo e de sua personalidade adulta.

Muito embora seu intento primeiro não tenha sido o de consolidar qualquer diretriz a respeito da educação das crianças, sua obra atravessou precipuamente a relação dessas, enquanto seres em condição de dependência para com os adultos (professores e familiares). Compreendendo que educar seria uma relação de processos inconscientes de *transferência* correlatos ao *complexo de Édipo* e de *Castração*⁷⁶. E um ato de disciplinar as *pulsões* humanas de maneira equilibrada, já que o excesso de repressão seria também propulsor de *neuroses* infantis.

Mais a frente, com a contribuição da Sociologia da Infância, área que no Brasil e no mundo está ainda em construção (SARMENTO, 2005), a criança passou a ser consagrada enquanto “sujeito e protagonista da história, e dos processos de socialização” (ABRAMOWICZ, OLIVEIRA F., 2010, p. 39). Sendo temáticas de destaque desses estudos: a diferença, a diversidade e a alteridade que resultam no que se tem concebido por “cultura da infância” delineada pelos “atores sociais”, onde se analisa o processo de socialização dos pequenos desvencilhado da cultura escolar. De modo que,

A Sociologia da Infância proclama a necessidade de ferramentas metodológicas que se conectem com os “devires” imprevisíveis, já que as crianças, em determinados momentos, rompem com aquilo que para nós é natural e necessário. Qual é o ponto de vista que temos que adotar para entender o ponto de vista das crianças, desde a mais tenra idade? (ABRAMOWICZ, OLIVEIRA F., 2010, p. 41).

Foi preciso, portanto, considerar um debate embasado na consideração do “fenômeno social da infância, concebida como uma categoria social autônoma, analisável nas suas relações com a ação e a estrutura social” (PINTO, SARMENTO, 1997, s/p.), para então reconhecer a criança em seus direitos. De maneira que:

⁷⁵ FREUD, S. A dinâmica da transferência (J. O. A. Abreu, Trad.). Em J. Salomão(Org.), Edição standard brasileira de obras completas de Sigmund Freud (Vol. XII, p. 131-143). Rio de Janeiro: Imago. (Original publicado em 1912). 1980.

⁷⁶ O conceito de *transferência* em Freud aparece como: “atitudes positivas (de afeição), bem como atitudes negativas (hostis) para com o analista que, via de regra, é colocado no lugar de um ou outro dos pais do paciente, de seu pai ou de sua mãe”. (FREUD, 1940/1980, p. 202). Já sobre os conceitos de *Édipo* e *Castração*, Freud nos dirá: “[...] a diferença entre o desenvolvimento sexual dos indivíduos dos sexos masculino e feminino no estágio que estivemos considerando é uma consequência inteligível da distinção anatômica entre seus órgãos genitais e da situação psíquica aí envolvida; corresponde à diferença entre uma castração que foi executada e outra que simplesmente foi ameaçada” (FREUD, 1976, p. 319).

Ao vê-las como sujeitos de direito, superamos a identidade única que lhes foi atribuída e que afirma sua incompletude com relação ao adulto, tomando-as como apenas um vir-a-ser. Desde aí, deve-se considerar uma infância que, como toda fase da vida, é provisória, construída, e fica incorporada nas próximas fases. (FARIA, 2005, p. 1014).

Compreensão essa muito bem retratada pelos Sociólogos da Infância, os quais entendem que essa é uma fase que, ainda que com todo o avanço no reconhecimento de seu protagonismo cultural, não deixou de ser uma “geração sobre a qual os adultos realizam uma ação de transmissão cultural e de ‘socialização’.” (SARMENTO, 2008, p. 2). Questão que a coloca frente-a-frente com os abalos quotidianos da Segunda Modernidade⁷⁷.

Em um contexto que se coaduna ao fato de que tempo e corpo infantil são terrenos em constante disputa. Principalmente sob o apelo econômico, em que se anuncia tanto a criança trabalhadora, como aquela que gera lucros por ser vista como consumidora (sobretudo sob o aporte do *marketing* das propagandas) (SARMENTO, 2004).

Enquanto do campo jurídico-pedagógico, representado nesse momento pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (1996), tem-se uma ideia de infâncias demarcadas por etapas: em que na primeira (Educação Infantil) se Eduque para alcançar um desenvolvimento integral, e depois (no Ensino Fundamental) se Ensine, formando o futuro cidadão.

Art. 29. A educação infantil, primeira etapa da educação básica, tem como finalidade o desenvolvimento integral da criança de até 5 (cinco) anos, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade. (art. 29/ LDBEN/96) (grifo nosso).

(...)

Art. 32. O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade, terá por objetivo a formação básica do cidadão (...). (art. 32, LDBEN/96) (grifo nosso).

Evidentemente que ao demarcar diferentes idades e objetivos, dentro de um único sistema educacional, tal circunscrição expresse diferentes concepções e preocupações que se tem dado à infância, e sua forma de ocupar as diferentes instituições educacionais e escolares.

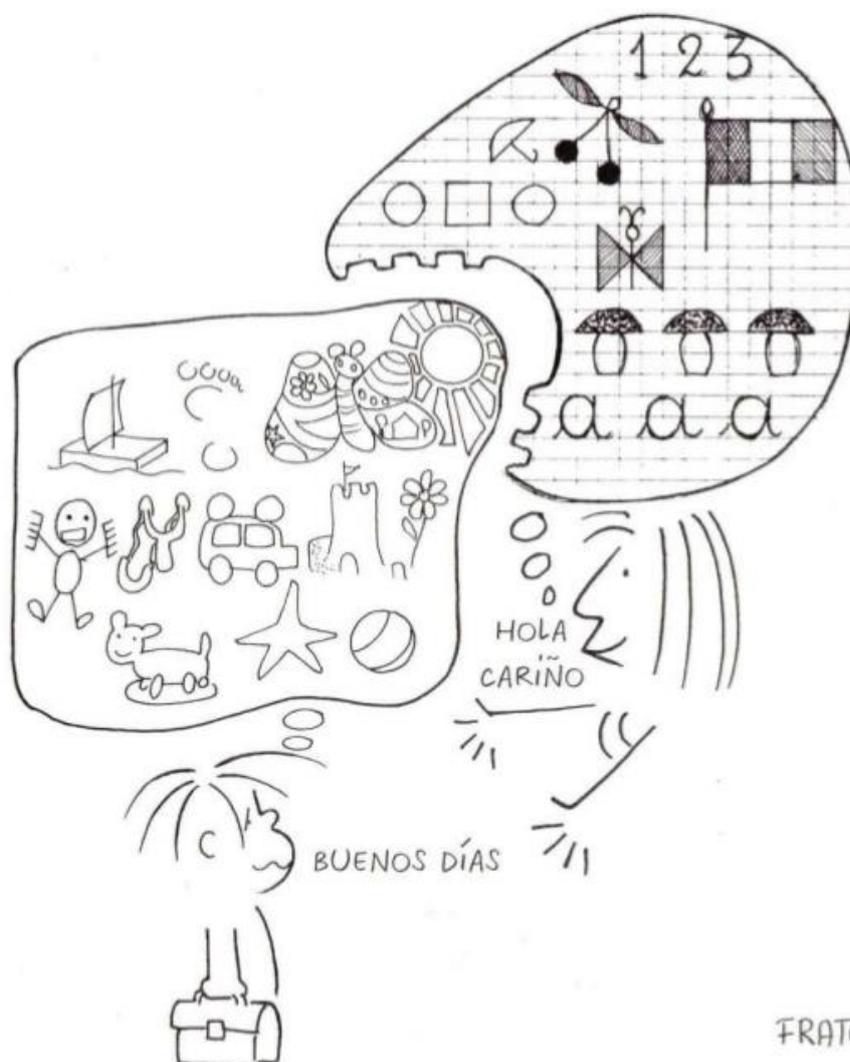
⁷⁷ Cujá definição de Sarmiento (2004) é: “A 2ª modernidade caracteriza-se por um conjunto associado e complexo de rupturas sociais, nomeadamente a substituição de uma economia predominantemente industrial por uma economia de serviços, a criação de dispositivos de mercado à escala universal, a deslocalização de empresas, a ruptura do sistema de equilíbrio de terror entre dois blocos, com a crise dos países socialistas do Leste europeu e o fim dos regimes comunistas, a afirmação dos EUA como única potência hegemónica, a conclusão do processo de descolonização dos países africanos, a emergência de uma situação ambiental crítica, as rupturas no mercado de trabalho pela subida das taxas de desemprego, a crise de subsistência dos Estados-Providência, a crescente presença e reclamação na cena internacional de movimentos sociais e protagonistas divergentes das instâncias hegemónicas, a afirmação radical de culturas não ocidentais, nomeadamente de inspiração religiosa, etc.” (SARMENTO, 2004, p. 4).

No tocante ao Estatuto da Criança e do Adolescente virá uma compreensão da criança como pessoa em situação peculiar de desenvolvimento (art. 6º, ECA/1990), e em condição imputável (art. 104, ECA/1990).

Pensamentos esses que em nada se distanciam das pretensões presentes na normatização constitucional de 1988, que traz a ideia da criança como pessoa de absoluta prioridade de direitos: “à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, e de ser colocado a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (art. 227, CRFB/1988), e, portanto, aquela a quem deve ser consignada a *Dignidade da Pessoa Humana*.

Em grande medida, essa ponderação traz o protagonismo da infância, contudo, confronta também alguns dos nós quanto à concepção de criança no contexto político brasileiro: i) da sua longa abnegação nas políticas públicas educacionais; ii) de sua invisibilidade enquanto cidadão; e, iii) do desafio da formação de profissionais para atuarem com infâncias plurais. Pontos que enfatizam a necessidade de se prosseguir na atenção à singularidade da criança, enquanto ser socio-histórico, e produtora de cultura.

Assuntos esses que receberam grande notoriedade dentro do campo pedagógico, no documento produzido pelo Ministério da Educação, e que serve de aporte ao trabalho nacional nas creches e pré-escolas brasileiras, o Referencial Curricular Nacional para a Educação Infantil (RCNEI, 1998). Resultado da preocupação quanto ao atendimento equivocado das crianças de 0 (zero) a 6 (seis) anos, ao qual o RCNEI aponta que a mais grave “é a existência das chamadas “classes de alfabetização” que conferem à educação infantil o caráter de terminalidade” (RCNEI, 1998, p. 59).

Imagem 4⁷⁸

Não obstante, há muito os temas concernentes à: organização de tempos e espaços em creches e escolas; identidade da Educação Infantil e do Ensino Fundamental; adequação ou inadequação da aquisição da língua escrita; dentre outros; vêm sendo contemplados pelos especialistas educacionais.

Como exemplo de tais preocupações, o MEC tem formulado documentos norteadores do sistema educacional nacional, intitulados: *Crítérios para um Atendimento em Creches que Respeite os Direitos Fundamentais das Crianças* (2006); *A criança de 6 anos, a linguagem escrita e o Ensino Fundamental de nove anos* (2009); *Passo a passo da*

⁷⁸ FRANCESCO TONUCCI. Sem título. 1989. Disponível em: <<https://sapientia.pucsp.br/bitstream/handle/21233/2/Shirlei%20Nadaluti%20Monteiro.pdf>> Data do acesso: 18/ago./2019.

implementação do ensino fundamental de nove anos (2009); Diretrizes Curriculares Nacionais da Educação Básica (2013).

No bojo de tais documentos, faz-se compreendida uma Educação Infantil que se volte à proteção do direito à primeira infância, e onde a ludicidade se constitua tanto como “um traço fundamental das culturas infantis” (SARMENTO, 2004, p. 10), como em eixo de trabalho, significando que o espaço educacional, assim como o profissional que atenda aos pequenos, deverá valorizar “o ato criador e a construção pelas crianças de respostas singulares, garantindo-lhes a participação em diversificadas experiências” (MEC, 2013, p. 88). Para além do “desempenho das suas funções de educar e cuidar” (MEC, 2013, p. 113).

Diluindo-se assim a tradição brasileira, da consideração da Educação Infantil como área propedêutica do Ensino Fundamental, na qual, grande parte das crianças matriculadas na faixa etária entre 4 e 6 anos, frequentam a instituição educacional infantil sob a finalidade única de ter “um tempo ‘preparatório’ para a criança adquirir ‘maturidade’ para a leitura e a escrita” (ARELARO, 2005).

Outrora, devendo ser a etapa da Educação Infantil aquela que promova:

(...) a infância, já que nem todos a têm, especialmente quando a criança é prisioneira da guerra, da miséria, do trabalho, da pobreza. Para além disto, o exercício da infância supõe estratégias educacionais para que as crianças possam realizar aquilo que chamamos de devir que são geografias, entradas e saídas; devir é jamais imitar, nem fazer como, nem se ajustar a um modelo (o que a escola todo o tempo faz). É propor modelos estreitos do que é ser (um bom) aluno. (ABRAMOWICZ, 2006, p. 321).

Numa proposta educativa, em que o professor caminhe pelo desafio de:

(...) construir e propor uma educação cujas práticas educativas não impedem este devir, mas o implementem, o multipliquem. As crianças podem vir a ser desarrazoadas no sentido em que funcionam em outras razões e por outras formas de pensamento, o que lhes propicia transformar uma caneta em aeronave, um apontador em uma luneta, uma criança em cachorro. (ABRAMOWICZ, 2006, p. 322).

Em seu texto mais recente, o MEC/CNE publicou a Base Nacional Comum Curricular (BNCC), 2018, na qual a Educação Infantil, apesar de ser situada com apreço ao desenvolvimento por competências⁷⁹, não deixou de lado a defesa das interações e

⁷⁹ Apesar de ser um documento recente, a ideia de um desenvolvimento por “competências”, proposta pela BNCC (2018), vem sendo altamente debatida nos periódicos científicos brasileiros, como revela consulta feita ao site SciELO, porém, respeitando-se aqui os limites do tema em debate foi feita a opção por não adentrar-se em tal questão, para não abandonar o enfoque principal da pesquisa. Contudo, tal assunto poderá ser aprofundado, por aqueles que o desejarem, no portal Scielo, através do endereço: <<https://search.scielo.org/?q=>

brincadeiras, que são definidos como “eixos estruturantes”, de maneira que essas assegurem também os direitos de aprendizagem e de desenvolvimento, que são: conviver, brincar, participar, explorar, expressar e conhecer-se.

Retomando nesse momento o compromisso de abordar as contribuições dos diversos ramos científicos quanto à concepção de Infância, não seria possível fazê-lo sem que se desse também o devido destaque ao campo filosófico, que não ficou imune à compreensão da criança enquanto ser brincante e habitante de um tempo singular, conforme mostra a imersão proposta pelo Professor e Doutor em Filosofia, Walter Omar Kohan, que, recuperando algumas concepções gregas de tempo, dentre as muitas existentes (*Chrónos*, *Kairós* e *Aión*), permite entender as especificidades das temporalidades das infâncias e fora delas.

Kairós, de vocação audaciosa, e em descrição sucinta, remete à ideia de “oportunidade”, “momento crítico” ou “temporada” no tempo. Bons exemplos são: o período de uma gestão política, de determinada organização econômica, ou de uma política pública específica, etc., enquanto *Chrónos* é aquele majoritariamente reconhecido por ser invocado nos percursos cotidianos, e *Aión*, o que mais tem a dizer sobre as peculiaridades infantis. Acerca desses dois últimos, Kohan (2004) diz:

Platão define *chrónos* como “a imagem móvel da eternidade (*aión*) que se move segundo o número” (Timeu, 37d). Há um modelo de temporalidade imutável, a eternidade, sem movimento; há um mundo em movimento, o mundo que habitamos; numeramos esse movimento e o chamamos *chrónos*. Aristóteles, preocupado apenas com “este” mundo, define *chrónos*, sem modelo, como “o número do movimento segundo o antes e o depois” Física (IV, 220a). O tempo-*chrónos* é, nestas concepções, a soma do passado, do presente e do futuro, sendo o presente um limite entre o que já foi e não é mais (o passado) e o que ainda não foi e, portanto, também não é, embora vá ser (o futuro). (KOHAN, s/p., 2004).

Chrónos e *Aión*. Tempo que se movimenta em quantidade, ou, em sensações. Um demarcado por cronômetros, cronogramas, ordens cronológicas, outro sendo aquele que se firma pelas emoções. Indo um pouco mais longe:

Um intrigante fragmento de Heráclito (DK 22 B 52) conecta esta palavra temporal ao poder e à infância. Ele diz que “*aión* é uma criança que brinca (literalmente, “criançando”), seu reino é o de uma criança, infantil”. Há uma dupla relação aí afirmada: tempo-infância (*aión-páís*) e poder-infância (*basileíe-páís*) (KOHAN, s/p., 2004).

A criança que brinca está ligada ao *aión* numa relação de intensidade, algo não quantificável, outrora, consubstanciável por sua qualidade. “Se uma lógica temporal – a de *chrónos* – segue os números, outra – a de *aión* – brinca com os números e infantiliza o movimento” (KOHAN, s/p., p. 2004).

Mas a escola, essa segue demarcada por *chrónos*. É sobre esse que se inclina o interesse escolar. E é também por meio dele que são demarcados desde: calendário escolar, sistema educacional, organização didática, até os designios e quantificações das Ciências (KOHAN, 2019)⁸⁰. Já que “a regulação temporal que caracteriza a vida contemporânea com a tríade produção-acumulação-consumo atropela e desapropria o tempo da vida” (BARBOSA, 2013, p. 216).

Se compreendermos que educar é acompanhar, com atenção, os novos em seus começos e em sua imersão no mundo, não há nenhuma dúvida de que os modos como organizamos a vida cotidiana nas instituições educacionais têm grande importância na formação das crianças. No entanto, a valorização do cotidiano e sua compreensão como elemento fundamental de uma pedagogia não têm como se enraizar em concepções de educação que estão atentas apenas às normas, às transmissões de conteúdos e às avaliações. (BARBOSA, 2013, p. 214).

Assim, a criança que brinca não sabe que sofre influências das modulações políticas e econômicas (*Kairós*), tampouco daquelas decretadas pelo relógio (*Chrónos*), submersa que está ao sabor do vento, e não do tempo (em seu *Aión*).

Curioso enxergar, a partir dessa compreensão, que a escola grega ao surgir se sustentou distanciada de lapsos temporais, pois, muito pelo contrário,

Originária do latim *schola*, que por sua vez deriva do grego *scholé*, escola significava ócio dedicado ao estudo, ocupação literária. Ou seja, somente podia ir para a escola ou dedicar-se ao cultivo do espírito quem fosse ocioso, isto é, aquele que estivesse livre do *trípálum* (SOUZA, 2015, p. 104).

Mas, superada a função escolar de priscas eras gregas, na contemporaneidade o que se vive é o gerenciamento das vidas, principalmente por influência do Capital, submersos que estão todos numa lógica de produção, em que foram abolidos os limites entre lazer e trabalho (BONDÍA, 2002), e em que, muito embora se aumente o tempo de permanência dentre paredes escolares, as mesmas se prestam à:

⁸⁰ Palestra proferida à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ –, em 11/03/2019, na Reunião do Fórum Permanente da Criança, do Adolescente e da Justiça Terapêutica: 4ª Semana de Valorização da Primeira Infância. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=RIb97yNrZV4&list=LLIHeGNW1xEyc7TcqJjRifhw&index=2&t=0s>> Data do acesso: 21/set./2019.

(...) formação permanente e acelerada, da constante atualização, da reciclagem sem fim, é um sujeito que usa o tempo como um valor ou como uma mercadoria, um sujeito que não pode perder tempo, que tem sempre de aproveitar o tempo, que não pode protelar qualquer coisa, que tem de seguir o passo veloz do que se passa, que não pode ficar para trás, por isso mesmo, por essa obsessão por seguir o curso acelerado do tempo, este sujeito já não tem tempo. (BONDÍA, 2002, p. 23).

Assim, cada vez com maior precisão, a percepção de infância que atravessa a escola capitalista refletirá uma relação econômica com o tempo. E, não à toa que pesquisas sobre qualidade educacional tenham por premissa o destaque ao desempenho (índice de aprovação dentro de uma etapa ou série) e aos fatores econômicos (INEP, 2019)⁸¹.

Enfim, de maneira a encaminhar-se às reflexões finais, observa-se que toda essa explanação de estudos acerca das crianças, e suas particularidades, denotam que não são poucos os desafios à Pedagogia Escolar, de portar-se,

(...) como única referência para uma pedagogia da infância que contemple a especificidade da pequena infância, trazendo outras categorias de análise para a pesquisa da educação das crianças pequenas: tempo, espaço, relações, gênero, classes sociais, arranjos familiares, transgressão, culturas infantis, brincar, documentação, identidades, planejamento por projeto, performance, diferente, outro, linguagens, movimento, gesto, criança, alteridade, turma, instalação, não-avaliação, observação, cuidado. Isso, em vez dos convencionais: deficiência, indisciplina, hiperativo, carente, família desestruturada, anamnese, rotina, assistência, aula, didática, classe, aluno, ensino, currículo, vir-a-ser, sala de aula, desenvolvimento (FARIA, 2005, p. 1018).

É pertinente identificar assim, que se hoje a criança é debatida e reconhecida enquanto: sujeito de direitos (CRFB/1988; LDBEN/1996; ECA/1990), ser socio-histórico (VYGOTSKY, 1991), categoria social geracional com alteridade perante os adultos (SARMENTO, 2004, 2005), potência e força vital (KOHAN, 2004), é porque ocorreu um afastamento do legado etimológico das palavras, “criança”, “infância” e “aluno”, que transmitiam o sentido de sua desconsideração social.

A própria etimologia encarrega-se de estabelecer essa negatividade: infância é a idade do não-falante, o que transporta simbolicamente o lugar do detentor do discurso inarticulado, desarranjado ou ilegítimo; o aluno é o sem-luz; criança é quem está em processo de criação, de dependência, de trânsito para um outro. (SARMENTO, 2005, p. 368).

⁸¹ INEP/MEC. Disponível em: <<http://inep.gov.br/web/guest/indicadores-educacionais>> Data do acesso: 16/set./2019.

Em suma, são três os movimentos que atravessam a cultura da Infância: i) sua abnegação; ii) sua consideração em diferentes enfoques através dos saberes científicos; e, iii) o tempo da criança sendo capitaneado pelas instituições modernas, com divisões cada vez mais amalgamadas aos seus interesses.

Sendo que esse último item traz um alerta quanto ao tratamento dado à entrada antecipada das crianças no Ensino Fundamental, já que a depender da decisão formada, pode-se tanto legitimar a escolarização de crianças de cinco anos de idade, que acabarão por perder o direito a mais um ano na Educação Infantil, quanto se culminará em novas demarcações de datas de corte para reorganização das instituições que atendam turmas de zero até quatro anos.

Questões essas que revelam as ambiguidades de uma era, em que, ao mesmo tempo em que a concepção de Infância vive sob uma rica e plural fundamentação teórico-científica, convive com uma cultura de silenciamento de seus desejos, pois ainda que haja avanços em sua proteção e segurança, a criança tem se tornado cada vez mais apartada do mundo adulto e de qualquer participação na vida política.

As instâncias através das quais as crianças têm sido socialmente inseridas na sociedade percorrem os seus trajetos de crise e são redefinidos procedimentos de administração simbólica da infância. Há, deste modo, um processo de reinstitucionalização, isto é, o lugar social imputado às crianças não é já idêntico ao de outrora (SARMENTO, 2004, p. 5).

Restando saber até que ponto a percepção jurídica e judicial sobre Infância não estaria, em verdade, reincorporando sua etimologia primeira, ao limitar a compreensão de crianças à ideia de que essas são seres não falantes, não pensantes, não desejosas, e, por conseguinte, sem legitimidade de direitos, inclusive os de transformação e ocupação dos espaços públicos (SARMENTO, 2005).

Expressas tais ideias, reitera-se aqui que a defesa da Educação Infantil advém da interpretação de que por meio dessa ocorra a própria preservação da Infância, aquela ainda ligada ao seu *aión*, na qual as crianças possam habitar o espaço da creche e da pré-escola, sendo aí reconhecidas como cidadãs de múltiplas linguagens, protagonistas de suas ações e interações, e, portanto, detentoras de uma cidadania ativa.

CAPÍTULO 3 - ENTRE A GUARDA DA DEMOCRACIA CONSTITUINTE E O ATIVISMO JUDICIAL: AFINAL, QUAL O LIMITE NA ATUAÇÃO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL?

(...) mas um sussurro espalhou-se pela multidão. Uma criança ali disse que o imperador estava nu:

– O imperador está nu!

Logo todos murmuravam:

– Ele está nu!

Finalmente, o próprio imperador achou que eles poderiam estar certos. Mas aí pensou: “Se eu parar agora, vou estragar a procissão e isso não pode acontecer”. Então ele continuou caminhando, mais altivamente que antes.

Quanto aos cortesãos, continuaram carregando a cauda do manto que não existia.

(ANDERSEN, Hans Christian. A roupa nova do imperador. 1837).

3.1 - Notas introdutórias: O STF e as pautas de costume

O sociólogo Boaventura de Sousa Santos (2007) ao ponderar sobre o fenômeno da expansão global da justiça, sob o parâmetro da cultura brasileira, observou que “até muito recentemente, poucos de nós saberíamos os nomes dos juízes, mesmo dos juízes dos tribunais superiores de justiça ou constitucionais” (SANTOS, 2007, p. 10).

Todavia, é observável que destoando de exemplos de cortes como a norte-americana, onde tal conhecimento avança até mesmo o terreno da definição ideológica, vez que ali existam dois campos políticos bem definidos (o Republicano e o Democrata), no caso do STF brasileiro, faz-se declinante uma assertiva relacionando seus ministros aos valores e/ou ideais que carregam (REVISTA PIAUÍ, 2010)⁸².

Porém, ainda que não se destaque aos olhos alguma proeminente definição ideológica dos juízes à frente do colegiado, e que haja um discurso de que o fundamento argumentativo para uma decisão judicial não deva ser moral ou político, mas sim, jurídico (STRECK, TASSINARI e LEPPER, 2015), um ponto inegável é a grande influência do STF na agenda política nacional.

⁸² REVISTA PIAUÍ. *Quosque Tandem?* 2010. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/materia/o-supremo-quosque-tandem/>> Data do acesso: 26/jun./2019.

De modo que esse, enquanto última instância recursal, exerce expressivo e anômalo desempenho em decisões diversas, conforme elucida um balanço apresentado na sessão plenária de 2017, pela ministra e então presidenta do Supremo, Cármen Lúcia, no qual essa informou que foram julgados, somente naquele ano, 123.008 (cento e vinte e três mil, ponto oito) processos (STF, 2017).

Evidentemente que para garantir uma atuação tão significativa, os ministros desenvolvem e consolidam técnicas nas quais possam garantir a agilidade demandada em decisões de larga escala. Assim, a decisão monocrática, mediante concessão de liminares, não deixa de radicar uma técnica mais ágil do que do acórdão, já que esse último passa por etapas diversas em que: “os julgamentos dos órgãos colegiados são realizados oralmente, de forma que os votos dados por cada magistrado devem ser reduzidos a termo para que sejam publicados e juntados ao processo” (STF, 2018)⁸³.

Porém, não pode passar em brancas nuvens, que de acordo com dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁸⁴, em 2017, de 113.600 (cento e treze mil e seiscentos) casos decididos pelo STF, 89,8% (oitenta e nove, vírgula oito por cento) foram consolidados por meio de decisões individuais.

Movimento que consubstancia uma inglória realidade, já manifesta por Roberto Barroso em entrevista, antes mesmo de assumir como ministro, de que atualmente: “o Supremo é menos um colegiado e mais uma soma de individualidades” (REVISTA PIAUÍ, 2010). Concluindo ele, que isso não é bom para a democracia.

Ainda dentro desse arranjo institucional, desenhando a agenda do STF e, por conseguinte, da política nacional, soma-se o pedido de vista. Método que apesar de, em tese, permitir aos ministros maior apreciação da matéria julgada “a qualquer momento, independentemente da ordem de votação” (STF, 2018); na prática cotidiana, ocorre mesmo quando a pauta já foi vencida por maioria de votos. O que a valer, criou uma cultura de atraso

⁸³ É relevante destacar que, “os atos processuais do magistrado podem ser divididos em dois grupos: despachos e decisões. Nos Tribunais as decisões devem, em regra, ser proferidas de forma colegiada. Os Ministros, no entanto, tem competência legal e regimental para, em hipóteses determinadas, proferir decisões de forma monocrática, ou seja, individualmente, sem levar ao órgão colegiado (Plenário, Plenário Virtual e Turmas). As decisões colegiadas dos Tribunais são denominadas acórdãos. O julgamento é o ato de decidir o processo e o acórdão é o documento escrito, composto pelo relatório e pelos votos de todos os Ministros que tenham participado do julgamento, que é efetivamente juntado ao processo.” (STF, 2019). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=entendadecisoos>> Data do acesso: 15/set./2019.

⁸⁴ Mais detidamente, “em relação à origem das decisões, do total de 126.484 decisões proferidas em 2017, 89,8% foram monocráticas. A proporção de decisões monocráticas no período variou pouco, ficando entre 84,3% e 89,8%, sendo predominante, como esperado, em matéria recursal”. Para acompanhar toda a discussão, essa se encontra disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2017/06/fd55c3e8cece47d9945_bf147a7a6e985.pdf> Data do acesso: 29/set./2019.

e bloqueio de alguns casos em trânsito no mais alto plenário judicial nacional, tamanho o desrespeito aos prazos regimentais (AGÊNCIA SENADO, 2019).

Não à toa que diante desses contrassensos surjam propostas como a PEC n.º 82/2019⁸⁵, de parlamentares do Senado, cujo intento é a restrição tanto do pedido de vistas quanto das decisões monocráticas (SENADO, 2019).

E se incida ainda uma zona cinza na relação entre a Suprema Corte brasileira e a população que a ela está sujeita. Numa percepção social desgastada dessa enquanto instância moderadora e democrática. Assunto que vem ganhando voz nos discursos e nas ruas, com a vociferante defesa do fechamento desse colegiado e/ou *impeachment* de seus juízes (EL PAÍS, 2019)⁸⁶.

Não obstante, observa-se que o ponto também nevrálgico da atuação do STF está atrelado à *judicialização da política*, que nas palavras da autora Oliveira V. (2005) será entendida como:

(...) a capacidade de o Judiciário intervir em políticas públicas, interferindo ou alterando, em alguns casos, o *status quo* vigente (OLIVEIRA V., 2005, p. 560).

Em sentido mais amplo, Oliveira V. (2005) explica que essa atuação só irá ocorrer mediante o acionamento do sistema judiciário, por partidos políticos, organizações da sociedade civil e/ou pessoas físicas. Podendo, todavia, converter-se em uma *politização da justiça*, sempre que interferir em um processo político.

E é nessa senda que se faz incorporada uma atuação alastrada do STF sobre grande compêndio de pautas cotidianas, em que “setores do pensamento jurídico-político apresentam teses que têm como pretexto um problema particular do cotidiano para, no fundo, desconstituir a Constituição” (STRECK, 2009, p. 76).

Reflexo desse cenário é a postura que vem assumindo a Corte Suprema de uma agenda movimentada por pautas de costume. Usando-se aqui a mesma ilustração de Streck (2009), da ADPF n.º 178⁸⁷.

⁸⁵ AGÊNCIA SENADO. Proposta de Emenda à Constituição (PEC) n.º 82/2019. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/136913>> Data do acesso: 10/set./2019.

⁸⁶ EL PAÍS. Grupos vão às ruas protestar contra o STF. 2019. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2019/03/17/politica/1552848449_748579.html> Data do acesso: 12/set./2019.

⁸⁷ Outros exemplos de pautas de costume que adentraram o plenário do STF são: o Recurso Extraordinário n.º 635.659, sobre descriminalização das drogas para uso próprio, tema ainda em curso no Supremo. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4034145>> Data do acesso: 14/set./2019. O enquadramento da homofobia e da transfobia como tipo penal definido na Lei do Racismo (Lei 7.716/1989) Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=414010>> Data do acesso:

Ação essa cuja matéria é o reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar, muito embora a Constituinte nacional prestigie como família, àquela organizada por um homem e uma mulher (art. 226, § 3º, CRFB/1988).

É importante a esse momento em análise, elucidar que não se trata aqui de defender ou ir contra o reconhecimento da união estável homoafetiva, ou desconsiderar o alcance de tal decisão perante as fragilidades vividas por parte da população, entretanto, é preciso pôr em tela que isso tanto cria espaço para um terceiro turno de atuação do STF, como diz Streck (2009), já que é incongruente com a previsão constitucional, a qual reserva ao Supremo, tão somente, a guarda do texto Constituinte (art. 102, CRFB/1988), e não sua edição ou redação. Além de concretizar “uma irresponsável defesa de bons *ativismos judiciais* para resolver problemas que a realidade imediata apresenta” (STRECK, 2009, p. 76)

Sobre essa ponderação, faz-se conveniente apresentar a interpretação, do hoje ministro do Supremo, Luís Roberto Barroso, quanto às características de uma atuação judicial de fundo ativista:

A judicialização é um fato, uma circunstância do desenho institucional brasileiro. Já o ativismo é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente, ele se instala – e este é o caso do Brasil – em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que determinadas demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva. (BARROSO, 2012, p. 246-247) (grifo nosso).

Adentrando a percepção de Barroso (2012), é preciso alertar que ao demarcar a distância entre judicialização e ativismo judicial esse optou por uma linha de reflexão deveras tênue e sombria. Primeiramente, por tomar a defesa da validade na suplantação de uma instância democrática (o Poder Legislativo). Em segundo lugar, por entender que poderá o STF também atuar efetivando políticas públicas.

Não há aqui pretensão em desvirtuar algum resquício de boa intenção do ministro mediante tal assertiva, até porque profissionais do Direito, atentos que são, em alguma medida, à leitura constitucional da realidade, poderão ocasionalmente ver “muito mais violações a direitos fundamentais do que políticos de carreira” (SIMIONI, 2015, p. 139).

Contudo, é preciso a superação de um raciocínio simplista, compreendendo-se, outrora, que o centro da discussão é a salvaguarda das instituições democráticas (Poder

Executivo, Legislativo e Judiciário) em uniformidade com a Lei Maior, e não a sobreposição dessas, mediante sua “retração”.

Lembrando ainda que há enorme responsabilidade nas decisões tomadas pelo STF, haja vista que, de acordo com o que prevê a CF de 88:

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. (art. 102, § 2º, CRFB/88).

Ou seja, há grande força e amplitude nas decisões do Supremo. No entanto, essa responsabilidade só se fará vinculada aos anseios da população ante ao exercício primeiro da constatação de que um Estado realmente Democrático em Direitos é aquele que consagra no cotidiano nacional a cidadania ativa (BENEVIDES, 1991), o que só ocorrerá por meio da percepção crítica e verídica quanto a real valoração e alcance dos direitos constitucionais, fundamentais e sociais.

Consciência essa que atravessa a prática jurídica nacional, consolidada pelo exercício hermenêutico. Todavia, sabe-se que esse, não raramente, incorre numa atuação errônea em que o Direito não só é descoberto, como construído, inventado, ou ainda, recriado (SIMIONI, 2015, p. 136). E conforme sinaliza o doutor em Filosofia do Direito, Simioni (2015), tudo isso passa por dimensões subjetivas dos sujeitos que as exercem.

Ao lançar um olhar sobre a temática da interpretação jurídica, do ponto de vista da Psicologia, a partir do conceito da *Percepção Seletiva* – aquela que faz “enxergarmos mais aquilo que é de nosso interesse pessoal do que o restante da realidade” (SIMIONI, 2015, p. 136) –, o autor expressa que existem dois riscos com os quais a *práxis* interpretativa necessita lidar nesse primeiro nível psíquico-subjetivo da percepção, quais sejam:

a) o risco de criar uma ilusão inflacionada da realidade; b) o risco de não perceber outras dimensões ou outros pontos de vista da problemática em questão, como a dimensão institucional da interpretação jurídica (SIMIONI, 2015, p. 137).

A par dessas muitas questões não é demais concluir então, que a depender dos estratagemas discricionários escolhidos pelos juízes, caminhe-se cada vez mais para a consolidação de novas jurisprudências, em lugar de se ater à Constituição e à realidade que assola o povo. E, por conseguinte, isso incorrerá tanto em *ativismo judicial*, quanto naquilo que Streck (2014) denominou como “*baixa constitucionalidade*”, na qual prepondera o uso de normas inconstitucionais, interpretada por códigos ou súmulas, em detrimento à interpretação

e defesa do texto Constitucional. Instituindo-se assim a ineficácia do próprio Estado Democrático de Direito.

Não obstante, é preciso ter em conta que o ato de instituir direitos, embora bastante comum ao STF, perpassa escolhas políticas relacionadas a uma estrutura administrativa e à definição de recursos orçamentários, significando que transcendentais que são muitas das matérias que chegam ao plenário, essas superam os domínios técnicos do sistema judiciário, tanto no tocante às questões financeiras, quanto pela alta relevância e complexidade dessas pautas para serem “resolvidas” pelo Tribunal.

Além do fato de que se tem por consolidado nacionalmente um costume de se afirmar o Direito enquanto “vetor objetivo de racionalidade: que possui um sentido unívoco” (SIMIONI, 2015, p. 137), entendendo-se que qualquer distanciamento das deduções lógicas e dos textos jurídicos seja fruto apenas de má interpretação ou má utilização das técnicas jurídicas, esquecendo-se que em verdade:

A interpretação é uma escolha definida em cada época. O sentido que nós atribuímos aos conceitos e institutos jurídicos é resultado de uma escolha, uma decisão conceitual histórica, uma decisão arquivada no nível mais arqueológico do direito (SIMIONI, 2015, p. 137).

Feitas tais constatações, cabe ainda indagar qual é o real grau de alcance de uma decisão do STF no cotidiano brasileiro, já que essa requer discussões técnicas de diferentes agentes sociais, meios financeiros e orientações específicas aos sujeitos que vão articular essas determinações na prática diária?

Também a julgar pelo caráter de relevância dos temas que adentram o Plenário (a exemplo das pautas de costume como: casamento homoafetivo, descriminalização de drogas para uso próprio, descriminalização do aborto, etc.), somado ao contexto de grande reincidência de decisões monocráticas, poderá o STF consolidar a percepção angariada por Hespanha (2012) de que:

(...) o impulso para uma doutrina e para uma jurisprudência liberada dos constrangimentos da lei pode, assim, funcionar como uma espada de dois gumes, um promovendo um direito ainda mais emancipador, ou, em contrapartida, um direito vinculado a valores mais conservadores do que os do direito majoritário. (HESPANHA, 2012, p. 21).

Em suma, não há como negar que tais manifestações incorrem em ativismos, e nesse sentido, é também conveniente finalizar a reflexão por meio do percurso intelectual realizado por Hart (1994), ao formalizar o livro *O Conceito de Direito*, no qual, dentre muitas

reflexões, o autor realizou uma analogia entre as regras de pontuação de um jogo – sob o exemplo do críquete e do *baseball* –, e a representação de um sistema judicial.

Explica o autor que no decurso de um jogo, as regras ali existentes nada mais são do que “afirmações externas” em uso pelos jogadores e juízes, sob o objetivo mútuo de alcançarem pontos e conseqüentemente a vitória. As autoridades presentes na partida são revestidas de poder, outorgado por “estatuto especial de autoridade que lhes é atribuído por outras regras” (HART, 1994, p. 153). Todavia, ainda assim, o domínio dos regulamentos terá sempre uma “possibilidade de conflito entre estas aplicações da regra dotadas de autoridade e a compreensão geral do que a regra claramente exige, segundo os seus termos” (p. 153).

Mediante tal embate, Hart (1994) coloca a importância da discricionariedade dos árbitros com o reconhecimento do *núcleo de significado estabelecido* nas regras. Ao passo que o autor destaca que é preciso ter em vista que há um limite de tolerância quanto à tomada de decisões imprecisas/erradas. Significando que o distanciamento desse núcleo poderá incorrer na suplantação das características e regras da partida em curso, posto que:

(...) há um limite quanto à medida em que a tolerância face às decisões incorretas é compatível com a existência continuada do mesmo jogo e isto tem uma importante analogia jurídica. O facto de as aberrações oficiais isoladas ou excepcionais serem toleradas não significa que o jogo de críquete ou de basebol já não esteja a jogar-se. Por outro lado, se estas aberrações forem frequentes ou se o marcador repudiar a regra da pontuação, há de chegar um ponto em que, ou os jogadores não aceitam já as determinações aberrantes do marcador ou, se o fazem, o jogo vem a alterar-se; já não é críquete ou basebol mas “discricionariedade do marcador”; porque um aspecto definidor destes outros jogos é que, em geral, os seus resultados sejam determinados da forma exigida pelo significado simples da regra, seja qual for a latitude que a sua textura aberta possa deixar ao marcador. (HART, 1994, p. 158).

Alinhando tais pressupostos ao anômalo cenário do Sistema de Justiça, delineado por um pluralismo de pautas cotidianas, decisões monocráticas, pedidos de vistas e ativismos judiciais, fica difícil entender quais são as regras que têm amparado as decisões da Suprema Corte brasileira, e em que momento essas se aproximam da atribuição principal do STF, de proteção a atual Constituição. Ou seja, qual é o *núcleo de significado estabelecido*, que ampara a atuação dos ministros do Supremo Tribunal Federal? Ou, em verdade esse núcleo é inexistente e a atuação dos juízes nada mais é do que um jogo de discricionariedade aleatória?

Enfim, vale dizer para concluir, que o próprio ministro Barroso, ainda que envolto nas contradições da investidura de seu cargo, é um autor bastante influente em estudos acerca do Constitucionalismo brasileiro. E é ele quem esclarece que, cabe à lei maior definir “a

moldura dentro da qual o intérprete exercerá sua criatividade e seu senso de justiça, sem conceder-lhe, contudo, um mandato para voluntarismos de matizes variados” (BARROSO, 2001, p. 17).

Entretanto, é preciso evidenciar, mediante a citação supra e análise de parte da produção bibliográfica dos juízes do STF⁸⁸, que existe uma incongruência entre aquilo que os ministros defendem em sua literatura, e aquilo praticam dentro do Supremo, o que reforça a percepção da atuação demagógica de seus membros.

3.2 - A salvaguarda dos três poderes enquanto propulsores da Democracia

Merece breve compreensão, dentro de uma análise que se proponha a indagar o Sistema de Justiça, sua defesa enquanto instrumento precípua à consolidação da democracia. Principalmente, por que a esse cabe, de acordo com a prerrogativa constitucional, o zelo pelo andamento dos desígnios da lei maior constitucional (art. 102, CRFB/1988).

Entendimento que decorre do fato de que a organização política brasileira emana da tripartição dos poderes, que, dito de grosso modo, funcionará mediante: um Legislativo exercido pelo Congresso Nacional, composto por Câmara dos Deputados e Senado, Assembleias Legislativas Estaduais e Câmaras Municipais (portanto, em nível federal, atuam deputados federais e senadores; na esfera estadual, têm-se os deputados; e na instância municipal, os vereadores), cuja função é legislar; enquanto Executivo, representado na figura do Presidente (ou, em esfera estadual Governador, e municipal, Prefeito), administrará aplicando a lei.

E ao Judiciário, que possui uma organização mais complexa (ALBERGARIA, 2008), e notável saber jurídico – conforme evocam os trechos constitucionais: (art. 94, CRFB/88); (art. 101, CRFB/88); (art. 104, Parágrafo Único, CRFB/88); (art. 118, II, CRFB/88); (art. 120, III, CRFB/88); (art. 123, I, CRFB/88); (art. 130, VI, CRFB/88); (art. 131, § 1º, CRFB/88); (art. 235, V, b, CRFB/88) e (art. 235, VIII, CRFB/88) –, cabe julgar conflitos entre particulares, entre Estado e leis.

⁸⁸ Destacam-se aqui algumas das obras recentes lançadas por alguns dos ministros do STF, para evidenciar o teor democrático presente nos títulos das obras: *Direitos de Para Todos* (2008), Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha; *O Novo Direito Constitucional Brasileiro: Contribuições para a Construção Teórica e Prática* (2012), A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo – A Construção de um Conceito Jurídico à Luz da Jurisprudência Mundial – 3ª Reimpressão (2014), ministro Luís Roberto Barroso; *Jurisdição Constitucional Democracia e Direitos Fundamentais* (2012), *Novos Paradigmas do Direito Eleitoral* (2016), ministro Luiz Fux. Disponível em: <<https://www.editoraforum.com.br>> Data do acesso: 15/abr./2019.

A dinâmica dos Três Poderes permite a esses se relacionarem, ora no exercício de interação, ora de sua fricção, tendo-se em vista que são previstos pela lei maior como independentes e harmônicos.

São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. (art. 2º, CRFB/88) (grifo nosso).

Historicamente, desde o modelo quadripartido da Constituição de 1824, cuja atuação se dava pelos poderes: Legislativo, Executivo, Moderador e Judiciário, até a última Constituição em 88, o princípio da Separação de Poderes sempre se manifestou enquanto sustentáculo do Constitucionalismo brasileiro (MORAES, 2001).

Recuperadas suas origens, o princípio de Separação de Poderes encontra escala na Grécia Antiga com Aristóteles, nos escritos de *A Política*, em que consta denúncia do abuso do Poder Público; passando mais a frente pela obra *O Príncipe*, de Maquiavel, cuja ideia mestra é de que o acúmulo de poder acarreta abuso por parte de governos absolutistas (ALBERGARIA, 2008). Mais a frente, Locke (1966) desenvolveu o tema em: *Two treatises of civil government* (em português: *Dois Tratados sobre o Governo*)⁸⁹, e Montesquieu (2000) em *Do espírito das leis*⁹⁰.

Locke (1966) teve por premissa a defesa de que o Poder Legislativo não deveria ser arbitrário em sua atuação, devendo antes garantir sua imparcialidade, ao observar o bem público e sua subordinação à justiça. Enquanto Montesquieu (2000) entendeu que deveriam ser independentes o Poder Legislativo do Poder Executivo, evitando-se assim a execução de leis tiranas, em que o poder de julgar fosse como o do legislar ou oprimir; desviando-se também da falta de liberdade nos julgamentos, pois, em suma:

Estaria tudo perdido se um mesmo homem, ou um mesmo corpo de principais ou nobres, ou do Povo, exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares (MONTESQUIEU, 2000, p. 168).

Logo, a ideia central do princípio é sua proeminente evolução na limitação do poder político, constituindo-se num sistema de freios e contrapesos “*checks and balances*” exclamado por meio do poder do veto (MALDONADO, 2003), de maneira a se “evitar a sobreposição entre poderes” (ASSIS, 2012, p. 93). E, sem demérito, garantir a melhor realização das funções e administração pública (ALBERGARIA, 2008).

⁸⁹ LOCKE, John. *Two treatises of civil government*. London: Everyman's Library, 1966.

⁹⁰ MONTESQUIEU, Charles de. *Do espírito das leis*. São Paulo: Saraiva, 2000.

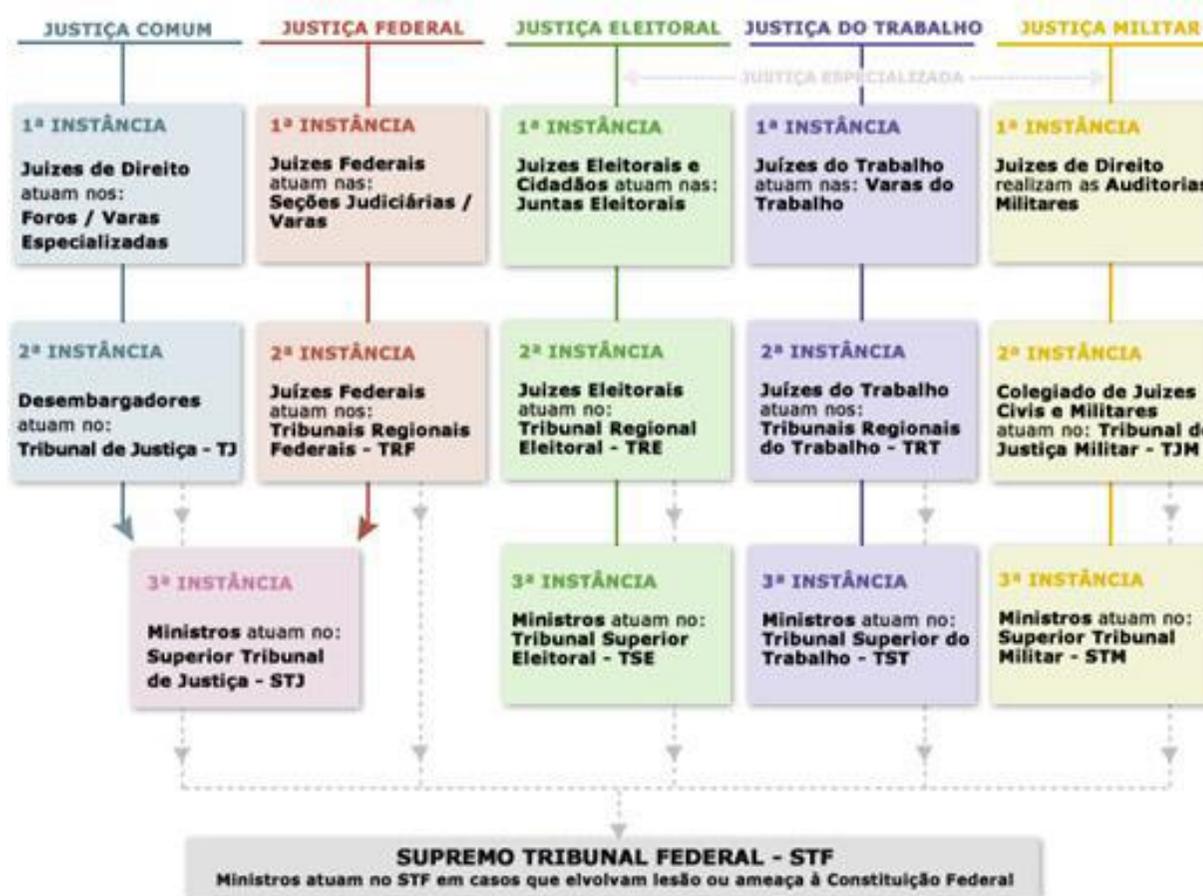
De forma que se optou na última constituinte brasileira pelo sistema tripartido, inicialmente provocado por Montesquieu, que levado as suas últimas consequências terá:

(...) superada a ideia da prevalência de um sobre o outro, através da compreensão da necessidade de equilíbrio, independência e harmonia entre eles, admitindo-se, inclusive a interferência entre eles, ganha força a ideia de controle e vigilância recíprocos de um poder sobre o outro relativamente ao cumprimento dos deveres constitucionais de cada um. Aí estão presentes os elementos essenciais caracterizadores do moderno conceito do princípio da separação dos poderes. (MALDONADO, 2003, p. 18).

Trazendo-se para o paradigma brasileiro, têm-se as seguintes condições: i) da escolha popular do Presidente, por meio do sufrágio universal, voto direto e secreto, para mandato de 4 (quatro) anos (art. 14, CRFB/88); ii) dos também eleitos, por período de 8 (oito) anos de exercício do cargo (e em número maior), os senadores (art. 46, § 1º, CRFB/88); iii) os deputados (art. 45, § 2º, CRFB/88), que representarão os entes federativos por 4 (quatro) anos; e, iv) e o Poder Judiciário, ao qual compete à União organizar e manter (art. 21, XIII, CRFB/88), devendo ser assegurada sua autonomia administrativa e financeira (art. 99, CRFB/88).

Sendo que esse último, via de regra, é composto por agentes de atuação vitalícia, que exercem suas atribuições dentro de um amplo sistema, conforme se ilustra na Tabela a seguir:

Tabela 12- Organização do Sistema Judiciário



Fonte: FAPESP⁹¹ - Organograma do Poder Judiciário

⁹¹ FUNDAÇÃO DE AMPARO À PESQUISA DO ESTADO DE SÃO PAULO (FAPESP – São Paulo). Organograma Poder Judiciário. Disponível em: <<http://nev.incubadora.fapesp.br/portal>> Acesso em: 29/abr./2018.

Esse arranjo nacional dos três poderes é perpassado pelo movimento de controle, “tanto o exercício como o resultado de funções específicas que destinam a realizar a contenção do poder do Estado” (MALDONADO, 2003, p. 18).

Cabendo, todavia, às três instâncias de poder portar-se como vigilantes recíprocos no cumprimento de deveres constitucionais, assumindo-se, inclusive, a possibilidade de interferência entre os mesmos numa relação mútua de controle, como se reporta a frente:

Tabela 13- O controle entre Poderes na CF de 1988

<p>CONTROLE DO PODER EXECUTIVO EXERCIDO EM RELAÇÃO AO LEGISLATIVO</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Possibilidade de veto ao Poder Executivo, mediante sua elaboração legislativa.
<p>CONTROLE DO PODER EXECUTIVO EXERCIDO EM RELAÇÃO AO JUDICIÁRIO</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Veto a propostas legislativas de iniciativa do Poder Judiciário; • Embora garantida sua autonomia administrativa e financeira pelo artigo 99 (noventa e nove) da CRFB/88, o Poder Executivo poderá vetar sua lei orçamentária.
<p>CONTROLE DO PODER JUDICIÁRIO EXERCIDO EM RELAÇÃO AO LEGISLATIVO</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Controle de constitucionalidade (atuação que cabe ao STF) das leis produzidas pelo Legislativo, via: ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental), ADC (Ação Declaratória de Constitucionalidade) e ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade).
<p>CONTROLE DO PODER JUDICIÁRIO EXERCIDO EM RELAÇÃO AO EXECUTIVO</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Controle de constitucionalidade, em especial às observações do item anterior, esclarecendo que se o Poder Executivo concorre para a inconstitucionalidade, através da sanção da norma, figurará no polo passivo da ADI (ação direta de inconstitucionalidade) (p. 21).
<p>CONTROLE DO PODER LEGISLATIVO EXERCIDO EM RELAÇÃO AO EXECUTIVO</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Controle de fiscalização, consentimento, e correção, conferido ao Legislativo pelo artigo 49, da CRFB/1988, dentre outros.
<p>CONTROLE DO PODER LEGISLATIVO EXERCIDO EM</p>	<ul style="list-style-type: none"> • O Poder Judiciário também está sujeito ao controle do Poder Legislativo. Assim ocorre quando das

RELAÇÃO AO JUDICIÁRIO	<p>deliberações do segundo sobre as proposições legislativas de iniciativa do primeiro, nos termos do caput do artigo 48 da CF. (p. 23).</p> <ul style="list-style-type: none"> • Outro importante instrumento de controle do Poder Legislativo, que também pode recair sobre o Poder Judiciário, o controle de fiscalização exercido através das Comissões Parlamentares de Inquérito, previsto no § 3º do art. 58 da CF, encontra exemplo na memória recente de nossa história, pela ação do Poder Legislativo federal na chamada CPI do Judiciário (p. 23-24). • Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI) (art. 58, § 3º, CRFB/88).
------------------------------	--

Tabela realizada pela autora com base na Constituição Federal de 1988, e em Maldonado (2003).

Desde logo, é interessante mencionar sucintamente, que muito embora o ativismo judicial esteja em maior evidência nos discursos atuais e seja elemento em análise nessa pesquisa, não raramente, os poderes Executivo e Legislativo também incorrem em atuações excessivas as suas atribuições, a exemplo do excedente de vetos e decretos.

3.3 - O Controle de Constitucionalidade à brasileira

A atuação do Sistema de Justiça brasileiro está atrelada ao controle jurisdicional, que a depender do órgão que o exerce, poderá ser: i) *difuso*: o que significa que poderá todo e qualquer juiz ou tribunal (respeitadas as competências processuais) reconhecer a inconstitucionalidade de uma norma e, por consequência, a sua não aplicação ao caso concreto levado ao conhecimento da corte. Sua referência é o sistema estadunidense.

Ou, será, ii) *concentrado*: a ser exercido por número limitado de órgãos (Tribunais de Justiça, em caso de leis municipais e/ou estaduais) ou uma única instância (STF), a exemplo do modelo austríaco ou alemão. (BARROSO, 2016).

Dentro do controle concreto e para efeitos da análise da temática educacional adentrando o STF, faz-se destaque aqui à Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) “introduzida na Constituição de 1988 pela emenda constitucional n.º 3, de 1993” (LEITE, 2014, p. 110). Ela é também sancionada pela lei n.º 9.868, de 10 de novembro, de 1999, juntamente com a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI).

Os objetos de sua ação são as leis ou atos normativos federais (EC n.º 3/1993), “cuja constitucionalidade esteja sendo alvo de controvérsia judicial” (LEITE, 2014, p. 111), de maneira que sua análise incorre em controle-concentrado, portanto, “desvinculada de qualquer caso concreto, a ser julgado por um único órgão, no caso o STF” (p. 111).

A proposição de uma Ação Declaratória de Constitucionalidade poderá ser feita pelos mesmos autores da Ação Direta de Inconstitucionalidade, que são: a) a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; b) Governador de Estado ou do Distrito Federal (art. 103, IV, V, EC 45/2004)⁹².

Avançando nos esclarecimentos, o controle constitucional nos moldes brasileiros poderá ocorrer por duas vias: i) a *incidental/concreta*: ação entre partes e cujo litígio demanda uma decisão sobre questão constitucional *incidentalmente* em seu processo, antes do julgamento de seu objeto inicial concreto; ou, ii) a *principal/abstrata*: no qual o processo é desprovido de partes no sentido processual, tratando-se de uma lide em que o objetivo único seja a defesa da Constituição e do princípio da constitucionalidade (LAURENTIIS, 2011).

Antes de entender as intercorrências e alguns debates levantados acerca dessa organização brasileira, reitera-se aqui o que já foi dito de maneira abreviada, que o sistema de controle de constitucionalidade *concentrado* teve seu marco na Áustria, com Kelsen. E é mérito de sua linha de pensamento formal a compreensão de que:

(...) bastaria um único órgão para analisar a compatibilidade das leis com a norma jurídica fundamental (a Constituição) e, inclusive, para se assimilar o conceito de decisão de caráter abstrato – independentemente das situações concretas – e dotada de efeitos gerais. (SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2017, p. 1052).

Congregando o sistema nacional, o controle *concentrado*, de procedência austríaca/alemã, com o *difuso*, assentado no modelo do sistema americano de ampliação do controle constitucional a juízes e tribunais diversos, dentro de suas competências processuais. Ao que Barroso (2016) diz:

A Constituição de 1988 manteve o sistema eclético, híbrido ou misto, combinando o controle por via incidental e difuso (sistema americano), que vinha desde o início da República, com o controle por via principal e concentrado, implantado com a EC n.º 16/65 (sistema continental europeu). (BARROSO, 2016, p. 62).

⁹² BRASIL, Emenda Constitucional n.º 45, de 30 de dezembro, de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm> Data do acesso: 15/mar./2020.

Em perspectiva diferente, o Mestre e Doutor em direito constitucional, Lucas Catib de Laurentiis (2011) entende que:

Há diversas classificações e subclassificações no estudo dos sistemas do controle de constitucionalidade. É preciso lembrar, por isso, que as categorias “controle principal” e “concentrado” não se equivalem, apesar de se aproximarem. O controle principal é aquele que se opõe ao controle incidental. Como a nomenclatura indica, nessa modalidade de controle, a constitucionalidade é uma questão incidental ao processo. No controle principal, por outro lado, a constitucionalidade é o tema central, ou o pedido, da demanda. Já o controle concentrado é aquele exercido por um único órgão, muitas vezes jurisdicional, outras vezes político. Essa categoria se opõe, como é fácil perceber, não ao controle incidental, mas ao difuso, que é aquele em que todos os órgãos que compõem o Poder incumbido de declarar a inconstitucionalidade estão legitimados a exercer essa faculdade (LAURENTIIS, 2011, p. 106).

Não obstante dessa segunda linha de pensamento, em seu livro: *Curso de Direito Constitucional* (SARLET, MARINONI E MITIDIERO, 2017), Marinoni constata:

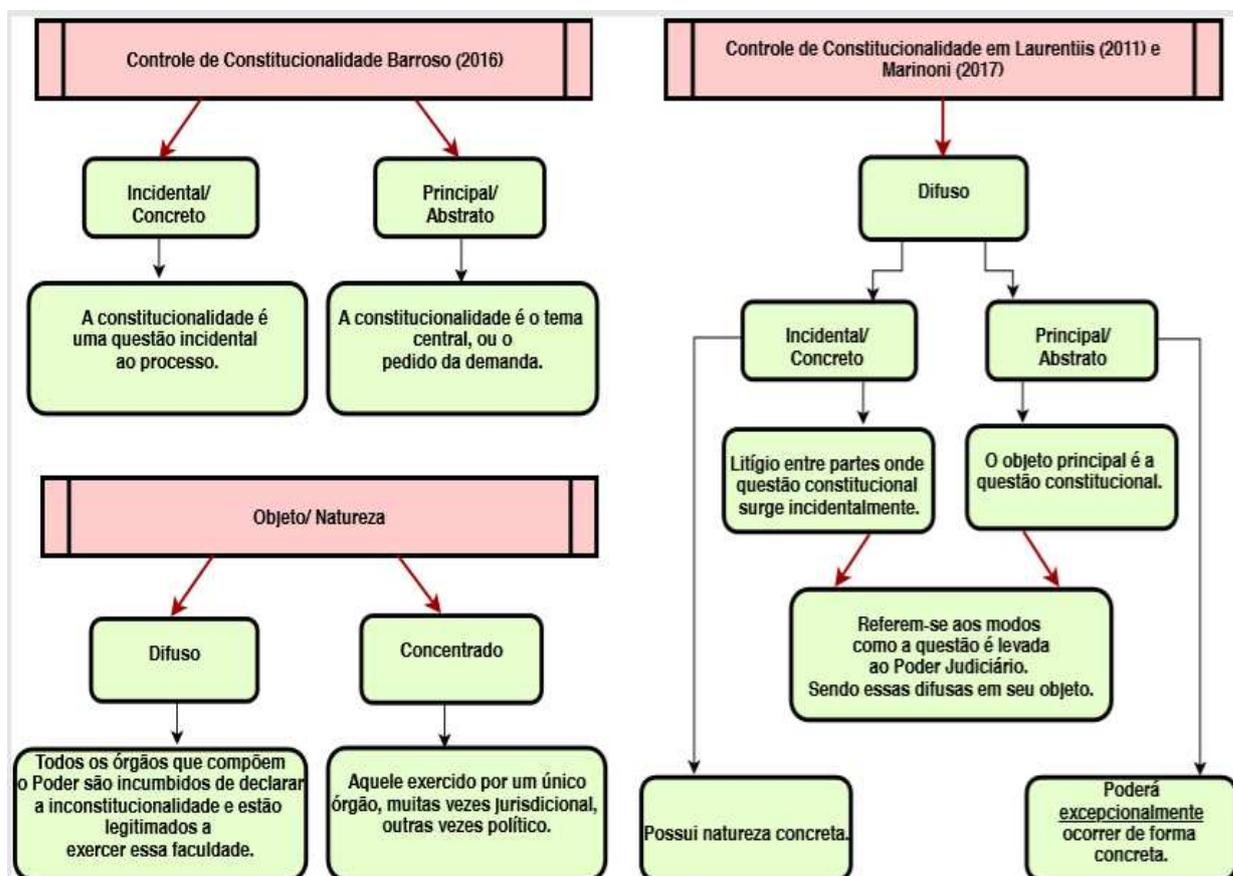
Misturam-se, portanto, os modelos incidental e principal, não o controle difuso com o concentrado. Se existe sistema misto, esse é constituído pelo modelo incidental somado ao principal, os quais, por sua vez, permitem o controle concreto e o controle abstrato (SARLET, MARINONI E MITIDIERO, 2017, p. 1084).

Ou seja, Laurentiis (2011) e Marinoni (2017) compartilham a ideia de que a maneira como a questão da constitucionalidade é levada ao exame do poder judiciário torna possível que as vias *incidental* e *principal* se oponham, visto que, possuam diferentes objetos de apreciação.

Ainda de acordo com o segundo autor, nessa contradição reside verdadeiramente a aparência difusa do controle jurisdicional brasileiro.

Resumidamente, as perspectivas dos três autores de Direito Constitucional são:

Imagem 5- Análise comparativa do Controle de Constitucionalidade em: Barroso (2016), Laurentiis (2011) e Marinoni (2017)



Fonte: Barroso (2016); Laurentiis (2011) e Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2017).

Concordando-se aqui com os postulados da segunda ordem exposta, sua literatura mostra que não são poucas as refutações que poderão ser feitas à doutrina jurisprudencial brasileira, quanto ao seu controle de constitucionalidade. Escolhidas aqui aquelas que influenciam ao tema do recorte étario.

Ora, aceitando-se que na via *incidental* mais a *principal* se encontra o aspecto difuso do controle constitucional, é preciso também retomar que a primeira ocorre mediante um caso concreto, podendo, em tese, qualquer cidadão provocar o Sistema de Justiça sempre que se sentir afrontado em algum de seus direitos fundamentais, respeitando-se, logicamente, as competências processuais (dispostas na Tabela 12).

Dada essa conjuntura, em que teoricamente todos os cidadãos estão, pela CF de 1988, aptos a solicitar o controle constitucional, em decorrência de julgamentos em casos concretos, poderá tal ação converter-se em interesse individual.

Para Laurentiis (2011) isso significa que há uma vontade constituinte de que a própria constitucionalidade seja por si só um direito fundamental de caráter difuso, ou seja, podendo qualquer cidadão requerer que um direito seja ponderado constitucionalmente, ao que questiona: Se as ações diretas de controle constitucional não seriam, *na prática*, ações coletivas?

Disso se conclui, portanto, que o desenho do Controle de Constitucionalidade, à brasileira, instaura o direito fundamental de se pleitear direitos fundamentais.

E embora isso possa ecoar com algum viés democrático, vez que consagre a possibilidade de maior acesso e participação da sociedade no reclame e configuração de direitos fundamentais por meio da declaração de sua constitucionalidade, pontua-se aqui um assunto recentemente abordado pelo professor Ingo Sarlet, em palestra proferida na Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná, sobre *Direitos Fundamentais Sociais*⁹³, de que no que tange a tais direitos, estes estão tanto em debate, quanto em risco.

Das questões suscitadas pelo jurista e magistrado está o fato de que o avanço na redação de direitos fundamentais constitucionais, não acompanha sua realização. Resumidas muitas das questões colocadas por ele, um ponto de destaque é o fato de que a partir do momento que a Constituinte nacional de 1988 pontuou como direitos fundamentais, aqueles de primeira (ligados ao valor de liberdade), segunda (sociais, culturais e econômicos) e terceira dimensão (de valores fraternais e de solidariedade, ligados a ideia de desenvolvimento, progresso, proteção ao meio ambiente, e dos povos), inaugurou a ideia de sua aplicabilidade imediata, advindo daí vários dos atuais problemas da dogmática jurídica (SARLET, 2019), inclusive, no que tange à razoabilidade desses, ou ainda, quanto à proporcionalidade quando se encontram em colisão (SARLET, MARINONI E MITIDIERO, 2017)⁹⁴.

Lembrando Sarlet, ainda em sua fala em 2019, que o princípio da proporcionalidade implica o conhecimento sobre seus impactos, significando a consulta a

⁹³ Fala apresentada pelo professor e jurista Ingo Sarlet, durante sua participação no evento: “Segundo módulo do curso sobre o tema Jurisdição Constitucional e Controle de Constitucionalidade em Matéria Trabalhista Palestra: Direitos Fundamentais Sociais” Palestrante: Professor Ingo Wolfgang Sarlet Data: 15/mar./2019 (Curitiba-PR). Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=O7YmnrhFcII>> Data do acesso: 11/out./2019.

⁹⁴ Sobre os princípios de *razoabilidade e proporcionalidade*, Sarlet (2017) formulou: “ambas as noções encontrem talvez o mais importante momento de sua aplicação no campo das restrições aos direitos fundamentais e, de modo especial, quando se cuida de colisões entre direitos e princípios, sua repercussão não se limita a tais situações. Com efeito, proporcionalidade e razoabilidade guardam uma forte relação com as noções de justiça, equidade, isonomia, moderação, prudência, além de traduzirem a ideia de que o Estado de Direito é o Estado do não arbítrio. Por outro lado, apenas na aplicação desses princípios (e critérios) é que se logra obter a construção de seu significado, legitimação e alcance, pois a cada situação solucionada amplia-se o âmbito de sua incidência.” (SARLET, MARINONI E MITIDIERO, 2017, p. 237).

elementos outros, como estatísticos e/ou dados empíricos, para que assim se possa gerar juízo de proporcionalidade e segurança jurídica.

Não é demais acrescentar que no título I da Constituição em vigência, que trata *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*, já se faça vislumbrado um extenso rol de direitos.

Logo, com a difusão da ideia de que perquirir os direitos subjetivos (aqueles positivados) – tanto aqueles espalhados pela constituinte (incluindo-se os de primeira, segunda e terceira dimensão), quanto àqueles demarcados no título específico dos Direitos Fundamentais –, é cabível a todos e qualquer um, o que fica implícito é: “Todos podem regular os direitos constitucionais”.

Novamente, reitera-se aqui, que ainda que isso soe como uma alternativa democrática, de acesso ampliado ao Sistema de Justiça, o que se tem assistido na prática, com as ações que contestam a constitucionalidade de normas, é que essas possuem alto potencial para culminarem na usurpação da competência do Supremo na tutela de direitos fundamentais por uma parcela exclusiva da sociedade, formada por aqueles que possuem não só condições financeiras, mas, também, conhecimentos específicos acerca dos trâmites processuais.

Basta lembrar que a propositura da Ação Declaratória Constitucionalidade (ADC), bem como da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), em acordo com a EC n.º 45/2004, são resguardadas tão somente a legitimados (Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; Governador de Estado ou do Distrito Federal).

Ou seja, fazem-se notórias dentro dessa escala de autores duas questões: i) o fato de que essa não seja uma ação acessível a toda população; e, ii) de que a sua impetração não ocorrerá de maneira simplória, demandando determinado saber jurídico para tal. Questões que dão margem à sua elitização processual.

Nesse sentido, a questão do Controle de Constitucionalidade perpassa: a banalização das ações judiciais por uma parcela privilegiada da sociedade; o esvaziamento de uma perspectiva democrática na aquisição de direitos; e, também, o descrédito na legitimidade e objetividade das decisões tomadas pelo STF.

Refletindo sobre tal evidência, a partir da Ação Declaratória de Constitucionalidade no tratamento dos documentos do CNE, na ADC 17, não é demasiado afirmar que as ações que se disseminaram nos estados brasileiros se tratavam precipuamente de litígios entre partes, cujo mote inicial era respaldado em casos concretos, de direitos individuais, da busca pela antecipação de matrícula no Ensino Fundamental; ou seja, a questão da constitucionalidade surgiria incidentalmente depois, quando alçada ao STF.

Cabendo assim o questionamento sobre qual o sentido e a quem serve a Ação Declaratória de Constitucionalidade, uma vez que essa, apesar de ter estreado como uma “proposta de criar uma ação constitucional que refreasse a avalanche de processos enfrentados pela Administração Pública” (LAURENTIIS, 2018, p. 144), acabe por incorrer num acesso elitizado ao Sistema de Justiça, dado o limitado repertório dos legitimados a sua aplicação, e à complexidade de seus trâmites que demandam conhecimentos jurídicos específicos. Além do fato de que até mesmo sua definição normativa incorra em inconsistência teórica.

Afinal, como não se sabe ao certo até hoje qual é a natureza e o que se deve esperar de tal ação constitucional, sua propositura se assemelha a um tiro no escuro para o autor da ação a um salto no abismo para seus julgadores. (LAURENTIIS, 2018, p. 146).

Prosseguindo na análise, dando agora visibilidade à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, que entrou em votação no plenário junto à ADC 17, com a ADPF 292, por se tratarem da mesma matéria, é preciso dizer que essa é uma ação que possui como particularidade o fato de ter sua prescrição tanto no artigo 102 da Constituição em vigência – no trecho em que se dá tratamento às competências do STF – como em lei específica (Lei n.º 9.882/99).

O objeto de sua ação são as leis e atos normativos federais, estaduais, distritais e municipais, inclusive, aqueles anteriores à CF de 1988, que ofendam ou ofereçam riscos a preceitos fundamentais (BRASIL, 1999b). De maneira que o estabelecimento dessa ação permeia a discussão quanto à amplitude do estabelecimento da ADPF enquanto elemento de controle de constitucionalidade, bem como da sua indefinição quanto ao que seja um ‘Preceito Fundamental’. Haja vista que:

A recente regulamentação pelo legislador ordinário pouco contribuiu para a clarificação dos contornos do instituto, inclusive quanto ao seu objeto e finalidade, a respeito dos quais nunca houve consenso e, a depender do que se vislumbra em termos de produção doutrinária, dificilmente se logrará obter uma certa uniformidade, ao menos não antes de que se venha a sedimentar alguma orientação por parte do Supremo Tribunal Federal. Assim, não é à toa que já houve até mesmo quem chegasse a considerar a arguição de descumprimento como sendo algo “misterioso e exótico” adjetivação que a despeito da recente regulamentação legislativa, parecem continuar sendo atuais (SARLET, 2001, p. 74-75).

Leitura essa que se sustenta pelo fato de que o próprio corpo da lei não conceitua o que seria o preceito fundamental, devendo ser esse ponderado na petição inicial, para, em seguida, ser analisada pelo STF, que poderá indeferir liminarmente o pedido quando não for o caso de ADPF, ou caso falte algum dos requisitos prescritos em sua lei (art. 4º, ADPF/1999b).

Art. 3º A petição inicial deverá conter:

I - a indicação do preceito fundamental que se considera violado;

II - a indicação do ato questionado;

III - a prova da violação do preceito fundamental;

IV - o pedido, com suas especificações;

V - se for o caso, a comprovação da existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental que se considera violado. (BRASIL, 1999b).

Em decorrência dessa imprecisão, ou ainda da ideia de que toda norma constitucional possa ser interpretada enquanto um preceito fundamental, não é demais supor que:

(...) a depender de uma ideia interpretação mais ou menos restritiva, poderá facilmente levar ao virtual esvaziamento dos institutos ou contribuir decisivamente para tornar ainda maior o já insuportável acúmulo de demandas tramitando no Supremo Tribunal Federal. (SARLET, 2001, p. 75).

Corroborando com tal tese, o caso em análise, da ADPF 292, em que, sob o argumento da violação ao preceito fundamental do acesso à Educação Básica, a Suprema Corte acabou por ponderar e quase consagrar um novo direito fundamental, da antecipação da matrícula no Ensino Fundamental, quando, constitucionalmente, o direito que se expressa é o público subjetivo à vaga na Educação Básica obrigatória, e essa já é concedido desde a Educação Infantil, a partir dos quatro anos, conforme Emenda Constitucional n.º 59/2009.

3.3.1 - EM ANÁLISE A ATUAÇÃO DO STF⁹⁵ DISCIPLINANDO MATÉRIAS EDUCACIONAIS

3.3.1.1 - A Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC)⁹⁶ 17

Nesse item pretende-se consolidar a Dimensão II, da metodologia de Análise Conteúdo: *Da implicação face ao objeto* (BARDIN, 2009). Ou seja, ao analisar as ações educacionais que foram decididas pelo STF, buscar-se-á revelar e indagar quais as implicações dessas à Educação Básica nacional.

⁹⁵ Consultar anexo E, da composição do STF em 2018-2019, ano em que foram julgadas a ADPF 292 e a ADC 17. Também disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTextoMultimedia.asp?servico=atendimentoStfServicos&idConteudo=178397&modo=cms>> Data do acesso: 03/out./2019.

⁹⁶ BRASIL, Lei n.º 9.868, de 10 de novembro de 1999, Dispõe sobre o processo e julgamento da ação Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9868.htm> Data do acesso: 12/out./2018.

A judicialização por matrícula no Ensino Fundamental por muito tempo permeou os Tribunais de Justiça dos diversos entes federados, constatando-se uma série de ações judiciais contra as resoluções que estipulam a data do recorte etário para entrada no primeiro ano escolar, culminando em apelo ao Supremo Tribunal de Justiça e na suspensão das deliberações dos órgãos educacionais (SILVEIRA, COUTINHO, 2015).

E, em 2007, esse cenário ganhou uma nova sequência ao ser protocolada em cinco de outubro, a Ação Declaratória de Constitucionalidade 17⁹⁷, pelo então governador do Mato Grosso do Sul, André Puccinelli (PMDB).

Onde o requerente relatou os questionamentos judiciais quanto à idade mínima de entrada no ensino obrigatório, que culminavam em decisões determinando a matrícula de alunos com idade inferior à entrada determinada pela LDB (STF, 2017)⁹⁸.

O intuito do autor da petição era de solicitar a declaração de constitucionalidade de alguns dos artigos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n.º 9.394/96), que abordam a entrada da criança no Primeiro ano do Ensino Fundamental, a saber: o art. 24, inciso II, que defende que: “a classificação em qualquer série ou etapa, exceto a primeira do ensino fundamental, pode ser feita: a) por promoção, para alunos que cursaram, com aproveitamento, a série ou fase anterior, na própria escola; b) por transferência, para candidatos procedentes de outras escolas” (LDBEN/1996) (grifo nosso); bem como do artigo 31, que diz:

A educação infantil será organizada de acordo com as seguintes regras comuns:

I - avaliação mediante acompanhamento e registro do desenvolvimento das crianças, sem o objetivo de promoção, mesmo para o acesso ao ensino fundamental;

II - carga horária mínima anual de 800 (oitocentas) horas, distribuída por um mínimo de 200 (duzentos) dias de trabalho educacional;

III - atendimento à criança de, no mínimo, 4 (quatro) horas diárias para o turno parcial e de 7 (sete) horas para a jornada integral;

IV - controle de frequência pela instituição de educação pré-escolar, exigida a frequência mínima de 60% (sessenta por cento) do total de horas;

V - expedição de documentação que permita atestar os processos de desenvolvimento e aprendizagem da criança. (art. 31, LDBEN/96) (grifo nosso).

O pedido ainda angariou que fosse tornado constitucional o artigo 32, também da Lei de Diretrizes e Bases de 1996, que prevê: “o ensino fundamental obrigatório, com duração

⁹⁷ Processo completo disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2564133>> Data do acesso: 08/jul./2018.

⁹⁸ STF, 2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=357110>> Data do acesso: 08/jul./2018.

de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade (...) (BRASIL, 1996) (grifo nosso). Ao que o requerente atestou que na esfera judicial ocorria a compreensão de que a imposição de uma idade específica para ingresso ao EF iria contra o artigo 208, inciso V, da Constituição Federal, que trata do “acesso aos níveis mais elevados do ensino”(art. 208, V, CRFB/1988).

O requerente sustentou que o Tribunal de Justiça local tinha, em mandados de segurança que tratavam de limitação de matrícula no primeiro ano do ensino fundamental, se manifestado favorável à tese de que a exigência de idade mínima de 6 anos para ingresso no ensino fundamental atentaria contra a regra do art. 208, V, da CF (segundo a capacidade de cada um) (ZANDER, 2015, p. 31-32).

Ao que se acrescentou, que a exigência de que o aluno tivesse idade completa de seis anos para entrada no primeiro ano do Ensino Fundamental implicaria em prática discriminatória e ilegal, argumentando-se ainda que o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná “sufragou decisões no sentido da inconstitucionalidade do requisito legal da idade mínima para ingresso no ensino fundamental” (STF, ADC 17, 2007, fl. 13).

Entretanto, segundo o impetrante, a determinação de idade mínima para a entrada no Ensino Fundamental “encontra respaldo nos citados artigos da LDB, que estipulam critérios exclusivamente cronológicos, relacionados à faixa etária, o que, segundo seu juízo, não contraria o Texto Constitucional” (STF, ADC 17, 2007, fl. 2).

Ante ao que foi exposto no pedido, faz-se pertinente uma breve alusão à matéria tratada no artigo constitucional 208, inciso V, que diz:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:
 (...)

 V- acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um.
 (art. 208, V, CRFB/1988)

Veja bem, importante entender que a Constituição é um texto contínuo, e, portanto, deve ser lido sem fragmentações.

No artigo em destaque, por exemplo, o legislador constituinte deu tratamento àquilo que é de garantia estatal, perpassando todas as responsabilidades do Estado, em seu compromisso com o ensino público regular e gratuito.

E ainda que ocorra a defesa de que resida aí a prerrogativa para a averiguação da capacidade das crianças de cinco anos para elevá-las ao Ensino Fundamental, é importante

ater-se que o artigo 208 tem seu início já dizendo que seu direcionamento é o tratamento do “acesso aos níveis mais elevados do ensino” (art. 208, V, CRFB/1988) (grifo nosso).

Assim, não é preciso grande esforço gramatical para entender que o uso do termo “níveis mais elevados” seja equivalente à utilização da expressão Ensino Superior, que será garantido pelo Estado mediante “a capacidade de cada um” (art. 208, V, CRFB/1988), de maneira que a habilidade para adentrar a esse nível educacional será aferida a partir da realização de vestibular, conforme realizam as Universidades Federais e Estaduais⁹⁹.

Haja vista que algumas das instituições de Ensino Superior organizam, inclusive, comissões próprias para elaboração das provas que avaliam a aptidão daqueles que desejam o ingresso universitário.

É preciso, portanto, ter-se em mente que a (equivocada) afirmação do direito à entrada de crianças de 5 anos no EF com base em sua avaliação psicopedagógica, demandaria pensar também a quem seria atribuída a função de elaborar tais provas, se ficaria a cabo dos professores, que já se desdobram em jornadas de trabalho extensas, com turmas numerosas, ou se essa ficaria na alçada dos gestores escolares, que possuem as especificidades de seus cargos, ou ainda, na pior das hipóteses, se seria caso de recorrer-se a elaboração de testes externos à escola, que, possivelmente, iriam ao encontro dos interesses e subjetividades dos administradores públicos.

Adiante na reflexão, ainda em 2007, o Supremo solicitou informações sobre o complexo cenário do recorte etário junto ao MEC, por meio do ofício n.º 6055/R, com o prazo de resposta de quinze dias. Todavia, percorrido esse tempo não houve pronunciamento do MEC (STF, ADC 17, 2007, fl. 13).

Em 2010, o pedido de medida liminar foi indeferido, e o STF por meio do ofício n.º 1199/P solicitou ao Superior Tribunal de Justiça e aos Tribunais de Justiça dos Estados de: Mato Grosso do Sul, do Paraná, de São Paulo, do Amazonas e da Bahia, informações sobre como estava sendo aplicado o dispositivo questionado na Ação Declaratória de Constitucionalidade em cada âmbito jurisdicional, concedendo o prazo de 30 (trinta) dias para retorno, nos termos do art. 20, § 2º e §3º, da Lei 9.868/1999. Somente três desses estados prestaram informações sobre o ponto requerido, sendo eles: Bahia, São Paulo e Mato Grosso do Sul (STF, 2010).

⁹⁹ No estado de São Paulo, dois exemplos de comissões vestibulares são: a FUVEST (Fundação Universitária para o Vestibular) e a COMVEST (Comissão Permanente para os Vestibulares – Unicamp).

E apenas em 2011 o MEC viria a se declarar defendendo o critério cronológico “como instrumento de definição dos estágios da educação básica” (STF, ADC 17, 2011, fls. 58), de maneira que esse “não vulnera, diretamente ou indiretamente, qualquer dispositivo da Carta da República, uma vez que não impede o direito ao acesso à educação” (fls. 58).

Chegando em 2013, iniciou-se o ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292, abordando também o Recorte Etário no Ensino Fundamental. Ambas as ações passaram então a ter uma apreciação conjunta.

Contudo, as ações só voltariam a ser examinadas em 2017, momento em que o julgamento foi suspenso por pedido de vista do ministro Luís Roberto Barroso.

Após o voto do Ministro Edson Fachin (Relator), julgando procedente o pedido, ao entendimento de que é constitucional a Lei 9.394/96, no que fixa a idade de seis anos para o início do ensino fundamental, inadmitida a possibilidade de corte etário obstativo de matrícula da criança no ano em que completa a idade exigida, nos termos de seu voto, no que foi acompanhado pelo Ministro Alexandre de Moraes, pediu vista dos autos o Ministro Roberto Barroso. (STF, 2017).

No dia primeiro de agosto do ano 2018, a causa voltou ao plenário do Supremo, concomitantemente à apreciação da ADPF 292, decidindo-se – por seis votos a cinco – considerar como legítimos os documentos que estipulam a idade de 4 (quatro) anos e 6 (seis) anos, completados até 31 de março, tanto para ingresso na Educação Infantil, quanto no Ensino Fundamental.

Ainda assim, é preciso considerar que muito embora as decisões do STF tenham por objetivo precípuo, o esgotamento dos conflitos que o alcançam, já que não caberá mais nenhuma instância recursal, entenda-se que “esgotar” um assunto em litígio em nada se assemelha a resolvê-lo.

Ademais, é preciso também retomar a atenção que Santos (2007) e Oliveira V. (2005) dão ao fato de que uma atuação extensiva do Poder Judiciário em pautas diversas, acabe por sobrepor-lo às demais esferas de poder, e à própria democracia.

3.3.1.2 - A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292

Chegando-se ao ano 2013, a questão do recorte etário alcançou o plenário do STF também por meio do ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

292¹⁰⁰, autuada em dezessete de setembro, com pedido de liminar da Procuradoria Geral da República (PGR).

Processo que questionou os artigos 2º e 3º da Resolução CNE/CEB n.º 1/2010. Cuja transcrição se dá nas próximas linhas:

Art. 2º Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter 6 (seis) anos de idade completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Art. 3º As crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 2º deverão ser matriculadas na Pré-Escola (MEC/CNE, 2010).

E os artigos 2º, 3º e 4º da Resolução CNE/CEB n.º 6/2010:

Art. 2º Para o ingresso na Pré-Escola, a criança deverá ter idade de 4 anos completos até o dia 31 de março do ano que ocorrer a matrícula.

Art. 3º Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter idade de 6 anos completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Art. 4º As crianças que completarem 6 anos de idade após a data definida no artigo. (MEC/CNE, 2010).

O que se declarou na ação, é que as Resoluções do CNE estariam restringindo o acesso de crianças à educação básica e gratuita, além de causar prejuízo a uma parcela de alunos que não alcançaria a conclusão de seus estudos aos dezessete anos, o que poderia ocasionar uma evasão escolar, posto que esses adolescentes ao alcançarem a idade de dezoito anos passariam a ter idade legal para decidir sobre sua escolarização, não estando mais essa vinculada à decisão familiar (STF, 2018).

É preciso informar, de antemão, que tal argumentação não possui nenhuma fundação normativa, já que o ECA – que é a principal lei a tratar do direito do adolescente – discorrerá em seu artigo 2º, que esse permanecerá na adolescência enquanto tiver entre doze e dezoito anos de idade, sendo, portanto, ainda dependente das decisões de adultos responsáveis, e não possuindo qualquer autonomia para exercer abandono escolar, como querem fazer crer aqueles que entraram com a ação junto ao STF.

Outro ponto a ser considerado e discutido é que a regulamentação própria da ADPF diz que: “A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de arguição de descumprimento de preceito fundamental” (art. 4º, ADPF/1999),

¹⁰⁰ BRASIL. Lei n.º 9.882/1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do artigo 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm> Data do acesso: 12/out./2018. Relatório do Ministério Público Federal sobre a SDPF 292, encontrado em: <<https://www.conjur.com.br/dl/pgr-passa-defender-limite-idade.pdf>> Data do Acesso: 30/jun./2019.

significando que caso o preceito fundamental indicado na ação não esteja em violação, não há porque dar continuidade ao litígio, devendo esse ser indeferido. E a ADPF 292 tem sua fundamentação na matrícula de crianças de cinco anos no Ensino Fundamental, o que não é matéria constitucional, já que a Educação Infantil, em conformidade com a EC n.º 59/2009, já é obrigatória a partir dos quatro anos de idade.

Em outras palavras, se a emenda constitucional n.º 59/2009 já determinou: “educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria” (art. 1º, EC 59/2009), conclui-se que o acesso já é positivado constitucionalmente a todas as crianças entre quatro e dezessete anos, não se sustentando a tese de que o preceito fundamental seja o Direito à Educação, posto que esse não esteja em violação.

Outra questão incoerente é a alegação de que as normatizações do CNE são responsáveis por ocasionar prejuízo à conclusão da escolarização de uma parcela de alunos que alcança maioridade antes de terminado o Ensino Médio. E não é preciso muito empenho para demonstrar que a organização proposta pelo CNE comporta a conclusão dos estudos dentro da previsão do recorte constitucional.

Tabela 14- Comparação entre a entrada das crianças em acordo com as Resoluções do CNE e a defendida na ADPF 292

Resoluções CNE/CEB n.º 1/2010 e n.º 6/2010		Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental	
Idade	Ano escolar	Idade	Ano escolar
6 anos	1º ano do Ensino Fundamental	5 anos	1º ano do Ensino Fundamental
7 anos	2º ano do Ensino Fundamental	6 anos	2º ano do Ensino Fundamental
8 anos	3º ano do Ensino Fundamental	7 anos	3º ano do Ensino Fundamental
9 anos	4º ano do Ensino Fundamental	8 anos	4º ano do Ensino Fundamental
10 anos	5º ano do Ensino Fundamental	9 anos	5º ano do Ensino Fundamental
11 anos	6º ano do Ensino Fundamental	10 anos	6º ano do Ensino Fundamental
12 anos	7º ano do Ensino Fundamental	11 anos	7º ano do Ensino Fundamental
13 anos	8º ano do Ensino Fundamental	12 anos	8º ano do Ensino Fundamental
14 anos	9º ano do Ensino Fundamental	13 anos	9º ano do Ensino Fundamental
15 anos	1º ano do Ensino Médio	14 anos	1º ano do Ensino Médio
16 anos	2º ano do Ensino Médio	15 anos	2º ano do Ensino Médio
17 anos	3º ano do Ensino Médio	16 anos	3º ano do Ensino Médio
		17 anos	

Fonte da Tabela 1: Resolução CNE/CEB n.º 1/2010; Resolução CNE/CEB n.º 6/2010; Artigo 208, I, CRFB/88. Fonte da Tabela 2: ADPF 292.

Entretanto, em ocasião do ajuizamento das duas ações, ADPF 292 e ADC 17, foram levantados dois pontos de vista acerca do assunto, onde os ministros Edson Fachin (relator), Alexandre de Moraes, Rosa Weber e Dias Toffoli, consideraram como válidas as resoluções do CNE (n.º 6/2010 e n.º 1/2010), todavia, sob o argumento de que ocorre inconstitucionalidade sobre o momento de definição do corte etário estabelecido nos documentos, votando, portanto contra a expressão “completos até 31 de março” por entenderem que “a criança não precisa ter 4 ou 6 anos completos até essa data para ingressar, respectivamente, no ensino infantil e no ensino fundamental, bastando apenas ela completar a idade durante o ano letivo”, pois assim não se incidiria numa discricionariedade, ferindo a isonomia das crianças (STF, 2018).

Enquanto os juízes Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, compreenderam que há constitucionalidade integral das normatizações do CNE. Ao que os ministros ainda complementaram que ao MEC cabe a capacidade institucional para a definição de regras educacionais, enquanto colegiado plural e com representação de diferentes profissionais capacitados na matéria do corte etário (STF, 2018).

Após o voto do Ministro Luiz Fux (Relator), julgando improcedente o pedido da arguição de descumprimento de preceito fundamental, no que foi acompanhado pelos Ministros Roberto Barroso, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, e o voto do Ministro Edson Fachin, julgando parcialmente procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade parcial das normas impugnadas, excluindo-se as expressões “completos até 31 de março”, constantes dos artigos 2º e 3º das Resoluções do Conselho Nacional de Educação, no que foi acompanhado pelos Ministros Alexandre de Moraes, Rosa Weber e Dias Toffoli, pediu vista dos autos o Ministro Marco Aurélio. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 30.5.2018. (STF, 2018)¹⁰¹.

Mediante a consolidação de tais votos, observa-se que alguns dos ministros do STF incorreram numa análise puramente técnica sobre a questão, já que a discussão ficou limitada à análise do termo: “completos”. Muito embora, como já dito outrora, seja recorrente na tessitura constitucional atrelar direitos à obrigatoriedade estatal, dentro de um recorte etário específico (bons exemplos são as demarcações etárias para o direito à candidatura à Presidência e ao Senado, ou ainda para assumir como Ministro do Supremo).

Enfim, tendo-se em vista que a pauta dessa ação não era a necessidade de acesso à Educação, mas sim, a antecipação da matrícula em uma etapa específica, faz sentido afirmar

¹⁰¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4466314>> Data do acesso: 08/jul./ 2018.

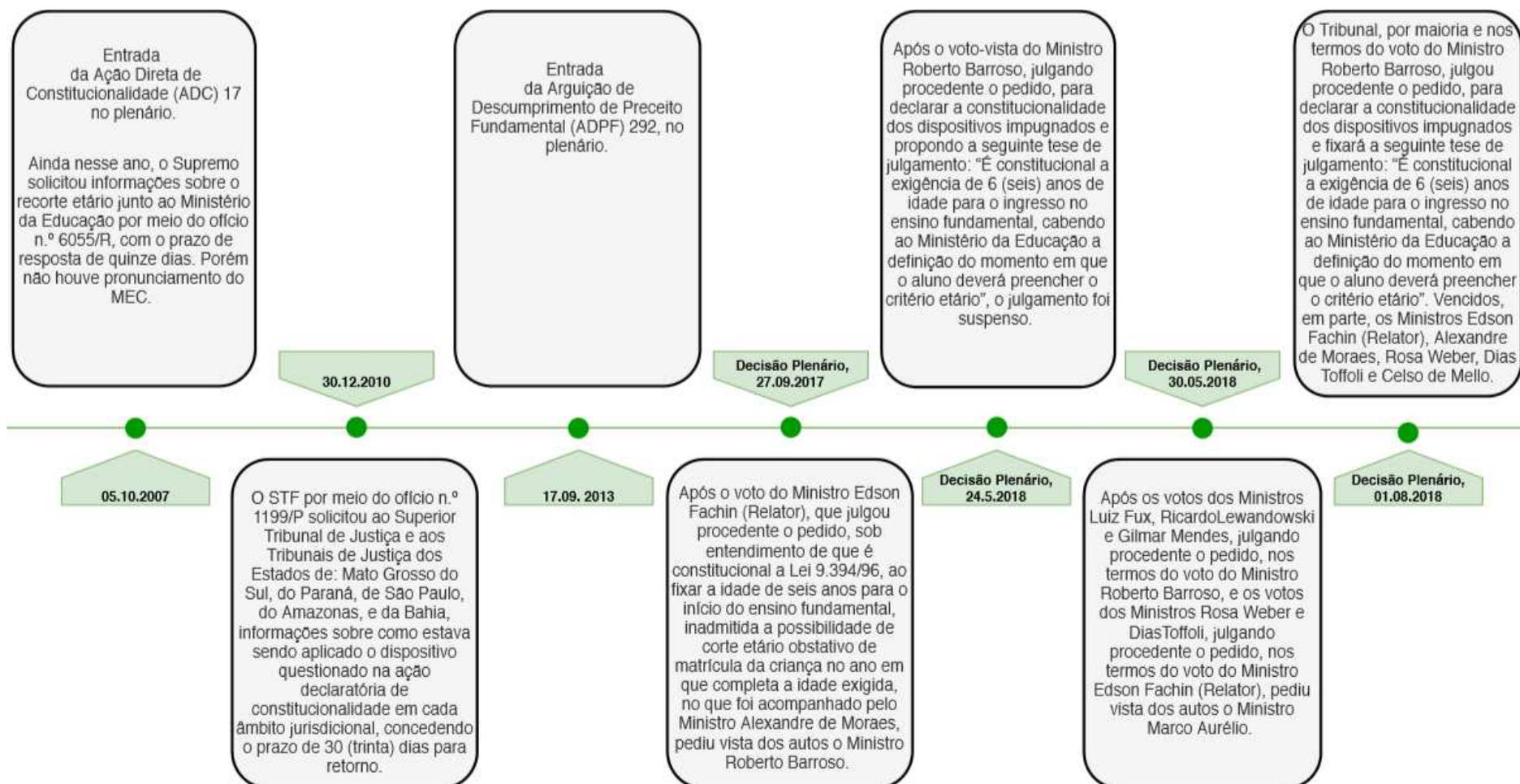
que a ADPF 292 incorreu em ativismo judicial, tanto pelo fato de ter decidido sobre um assunto já ponderado constitucionalmente e amplamente refletido e deliberado pelos colegiados educacionais responsáveis, quanto por ter dado continuidade a uma ação sem fundamentação teórica, já que não existia afronta a nenhum preceito fundamental no caso julgado.

3.3.1.3 - Em análise os votos dos ministros do STF

Adiante, de modo a consolidar a Dimensão IV, da metodologia de Análise Conteúdo: *Do sentimento frente ao objeto* (BARDIN, 2009), a análise se debruça nesse momento ao conteúdo dos votos dos juízes do Supremo.

Traçando-se uma linha do tempo da ADC 17 e da ADPF 292, desde a entrada das ações no STF até sua decisão final, entre pedidos de vistas e votos dos ministros, tem-se que a primeira durou 11 anos – de cinco de outubro de dois mil e sete, até primeiro de agosto de dois mil e dezoito –, e a segunda perdurou cinco anos – de dezessete de setembro de dois mil e treze, a primeiro de agosto de dois mil e dezoito.

Tabela 15- Percurso da ADC 17 e da ADPF 292 desde sua entrada no plenário do Supremo



Fonte: STF, 2019.

Portanto, conclui-se que paradoxalmente, o mesmo Plenário que possui altos índices de julgamentos anuais (em assuntos dos mais diversos, inclusive aqueles que estão fora de seu escopo), demonstrou grande morosidade no julgamento das duas ações.

Resumindo-se os votos dos ministros na ADC 17 e na ADPF 292, que tiveram suas decisões dadas de forma conjunta, essas foram:

Tabela 16- Decisões dos juízes do STF nas ações educacionais¹⁰²

A favor da Data de Recorte etário	Contra a Data de Recorte etário
Luís Barroso	Edson Fachin
Gilmar Mendes	Alexandre Moraes
Luiz Fux	Rosa Weber
Ricardo Lewandowski	Dias Toffoli
Marco Aurélio Mello	Celso de Mello
Cármen Lúcia	

Fonte: STF, 2018.

No Capítulo 2, discutiu-se sobre os critérios que fundamentam a utilização da Data de Recorte Etário e sua relevância à Educação Básica brasileira.

As fundamentações que ali apareceram foram de três ordens:

1. Políticos-estruturais: da Legitimidade do CNE para definir as datas; da Educação enquanto Direito Público Subjetivo.

2. Econômicas: relacionadas ao Regime de Colaboração.

3. Pedagógicas: aquelas postuladas nos documentos do MEC e na produção acadêmica sobre as singularidades da Infância, defesa do direito à Educação Infantil, e à Dignidade da Pessoa Humana.

Desse rol de argumentações apresentadas no Segundo Capítulo, aquelas que também estiveram presentes na linha argumentativa dos juízes, foram:

¹⁰² Composição Plenária do STF de 2018-2019, no Anexo F.

Tabela 17- Elementos argumentativos do Capítulo 2 que apareceram nos votos dos juízes do STF¹⁰³

Argumentos	Apareceu nos votos	Não apareceu
Direito Público Subjetivo	X	
Regime de Colaboração		X
Legitimidade do CNE	X	
Defesa ao direito à Educação Infantil	X	
Peculiaridades da Infância	X	
Dignidade da Pessoa Humana	X	

Fonte: STF, 2018.

As decisões dos ministros, amparadas, ou não, nos critérios supracitados, seguiram duas linhas de pensamento:

i) No grupo que argumentou contra os critérios estabelecidos pelo MEC/CNE estavam: Edson Fachin, acompanhado pelos ministros, Alexandre de Moraes, Rosa Weber, Dias Toffoli e Celso de Mello. Que entenderam que a Lei 9.394/96 é constitucional ao fixar a idade de seis anos para o início do Ensino Fundamental, mas, sendo inconstitucional a Data do Recorte que demarca essa entrada. De modo que o elemento da Tabela 17 que mais se fez alusão dentro desses votos, é quanto ao *Direito Público Subjetivo* à Educação Básica.

Apesar de ter sido considerado o princípio de igualdade e isonomia dos alunos, sob a alegação de que o uso da data fixada pelo MEC reproduz um tratamento desigual aos estudantes, não apareceu nas fundamentações dos autos, a defesa do direito universal à Educação Infantil dos quatro aos seis anos; nem a ponderação quanto ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que mediante a antecipação

¹⁰³ É possível assistir ao julgamento da ADC 17 e ADPF 292 pelo endereço eletrônico: <<https://www.youtube.com/watch?v=Fejhp9x67f0>> Data do acesso: 10/ago. 2018.

da matrícula no Ensino Fundamental poderia ser confrontada; e, tampouco sua influência na questão orçamentária subjacente ao regime de colaboração.

Todavia, é preciso se fazer destaque ao voto do juiz Celso de Mello, o qual contemplou muitos dos itens aqui debatidos, com uma detida atenção quanto à relação entre Educação e Direito Humano, contudo não interpretando que o adiantamento da escolarização incorresse em violação à *Dignidade da Pessoa Humana*.

ii) Na segunda linha argumentativa votou o ministro Luís Roberto Barroso, e em concordância com suas decisões, seguiram os ministros: Gilmar Mendes, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio Mello e Cármen Lúcia, mediante a compreensão de que é constitucional a exigência de 6 (seis) anos de idade para o ingresso no Ensino Fundamental, cabendo, portanto ao MEC a definição do momento em que o aluno deverá preencher o critério etário. Decisão essa que ponderou em seus autos, a questão do *Direito Público Subjetivo*, ao fazer menção aos preceitos constitucionais do recorte etário, e ainda a *legitimidade* do Conselho Nacional de Educação em dar tratamento ao tema, por ser esse entendedor da realidade do sistema educacional brasileiro e da capacidade de atendimento das escolas com relação ao Ensino Fundamental.

Também apareceram nesses votos as questões pedagógicas relacionadas às *singularidades da Educação Infantil* e da *Criança*; e a preocupação acerca do financiamento educacional, enquanto assunto que atravessa a escola pública estatal e, por conseguinte, o *Regime de Colaboração*. Reconhecendo-se aí, que o Supremo não possui conhecimento técnico quanto às implicações econômicas, da entrada da criança de 5 anos no EF.

Alguns pontos ainda necessários de compreensão imediata, mediante esse panorama, são de que qualquer decisão sobre a Infância, sem o aporte da produção acadêmica nacional, incorre em mera transposição de opiniões. Além do fato de que, ao desconsiderarem o acerto Constitucional que relaciona Direito Público Subjetivo e recorte etário, os ministros também ignoram que:

O critério constitucional, ademais, protege a infância, permite o correto planejamento de espaços, métodos e recursos pedagógicos e evita a alternativa sugerida de submissão dos pequenos, em larga escala, a testes preditivos de prontidão (SILVA, 2012, p. 16).

E ao contrário dos votos do primeiro grupo, no qual se afirmou que a data de corte é temerária enquanto supressão do Direito à Educação se faz preciso reafirmar que:

(...) ter direito à educação não se resume a ter direito a um lugar na sala de aula, é muito mais do que isso. Estamos falando de um lugar na sociedade, que não pode ser simbolizado pelo número de cadeiras e carteiras existentes nas escolas públicas, Municipais ou Estaduais, mas vivenciada, percebida, sentida (ASSIS, 2012, p. 38).

Vencidas tais análises. No dia 05 de outubro, de 2018, a decisão do Supremo foi reportada no Diário Oficial da União, sob a portaria n.º 1.035, (ver Anexo G)¹⁰⁴:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Roberto Barroso, que redigirá o acórdão, julgou procedente o pedido, para declarar a constitucionalidade dos dispositivos impugnados e fixar a seguinte tese de julgamento: “É constitucional a exigência de 6 (seis) anos de idade para o ingresso no ensino fundamental, cabendo ao Ministério da Educação a definição do momento em que o aluno deverá preencher o critério etário”. Vencidos, em parte, os Ministros Edson Fachin (Relator), Alexandre de Moraes, Rosa Weber, Dias Toffoli e Celso de Mello. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 1º.8.2018. (STF, ADC 17, 2018, fls. 44).

A decisão dos ministros ainda recomendou que as normatizações vigentes sobre corte etário que tivessem sido produzidas pelos sistemas de ensino estaduais e municipais, e que estivessem em desarmonia com as Diretrizes Curriculares Nacionais, fossem revisadas e alinhadas, considerando o “princípio de respeito à hierarquia legal, a integração e a harmonização entre os sistemas de ensino, fortalecendo o regime de colaboração estabelecido pela Constituição Federal e pela Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996 – Lei de Diretrizes e Bases” (D.O.U., 2018, p. 43).

Sendo homologado em 13 de setembro de 2018, o Parecer CNE/CEB n.º 2/2018, da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, no qual se faz reafirmada a data de 31 de março para entrada, tanto na Educação Infantil (aos quatro anos de idade) quanto no Ensino Fundamental (aos seis anos).

O documento também retoma o rol de leis que dão legitimidade à expansão da Educação Básica; o histórico da ação normativa do CNE sobre a matéria e a análise de mérito quanto ao corte etário para matrícula inicial de educandos na pré-escola e no Ensino Fundamental de 9 anos, entendendo-se que:

¹⁰⁴ Diário Oficial da União (DOU), Seção 1, n.º 194, segunda-feira, 8 de outubro de 2018. PORTARIA N.º 1.035, DE 5 DE OUTUBRO DE 2018.

O descumprimento das normativas do CNE restringe-se a um grupo pequeno de pais ou responsáveis que insistem em querer adiantar etapas do processo de escolarização, desconhecendo os prejuízos que podem ser causados ao desenvolvimento da criança.

Para a Câmara da Educação Básica, sempre esteve muito clara a importância da real garantia à criança do seu direito de ser criança e de ser escolarizada na idade correta. (CNE/CEB, parecer n.º 2/2018, p. 4).

Ao abordar o histórico da ação normativa do CNE, o parecer n.º 2/2018 enfatiza ainda que as resoluções desse órgão foram precedidas de inúmeras audiências públicas nacionais; além de ressaltar a participação do Brasil, por meio do CNE, nas reuniões do MERCOSUL Educacional, sendo que nessas “foram definidas as tabelas de equivalência de estudos da Educação Básica entre os diversos países membros e associados do MERCOSUL, para facilitar o trânsito de alunos entre esses países, em especial nas regiões de fronteira” (CNE/CEB, parecer n.º 2/2018, p. 3), complementando-se que:

(...) nesse particular, no que se refere à matrícula inicial na pré-escola e no Ensino Fundamental, respectivamente, aos 4 anos e aos 6 anos de idade, constatou-se que praticamente todos os países envolvidos adotavam o dia 31 de março ou a data de início do ano letivo anual como a data de referência para a finalização do processo de matrículas iniciais, especialmente no Ensino Fundamental ou similar. (CNE/CEB, parecer n.º 2/2018, p. 3).

O texto foi concluído com o voto de seus relatores, e um Projeto de Resolução que Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil.

CAPÍTULO 4 - REPERCUSSÕES APÓS DECISÃO DO SUPREMO

Após a consolidação da decisão do STF, e sua publicação no Diário Oficial da União, o MEC/CNE emitiu a Resolução n.º 2, de 9 de outubro, de 2018, que: *Define Diretrizes Operacionais complementares para a matrícula inicial de crianças na Educação Infantil e no Ensino Fundamental, respectivamente, aos 4 (quatro) e aos 6 (seis) anos de idade.* Cujos conteúdos seguem:

O Presidente da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, de conformidade com o disposto na alínea “c” do § 1º do artigo 9º da Lei n.º 4.024/61, com a redação dada pela Lei n.º 9.131/95, no artigo 32 da Lei n.º 9.394/96, na Lei n.º 11.274/2006, na Resolução CNE/CEB n.º 5/2009, na Resolução CNE/CEB n.º 7/2010, no Parecer CNE/CEB n.º 20/2009, no Parecer CNE/CEB n.º 11/2010, e com fundamento no Parecer CNE/CEB n.º 2/2018, homologado pela Portaria MEC n.º 1.035, de 5 de outubro de 2018, publicada no Diário Oficial da União de 8 de outubro de 2018, Seção 1, pág. 43, resolve:

Art. 1º A presente Resolução reafirma e consolida a regulamentação do corte etário para matrícula de crianças na pré-escola e no Ensino Fundamental, respectivamente, aos 4 (quatro) e aos 6 (seis) anos de idade, a ser observado na organização curricular dos sistemas de ensino e de suas unidades escolares.

Art. 2º A data de corte etário vigente em todo o território nacional, para todas as redes e instituições de ensino, públicas e privadas, para matrícula inicial na Educação Infantil aos 4 (quatro) anos de idade, e no Ensino Fundamental aos 6 (seis) anos de idade, é aquela definida pelas Diretrizes Curriculares Nacionais, ou seja, respectivamente, aos 4 (quatro) e aos 6 (seis) anos completos ou a completar até 31 de março do ano em que se realiza a matrícula.

Art. 3º A Educação Infantil, primeira etapa da Educação Básica, é oferecida em creches e pré-escolas, as quais se caracterizam como espaços institucionais não domésticos que constituem estabelecimentos educacionais públicos ou privados que educam e cuidam de crianças de 0 (zero) a 5 (cinco) anos de idade no período diurno, em jornada integral ou parcial, regulados e supervisionados por órgão competente do sistema de ensino e submetidos a controle social, conforme o disposto na Resolução CNE/CEB n.º 5/2009. § 1º É dever do Estado garantir a oferta de Educação Infantil pública, gratuita e de qualidade, sem requisito de seleção. § 2º É obrigatória a matrícula na pré-escola, segunda etapa da Educação Infantil e primeira etapa da obrigatoriedade assegurada pelo inciso I do art. 208 da Constituição Federal, de crianças que completam 4 (quatro) anos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula inicial. § 3º As crianças que completam 4 (quatro) anos de idade após o dia 31 de março devem ser matriculadas em creches, primeira etapa da Educação Infantil. § 4º A frequência na Educação Infantil não é pré-requisito para a matrícula no Ensino Fundamental.

Art. 4º O Ensino Fundamental, com duração de 9 (nove) anos, abrange a população na faixa etária dos 6 (seis) aos 14 (quatorze) anos de idade e se estende, também, a todos os que, na idade própria, não tiveram condições de frequentá-lo, nos termos da Resolução CNE/CEB n.º 7/2010. § 1º É obrigatória a matrícula no Ensino Fundamental de crianças com 6 (seis) anos completos ou a completar até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula, nos termos da Lei e das normas nacionais vigentes. § 2º As crianças que completarem 6 (seis) anos após essa data deverão ser matriculadas na Educação Infantil, na etapa da pré-escola.

Art. 5º Excepcionalmente, as crianças que, até a data da publicação desta Resolução, já se encontram matriculadas e frequentando instituições educacionais de Educação Infantil (creche ou pré-escola) devem ter a sua progressão assegurada, sem interrupção, mesmo que sua data de nascimento seja posterior ao dia 31 de março, considerando seus direitos de continuidade e prosseguimento sem retenção.

Art. 6º As novas matrículas de crianças, tanto na Educação Infantil quanto no Ensino Fundamental, a partir de 2019, serão realizadas considerando a data de corte de 31 de março, estabelecida nas Diretrizes Curriculares Nacionais e reafirmada nesta Resolução.

Art. 7º O direito à continuidade do percurso educacional é da criança, independentemente da permanência ou de eventual mudança ou transferência de escola, inclusive para crianças em situação de itinerância.

Art. 8º As normatizações vigentes sobre corte etário para matrícula de crianças na pré-escola e no Ensino Fundamental, respectivamente, aos 4 (quatro) e aos 6 (seis) anos de idade, produzidas pelos sistemas de ensino estaduais e municipais, em dissonância com as Diretrizes Curriculares Nacionais, necessitarão ser revisadas, observando o cumprimento do princípio de respeito à hierarquia legal, a integração e a harmonização entre os sistemas de ensino, fortalecendo o regime de colaboração estabelecido pela Constituição Federal e pela Lei nº 9.394/96 (LDB).

Art. 9º A presente Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.

IVAN CLÁUDIO PEREIRA SIQUEIRA

(Resolução CNE/CEB 2/2018. Diário Oficial da União, Brasília, 10 de outubro, de 2018, Seção 1, p. 10) (grifo nosso).

No texto se faz recuperada e consolidada a regulamentação do corte etário para matrícula de crianças na pré-escola e no Ensino Fundamental, “respectivamente, aos 4 (quatro) e aos 6 (seis) anos de idade” (CNE/CEB, n.º 2/2018). Com a vigência da data de corte etário de 31 de março, em todo o território nacional.

Documento que, decorrido algum tempo de sua formulação, já gerou reação de algumas das entidades da Sociedade Civil, a exemplo do Movimento Interfóruns de Educação Infantil do Brasil (MIEIB)¹⁰⁵, que deu por manifesto sua concordância com a decisão tomada pelo STF nas ações por Educação:

Portanto, diante da constatação da existência de datas distintas que definem o corte etário em municípios brasileiros, o MIEIB vem a público ratificar seu posicionamento incontestável em defesa do direito à educação infantil em respeito às infâncias e às crianças brasileiras. Do mesmo modo, manifesta-se pela homologação imediata do Parecer CNE/CEB 02/2018 pelo Ministro da Educação, a partir do julgado pelo STF, uma vez que tal normativa orientará os sistemas de ensino quanto ao alinhamento à norma nacional daqueles que vinham adotando critérios divergentes (BRASIL, 2018), o que garantirá em todo o território nacional a resolução da polêmica que só tem prejudicado as

¹⁰⁵ MIEIB, 2018. Disponível em: <http://www.mieib.org.br/wp-content/uploads/2018/10/Nota-Pu%CC%81blica-MIEIB_Corte-etario%CC%81rio_04.10.2018.pdf> Data do acesso: 19/out./2019.

crianças brasileiras em seu direito a acessar a educação infantil. (MIEIB, 2018).

Já a Federação das Escolas Particulares (FENEP)¹⁰⁶, mediante conclusões extraídas do julgamento do STF, somadas às informações oferecidas pela representação do CNE, e após consulta a seus advogados, apresentou não somente a resistência à decisão final do colegiado, como recomendações aos sistemas de ensino nas matrículas do ano letivo de 2019:

Nos estados e municípios que possuam lei formal regulando seu sistema de ensino e com norma específica regulando a idade de ingresso, seja respeitada essa regra para fins de matrícula, não só pela hierarquia formal entre que normas (lei x resolução), seja pela maior especificidade da norma estadual e municipal frente a norma geral. Toda lei se presume constitucional até que seja invalidada por pronunciamento específico, o que não ocorreu no caso;

Nos estados e municípios, além de pessoas físicas e jurídicas, que detenham decisão judicial transitada em julgado garantindo o direito a matrícula sem utilização de qualquer critério de corte etário, deverão ser respeitados os estritos termos das decisões judiciais prolatadas, haja vista que os efeitos da coisa julgada não foram e nem poderiam ter sido atingidos pela decisão do STF. Assim, os efeitos das decisões prevalecerão para aqueles que estejam abrangidos pela coisa julgada (para os autores, no caso de ações individuais, e para todo o sistema de ensino envolvido, no caso de ações coletivas, especialmente ações civis públicas);

Nos estados e municípios que possuam norma própria expedida por seus Conselhos Estaduais e Municipais regulando a idade de ingresso, seja respeitada essa regra para fins de matrícula, haja vista a maior especificidade da norma estadual e municipal frente a norma geral. A decisão do STF não ingressou na discussão dos limites das competências privativas, concorrente e suplementar dos Conselhos Estaduais e Municipais em matéria de educação infantil e ensino fundamental, especialmente para regular particularidades regionais e locais frente a eventual norma geral.

Nos estados e municípios que não possuam lei formal ou norma editada pelos Conselhos Estaduais e Municipais regulando seu sistema de ensino e com norma específica regulando a idade de ingresso, seja observada a norma editada pelo Conselho Nacional de Educação, respeitada a razoabilidade de uma regra de transição em cada instituição de ensino, onde se resguarde o direito dos alunos que já estejam matriculados e nivelados a não sofrerem retenção desnecessária.

A FENEP – Federação Nacional das Escolas Particulares, buscará junto ao CNE – Conselho Nacional de educação, Ministério da Educação, Fórum Nacional dos Conselhos Estaduais de Educação e Conselhos Municipais de Educação, desenvolver ampla interlocução para em conjunto com referidos órgãos estudar e aprimorar uma norma nacional de data de ingresso que possa respeitar a autonomia dos sistemas de ensino bem como suas especificidades regionais, além da especificidade e liberdade da Escola Particular. Atenciosamente.

Ademar Batista Pereira (Presidente Fenep). (FENEP, 2018).

¹⁰⁶ FENEP, 2018. Disponível em: <<https://sinep-mg.org.br/posts/nota-da-fenep-sobre-decisao-da-data-de-corte-stf>> Data do acesso: 19/out./2019.

Ou seja, os advogados consultados pela FENEP entendem que a utilização das leis estaduais e municipais continua validada até que haja uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) que as declarem nulas.

Diante dessa leitura, a Federação compreende que poderá cada um desses entes dar continuidade a sua legislação sobre o assunto, até que o STF se manifeste contrário sobre cada uma dessas normas e regulamentações.

Há ainda uma Petição Pública¹⁰⁷, direcionada ao Ministério Público Federal – Procuradorias da República dos Estados de: Goiás, Distrito Federal, Mato Grosso do Sul, Mato Grosso, São Paulo, Minas Gerais, Espírito Santo, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, Alagoas, Sergipe, Bahia, Paraíba, Rio Grande do Norte, Ceará, Piauí, Maranhão, Pará, Tocantins, Amapá, Amazonas, Rondônia, Roraima e Acre –, que até a data do encerramento dessa dissertação possuía 1.392 assinaturas de familiares e responsáveis legais.

Seu objetivo é que o MP mova uma ação, condenando a União “a proceder à reavaliação dos critérios de classificação dos alunos do ensino fundamental e da educação infantil garantindo, também, o acesso de crianças de 5 anos a completar 6 anos após a data-corte de 31/03” (BLOG CENTRO DE ESTUDOS, 2019).

O intento aí não é apenas o de barrar as últimas decisões quanto à Data do Recorte Etário, como possibilitar o uso de “critérios de classificação que “comprovem a capacidade intelectual” das crianças de 5 anos, por meio de avaliação psicopedagógica” (BLOG CENTRO DE ESTUDOS, 2019).

Paralelamente, no Rio Grande do Sul, foi sancionada pelo Governador Eduardo Leite (PSDB), com base na PL n.º 149/2019, e de autoria do Deputado Eric Lins (DEM), a Lei Estadual n.º 15.433/2019 (ver Anexo H):

Dispõe sobre a idade de ingresso no sistema de ensino, no tempo certo, segundo a capacidade de cada um (D.O., RIO GRANDE DO SUL, 2019) (grifo nosso).

O que já gerou manifestação pública contrária, de entidades vinculadas à Educação que foram convocadas pelo Conselho Estadual de Educação do Rio Grande do Sul, para definir articulações coletivas para derrubar a lei (CEE-RS, 2020)¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Disponível em: <<https://peticaopublica.com.br/pview.aspx?pi=P2012N19513>> Data do Acesso: 08/jan./2020.

¹⁰⁸ CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO RS, 2020. Disponível em: <<https://docs.google.com/viewer/viewer?url=http://cpers.com.br/wp-content/uploads/2020/01/manifesta%C3%A7%C3%A3o-p%C3%BAblica-de-rep%C3%BAdio-a-Lei15433.pdf>> Data do acesso: 10/ jan./2020.

Também em São Paulo, na Câmara de Deputados, corre o Projeto de Lei n.º 3.491, de 2019 (em Anexo G), da deputada federal Carla Zambelli (PSL):

A CÂMARA DOS DEPUTADOS DECRETA:

Artigo 1º - Fica garantido o acesso ao primeiro ano do Ensino Fundamental a todas as crianças que completem 6 (seis) anos de idade durante o ano a ser cursado.

Artigo 2º - Fica vedada a retenção de criança no Ensino Infantil com fundamento exclusivo no critério etário.

Artigo 3º - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação. (ALESP, 2019)¹⁰⁹.

Diante dessas manifestações, decorrido pouco mais de um ano da decisão do STF, fica notório que a matéria da Data do Recorte Etário ainda produz vários dissensos, tanto em instituições da Sociedade Civil, quanto nas instâncias de poder.

Cabendo assim, recuperar aqui dois pontos relativos à questão: i) de que quando se trata do assunto Educação, todos acreditam ter algo a argumentar; e, ii) de que é inegável que a atuação do STF, ampliada a assuntos dos mais diversos, coloca em xeque tanto o seu papel dentro da estrutura dos Três Poderes, como a real efetividade de suas decisões.

Ainda dentro desse panorama que relaciona sociedade a decisões jurídicas, uma interpretação bastante consolidada se tem com o professor Ferraz Jr. (2001), que ao tratar do tópico “Decisão Jurídica e Conflito”, dirá que os litígios que adentram a Justiça são, na prática, uma desarmonia dentro da comunicação dos agentes envolvidos, no qual “quem transmite recusa-se a transmitir o que se espera, ou porque quem recebe recusa-se a receber, criando-se expectativas desiludidas” (p. 308), o que se soma à pretensão de que o conflito seja resolvido por um terceiro, ou pela via institucional, ao que o autor conclui:

A institucionalização do conflito e do procedimento decisório confere aos conflitos jurídicos uma qualidade especial: eles terminam. Ou seja, a decisão jurídica é aquela capaz de lhes pôr um fim, não no sentido de que os elimina, mas que impede sua continuação (FERRAZ JR., 2001, p. 308).

Já Silveira e Sanches (2013) ponderam que essa percepção é um dos pontos de necessária mudança na reprodução do paradigma dogmático da Ciência do Direito.

Em primeiro lugar porque, para os autores supracitados, a própria cientificidade do Direito vem perdendo qualquer possibilidade de diálogo epistemológico, ao ser suplantado por uma teoria ideológica em lugar de uma teoria científica, a exemplo de como se utiliza a

¹⁰⁹ CÂMARA DOS DEPUTADOS DE SÃO PAULO. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoes/Web/prop_mostrarintegra?codteor=1771712&filename=Despacho-PL+3491/2019-03/07/2019> Data do acesso: 19/out./2019.

fundamentação em Hans Kelsen sem sua devida profundidade, apenas em caráter “interpretativo-normativo”, com o intento final de buscar consensos de determinados paradigmas já demarcados, dentro de determinada comunidade científica. Esquecendo-se assim, que o estudo jurídico integra um vasto processo – internacional, social, histórico e político (SILVEIRA, SANCHES, 2013).

Os autores ainda entram em defesa de que para que se alcance a segurança jurídica, dentro do campo epistemológico, urge superar o acatamento irrestrito às normas estatais com interpretações neutras e objetivas dos juristas. Sendo preciso antes reconhecer as limitações do Direito Positivo, sem se abster dos conflitos, sociais, econômicos e políticos aí subjacentes, outrora entendendo que “a decisão da Dogmática Jurídica não elimina o conflito; apenas o neutraliza do ponto de vista jurídico” (SILVEIRA, SANCHES, 2013, p. 501).

Acrescenta-se a essa compreensão a especificidade das judicializações por questões educacionais, as quais têm sua segurança jurídica abalada também pelo fato de que sendo a Educação uma Ciência mista e multidisciplinar, que compreende vasta gama de conhecimentos e concepções sobre a Infância, advindos da História, Sociologia, Psicologia, Psicanálise, Filosofia, e etc., essa demandará que sua apreciação ante ao Sistema de Justiça considere tais estudos, pois, do contrário, incorrer-se-á puramente numa decisão de caráter puramente técnico e/ou até leviano.

E, igualmente importante, é a consideração de que as decisões jurídicas e judiciais perpassam as subjetividades dos sujeitos que as exercem, significando que essas poderão incorrer numa *Percepção Seletiva* (SIMIONI, 2015) apartada da realidade e anseios da sociedade. E em se tratando do cenário educacional, tal atitude poderá acometer tanto as escolas, que já trabalham em alta complexidade social e administrativa, como os alunos, que também já sofrem os abalos de um acesso educacional de baixa ou nenhuma qualidade.

4.1- CONCLUSÃO

A tarefa a qual essa pesquisa se propôs no início do percurso foi de analisar as duas ações que atravessaram o STF, no ano de 2018, a ADPF 292 e a ADC 17. Trajetória que acabou deflagrando que dentro do tema se fazem subjacentes várias questões, inclusive, do penoso processo de consolidação da democracia brasileira, já que, ao passo que a Constituinte de 88 demarcou um pluralismo de direitos, o acesso a esses é algo ainda restrito a uma classe

econômica. O que *per se* denota as contradições de um texto cuja alcunha é *Constituição Cidadã*.

É parte dessa afirmação a constatação que o Direito à Educação, expresso como um direito de cidadania, seja também reiteradamente violado dentro do histórico nacional, contudo, alcançando imensa importância (por vezes superestimada) na esfera judicial.

Destarte, é importante realizar-se uma ponderação quanto à compreensão que se alcançou aqui sobre a democracia brasileira. Em primeiro lugar, importa dizer que assim como a cidadania “não é dada aos indivíduos de uma vez para sempre” (COUTINHO, 1999, p. 42), o mesmo ocorre com a experiência democrática, que também não é um fim em si mesmo, e sim, um meio ou um método para se garantir o diálogo constante e perene entre as instituições que representam a sociedade civil.

Diálogo esse que deveria ter como finalidade única, a consolidação da dignidade humana a todos, por meio da garantia de: sobrevivência, liberdade e acesso à informação (SANTOS, 2007a, p. 92), vez que, o maior ganho do sistema democrático é que por meio dele se faça possível a luta contínua por direitos.

Dentro dessa ótica, compreende-se que apesar de o Sistema Judiciário ser um importante elemento democrático, não se pode ignorar que esse embora provocado pela sociedade, também colabora com o aspecto truncado da democracia nacional, a exemplo das equivocadas decisões nas ações por Recorte Etário.

Prova disso são as inconsistências institucionais desse Sistema, com excedente de pautas fora do escopo constitucional, decisões monocráticas em demasia, acesso elitizado, ativismo judicial, etc.; que se somam a um caótico cenário de desigualdades sociais, culminando em: i) articulação de uma única camada social na aquisição de direitos; ii) a defesa irrestrita do Direito à Educação, por parte dos órgãos de estado e agentes do Direito – inclusive com a equivocada argumentação da valorização do princípio constitucional de isonomia de acesso a níveis mais elevados de ensino, das crianças de cinco anos de idade –; e, iii) a realidade de um desenho político complicado, em que habita, o interesse das classes dominantes e o insucesso no diálogo entre os três poderes.

Logo, perante a tantas complexidades não é descomedida a verificação de que há uma superestimada valorização do Estado Democrático de Direito, do texto Constitucional, e da própria Democracia, tendo-se em vista que o contexto democrático ainda permite anomalias como do distanciamento entre normas que tratam dos direitos fundamentais e sua verdadeira efetivação no cotidiano brasileiro.

Além do fato de que, muitos dos Direitos de cidadania, que são análogos a própria dignidade humana, parecem só se consolidar, quando se consolidam, pela via judicial.

Por outro lado, mas não distante, a trama do Recorte Etário também manifesta que a diversidade de normas sobre o assunto (leis estaduais ordinárias e dos Conselhos Estaduais Educacionais), está atrelada à imprecisão do Pacto Federativo brasileiro. Ou seja, paralelamente, tem-se um texto constitucional rico juridicamente e de alta relevância democrática, que é o texto constitucional de 1988, mas que renega temas importantes da cooperação entre os entes da federação.

E, muito embora se compreenda que há ocorrência de soluções incoerentes dos agentes judiciais e estatais, gerando um verdadeiro caos à questão da Data de Recorte Etário, não é possível abdicar que esse cenário se relaciona ao fato de que o legislador constitucional colocou na mão do gestor municipal e estadual grande responsabilidade para com as políticas públicas educacionais, mas pouco pontuou sobre a autonomia desses para legislar em questões que atravessam a organização da Educação nos diferentes entes.

Questão que veio acrescida pela circunstância de que, ainda que detentor de sua legitimidade normativa, o CNE ao tomar para si a centralidade na definição da data, consagrando o dia 31 de março como data-limite de aniversário, demorou em fazê-lo.

E apesar de se entender o desejo em promover, por meio da centralidade da decisão tomada pelo colegiado, uma organização em esfera, municipal, estadual, nacional, respeitando-se inclusive os limites do acordo do MERCOSUL, reconhece-se também que sendo o Brasil um país de dimensões continentais, seus Estados possuem especificidades locais, culturais e geográficas.

Sendo assim, é imprescindível à temática aqui versada, a continuidade em estudos quanto à importância na definição concisa do Pacto Federativo, no qual as políticas públicas que decorram desse, levem em conta o arranjo nacional plural, e as diversidades territoriais, econômicas e sociais, superando-se assim um debate circunscrito à arena fiscal.

Por fim, e avançando rumo às últimas palavras, é preciso ainda uma digressão ao problema traçado no início dessa pesquisa: “Se caberia ao STF decidir sobre um tema já determinado pelo CNE, por meio de suas Resoluções (n.º 1/2010 e n.º 6/2010)?”.

Primeiramente, ficou compreendido no incurso que o STF incorreu num julgamento que foge aos pressupostos democráticos, haja vista que, se sobrepôs à instância responsável por decidir e legislar sobre questões educacionais, o Conselho Nacional de Educação.

Em segundo lugar, no julgamento das duas, atenta-se que os juízes não se comprometeram com uma análise mais densa, em diálogo com outras Ciências Humanas, o que permitiu que seus votos se assentassem majoritariamente na perspectiva do Direito, estendendo-se num debate técnico e superficial, adstrito à pauta da data do recorte etário, e uso ou extinção do termo “completos”, quando, verdadeiramente, o que estava em risco ali, era a concepção brasileira de criança e sua educação escolar. Significando que a depender da decisão estabelecida no julgamento do STF todo o entendimento da literatura científica acerca da infância e seu atendimento em instituições apropriadas estaria em xeque.

No que tange à hipótese levantada no início da pesquisa: *Se estaria o STF incorrendo em Ativismo Judicial*, a conclusão a que se chegou é: no tocante à ADPF 292, afirma-se que houve Ativismo Judicial antes mesmo de sua apreciação no Supremo, dado que os Comunicadores da Norma (os advogados e os órgãos de 1ª e 2ª instâncias) deram continuidade ao litígio, ainda que esse não estivesse atrelado a um preceito fundamental, haja vista que o objeto em demanda era da entrada das crianças com 5 anos no EF, o que não se configura como direito constitucional, quiçá preceito fundamental. Concordando-se aqui, portanto, com a afirmativa de Assis (2012), de que:

(...) o ativismo se faz presente através do Judiciário, mas ele não é essencialmente judicial, vez que também pode ser fruto do exercício inadequado da advocacia pelos Comunicadores da Norma (ASSIS, 2012, p. 162).

Fato esse que não diminui a responsabilidade do STF, que, mesmo provocado, poderia ter ponderado na petição inicial, e indeferido liminarmente o pedido de julgamento da ação, em não se tratando o caso de uma ADPF, conforme prevê o artigo 4ª da legislação que a rege.

Enquanto na ADC 17, conclui-se que a insatisfação dos pais perante a determinação da Data do Recorte Etário, culminando em sua judicialização, é problema altamente relacionado à configuração do Controle de Constitucionalidade brasileiro, que ao congregar o modelo *incidental* e o *principal* faz com que haja apreciação de casos concretos em um órgão que é responsável por analisar casos abstratos.

Contexto esse que coloca cidadãos, de um determinado recorte social-econômico, isto é, aqueles que detêm conhecimentos sobre processos judiciais e com maiores possibilidades financeiras, como sujeitos aptos a provocar o Sistema de Justiça para validar a constitucionalidade de temas diversos, como aconteceu no litígio analisado.

A valer, isso serve à defesa de que é preciso mais do que um belo e complexo texto constitucional, firmando uma profusão de direitos, como ocorre no texto de 1988. Posto que esses, assim como a democracia, são resultados de um longo processo, cuja essência é o diálogo contínuo, pois, do contrário, a desigualdade de acesso à Justiça culminará em sua usurpação pelas classes dominantes, ou, melhor dizendo, por aqueles que dominam tanto os conhecimentos técnicos acerca de um processo judicial, como as condições financeiras para viabilizá-lo.

Sendo assim, faz-se necessário sustentar a ideia de que um Estado que se proponha a ser Democrático em Direitos deverá ter por princípio a garantia de espaços de participação popular, que impliquem na tomada de decisão quanto ao rol de direitos que não podem ser abnegados no cotidiano nacional, por serem o cerne de uma vida digna.

Nada obstante, a função de um Colegiado Educacional também assentado no intento democrático, deverá ser de garantir que o processo decisório sobre políticas públicas educacionais esteja atento e alinhado ao dia-a-dia escolar e reais condições de trabalho, o que só se fará possível mediante escuta e participação dos agentes inseridos no contexto educativo.

E, por fim, não se pode encerrar esse exame sem uma ponderação mais aproximada com o campo pedagógico, salvaguardando-se que, intervir no tema da Educação Infantil é o mesmo que interferir no próprio direito à Infância, já que essa etapa educacional abriga a consolidação da cidadania dos pequenos por meio de sua escuta. Não se tratando, portanto, de esperar que a criança se manifeste futuramente enquanto cidadão adulto, mas sim, compreendendo e respeitando o que essa já é desde a mais tenra idade, cidadã detentora de direitos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABICALIL, Carlos Augusto. **Sistema Nacional da Educação: Os arranjos na cooperação, parceria e cobiça sobre o fundo público na Educação Básica**. Educ. Soc., Campinas, vol. 34, n.º 124, p. 803-828, jul.-set. 2013. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>>. Data do acesso: 19/jul./2019.

ABRAMOVICTZ, Anete. **Educação infantil e a escola fundamental de 9 anos Olhar de Professor**. Volume. 9, n.º 2, p. 317-325. Departamento de Métodos e Técnicas de Ensino Paraná, Brasil, 2006.

_____. **Discussões sobre a criança, a infância e a Educação Infantil**. Revista Nupem. Campo Mourão, volume 3, n.º 5, ago./dez.2011.

ABRAMOVICTZ, Anete; OLIVEIRA Fabiana de. **A Sociologia da Infância no Brasil: uma área em construção**. Educação, Santa Maria, volume 35, n.º 1, p. 39-52, jan./abr. 2010. Disponível em: <<http://www.ufsm.br/revistaeducacao>>. Data do acesso: 15/mar./2019.

ADRIÃO, Theresa Maria de Freitas. GARCIA, Teise de Oliveira Guaranha. BORGHI, Raquel Fontes. BERTAGNA, Regiane Helena. PAIVA, Gustavo Bottura. XIMENES, Salomão Barros. **Grupos empresariais na Educação Básica Pública brasileira: Limites à efetivação do Direito à Educação**. Educ. Soc., Campinas, volume 37, n.º 134, p. 113-131, janeiro/março, 2016.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **O processo Legislativo nos estados e municípios**. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. São Paulo, SP, p. 195-218, janeiro/junho, 2012.

ARANTES, Rogério Bastos. **Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos**. Revista brasileira de Ciências Sociais, vol. 14, n.º 39, fev./1999.

_____. **Ministério Público na fronteira entre a Justiça e a Política**. Justitia (São Paulo), v. 197, p. 325-335, 2007.

ARELARO, Lisete Regina Gomes. **O Ensino Fundamental no Brasil: Avanços, perplexidade e Tendências**. Educ. Soc., Campinas, vol. 26, n.º 92, p. 1039-1066, Especial - Out. 2005. Disponível em <<http://www.cedes.unicamp.br>> Data do acesso: 10/abr./2019.

ASSIS *et al.* **Noções gerais de direito e formação humanística**. São Paulo: Saraiva, 2012. 582 p.

ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. **Direito à Educação e diálogo entre poderes**, Universidade Estadual de Campinas, Faculdade de Educação, 2012.

_____. **Creche não é direito público subjetivo: Uma questão de Política Pública ou de interpretação jurídica?** Campinas, SP, 2017a.

_____. **Contemplem! Eis o Comunicador da Norma**. Revista Quaestio Iuris. vol. 10, n.º 01, Rio de Janeiro, 2017b, p. 241-257.

ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz; PEREZ José Roberto Rus. **Justiça social e política educacional: extensão das vagas escolares na educação infantil**. Rev. educ. PUC-Camp., Campinas, vol. 18, n.º 2, p. 161-169, maio/ago., 2013.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Caracterização Jurídica da dignidade da pessoa humana**. Revista USP, São Paulo, n.º 53, p. 90-101, março/maio, 2002.

BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado: O mito do amor materno**. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

BARBOSA, Maria Carmen Silveira. **Tempo e Cotidiano – tempos para viver a infância**. Leitura: Teoria & Prática, Campinas, v.31, n.º 61, p. 213-222, nov./2013.

BARDIN, Laurence. **Análise de Conteúdo**. Lisboa, Portugal; Edições 70, LDA, 2009.

BARRETO, Elba Siqueira de Sá. ARELARO, Lisete Regina Gomes. **A municipalização do Ensino de 1.º Grau: Tese controversa**. Revista Faculdade de Educação, vol. 11 n.º 1-2, São Paulo, jan./dez. 1985.

BARROSO, Luís Roberto. **Fundamentos teóricos e filosóficos do novo Direito Constitucional brasileiro**. Revista da EMERJ, vol.4, n.º 15, 2001.

_____. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: Natureza Jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

_____. **Judicialização, Ativismo Judicial e legitimidade democrática**. (Syn)Thesis, Rio de Janeiro, vol.5, n.º 1, 2012, p. 23-32.

_____. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**, 7ª edição. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **O direito na pós-modernidade**. Revista Sequencia, Florianópolis: UFSC, Brasil, n.º 57, dez./2008.

BENEVIDES, Maria Victoria. **A Cidadania Ativa**. São Paulo, Ática, 1991.

_____. **Educação para a Democracia**. Lua Nova, São Paulo, n.º 38, p. 223-237, dez. 1996. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451996000200011&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 05/mar./2019.

_____. **Cidadania e Direitos Humanos**. Instituto de estudos avançados, Universidade de São Paulo (USP). Lua Nova, São Paulo, n.º 33, p. 5-16, agosto, 1994.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. – Nova ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. 7ª reimpressão.

BONDÍA, Jorge Larrosa. **Notas sobre a experiência e o saber de experiência**. Tradução de João Wanderley Geraldi, Universidade Estadual de Campinas. Rev. Bras. Educ., Rio de Janeiro, n.º 19, p. 20-28, abr. 2002.

BRASIL. **Constituição Federal**. Capítulo III, Seção I, Artigo 205 ao 214, 1988.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei Federal n.º 8.069, de 13 de julho de 1990.

_____. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Lei Federal n.º 9.394/96, de 20 de dezembro de 1996**. Estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

_____. **Referencial curricular nacional para a educação infantil**; Ministério da Educação e do Desporto, Secretaria de Educação Fundamental. Volume 1. Brasília-DF, 1998.

_____. **Plano Nacional de Educação – PNE/Ministério da Educação**. Brasília, DF, 2001. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/leis/leis2001/110172.htm>.> Data do acesso: 25/jan./2016.

_____. **Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos**. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, Ministério da Educação, Ministério da Justiça, UNESCO, 2007,76p.

_____. **A Constituição brasileira de 1988 revisitada: recuperação histórica e desafios atuais das políticas públicas nas áreas econômica e social**. Organizador: José Celso Cardoso Jr. Brasília: Ipea, 2009.

_____. **Brinquedos e brincadeiras de creches: manual de orientação pedagógica**. Ministério da Educação. Secretaria de Educação Básica Brasília: MEC/SEB, 2012.

_____. **Plano Nacional de Educação (PNE)**. Ministério da Educação. Brasília, DF: INEP, 2014.

CABRAL, Guilherme Perez. **Educação para a democracia no Brasil: Fundamentação Filosófica a partir de John Dewey e Jürgen Habermas**. Tese de doutorado. Universidade de São Paulo (USP), Faculdade de Direito, Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, São Paulo, 2014.

CAGGIANO Monica Herman. **Educação: um direito que ainda se mantém fundamental**. Revista Eletrônica de Jornalismo Científico. Set. 2009. Disponível em <<http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=49&id=608>> Data de acesso: 20/jul./2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudo sobre direitos fundamentais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008.

_____. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3ª edição. Coimbra: Almedina, 1999.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 2002.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CHAUI, Marilena. **Cultura e democracia**. En: Crítica y emancipación: Revista latinoamericana de Ciencias Sociales. Año 1, n.º 1, jun./2008. Buenos Aires: CLACSO.

CHIZZOTTI, A. **As ciências humanas e as ciências da educação**. Revista e-Curriculum, São Paulo, volume 14, n.º 4, p. 1556-1575 out./dez.2016.

COMPARATO, Fábio Konder. **Direitos humanos e Estado**. In: FESTER, A.C.R. Direitos humanos. São Paulo: Brasiliense/Comissão de Justiça e Paz de São Paulo, 1989.

_____. **Função social do jurista no Brasil contemporâneo**. Revista Da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), volume 86, p. 130-143, 1991.

_____. **O Princípio da Igualdade e a Escola**. Instituto de Estados Avançados da Universidade de São Paulo. Cadernos de Pesquisa, n.º 104, p. 47-57, jul. 1998.

_____. **Fundamento dos Direitos Humanos**. Instituto de Estados Avançados da Universidade de São Paulo, 1998. Disponível em: <<http://www.iea.usp.br/artigos>> Data do acesso: 22/fev./2019.

COUTINHO, Carlos Nelson. **Cidadania e Modernidade**. Perspectivas, São Paulo, volume 22, p. 41-59, 1999.

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

CURY, Carlos Roberto Jamil. **Direito à Educação: Direito à igualdade, Direito à diferença**. Cadernos de Pesquisa, n.º 116, p. 245-262, julho/2002.

_____. **Conselhos de Educação: fundamentos e funções**. RBPAAE, volume 22, n.º 1, p. 41-67, jan./jun., 2006.

_____. **Sistema Nacional de Educação: Desafio para uma Educação igualitária e federativa**. Educ. Soc., Campinas, volume 29, n.º 105, p. 1187-1209, set./dez. 2008. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>>.

_____. **A Educação Básica como Direito**. Cadernos de Pesquisa, v. 38, n.º 134, p. 293-303, maio/ago. 2008.

_____. **A qualidade da Educação brasileira como direito**. Educ. Soc., Campinas, volume 35, n.º 129, p. 1053-1066, out.-dez., 2014.

_____. **Dossiê do Público e do Privado na Constituição de 1988 e nas leis educacionais**. Educ. Soc., Campinas, volume 39, n.º 145, p. 870-889, out.-dez., 2018.

DRAIBE, Sônia Miriam. **O Welfare State No Brasil**. Núcleo de Estudos de Políticas Públicas, Caderno de Pesquisa n.º 80, 1993.

DRAIBE, Sônia Miriam. **Qualidade de vida e reformas de programas sociais: o Brasil no cenário latino-americano**. Lua Nova, n.º 31, p. 5-46, 1993.

DUARTE, Clarice Seixas. **Direito Público Subjetivo e Políticas Educacionais**. São Paulo Perspec. [online]. 2004, volume18, n.º 2, p. 113-118.

ESTERCI, Nerci. **Escravos da desigualdade: um estudo sobre o uso repressivo da força de trabalho hoje**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2008. 104 p.

FARIA, Ana Lúcia Goulart de. **Políticas de regulação, pesquisa e pedagogia na educação infantil, primeira etapa da educação básica.** Educ. Soc., Campinas, volume 26, n.º 92, p. 1013-1038, Outubro, 2005.

FERRAZ JR. Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação.** São Paulo, SP: Atlas, 3ª edição, 2001.

FERREIRA. Luiz A. M. **Corte etário frente aos princípios do Estatuto da Criança e do Adolescente.** 2012. Disponível em: <<http://www.pjpp.sp.gov.br/artigos-2/>> Data do acesso: 25/nov./2018.

FREIRE, Paulo. **Educação como prática de liberdade.** Editora Paz e Terra, 1967.

FREUD, Sigmund. **Esboço de Psicanálise.** In J. Salomão (Org.), Edição standard brasileira de obras completas de Sigmund Freud. Volume 23, p. 165-237, Rio de Janeiro: Imago, 1980. (Original publicado em 1940).

FREUD, Sigmund. **Algumas consequências psíquicas da distinção anatômica entre os sexos.** Obras completas. Volume 19, Rio de Janeiro: Imago, 1976. (Original publicado em 1940).

GALDINO, Flávio. **O custo dos direitos.** In Legitimação dos Direitos Humanos. BARCELLOS, Ana Paula de. [et al.]; Org.: Ricardo Lobo Torres. - Rio de Janeiro: Renovar, 2002. 562 p.

GOMES, Magno Federici. **Constitucionalidade da Lei n.º 9.131/95: Conselho Nacional de Educação e mantenedoras das Instituições de Ensino Superior particulares.** A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional. Ano 8, n.º 34, 2008).

HABERMAS, Jürgen. **A luta por reconhecimento no Estado Democrático de Direito,** in: A inclusão do outro: estudos de teoria política. Tradução de George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo: Loyola. 2002.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **O Conceito de Direito.** Tradução A Ribeiro Mendes. 3ª edição. Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1994.

HESPANHA, António Manuel. **O caleidoscópio do direito. O Direito e a Justiça nos Dias e no Mundo de Hoje.** 2ª Edição revisada. Editora Almedina, 2009.

_____. **As culturas jurídicas dos mundos emergentes: o caso brasileiro.** Revista da Faculdade de Direito - UFPR, Curitiba, n.º 47, p. 29-64, 2012.

_____. **Leis bem feitas e leis boas.** Ano 2, n.º 1, 2013, p. 619-642.

_____. **As culturas jurídicas dos mundos emergentes: o caso brasileiro.** Civilistica. Rio de Janeiro, Ano 2, n.º 4, out.-dez./2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/as-culturas-juridicas-dos-mundos-emergentes-o-caso-brasileiro/>> Data de acesso: 15/mai./2019.

_____. **Irá a legitimação democrática do direito desaparecer com o modelo do Estado Constitucional?** Revista Iusgentium, volume 12, n.º 6 – jul./dez., 2015.

HOLMES Stephen; SUNSTEIN Cass R. **El costo de los derechos: Por qué la libertad depende de los impuestos**. 1ª ed.- Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011. 264 p. (Derecho y Política / dirigida por Roberto Gargarella y Paola Bergallo).

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Direito e Moral. 6ª edição, São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KOHAN, Walter Omar. **Apontamentos filosóficos para uma (nova) política e uma (também nova) educação da infância**. Caxambu: Anped, 2004. Disponível em: <http://www.anped.org.br/reunioes/27/diversos/te_walter_kohan.pdf> Acessado em 15/set./2019.

KRAMER, Sonia; NUNES, Maria Fernanda R.; CORSINO, Patrícia. **Infância e crianças de 6 anos: desafios das transições na educação infantil e no ensino fundamental**. Educação e Pesquisa, volume 37, n.º 1, p. 69-85, abr. 2011.

LAURENTIIS, Lucas Catib de. **Direito Fundamental à Constitucionalidade: difusão e objetividade**. Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n.º 54, p. 100-107, jul./set. 2011.

_____. **Entre lei e constituição: a administração pública e o controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. Revista de direito administrativo, Rio de Janeiro, volume 260, p. 133-166, maio/ago., 2012.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEITE, Fábio Carvalho. **Ação Declaratória de Constitucionalidade: expectativa, realidade e algumas propostas**. Sequência: Florianópolis, n.º 69, p. 109-132, dez. 2014. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio) – Rio de Janeiro, RJ.

MALDONADO, Maurílio. **Separação dos poderes e sistema de freios e contrapesos: Desenvolvimento no Estado brasileiro**. Revista Jurídica 9 de Julho, São Paulo, p. 195-214, jul. 2003.

MANCILLA, Claudio Andrés Barria. **ECA, LDB e Educação Popular: Perspectivas diversas para diversos fins**. 29º Encontro da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Educação – ANPEd. 2006.

MARSHALL, T. M. **Cidadania, Classe social e status**. 1967. Tradução: Meton Porto Gadelha. Zahar Editores. Rio de Janeiro.

MASTRODI, Josué. AVELAR, Ana Emília Cunha. **O conceito de cidadania a partir da obra de T. H. Marshall: conquista e concessão**. Cadernos de Direito, Piracicaba, volume 17, n.º 33, p. 3-27, jul./dez., 2017.

MOISÉS, J. A. **Os Brasileiros e a Democracia: bases socio-políticas da legitimidade democrática**. São Paulo: Ática, 1995.

_____. **A desconfiança das instituições democráticas**. Opinião Pública, volume 11, n.º 1, p. 33-63, 2005.

_____. **Cultura Política, Instituições e Democracia – lições da experiência brasileira.** Revista Brasileira de Ciências Sociais, volume 23, n.º 66, p. 11 - 44, fev. 2008.

_____. **Os significados da democracia segundo os brasileiros.** Opinião Pública. 2010, vol. 16, n.º 2, p. 269-309. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-62762010000200001&lng=en&nrm=iso>. Data do acesso: 29/mar./2019.

MORAES, Filomeno. **Executivo e Legislativo no Brasil Pós-Constituinte.** São Paulo em Perspectiva, volume 15, n.º 4, 2001.

OLIVEIRA Rafael Sérgio Lima de; CALIL Mário Lúcio Garcez. **Reserva do Possível, Natureza Jurídica e Mínimo Essencial: Paradigmas para uma definição.** Anais XVII Congresso Nacional do CONPEDI, Brasília – DF, novembro, 2008.

OLIVEIRA, Romualdo Portela de. **O Direito à Educação na Constituição Federal de 1988 e seu restabelecimento pelo sistema de Justiça.** Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo, 1999.

OLIVEIRA, Sueli Machado Pereira de. **O ingresso no Ensino Fundamental com cinco anos: Direito à escolarização ou negação do direito à infância?** UFMG, Minas Gerais, 2012. Disponível em: <http://www.mprs.mp.br/areas/infancia/arquivos/ingresso_ensino_fundamental.doc>. Data do acesso em: 21/mai./2018.

_____. **A criança de cinco anos no ensino fundamental de nove anos: percepção de pais, diretores e juízes.** Belo Horizonte. Tese de Doutorado - Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Educação (UFMG). 2015, 268 p. Disponível em: <file:///F:/Downloads/tese_sueli_machado_pereira_de_oliveira.pdf> Data do acesso: 08/jan./2018.

OLIVEIRA, Vanessa Elias. **Judiciário e privatizações no Brasil: existe uma judicialização da política?** Revista de Ciências Sociais: Rio de Janeiro, volume 48, n.º 3, p. 559-587, jul./set. 2005.

OLIVEIRA, Rafaela Reis Azevedo de; TEIXEIRA, Beatriz de Basto **Judicialização da educação: regime de colaboração e rede de proteção social da criança e do adolescente.** Revista Sociedade e Estado, volume 34, n.º 1, Janeiro/Abril 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** (DUDH) UNIC Rio, 005 - Agosto 2009.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **A Reforma do Estado dos anos 90: Lógica e Mecanismos de Controle.** Brasília: Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado. Cadernos MARE da reforma do estado; volume 1, 1997, 58 p.

PEREZ, José Roberto Rus; PASSONE, Eric Ferdinando; **Políticas Sociais de atendimento às crianças e aos adolescentes no Brasil.** Cadernos de Pesquisa, volume 40, n.º 140, maio/ago. 2010.

PEREZ, José Roberto Rus; **Diagnóstico da Educação Básica na Região Metropolitana de Campinas.** Observatório Metropolitano: Indicadores da Região Metropolitana de Campinas; 2010.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. **O direito educacional no Sistema Jurídico brasileiro.** In: Associação brasileira de magistrados, promotores de justiça e defensores públicos da infância e adolescência. Justiça pela qualidade na educação. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Direito à Educação: Aspectos Constitucionais.** Organização Sabine Righetti. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

_____. **Os Estados e o direito à educação na Constituição de 1988: comentários acerca da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.** In: RANIERI, N. B. S. (Coord.); RIGHETTI, S. Direito à educação: aspectos constitucionais. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco; ALVES, Angela Limongi Alvarenga. **Direito à educação e direitos na educação em perspectiva interdisciplinar.** São Paulo: Cátedra UNESCO de Direito à Educação/Universidade de São Paulo (USP), 2018. 520 p.

BRANDÃO, Carlos Rodrigues. **O Que é Educação.** São Paulo: Editora Brasiliense, 1981. 116 p.

SADEK, Maria Tereza Aina. **Acesso à Justiça: um direito e seus obstáculos.** Revista USP, São Paulo. n.º 101, p. 55-66, maio, 2014. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/artide/view/87814>>. Acesso em: 17/mar./2017.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça.** São Paulo: Editora Cortez, 2007a.

_____. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social;** tradução Mouzar Benedito. São Paulo: Boitempo, 2007b.

SANTOS, João Diógenes Ferreira dos. **As diferentes concepções de infância e adolescência na trajetória histórica do Brasil.** Revista HISTEDBR On-line, Campinas, n.º 28, p. 224 -238, dez. 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O Estado Social de Direito, a Proibição de Retrocesso e a Garantia Fundamental da Propriedade.** Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, volume 17, 1999.

_____. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – alguns aspectos Controversos.** Direito e democracia: revista do Centro de Ciências Jurídicas. Canoas, Universidade Luterana do Brasil, volume 2, n.º 1, p. 73-95, 2001.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988. Segunda Edição revista e ampliada.** Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2002.

_____. **Direitos Fundamentais a prestações sociais e crise: algumas aproximações.** Joaçaba, volume 16, n.º 2, p. 459-488, jul./dez. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luis Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional.** 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang; SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Judicialização, Reserva do Possível e Compliance na área da saúde.** Vitória, volume 18, n.º 1, p. 257-282, jan./abr. 2017.

SARMENTO Manuel Jacinto; PINTO Manuel. **As crianças e a infância: definindo conceitos, delimitando o campo.** In: PINTO, Manuel; SARMENTO, Manuel J. (coords.) *As crianças: contextos e identidades.* Braga, Portugal: Centro de Estudos da Criança, 1997.

SARMENTO, Manuel Jacinto; PINTO, Manuel. **As culturas da infância nas encruzilhadas da 2ª modernidade.** In: SARMENTO, Manuel Jacinto; CERISARA, Ana Beatriz. *Crianças e miúdos: perspectivas sociopedagógicas da infância e educação.* Porto, Portugal: Edições ASA, 2004.

SARMENTO, Manuel Jacinto. **Gerações e Alteridade: Interrogações a partir da Sociologia da Infância.** Educ. Soc., Campinas, volume 26, n.º 91, p. 361-378, Maio/Ago. 2005. Disponível em <<http://www.cedes.unicamp.br>> Data de acesso: 14/10/2019.

SARMENTO, Manuel Jacinto. Texto foi dividido e parcialmente publicado, com modificações, como: Sarmento, Manuel Jacinto (2008). **Sociologia da Infância: Correntes e Confluências**, in Sarmento, Manuel Jacinto e Gouvêa, Maria Cristina Soares de (org.) (2008). *Estudos da Infância: educação e práticas sociais.* Petrópolis. Vozes (17-39) e Sarmento, Manuel Jacinto (2009), **Estudos da infância e sociedade contemporânea: desafios conceptuais**, *Revista O Social em Questão*. Revista da PUC-Rio de Janeiro.

SAVIANI, Demerval. **Escola e democracia: teorias da educação, curvatura da vara, onze teses sobre educação e política!** 32ª edição, Campinas, SP: Autores Associados, 1999.

_____. **Organização da Educação Nacional: Sistema e Conselho Nacional de Educação, plano e fórum Nacional de Educação.** Educ. Soc., Campinas, volume 31, n.º 112, p. 769-787, jul.-set. 2010a.

_____. **Ciência e educação na sociedade contemporânea: desafios a partir da pedagogia histórico-crítica.** *Revista Faz Ciência*, volume 12, n.º 16 Jul./dez. 2010b, p. 13-36.

SCAFF, Elisângela Alves da Silva; PINTO, Isabela Rahal de Rezende. **O Supremo Tribunal Federal e a garantia do direito à educação.** *Rev. Bras. Educ.*, Rio de Janeiro, volume 21, n.º 65, p. 431-454, jun. 2016.

SILVEIRA, Adriana Dragone da. **A exigibilidade do direito à educação básica pelo Sistema de Justiça: uma análise da produção brasileira do conhecimento.** *RBPAAE* – volume 24, n.º 3, p. 537-555, set./dez. 2008.

_____. **Judicialização da educação para a efetivação do direito à educação básica.** *Jornal de Políticas Educacionais* 5, n.º 09, 2011.

_____. **Jornal de Políticas Públicas Educacionais.** n.º 9, Janeiro-Junho de 2011, p. 30-40.

SILVEIRA, Adriana Dragone da. COUTINHO, Angela Scalabrin. **A entrada antecipada de crianças com menos de 6 anos no ensino fundamental: Implicações para a constituição da infância.** *Da Investigação às Práticas*, volume 6, n.º 1, p. 87-109, 2015.

SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; COUTO, Monica Bonetti; SANCHES, Samyra Haydêe Dal Farra Napolini. **A reprodução do paradigma dogmático da Ciência do Direito no ensino jurídico e a**

necessidade de mudança na pesquisa jurídica, que permitam uma efetiva educação jurídica. *In:* SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; NASPOLINI SANCHES, Samyra; COUTO, Mônica Bonetti. *Educação Jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 497 – 514, 2013.

SIMIONI, Rafael Lazzaroto. **Interpretação Jurídica e percepção seletiva: a dimensão organizacional da produção de sentido no direito.** *In:* Revista Brasileira de Direito, Passo Fundo, RS, volume 11, n.º 1, p. 135-147, jan.-jun./ 2015. Disponível em: <<https://ser.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/940>> Data do acesso: 15/jun./2017.

SOUZA, João Valdir Alves de. **Introdução à sociologia da educação.** 3ª ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2015.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito.** 3ª edição, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

_____. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** – 4ª edição, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

_____. **Jurisdição e ausência de uma teoria da decisão.** Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XLI, Valparaíso, Chile, 2013, p. 577 – 601.

_____. **A Baixa Constitucionalidade como Obstáculo ao Acesso à Justiça em Terrae Brasilis.** Seqüência (Florianópolis), n.º 69, p. 83-108, dez. 2014.

STRECK, Lenio Luiz *et al.* **Ulisses e o canto das sereias. Sobre ativismos judiciais e os perigos da instauração de um terceiro turno da constituinte.** Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n.º 2218, jul. 2009.

STRECK, Lenio Luiz; TASSINARI Larissa; LEPPER, Adriano Obach. **O problema do ativismo judicial: uma análise do caso MS32326.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, volume 5, Número Especial, 2015, p. 51-61.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Ciência política e teoria do estado.** 8ª edição revisada e atual. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

SILVA, João Paulo Faustinoni e. **Corte Etário: Em Defesa da Infância e da Educação Infantil.** *In:* BAPTISTA, Mônica Correia e LIMA, Rosalba Rita (Org.). Dossiê FMEI: 5 anos é na educação infantil. Belo Horizonte: UFMG, 2013.

TAPOROSKY, Barbara Cristina Hanauer. SILVEIRA Adriana Aparecida Dragone. **O Direito à Educação Infantil nos Tribunais de Justiça do Brasil.** Educação & Realidade, Porto Alegre, volume 44, n.º 1, 2019.

TEIXEIRA, Anísio. **A escola pública universal e gratuita.** Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos. Rio de Janeiro, volume 26, n.º 64, out./dez. 1956. p. 3-27.

_____. **Educação e o mundo moderno.** 2ª edição São Paulo, Educação Nacional, 1977.

_____. **A nova Lei de Diretrizes e Bases: um anacronismo educacional.** Comentário. Rio de Janeiro, volume 1, n.º 1, jan./mar. 1960, p. 16-20.

VYGOTSKY, Lev. **A Formação Social da Mente: O Desenvolvimento dos Processos Psicológicos Superiores.** Ed. Martins Fontes, São Paulo – SP, 4ª edição, 1991, 224 p.

ZANDER Katherine Finn. **Judicialização da política do corte etário para o ingresso no Ensino Fundamental no Paraná.** Mestrado em Educação. Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015, 176f.

ANEXOS

Anexo A - Pesquisas realizadas entre os anos de 2006 a 2017, sobre os temas: ‘Direito’, ‘Educação’ e ‘Judicialização’

ARANTES, Rogério. Bastos.	Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. Revista brasileira de ciências sociais, vol. 14 n°39, p.83-102.
SILVEIRA, Adriana Dragone.	A exigibilidade do direito à Educação Básica pelo Sistema de Justiça: uma análise da produção brasileira do conhecimento. Revista Brasileira de Política e Administração da Educação-Periódico científico editado pela ANPAE, 2008, vol. 24, n°3.
MIGUEL FERREIRA, Luiz Antonio; JAMIL CURY, Carlos Roberto.	A judicialização da educação. Revista CEJ, 2009, vol.13 n°45, p.32-45.
CURY, Carlos Roberto Jamil; FERREIRA, Luiz Antônio Miguel.	Justiciabilidade no campo da educação. Revista Brasileira de Política e Administração da Educação-Periódico científico editado pela ANPAE, 2010, vol.26, n°1.
SILVEIRA, Adriana Dragone.	O direito à educação de crianças e adolescentes: análise da atuação do Tribunal de Justiça de São Paulo (1991-2008) - 2010. 303 p. 2010. Tesis Doctoral. Tese (Doutorado). Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo.
VALLE, Vanice Lirio, do.	Judicialização das Políticas Públicas no Brasil: até onde nos podem levar as asas de Ícaro. Themis: Revista de direito, 2011, vol. 11, n° 20, p. 185-210.
QUEIROZ BARBOZA, E. M. de. & KOZICKI, K.	Judicialização da política e controle judicial de políticas públicas. Revista Direito GV, 2012, vol.8 n°1.
OLIVEIRA, Sueli Machado Pereira.	O ingresso no Ensino Fundamental com cinco anos: Direito à escolarização ou negação do direito à infância. (2012). Disponível no site:< http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/Educacao > Acesso em fev./2018.
AMARAL, Marianne Gomes.	Judicialização das políticas públicas de educação sob o prisma da separação dos poderes. Centro Universitário de Brasília – Uniceub Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS Curso de Direito, 2012.
SCHEINVAR, Estela.	Conselho tutelar e escola: a potência da lógica penal no fazer cotidiano. Psicologia & Sociedade, 2012, vol. 24, no SPE, p. 45-51.
SILVA, Gabriela Machado da. FRAGA, Carolina Gomes. AVILA, Lisélen de Freitas.	Judicialização dos conflitos escolares na cidade de Porto Alegre. Pontifca Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Faculdade de Serviço Social, Grupo de Estudos e Pesquisas em ética e Direitos Humanos – GEPEDH, 2013.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco.	A Cátedra UNESCO de Direito à Educação da Faculdade de Direito: Democracia, cidadania e direito à educação. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2013, vol.08 jan/dez, p.375-396.
BAPSTISTA, Monica Correia; LIMA, Rosalba Rita.	BAPSTISTA, Monica Correia; LIMA, Rosalba Rita. Dossiê FMEI: 5 anos é na educação infantil. Belo Horizonte, UFMG, Faculdade de Educação, 2013.
RIZZI, E. & XIMENES, S.	Litígio estratégico para a mudança do padrão decisório em direitos sociais: ações coletivas sobre educação infantil em São Paulo. Encontro Nacional da ANDHEP, 2014, v.8.
CARVALHO, Rayane Helena Araújo Mendes de.	A judicialização da infância Brasil (1987-2000). Faculdade de História da Universidade Federal de Goiás, 2014.
REZENDE PINTO, Isabela Rahal de.	A garantia do direito à educação de crianças e adolescentes pela via judicial: análise das decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal (2003-2012). 2014. Dourados, MS.
LOUREIRO, M. R.	As origens e consequências da judicialização da política. Revista Brasileira de Ciências Sociais, 2014, nº29, vol.84, p.189-199.
SOUZA CARVALHO, Adriana Duarte de.	A Educação e o Poder Judiciário: a busca por vagas em escolas públicas no Brasil. Revista Eletrônica Direito e Política, 2014, vol.9 nº1, p.431-449.
GERSHENSON, B., SILVA, G. M. da, PACHECO, C. L., & FREITAS Ávila, L de.	Judicialização dos conflitos escolares: desafios para a materialização dos princípios do SINASE. Anais, II SERPINF - Seminário Regional de Políticas Públicas Intersetorialidade e família: formação e intervenção profissional, 2014, Brasil.
MOREIRA, Claudia Regina. B. Silveira & ASSIS, Liliana Cotinho de	Judicialização ao Direito à Educação. A Educação Infantil como Direito, um estudo de caso em Curitiba-PR. Publicação online do Instituto de Ciências Jurídicas da FASAM – Faculdade Sul-Americana Ano 3, nº 04, julho/2014.
BAPTISTA, Talita Seiscento, et al.	O direito à educação no constitucionalismo brasileiro. O tratamento do direito à educação no sistema de repartição de competência acolhido pela federação brasileira. 2014.
SILVA, Lucas Jeronimo Ribeiro da; COSTA, Anelice Teixeira.	Acesso à justiça e extensão: a contribuição da universidade para a efetivação dos direitos da infância e juventude. Interfaces-Revista de Extensão da UFMG, 2014, vol. 2, nº2, p.76-92.
GERSHENSON, Beatriz; PACHECO, Cássia Linhares; FREITAS Ávila, Lisélen.	Violências nas escolas que se judicializam: desafios para as políticas públicas. VII Mostra de Trabalhos Jurídicos Científicos, 2014, Brasil.
PANTALEÃO, Lucas Haygert, et al.	A Atuação do Ministério Público na Judicialização dos Direitos Sociais: o caso do direito à educação na Palhoça, 2015. Palhoça/SC.

MEDEIROS, C. G., & RODRIGUES, H. C. C.	A judicialização do Direito à Educação Básica. <i>Direito</i> , 2015, vol.1, nº20.
LEITE, Cláudia Farinelli;	O controle judicial das políticas públicas em relação ao direito à educação e a teoria da reserva do possível: análise sob a ótica do Supremo Tribunal Federal. Dissertação de Mestrado, Universidade Lusófona de Humanidades e Tecnologias, Instituto de Educação, Lisboa, 2015.
SAKAKURA, Fausto Toshisuko; DE PAULA, Alexandre Sturion.	A atuação do Supremo Tribunal Federal como legislador na judicialização das Políticas Públicas. <i>Revista Científica Sensus: Direito</i> , 2015, vol.1, nº 10.
SCAFF, E. A. D. S., & PINTO, I. R. D. R.	O Supremo Tribunal Federal e a garantia do direito à Educação. <i>Revista Brasileira de Educação</i> , 2016, vol. 21 nº65, p.431-454.
LIMA, A. D. SORATTO, F. P. & QUEIROZ, R. B.	A judicialização da Educação no Brasil: garantias constitucionais. <i>Anais do Sciencult</i> , 2016, vol. 4, nº1, p.5-14.
SILVA, Edina Pischaraka Itcak Dias da.	Os efeitos da atuação do sistema de justiça nas políticas de educação infantil: estudo de caso no Município de Araucária/PR. Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2016.
BEZERRA, Alessandra Cristina. A.	Educação Especial: direito e judicialização para concretização de políticas públicas. Trabalho de Conclusão de Curso, Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2016.
SENA Orsini, A. G., & SILVA, L. J. R.	Da Escola ao Poder Judiciário: Reflexões Sobre o Bullying Escolar e a Judicialização de Conflitos Infante-Juvenis. <i>Revista Cidadania e Acesso à Justiça</i> , 2016, vol. 2, nº1.
REAL, Giselle Cristina Martins; MOREIRA, Ana Carolina Santana.	Acesso oblíquo à educação superior: decisões de tribunais de justiça estaduais. <i>Cadernos de Pesquisa</i> , 2016, vol. 46, nº 161, p. 822-844.
FELDMAN, Marina.	A efetivação do direito à educação infantil pela via do Termo de Ajustamento de Conduta: um potencial locus democrático? Programa de Pós-Graduação em Educação, Universidade Federal do Paraná, 2016.
SAAB, Suellen Gomes; LIMA, Cláudia Araújo de.	Políticas de Educação no Brasil e Adolescentes em conflito com a lei: Uma análise temporal sobre os estudos da área de Educação em Universidades Federais. <i>Revista GeoPantanal</i> , 2016, vol. 11, p. 243-267.
SILVA, Rogerio Luiz Nery da; MASSON, Daiane Garcia.	O direito fundamental social à Educação como manifestação da igualdade e da liberdade, no contexto da Política Pública – Plano de Desenvolvimento da Educação (PDE). <i>Revista Jurídica</i> , 2016, vol. 4, nº 41, p. 363-383.
TAPOROSKY, Barbara Cristina Hanauer	O Controle Judicial da Qualidade da Oferta da Educação Infantil: um estudo das Ações Coletivas nos Tribunais de Justiça do Brasil (2005-2016). Curitiba, 2017. 202 f.

BRITO, Sandra Gonçalves; SANTANA, Nayara Soares.	Políticas Públicas educacionais na efetividade da Educação. Simpósio de TCC e Seminário de IC, 2016, vol. 1, p. 835.
BESERRA, Ana Carolina Mantovani, et al.	Políticas públicas de avaliação e direito à educação de qualidade no Brasil. Mestrado em Direito Político e Econômico da. Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2017.
DA SILVA, Maurício Roberto; DICKMANN, Ivo; DE LOURDES BERNARTT, Maria.	Radiografia do Golpe, neoliberalismo e destruição do Estado, “apagamento dos direitos sociais”, “Educação Temer (ária)” e Escola sem Partido. Revista Pedagógica, 2017, vol. 19, nº 40, p. 7-21.
RANIERI, Nina Beatriz Stocco.	O novo cenário jurisprudencial do direito à educação no Brasil: o ensino domiciliar e outros casos no Supremo Tribunal Federal. Pro-Posições, 2017, vol. 28, nº2, p.141-171.
FELDMAN, Marina; SILVEIRA, Adriana Aparecida Dragone.	Exigibilidade judicial do direito à educação: interfaces entre educação e judiciário na produção norte-americana. Comunicações Piracicaba, v. 24, n. 1 p. 203-222, janeiro-abril/2017.
ROCHA, Jucilene Batista; MANSO, Márcia Siervi.	O processo de judicialização da educação no Programa Pró-Escola. Imagens da Educação, 2017, vol. 7, nº 2, p. 87.
REZENDE PINTO, Isabela Rahal de.	O direito à educação infantil e o Poder Judiciário: análise das decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal (1988-2012). Revista online de Política e Gestão Educacional, 2017, vol.14.
VIECELLI, Roberto Del Conte.	Tribunais, Educação e Política- O ciclo da judicialização das políticas públicas em educação e seus efeitos indiretos externos: a análise das decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal de 1996 a 2011 sobre a Lei de Diretrizes sobre a lei de diretrizes e bases da educação nacional de 1996, - Tese de Doutorado -, Universidade de São Paulo, 2017.

Fonte: Levantamento bibliográfico organizado pela autora com base nos artigos disponíveis na plataforma SciELO – Scientific Electronic Library Online –. Disponível em: <<https://preprints.scielo.org/index.php/scielo>> Data do acesso: 18/fev./2018.

Anexo B - Resolução n.º 1/2010 – Define as Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos

**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO
CÂMARA DE EDUCAÇÃO BÁSICA**

RESOLUÇÃO Nº 1, DE 14 DE JANEIRO DE 2010

Define Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

O Presidente da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, no uso de suas atribuições legais, em conformidade com o disposto na alínea “c” do § 1º do artigo 9º da Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961, com a redação dada pela Lei nº 9.131, de 25 de novembro de 1995, bem como no § 1º do artigo 8º, no § 1º do artigo 9º e no artigo 90 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e com fundamento no Parecer CNE/CEB nº 22/2009, homologado por despacho do Senhor Ministro da Educação, publicado no DOU de 11 de janeiro de 2010, resolve:

Art. 1º Os entes federados, as escolas e as famílias devem garantir o atendimento do direito público subjetivo das crianças com 6 (seis) anos de idade, matriculando-as e mantendo-as em escolas de Ensino Fundamental, nos termos da Lei nº 11.274/2006.

Art. 2º Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter 6 (seis) anos de idade completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Art. 3º As crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 2º deverão ser matriculadas na Pré-Escola.

Art. 4º Os sistemas de ensino definirão providências complementares de adequação às normas desta Resolução em relação às crianças matriculadas no Ensino Fundamental de 8 (oito) anos ou de 9 (nove) anos no período de transição definido pela Lei nº 11.274/2006 como prazo legal de implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

§ 1º As escolas de Ensino Fundamental e seus respectivos sistemas de ensino que matricularam crianças que completaram 6 (seis) anos de idade após a data em que se iniciou o ano letivo devem, em caráter excepcional, dar prosseguimento ao percurso educacional dessas crianças, adotando medidas especiais de acompanhamento e avaliação do seu desenvolvimento global.

§ 2º As crianças de 5 (cinco) anos de idade, independentemente do mês do seu aniversário, que no seu percurso educacional estiveram matriculadas e frequentaram por mais de 2 (dois) anos a Pré-Escola, poderão, em caráter excepcional, no ano de 2010, prosseguir no seu percurso para o Ensino Fundamental.

Art. 5º Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

CESAR CALLEGARI

Anexo C - Resolução n.º 6/2010 - Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil¹¹⁰

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO CÂMARA DE EDUCAÇÃO BÁSICA

RESOLUÇÃO Nº 6, DE 20 DE OUTUBRO DE 2010 ^(*)

Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil

O Presidente da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, no uso de suas atribuições legais, em conformidade com o disposto na alínea “c” do § 1º do artigo 9º da Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961, com a redação dada pela Lei nº 9.131, de 25 de novembro de 1995, bem como no § 1º do artigo 8º, no § 1º do artigo 9º e no artigo 90 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, nos Pareceres CNE/CEB nº 20/2009 e nº 22/2009, nas Resoluções CNE/CEB nº 5/2009 e nº 1/2010, e com fundamento no Parecer CNE/CEB nº 12/2010, homologado por despacho do Senhor Ministro da Educação, publicado no DOU de 18 de outubro de 2010, resolve:

Art. 1º Os entes federados, as escolas e as famílias devem garantir o atendimento do direito público subjetivo das crianças com 6 (seis) anos de idade, matriculando-as e mantendo-as em escolas de Ensino Fundamental, nos termos da Lei nº 11.274/2006.

Art. 2º Para o ingresso na Pré-Escola, a criança deverá ter idade de 4 (quatro) anos completos até o dia 31 de março do ano que ocorrer a matrícula.

Art. 3º Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter idade de 6 (seis) anos completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Art. 4º As crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 3º deverão ser matriculadas na Pré-Escola.

Art. 5º Os sistemas de ensino definirão providências complementares para o Ensino Fundamental de 8 (oito) anos e/ou de 9 (nove) anos, conforme definido nos Pareceres CEB/CNE nº 18/2005, nº 5/2007 e nº 7/2007, e na Lei nº 11.274/2006, devendo, a partir do ano de 2011, matricular as crianças, para o ingresso no primeiro ano, somente no Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

§ 1º As escolas de Ensino Fundamental e seus respectivos sistemas de ensino que matricularam crianças, para ingressarem no primeiro ano, e que completaram 6 (seis) anos de idade após o dia 31 de março, devem, em caráter excepcional, dar prosseguimento ao percurso educacional dessas crianças, adotando medidas especiais de acompanhamento e avaliação do seu desenvolvimento global.

§ 2º Os sistemas de ensino poderão, em caráter excepcional, no ano de 2011, dar prosseguimento para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos às crianças de 5 (cinco) anos de idade, independentemente do mês do seu aniversário de 6 (seis) anos, que no seu percurso educacional estiveram matriculadas e frequentaram, até o final de 2010, por 2 (dois) anos ou mais a Pré-Escola.

§ 3º Esta excepcionalidade deverá ser regulamentada pelos Conselhos de Educação dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, garantindo medidas especiais de acompanhamento e avaliação do desenvolvimento global da criança para decisão sobre a pertinência do acesso ao início do 1º ano do Ensino Fundamental.

Art. 6º Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

FRANCISCO APARECIDO CORDÃO

¹¹⁰ Disponível no Diário Oficial da União. Brasília, 21 de outubro de 2010. Seção 1, p. 17.

Anexo D - Ofício da Federação Nacional das Escolas Particulares (FENEP), sobre o julgamento do STF quanto à Data de Corte Etário

Ofício Fenep - Data de Corte - 09/08/2018

Brasília, 9 de agosto de 2018

Conforme fora noticiado no ofício encaminhado a toda base da FENEP em 2 de agosto de 2018, o Colégio de Advogados da Escola Particular – CAEP, reuniu-se em Brasília no dia 8 de agosto de 2018 para realizar amplo debate sobre as consequências do julgamento do Supremo Tribunal Federal efetivado no dia 1º de agosto de 2018, finalizando a apreciação da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 17 e da arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 292.

Haja vista não existir até o presente momento a publicação dos acórdãos e diante do fato de que estes serão confeccionados por redatores distintos nas duas ações, respectivamente o Min. Luis Roberto Barroso e Min. Luis Fux, quaisquer conclusões e orientações aqui oferecidas serão objeto de nova reflexão e ponderação no momento em que o texto integral das decisões seja oficialmente publicado.

Com base nas reproduções em vídeo do julgamento em questão e visando sugerir encaminhamentos práticos às instituições de ensino que compõe a base da FENEP, apresentam-se, abaixo, primeiramente, as conclusões preliminares extraídas:

- O STF entendeu que seriam constitucionais as previsões de idade mínima para ingresso na educação infantil e no ensino fundamental (4 e 6 anos, respectivamente), previstas nos artigos 24, II, 31 e 32, caput, da Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação);
- O STF entendeu que não violaria a Constituição de 1988 os atos normativos homologados pelo Ministério da Educação e editados pela Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, consistentes na Resolução CNE/CEB nº 1, DE 14.1.2010 – que define diretrizes operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, e na Resolução CNE/CEB nº 6, DE 20.10.2010 – que define

diretrizes operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil;

- O STF não afirmou competência exclusiva ou privativa do Conselho Nacional de Educação para regular o marco cronológico de ingresso na educação infantil e no ensino fundamental. Apenas realizou afirmação de que não seria inconstitucional a edição de marco cronológico em caráter geral (31 de março) através de normas oriundas do Conselho Nacional de Educação;
- O STF não se pronunciou sobre a forma de solução de eventual conflito entre **normas gerais** oriundas do Conselho Nacional de Educação e **normas específicas** de cada sistema de ensino, expedidas pelos Conselhos Estaduais e Municipais de Educação, segundo as particularidades regionais e locais;
- O STF não se pronunciou sobre a forma de solução de eventual conflito entre **normas gerais** oriundas do Conselho Nacional de Educação e **normas específicas** previstas em legislação estadual ou municipal validamente editadas pelas assembleias legislativas e câmaras de vereadores em cada estado e município;
- O STF não se pronunciou sobre a extensão irrestrita (ou não) das normas editadas pelo Conselho Nacional de Educação aos sistemas público e privado de ensino e a possível diversidade de regime jurídico aplicável aos mesmos;
- O STF não se pronunciou sobre os efeitos de sua decisão frente as decisões judiciais já transitadas em julgado;

No mesmo dia 8 de agosto de 2018 a representação da FENEP foi recebida, em audiência, pelo Conselho Nacional de Educação, sendo informada de que em setembro/2018 o Conselho emitirá e formalizará seu entendimento acerca da data de corte para a escolarização, a saber: *“entende o Egrégio Conselho que a criança que já está na matriculada deve continuar o seu percurso sem retroceder em nenhum aspecto. Quanto aos ingressos sem escolarização anterior devem seguir a idade de corte proposta”*.

Considerando as conclusões preliminares extraídas do julgamento, especialmente no que pertinente às situações não abrangidas pela decisão, e levando-se em consideração as informações oferecidas pela representação do Conselho Nacional de Educação, apresentam-se as seguintes recomendações para as matrículas que agora se iniciam relativamente ao **ano letivo de 2019**:

- Nos estados e municípios que possuam **lei formal** regulando seu sistema de ensino e com norma específica regulando a idade de ingresso, seja respeitada essa regra para fins de matrícula, não só pela hierarquia formal entre que normas (lei x resolução), seja pela maior especificidade da norma estadual e municipal frente a norma geral. Toda lei se presume constitucional até que seja invalidada por pronunciamento específico, o que não ocorreu no caso;
- Nos estados e municípios, além de pessoas físicas e jurídicas, que detenham **decisão judicial transitada em julgado garantindo o direito a matrícula sem utilização de qualquer critério de corte etário**, deverão ser respeitados os estritos termos das decisões judiciais prolatadas, haja vista que os efeitos da **coisa julgada** não foram e nem poderiam ter sido atingidos pela decisão do STF. Assim, os efeitos das decisões prevalecerão para aqueles que estejam abrangidos pela coisa julgada (para os autores, no caso de ações individuais, e para todo o sistema de ensino envolvido, no caso de ações coletivas, especialmente ações civis públicas);
- Nos estados e municípios que possuam **norma própria expedida por seus Conselhos Estaduais e Municipais** regulando a idade de ingresso, seja respeitada essa regra para fins de matrícula, haja vista a maior especificidade da norma estadual e municipal frente a norma geral. A decisão do STF não ingressou na discussão dos limites das competências privativas, concorrente e suplementar dos dos Conselhos Estaduais e Municipais em matéria de educação infantil e ensino fundamental, especialmente para regular particularidades regionais e locais frente a eventual norma geral.

- Nos estados e municípios que não possuam **lei formal ou norma editada pelos Conselhos Estaduais e Municipais** regulando seu sistema de ensino e com norma específica regulando a idade de ingresso, seja observada a norma editada pelo Conselho Nacional de Educação, respeitada a razoabilidade de uma regra de transição em cada instituição de ensino, onde se resguarde o direito dos alunos **que já estejam matriculados** e nivelados a não sofrerem retenção desnecessária;
- A FFNEP – Federação Nacional das Escolas Particulares, buscará junto ao CNE – Conselho Nacional de Educação, Ministério da Educação, Fórum Nacional dos Conselhos Estaduais de Educação e Conselhos Municipais de Educação, desenvolver ampla interlocução para em conjunto com referidos órgãos estudar e aprimorar uma norma nacional de data de ingresso que possa respeitar a autonomia dos sistemas de ensino bem como suas especificidades regionais, além da especificidade e liberdade da Escola Particular.

Atenciosamente.

Ademar Batista Pereira

Presidente Fenep

Anexo E - Parecer CNE/CEB n.º 12/2010 sobre Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO

INTERESSADO: Conselho Nacional de Educação/Câmara de Educação Básica		UF: DF
ASSUNTO: Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil		
RELATORES: Adeum Hilário Sauer, Cesar Callegari, Francisco Aparecido Cordão, José Fernandes de Lima, Maria do Pilar Lacerda Almeida e Silva, Nilma Lino Gomes, Raimundo Moacir Mendes Feitosa e Rita Gomes do Nascimento		
PROCESSO N.º: 23001.000252/2009-71		
PARECER CNE/CEB N.º: 12/2010	COLEGIADO: CEB	APROVADO EM: 8/7/2010

I – RELATÓRIO

A Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação realizou reunião técnica de trabalho no dia 8 de julho de 2010, no Auditório “Cecília Meireles”, do Conselho Nacional de Educação, com a participação de representantes da Secretaria de Educação Básica do MEC e das direções nacionais do Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Educação (CONSED), da União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação (UNDIME), da União Nacional dos Conselhos Municipais de Educação (UNCME) e do Fórum Nacional dos Conselhos Estaduais de Educação (FNCEE), retomando e avaliando os pontos que deram base à elaboração do Parecer CNE/CEB n.º 22, de 9 de dezembro de 2009, e da Resolução CNE/CEB n.º 1, de 14 de janeiro de 2010, quais sejam:

1. A Lei n.º 11.274/2006, que dispõe sobre a duração de 9 (nove) anos para o Ensino Fundamental, com matrícula obrigatória a partir dos 6 (seis) anos de idade e define que o Ensino Fundamental ampliado para nove anos de duração é um novo Ensino Fundamental, que exige uma proposta pedagógica própria, para ser desenvolvida em cada escola.

2. O fim do prazo de implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, previsto na Lei e normatizado pelo Conselho Nacional de Educação, por meio da Resolução CNE/CEB n.º 3/2005 e dos Pareceres CNE/CEB n.º 6/2005, n.º 18/2005, n.º 2/2007, n.º 7/2007 e n.º 4/2008.

3. As normas do Conselho Nacional de Educação quanto ao corte para as matrículas de crianças com idade de 6 (seis) anos completos.

4. Que no período de transição cristalizaram-se múltiplas situações como:

a) matrícula de crianças com 6 (seis) anos de idade no Ensino Fundamental de 8 (oito) anos de duração;

b) matrícula de crianças de 5 (cinco) anos de idade no Ensino Fundamental de 9 (nove) anos de duração;

c) matrícula de crianças na Pré-Escola com meses de aniversário os mais diversos, o que pode comprometer o direito à educação.

5. Os termos da Emenda Constitucional n.º 59/2009, o que inspira providências de alinhamento dos sistemas em regime de colaboração.

6. Os termos do pacto federativo definido pela Constituição Federal, em termos de organização dos respectivos sistemas de ensino em regime de colaboração.

7. O Parecer CNE/CEB nº 20/2009, aprovado em 11 de novembro de 2009, que estabelece as Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Infantil.

8. As orientações contidas no Parecer CNE/CEB nº 11/2010, aprovado em 7 de julho de 2010, que propõe a definição de Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

9. Os elementos normativos contidos no Parecer CNE/CEB nº 22/2009 e na Resolução CNE/CEB nº 1/2010.

Tendo em vista o ingresso de crianças de 6 (seis) anos de idade no Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, o Conselho Nacional de Educação tem recebido reiteradas consultas em relação à idade para matrícula de crianças que completam 6 (seis) anos de idade após 31 de março, mas que frequentaram, comprovadamente, por 2 (dois) anos completos a Pré-Escola em instituição escolar legalmente criada e devidamente integrada a um sistema de ensino federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal.

Diante desse fato, este Conselho entende que existe a necessidade de estender por mais um ano, ou seja, exclusivamente para o ano de 2011, os dispositivos excepcionais contidos na Resolução CNE/CEB nº 1/2010. Com essa medida, busca-se assegurar às crianças oriundas da Pré-Escola, que atendam aos critérios expostos acima, o seu percurso sem interrupções em direção ao Ensino Fundamental e, conseqüentemente, a adequada reorganização da Educação Infantil.

Para tanto, dentre os aspectos estruturantes a serem considerados para a orientação dos sistemas e redes de ensino e das escolas, destacamos os elementos a seguir.

1. A ampliação do Ensino Fundamental obrigatório para 9 (nove) anos de duração, com início aos 6 (seis) anos de idade é a reafirmação pelo Estado de que o Ensino Fundamental é direito público subjetivo, estabelecendo a entrada das crianças de 6 (seis) anos de idade no ensino obrigatório, garantindo-lhes vagas e infra-estrutura adequada.

2. O amparo legal e normativo para a ampliação do Ensino Fundamental constitui-se dos seguintes dispositivos:

- Constituição Federal de 1988, em especial o artigo 208.
- Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (LDB), que admite a matrícula no Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, a iniciar-se aos 6 (seis) anos de idade.
- Lei nº 10.172, de 9 de janeiro de 2001, que estabelece o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos como meta da educação nacional.
- Lei nº 11.114, de 16 de maio de 2005, que altera a LDB e torna obrigatória a matrícula das crianças de 6 (seis) anos de idade no Ensino Fundamental.
- Lei nº 11.274, de 6 de fevereiro de 2006, que altera a LDB e amplia o Ensino Fundamental para 9 (nove) anos de duração, com a matrícula de crianças de 6 (seis) anos de idade e estabelece prazo de implantação pelos sistemas de ensino até 2010.
- Parecer CNE/CEB nº 6/2005, de 8 de junho de 2005, que reexamina o Parecer CNE/CEB nº 24/2004, que visa o estabelecimento de normas nacionais para a ampliação do Ensino Fundamental para 9 (nove) anos de duração.
- Resolução CNE/CEB nº 3/2005, de 3 de agosto de 2005, que define normas nacionais para a ampliação do Ensino Fundamental para 9 (nove) anos de duração.
- Parecer CNE/CEB nº 18/2005, de 15 de setembro de 2005, que apresenta orientações para a matrícula das crianças de 6 (seis) anos de idade no Ensino Fundamental, em atendimento à Lei nº 11.114/2005, que altera os artigos 6º, 32 e 87 da Lei nº 9.394/96.
- Parecer CNE/CEB nº 39/2006, de 8 de agosto de 2006, que responde consulta sobre situações relativas à matrícula de crianças de 6 (seis) anos no Ensino Fundamental.

- Parecer CNE/CEB nº 41/2006, de 9 de agosto de 2006, que responde consulta sobre a interpretação das alterações promovidas na Lei nº 9.394/96 pelas Leis nº 11.114/2005 e nº 11.274/2006.

- Parecer CNE/CEB nº 45/2006, de 7 de dezembro de 2006, que responde consulta referente à interpretação da Lei nº 11.274/2006, que amplia a duração do Ensino Fundamental para 9 (nove) anos, e quanto à forma de trabalhar nas séries iniciais do Ensino Fundamental.

- Parecer CNE/CEB nº 7/2007, de 19 de abril de 2007, que reexamina o Parecer CNE/CEB nº 5/2007, acerca de consulta com base nas Leis nº 11.114/2005 e nº 11.274/2006, que se referem ao Ensino Fundamental de 9 (nove) anos e à matrícula obrigatória de crianças de 6 (seis) anos no Ensino Fundamental.

- Parecer CNE/CEB nº 4/2008, de 20 de fevereiro de 2008, que reafirma a importância da criação de um novo Ensino Fundamental, com matrícula obrigatória para as crianças a partir dos 6 (seis) anos completos ou a completar até o início do ano letivo. Explicita o ano de 2009 como o último período para o planejamento e implementação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, que deverá ser adotado por todos os sistemas de ensino até o ano letivo de 2010.

- Emenda Constitucional nº 59/2009, de 11 de novembro de 2009, que acrescenta § 3º ao art. 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para reduzir, anualmente, a partir do exercício de 2009, o percentual da Desvinculação das Receitas da União (DRU) incidente sobre os recursos destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino de que trata o art. 212 da Constituição Federal; dá nova redação aos incisos I e VII do art. 208, de forma a prever a obrigatoriedade do ensino de 4 (quatro) a 17 (dezesete) anos; amplia a abrangência dos programas suplementares para todas as etapas da Educação Básica, e dá nova redação ao § 4º do art. 211, ao § 3º do art. 212, e ao *caput* do art. 214, com a inserção neste dispositivo de inciso VI.

- Parecer CNE/CEB nº 20/2009, de 11 de novembro de 2009 e Resolução CNE/CEB nº 5/2009, que fixa as Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Infantil.

- Parecer CNE/CEB nº 22/2009, de 9 de dezembro de 2009 e Resolução CNE/CEB nº 1/2010, que definem as Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

Com base na legislação e normas acima referidas, esta Câmara de Educação Básica reafirma seu entendimento de que os Conselhos Estaduais e Municipais de Educação, em consonância com as Diretrizes Curriculares Nacionais e o Plano Nacional de Educação, deverão editar documento (resolução, deliberação ou equivalente), definindo normas complementares e orientações gerais para a organização do Ensino Fundamental nas redes públicas estaduais, municipais e do Distrito Federal. Esse documento, bem como todas as normas e informações pertinentes, deverão ser publicados no Diário Oficial respectivo, na página eletrônica das Secretarias de Educação e outros veículos de comunicação, além de serem instrumentos de mobilização das escolas e da comunidade escolar por meio de reuniões, seminários, distribuição de *folders* e outros.

O referido documento deverá conter orientações sobre:

a) a nomenclatura a ser adotada pelo respectivo sistema de ensino (Resolução CNE/CEB nº 3/2005);

b) a definição da data de corte (Pareceres CNE/CEB nºs 6/2005, 18/2005, 7/2007, 4/2008, 20/2009 e 22/2009);

c) a coexistência dos currículos do Ensino Fundamental de 8 (oito) anos (em processo de extinção) e de 9 (nove) anos (em processo de implantação e implementação progressivas) (Pareceres CNE/CEB nºs 18/2005, 7/2007 e 22/2009);

d) a criação de espaços apropriados e materiais didáticos que constituam ambiente compatível com teorias, métodos e técnicas adequadas ao desenvolvimento da criança (Parecer CNE/CEB nº 7/2007);

e) a alteração ou manutenção dos atos de autorização, aprovação e reconhecimento das escolas que ofertarão o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos;

f) a adequação da documentação escolar para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos (histórico, declaração, instrumentos de registro de avaliação etc.);

g) a reorganização pedagógica, no sentido da elaboração de uma nova proposta pedagógica para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos.

A Câmara de Educação Básica ratifica que a organização do Ensino Fundamental, com 9 (nove) anos de duração, implica na necessidade, imprescindível, de um debate aprofundado sobre, por exemplo: a proposta pedagógica, o projeto político-pedagógico, o regimento escolar, a formação de professores, as condições de infraestrutura, os recursos didático-pedagógicos apropriados ao atendimento da infância e da adolescência, a organização dos tempos e espaços escolares.

Evidencia-se, ainda, que a estruturação do novo Ensino Fundamental apresenta desafios a serem enfrentados pelos sistemas de ensino, a saber: a observação da convivência das duas estruturas do Ensino Fundamental (8 anos, em extinção, e 9 anos, em fase de implantação e implementação); a elaboração de um novo currículo; a consolidação do “Ciclo de Alfabetização”; a consolidação de uma cultura formativa e processual de avaliação; a reorganização da Educação Infantil; a ampliação da participação da família na vida escolar dos alunos; a criação e ou o fortalecimento dos Conselhos de Educação; a observância pelas instituições privadas quanto às orientações e normas oriundas do seu respectivo sistema de ensino.

Portanto, cada sistema é também responsável pela elaboração do seu respectivo plano de implantação e por refletir e proceder a convenientes estudos, com a devida democratização do debate, na perspectiva de garantir o direito ao aprendizado, tanto da infância como da adolescência, que constituem o Ensino Fundamental.

A data de ingresso das crianças no Ensino Fundamental é a partir dos 6 (seis) anos de idade, completos ou a completar até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula, conforme as orientações legais e normas estabelecidas pelo CNE na Resolução CNE/CEB nº 3/2005 e nos seguintes Pareceres: CNE/CEB nº 6/2005, nº 18/2005, nº 7/2007, nº 4/2008, nº 22/2009, e Resolução CNE/CEB nº 1/2010.

A mesma recomendação aplica-se ao ingresso na Educação Infantil, nos termos do Parecer CNE/CEB nº 20/2009 e Resolução CNE/CEB nº 5/2009. Portanto, observando o princípio do não retrocesso, a matrícula no 1º ano fora da data de corte deve, imediatamente, ser corrigida para as matrículas novas, pois as crianças que não completaram 6 (seis) anos de idade no início do ano letivo devem ser matriculadas na Educação Infantil.

O Ensino Fundamental ampliado para 9 (nove) anos de duração é um novo Ensino Fundamental, que exige uma proposta pedagógica própria, um projeto político-pedagógico próprio para ser desenvolvido em cada escola (Parecer CNE/CEB nº 4/2008). Essa proposta deve contemplar, por exemplo:

a) os objetivos a serem alcançados por meio do processo de ensino (Lei nº 9.394/96; Parecer CNE/CEB nº 7/2010, que define as Diretrizes Curriculares Nacionais Gerais para a Educação Básica; Parecer CNE/CEB nº 11/2010, que define as Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental);

b) as áreas do conhecimento (art. 26 da Lei nº 9.394/96; Parecer CNE/CEB nº 11/2010, que define as Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental);

c) matriz curricular definida pelos sistemas de ensino (art. 26 da Lei nº 9.394/96);

d) oferta equitativa de aprendizagens e consequente distribuição equitativa da carga horária entre os componentes curriculares (Lei nº 9.394/96; Parecer CNE/CEB nº 18/2005);

e) as diversas expressões da criança (Ensino Fundamental de 9 (nove) anos de duração; orientações pedagógicas para a inclusão das crianças de 6 anos de idade);

f) os conteúdos a serem ensinados e aprendidos (Lei nº 9.394/96; Parecer CNE/CEB nº 4/2008; Ensino Fundamental de 9 (nove) anos de duração; orientações pedagógicas para a inclusão das crianças de 6 (seis) anos de idade);

g) as experiências de aprendizagem escolares a serem vividas pelos alunos;

h) os processos de avaliação que terminam por influir nos conteúdos e nos procedimentos selecionados nos diferentes graus da escolarização.

A Câmara de Educação Básica considera que o exposto reflete os debates desenvolvidos por esta Câmara, na reunião ordinária do mês de julho, que contou com intensa participação da equipe da Secretaria de Educação Básica do MEC e de representantes das entidades educacionais presentes.

Com relação às demandas recebidas neste Conselho Nacional de Educação e às preocupações apresentadas pelos representantes da Secretaria de Educação Básica do MEC, corroboradas pelos representantes das entidades nacionais presentes à reunião, no sentido de garantir às crianças que veem frequentando a Pré-Escola a integridade de seu percurso em direção ao Ensino Fundamental, a Câmara de Educação Básica avalia que se justifica a prorrogação da excepcionalidade contida na Resolução CNE/CEB nº 1/2010, ou seja: também nas matrículas referentes ao ano de 2011, excepcionalmente, crianças que tenham frequentado a Pré-Escola por dois ou três anos podem ser matriculadas no Ensino Fundamental, ainda que completem 6 (seis) anos de idade fazendo aniversário após 31 de março.

II – VOTO DOS RELATORES

À vista do exposto, nos termos deste Parecer, a Câmara de Educação Básica, a título de Diretrizes Operacionais para a implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, apresenta o anexo Projeto de Resolução, com orientações aos sistemas de ensino e às escolas de Ensino Fundamental, quanto à organização da oferta dessa etapa da Educação Básica a ser garantida a todos os cidadãos brasileiros como direito público subjetivo, a partir dos 6 (seis) anos de idade.

Brasília, (DF), 8 de julho de 2010.

Conselheiro Adeum Hilário Sauer – Relator

Conselheiro Cesar Callegari – Relator

Conselheiro Francisco Aparecido Cordão – Relator

Conselheiro José Fernandes de Lima – Relator

Conselheira Maria do Pilar Lacerda Almeida e Silva – Relatora

Conselheira Nilma Lino Gomes – Relatora

Conselheiro Raimundo Moacir Mendes Feitosa – Relator

Conselheira Rita Gomes do Nascimento – Relatora

III – DECISÃO DA CÂMARA

A Câmara de Educação Básica aprova por unanimidade o voto dos Relatores.

Sala das Sessões, em 8 de julho de 2010.

Conselheiro Francisco Aparecido Cordão – Presidente

Conselheiro Adeum Hilário Sauer – Vice-Presidente

PROJETO DE RESOLUÇÃO

Define Diretrizes Operacionais para a matrícula no Ensino Fundamental e na Educação Infantil

O Presidente da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, no uso de suas atribuições legais, em conformidade com o disposto na alínea “c” do § 1º do artigo 9º da Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961, com a redação dada pela Lei nº 9.131, de 25 de novembro de 1995, bem como no § 1º do artigo 8º, no § 1º do artigo 9º e no artigo 90 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, nos Pareceres CNE/CEB nº 20/2009 e nº 22/2009, nas Resoluções CNE/CEB nº 5/2009 e nº 1/2010, e com fundamento no Parecer CNE/CEB nº/2010, homologado por despacho do Senhor Ministro da Educação, publicado no DOU dede..... de 2010, resolve:

Art. 1º Os entes federados, as escolas e as famílias devem garantir o atendimento do direito público subjetivo das crianças com 6 (seis) anos de idade, matriculando-as e mantendo-as em escolas de Ensino Fundamental, nos termos da Lei nº 11.274/2006.

Art. 2º Para o ingresso na Pré-Escola, a criança deverá ter idade de 4 (quatro) anos completos até o dia 31 de março do ano que ocorrer a matrícula.

Art. 3º Para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, a criança deverá ter idade de 6 (seis) anos completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula.

Art. 4º As crianças que completarem 6 (seis) anos de idade após a data definida no artigo 3º deverão ser matriculadas na Pré-Escola.

Art. 5º Os sistemas de ensino definirão providências complementares de adequação às normas desta Resolução em relação às crianças matriculadas no Ensino Fundamental de 8 (oito) anos ou de 9 (nove) anos no período de transição definido pela Lei nº 11.274/2006 como prazo legal de implantação do Ensino Fundamental de 9 (nove) anos, devendo, a partir de 2011, matricular as crianças apenas no regime de 9 (nove) anos.

§ 1º As escolas de Ensino Fundamental e seus respectivos sistemas de ensino que matricularam crianças que completaram 6 (seis) anos de idade após a data em que se iniciou o ano letivo devem, em caráter excepcional, dar prosseguimento ao percurso educacional dessas crianças, adotando medidas especiais de acompanhamento e avaliação do seu desenvolvimento global.

§ 2º Os sistemas de ensino poderão, em caráter excepcional, no ano de 2011, dar prosseguimento para o Ensino Fundamental às crianças de 5 (cinco) anos de idade, independentemente do mês do seu aniversário de 6 (seis), que no seu percurso educacional estiveram matriculadas e frequentaram, até o final de 2010, por 2 (dois) ou mais anos a Pré-Escola.

§ 3º Esta excepcionalidade deverá ser regulamentada pelos Conselhos de Educação dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, garantindo medidas especiais de acompanhamento e avaliação do desenvolvimento global da criança para decisão sobre a pertinência do acesso ao início do 1º ano do Ensino Fundamental.

Art. 6º Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Anexo F - Composição Supremo Tribunal Federal 2018-2019



COMPOSIÇÃO DAS TURMAS	
<p>PRIMEIRA TURMA: Local: Anexo II, Bloco "B", 3º Andar</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ministro Luiz Fux - Presidente • Ministro Marco Aurélio • Ministra Rosa Weber • Ministro Luís Roberto Barroso • Ministro Alexandre de Moraes
<p>SEGUNDA TURMA: Local: Anexo II, Bloco "B", 4º Andar</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ministra Cármen Lúcia - Presidente • Ministro Celso de Mello • Ministro Gilmar Mendes • Ministro Ricardo Lewandowski • Ministro Edson Fachin

Fonte: STF, 2018

Anexo G - Diário Oficial da União: Portaria n.º 1.035, de 05 de Outubro, de 2018

Nº 194, segunda-feira, 8 de outubro de 2018

Diário Oficial da União - Seção 1

ISSN 1677-7042

43



Resumo do Projeto: Realizar a Itinerância da Mostra Ecofalante de Cinema Ambiental em 4 cidades brasileiras das regiões norte, leste, oeste e sul, por uma semana em cada uma delas. A itinerância acontecerá ao longo de 2019, de acordo com o tempo de pré-produção e produção em cada uma das cidades. Cada cidade receberá um programação com cerca de 40 títulos distribuídos em ao menos 3 locais estratégicos de fácil acesso para a população local. Serão realizadas em torno de 100 sessões por cidade.

183816 - MOSTRA DE CINEMA INFANTIL DE FLORIANÓPOLIS

Lume Produções Culturais
CNPJ/CPF: 04.703.940/0001-06
Processo: 01400017672201841
Cidade: Florianópolis - SC
Valor Aprovado: R\$ 600.000,00
Prazo de Captação: 08/10/2018 a 31/12/2018

Resumo do Projeto: Realização da 18ª Mostra de Cinema Infantil em Florianópolis (SC), durante o mês de julho/2019. É única mostra exclusiva do país destinada ao público infantil e aos realizadores do gênero e contará com 60 curtas na mostra competitiva, apresentação de 10 longas e de 10 curtas convidados, com 25 sessões gratuitas entre outras atividades dedicadas ao público infantil em sua programação. É um projeto de continuidade que propõe uma mostra competitiva de curtas nacionais selecionados anualmente, pré-estreia de longas-metragens nacionais, assim como a exibição de longas e curtas estrangeiros. A programação inclui filmes, mostras competitivas, encontros e debates com diretores, atores, personalidades do cinema, sessões especiais com experiências de acessibilidade, oficinas e atividades itinerantes em bairros e instituições de assistência social. Em paralelo, há uma programação para o público adulto com a realização do Encontro Nacional do Cinema Infantil e do Fórum de Cinema e Educação.

Ministério da Educação

GABINETE DO MINISTRO

PORTARIA Nº 1.035, DE 5 DE OUTUBRO DE 2018

O MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO, no uso da atribuição que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição, e tendo em vista o art. 2º da Lei nº 9.131, de 24 de novembro de 1995, e conforme consta do Processo nº 23001.000690/2018-20, resolve:

Art. 1º Fica homologado o Parecer CNE/CEB nº 2/2018, da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, aprovado na sessão de 13 de setembro de 2018, que assim determinou:

1. A data de corte etário vigente em todo o território nacional, para todas as redes e instituições de ensino, públicas e privadas, para matrícula inicial na Educação Infantil aos 4 (quatro) anos de idade, e no Ensino Fundamental aos 6 (seis) anos de idade, é aquela definida pelas Diretrizes Curriculares Nacionais, ou seja, respectivamente, aos 4 (quatro) e aos 6 (seis) anos completos ou a completar até 31 de março do ano em que se realiza a matrícula.

2. A Educação Infantil, primeira etapa da Educação Básica, é oferecida em creches e pré-escolas, as quais se caracterizam como espaços institucionais não domésticos que constituem estabelecimentos educacionais públicos ou privados que educam e cuidam de crianças de 0 (zero) a 5 (cinco) anos de idade no período diurno, em jornada integral ou parcial, regulados e supervisionados por órgão competente do sistema de ensino e submetidos a controle social, conforme o disposto na Resolução CNE/CEB nº 5/2009.

a) É dever do Estado garantir a oferta de Educação Infantil pública, gratuita e de qualidade, sem requisito de seleção.

b) É obrigatória a matrícula na pré-escola, segunda etapa da Educação Infantil e primeira etapa da obrigatoriedade assegurada pelo inciso I do art. 208 da Constituição Federal, de crianças que completam 4 (quatro) anos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula inicial.

c) As crianças que completam 4 (quatro) anos de idade após o dia 31 de março devem ser matriculadas em creches, primeira etapa da Educação Infantil.

d) A frequência na Educação Infantil não é pré-requisito para a matrícula no Ensino Fundamental.

3. O Ensino Fundamental, com duração de 9 (nove) anos, abrange a população na faixa etária dos 6 (seis) aos 14 (quatorze) anos de idade e se estende, também, a todos os que, na idade própria, não tiveram condições de frequentá-lo, nos termos da Resolução CNE/CEB nº 7/2010.

a) É obrigatória a matrícula no Ensino Fundamental de crianças com 6 (seis) anos completos ou a completar até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula, nos termos da Lei e das normas nacionais vigentes.

b) As crianças que completarem 6 (seis) anos após essa data deverão ser matriculadas na Educação Infantil, na etapa da pré-escola.

4. Excepcionalmente, as crianças que, até a data da publicação desta Portaria, já se encontram matriculadas e frequentando instituições educacionais de Educação Infantil (creche

ou pré-escola) devem ter a sua progressão assegurada, sem interrupção, mesmo que sua data de nascimento seja posterior ao dia 31 de março, considerando seus direitos de continuidade e prosseguimento sem retenção.

5. As novas matrículas de crianças, tanto na Educação Infantil quanto no Ensino Fundamental, a partir de 2019, serão realizadas considerando a data de corte de 31 de março, estabelecida nas Diretrizes Curriculares Nacionais.

6. O direito à continuidade do percurso educacional é da criança, independentemente da permanência ou de eventual mudança ou transferência de escola, inclusive para crianças em situação de itinerância.

7. As normatizações vigentes sobre corte etário para matrícula de crianças na pré-escola e no Ensino Fundamental, respectivamente, aos 4 (quatro) e aos 6 (seis) anos de idade, produzidas pelos sistemas de ensino estaduais e municipais, em consonância com as Diretrizes Curriculares Nacionais, necessitarão ser revisadas, observando o cumprimento do princípio de respeito à hierarquia legal, a integração e a harmonização entre os sistemas de ensino, fortalecendo o regime de colaboração estabelecido pela Constituição Federal e pela Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 - Lei de Diretrizes e Bases.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

ROSSIELI SOARES DA SILVA

DESPACHO DE 5 DE OUTUBRO DE 2018

Nos termos do art. 2º da Lei nº 9.131, de 24 de novembro de 1995, o Ministro de Estado da Educação HOMOLOGA o Parecer CNE/CES nº 410/2018, da Câmara de Educação Superior, do Conselho Nacional de Educação, favorável à convalidação dos estudos realizados por Nilza Costa Dutra, RG 09715976-8/RJ, no curso de Psicologia, bacharelado, ministrado pelo Centro Universitário Augusto Motta, sediado no município do Rio de Janeiro, no estado do Rio de Janeiro, mantido pela Sociedade Unificada de Ensino Augusto Motta, sediada no mesmo município e estado, no período de 2012 a 2016, conferindo validade ao seu diploma de Bacharelado em Psicologia, conforme consta do Processo nº 23001.000108/2018-25.

ROSSIELI SOARES DA SILVA
Ministro

Anexo H - Lei Estadual do Rio Grande do Sul, n.º 15.433/2019

Publicado em 27 de Dezembro de 2019
2ª edição

LEI Nº 15.433, DE 27 DE DEZEMBRO DE 2019.

Dispõe sobre a idade de ingresso no sistema de ensino, no tempo certo, segundo a capacidade de cada um.

O GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

Faço saber, em cumprimento ao disposto no artigo 82, inciso IV, da Constituição do Estado, que a Assembleia Legislativa aprovou e eu sanciono e promulgo a Lei seguinte:

Art. 1º O Estado garantirá a plena eficácia do acesso à educação básica obrigatória e gratuita dos 6 (seis) aos 17 (dezessete) anos de idade.

Art. 2º O ingresso no primeiro ano do ensino fundamental respeitará a individualidade e a capacidade de cada um e dar-se-á para crianças com:

I - idade de 6 (seis) anos completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula;

II - idade de 6 (seis) anos completos entre 1º de abril e 31 de maio do ano em que ocorrer a matrícula, egressas da educação infantil, salvo se alternativamente houver:

a) manifestação expressa dos pais ou responsáveis no sentido de que entendem que a criança ainda não tem a maturidade física, psicológica, intelectual e social necessárias ao primeiro ano, devendo permanecer na educação infantil;

b) manifestação justificada de profissional técnico no sentido de que entende que a criança ainda não tem a maturidade física, psicológica, intelectual e social necessárias ao primeiro ano, devendo permanecer na educação infantil;

III - idade de 6 (seis) anos completos entre 1º de junho e 31 de dezembro do ano em que ocorrer a matrícula, egressas da educação infantil, desde que haja cumulativamente:

a) manifestação expressa dos pais ou responsáveis no sentido de que entendem que a criança tem a maturidade física, psicológica, intelectual e social necessárias ao primeiro ano;

b) manifestação justificada por equipe multidisciplinar no sentido de que entende que a criança tem a maturidade física, psicológica, intelectual e social necessárias ao primeiro ano.

Art. 3º A composição, a formatação, as atribuições e as competências da equipe multidisciplinar poderão ser regulamentadas pelo Poder Executivo.

Art. 4º Para fins de emissão da manifestação justificada prevista no art. 2º, inciso II, alínea "b", considera-se profissional técnico o último professor responsável pelo aluno na educação infantil, no ano anterior ao ingresso deste no primeiro ano do ensino fundamental, ou outros profissionais que venham a ser definidos em regulamento.

Parágrafo único. A forma e os parâmetros técnicos da avaliação que servirá de base para a manifestação justificada poderão ser regulamentados pelo Conselho Estadual de Educação.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação e a matéria disciplinada no art. 2º, inciso III, a partir de 1º de janeiro de 2021.

PALÁCIO PIRATINI, em Porto Alegre, 27 de dezembro de 2019.

EDUARDO LEITE,
Governador do Estado.

Registre-se e publique-se.

OTOMAR VIVIAN,
Secretário-Chefe da Casa Civil.

Anexo I - Projeto de Lei n.º 3.491/2019 - Câmara dos Deputados de São Paulo

Câmara dos Deputados

PL 3.491/2019

Autor: Carla Zambelli

Data da Apresentação: 12/06/2019

Ementa: Garante o acesso ao primeiro ano do Ensino Fundamental a todas as crianças que completarem (8) seis anos de idade durante o ano a ser cursado

Forma de Avaliação: Proposição Sujeita à Avaliação Conclusiva pelas Comissões - Art. 24 II

Texto Despacho: Às Comissões de Educação e Constituição e Justiça e de Cidadania (Art. 54 RICD) - Art. 24, II Proposição Sujeita à Avaliação Conclusiva pelas Comissões - Art. 24 II Regime de Tramitação: Ordinária (Art. 151, III, RICD)

Regime de tramitação: Ordinária (Art. 151, III, RICD)

Em 03/07/2019