

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO SÓCIO ECONÔMICO  
DEPARTAMENTO DE SERVIÇO SOCIAL**

**LUCAS HAYGERT PANTALEÃO**

**A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA JUDICIALIZAÇÃO DOS  
DIREITOS SOCIAIS: O caso do direito à educação na Palhoça**

**FLORIANÓPOLIS**

**2014**

**LUCAS HAYGERT PANTALEÃO**

**A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA JUDICIALIZAÇÃO DOS  
DIREITOS SOCIAIS: O caso do direito à educação na Palhoça**

Trabalho de Conclusão de curso apresentado  
como requisito à obtenção do grau de  
Bacharel em Serviço Social, junto ao  
Departamento de Serviço Social da  
Universidade Federal de Santa Catarina  
Orientadora: Prof<sup>ª</sup> Dr<sup>ª</sup>. Maria Del Carmem  
Cortizo.

**FLORIANÓPOLIS**

**2014**

LUCAS HAYGERT PANTALEÃO

A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS  
SOCIAIS: O caso do direito à educação na Palhoça

Este trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do grau de Bacharel em Serviço Social e aprovado em sua forma final pelo Departamento de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Catarina.

Florianópolis, 08 de dezembro de 2014.

**Banca Examinadora**



---

Profª Drª. Maria Del Carmem Cortizo – Presidente.  
Departamento de Serviço Social  
Universidade Federal de Santa Catarina



---

Profª Drª. Myriam Mitjavila – 1ª Examinadora  
Departamento de Serviço Social  
Universidade Federal de Santa Catarina



---

Profº Mstº Arnaldo Xavier – 2ª Examinador  
Departamento de Serviço Social  
Universidade Federal de Santa Catarina

*Dedicado à Eliza e Joaquim*

## AGRADECIMENTOS

Aproveito este espaço para agradecer às pessoas que me apoiaram na realização não apenas deste trabalho mas de todo o curso de Serviço Social e sem as quais eu não teria conseguido concretizar mais esta etapa da vida.

À professora Maria Del Carmen Cortizo, minha orientadora, agradeço por acreditar no meu trabalho e por todo apoio, carinho e compreensão ao longo do processo de graduação além da oportunidade de uma formação ampliada com a participação no Pet Conexões de Saberes – Comunidades Urbanas, no Núcleo de Estudos em Serviço Social e Organização Popular (NESSOP) e no Núcleo de Estudos e Pesquisas sobre Profissões e Instituições (NEPPI).

À professora Myriam Mitjavila, com quem tive a oportunidade de trabalhar no Pet Conexões de Saberes – Comunidades Urbanas e que me concedeu o prazer de ter sua participação em minha banca de apresentação deste trabalho.

Ao professor Arnaldo Xavier que contribuiu com suas aulas neste momento de final de curso e aceitou o convite para participar da banca de apresentação deste trabalho.

À professora Keli Regina Dal Prá, suplente na banca de apresentação deste trabalho e supervisora pedagógica de estágio obrigatório I e II que muito contribuiu nas discussões sobre o tema.

À Sabrina Gabriela Santos Bragaglia, minha supervisora de campo durante o período de estágio no Ministério Público de Santa Catarina na Palhoça, que muito me ensinou sobre a atuação profissional do assistente social, sobre a relação teoria e prática além de todos os momentos de compreensão e auxílio no desenvolvimento das minhas diversas atividades.

A todos os meus colegas de graduação, em especial a colega Vanessa Fiorini por todos os diálogos e colaborações durante o processo de formação e aos que comigo participaram dos anos de Pet Conexões de Saberes – Comunidades Urbanas, Luciana Goulart da Rocha Fonseca, Caroline de São Leão Souza e Franciele Theves da Rosa.

Aos amigos Guilherme, Jacqueline, Ricardo, Caroline, Marina, Priscila Morais, Rodrigo, Alice, Leospa, Priscila Schacht, Ivan Ribeiro e Naomi que sempre me apoiaram ao longo desta jornada.

E meu agradecimento mais do que especial a minha companheira de tantos anos e momentos Eliza Coelho, sem a qual nada disto seria possível ou teria sentido e que junto ao meu filho Joaquim, tem me proporcionado os momentos mais felizes de minha vida, obrigado por tudo, eu amo vocês!

*“Sempre chega a hora em que descobrimos  
que sabíamos muito mais do que antes  
julgávamos...”*

José Saramago em Ensaio sobre a Lucidez

## RESUMO

A presente monografia visa analisar a atuação do Ministério Público de Santa Catarina nos processos ligados a judicialização do direito à educação no município de Palhoça. O Estado de Direito trouxe o fortalecimento e o incremento do Poder Judiciário em meio a sociedade, estabelecendo através deste mais um espaço democrático de acesso aos direitos positivados pela legislação, dentro deste panorama tem-se os direitos sociais previstos na Constituição Federal de 1988 como princípios básicos para a constituição da vida em sociedade no Brasil, podendo-se judicializar as questões referentes a estes direitos caso não sejam efetivados pela administração pública. Assim, a análise realizada teve como base uma pesquisa bibliográfica acerca do tema e de dados coletados durante o ano de 2014 através da realização de estágio na instituição, tendo sido dividido nos três capítulos que integram este trabalho, nos quais temos a seção I – tratando sobre a administração da justiça no Estado, na seção II a administração da justiça no Brasil e as políticas de educação e a última seção refere-se ao Ministério Público e o desenvolvimento do seu trabalho ligado à educação no município da Palhoça. A forma como o Ministério Público conduz a judicialização do direito à educação na comarca de Palhoça acontece vinculado as escolhas políticas pertinentes a 1º Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude a qual é responsável pelos processos ligados ao direito à educação.

**Palavras-chave:** Estado de Direito. Judicialização. Direitos Sociais. Ministério Público. Educação.

## LISTA DE SIGLAS

APP	Associação de Pais e Professores
APOIA	Programa de Combate à Evasão Escolar
BIRD	Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento
BM	Banco Mundial
CRAS	Centro de Referência de Assistência Social
CREAS	Centro de Referência Especializada de Assistência Social
FMI	Fundo Monetário Internacional
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
INEP	Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas
MEC	Ministério da Educação
MP	Ministério Público
MPSC	Ministério Público de Santa Catarina
NAEP	Núcleo de Atendimento Especializado da Rede Municipal de Ensino de Palhoça
TAC	Termo de Ajuste de Conduta

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>A ADMINISTRAÇÃO DE JUSTIÇA NO ESTADO DE DIREITO.....</b>	<b>12</b>
2.1	O ESTADO DE DIREITO.....	15
2.2	O JUDICIÁRIO NO ESTADO DE DIREITO.....	19
2.3	O ACESSO À JUSTIÇA E A JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS.....	26
<b>3</b>	<b>A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA NO BRASIL PÓS 1988.....</b>	<b>31</b>
3.1	O ESTADO DE DIREITO NO BRASIL PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	33
3.2	A POLÍTICA DE EDUCAÇÃO NO BRASIL PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	36
<b>4</b>	<b>O MINISTÉRIO PÚBLICO E SUAS FUNÇÕES.....</b>	<b>45</b>
4.1	O MINISTÉRIO PÚBLICO E A JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS.....	48
4.2	A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO.....	51
4.3	A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO NA COMARCA DE PALHOÇA.....	54
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>63</b>
	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>65</b>

## INTRODUÇÃO

O Ministério Público de Santa Catarina (MPSC) vem se apresentando cada vez mais como um campo de trabalho para o Serviço Social – que atua no auxílio das ações propostas pela instituição-, o qual, devido à natureza do mesmo, se constitui em um espaço onde permite-se uma intervenção frente as expressões da Questão Social, seja em caráter extrajudicial, na judicialização das demandas levadas pela sociedade ao conhecimento deste ou fruto da atuação da instituição na fiscalização de políticas públicas.

Ao longo do ano de 2014 realizei o estágio curricular no setor de Serviço Social, com supervisão direta da assistente social da instituição, e neste período tive a oportunidade de ter contato com as diversas demandas apresentadas ao Serviço Social do Ministério Público (MP), entretanto, o que mais me chamou a atenção foi a demanda referente a educação devido ao fato de apenas essa temática ser responsável por 25% de todo o trabalho despendido pelo setor, e por representar grande parcela do trabalho da 1ª Promotoria de Justiça da Infância e Juventude, que dentre as oito Promotorias de Justiça da comarca é a que realiza um trabalho com maior proximidade ao Serviço Social dentro do Ministério Público de Santa Catarina (MPSC) no município de Palhoça.

Durante este período foi possível perceber que o processo de judicialização a este direito social se faz muito presente dentro da sociedade, já estando estabelecido como uma forma de garantia deste direito, portanto, se faz necessário analisar a forma como este processo de judicialização ocorre, uma vez que, a sua melhor compreensão pode levar a um desenvolvimento das formas de trabalho e gerar respostas mais eficientes para a sociedade.

O processo de judicialização dos direitos sociais se constitui não apenas como uma forma de garantir os direitos positivados em legislação mas também contribui para o fortalecimento e desenvolvimento da democracia, no qual o MP tem um papel de destaque por se tratar de mais um canal de acesso ao sistema judicial no país, possibilitando assim o desenvolvimento de debates importantes dentro do Poder Judiciário.

Como metodologia utilizada na construção deste trabalho foi realizada uma pesquisa bibliográfica referente as temáticas da judicialização e educação com o intuito de embasar o processamento de dados coletados durante o período de estágio no setor de Serviço Social do MP. Foi realizado também a coleta e sistematização de dados referentes aos atendimentos realizados pelo Serviço Social dentro do MPSC na comarca de Palhoça, bem como o encaminhamento que foi dado a cada tipo de demanda que fora apresentada ao setor.

As informações coletadas ao longo do ano de 2014 dentro do Serviço Social do MPSC

foram agrupadas por temática, a qual foi utilizada para o desenvolvimento deste trabalho apenas os dados ligados as questões de educação devido a proposta deste Trabalho de Conclusão de Curso.

O Trabalho está dividido em três seções, sendo elas: A administração da justiça no Estado de Direito; A administração da justiça no Brasil pós 1988; O Ministério Público e suas funções.

Na primeira seção, *A administração da justiça no Estado de Direito*, é realizado um levantamento acerca da maneira como se constitui o Estado de Direito, sua estrutura e desenvolvimento, observando-se com mais ênfase a maneira como o judiciário se desenvolve e sua aplicação dentro deste sistema, bem como o modo que acontece o acesso ao sistema judicial no âmbito do Estado de Direito. Esta análise é necessária para que se possa perceber como o Poder Judiciário está estruturado no país, além da possibilidade de se desenvolverem os processos de judicialização em meio a sociedade.

Na segunda seção, *A administração da justiça no Brasil pós 1988*, é tratado o desenvolvimento e administração da justiça no país após o estabelecimento da Constituição Federal de 1988, observando o modo como ela se estabelece no Brasil, principalmente nas questões referentes aos direitos sociais. Na sequência é observada a legislação e as políticas de educação brasileira durante o mesmo período, visando estabelecer em que contexto o processo de judicialização do direito a educação está presente no Brasil.

Na terceira seção, *O Ministério Público e suas funções*, o objetivo inicial é apresentar a instituição e suas atribuições junto a sociedade, procurando demonstrar de forma geral como o MP se constitui, para então, ser possível trabalhar as questões ligadas a judicialização dos direitos sociais e a sua vinculação com a educação analisando os dados extraídos do processo de estágio no Serviço Social do MPSC restritos ao município de Palhoça.

Estas três seções contempladas neste trabalho visam estabelecer a melhor compreensão da maneira à qual o Ministério Público de Santa Catarina atua no município de Palhoça nas questões que se referem à educação, compreendendo que apesar de o trabalho possuir um recorte de tempo e espaço ele está inserido em um contexto maior que reflete diretamente no processo de judicialização do direito à educação no município.

Por último são apresentadas as considerações finais ligadas a temática deste trabalho e estabelecidas após o levantamento bibliográfico e a análise dos dados obtidos no campo de estágio, bem como as referências bibliográficas utilizadas para a elaboração do mesmo.

## 2 – A ADMINISTRAÇÃO DE JUSTIÇA NO ESTADO DE DIREITO

A elaboração deste capítulo tem como objetivo principal discorrer acerca da formação do Estado de Direito, a estruturação do judiciário dentro deste modelo, tendo como ênfase o desenvolvimento do acesso à justiça e o processo de judicialização dos direitos decorrentes desta estrutura. É necessário a problematização destas questões para o desenvolvimento deste trabalho a fim de que se possa melhor compreender a atuação do Ministério Público na comarca de Palhoça na defesa do direito à educação dentro do município.

Dentro deste processo se faz necessário estabelecer qual o conceito de Estado de Direito está sendo utilizado, para que assim seja possível compreender o modelo judiciário estabelecido, com as delimitações do campo de atuação e suas implicações dentro da estrutura estatal. Assim, torna-se possível trabalhar questões referentes ao acesso a este modelo implementado de sistema judiciário, bem como, ao crescente processo de judicialização dos direitos sociais.

A administração da justiça dentro do Estado de Direito, na forma como vem ocorrendo, faz com que o Poder Judiciário ganhe força como até então ainda não havia acontecido, apresentando assim características novas em relação aos modos de operação dos sistemas judiciários anteriores e que estão sendo trabalhadas desde sua implementação levando o judiciário a expandir as fronteiras de sua atuação aos mais diversos campos. Contudo ao longo deste trabalho será abordada apenas a atuação do judiciário no âmbito dos direitos sociais.

O modo como a administração da justiça ocorre no Estado de Direito modifica-se ao longo da história de acordo com as mudanças sofridas pela sociedade, assim, fornecendo um sistema jurídico capaz de se moldar aos requisitos que lhe são impostos pela época na qual se encontra. O judiciário vem se modificando dentro do modelo de Estado de Direito, desde sua criação até a atualidade, apresentando cada vez mais características políticas, as quais contribuem para o aumento da judicialização no enfrentamento das expressões da “questão social” uma vez que este ponto torna-se cada vez mais presente na sociedade na qual vivemos.

Este processo de adaptação às necessidades de cada momento histórico, no qual o sistema judiciário está inserido, provoca peculiaridades dentro de cada território, mudando de país para país, observando a conjuntura de cada localidade e adaptando-se a ela. Pela natureza do trabalho e seus objetivos, aqui será observado o seu desenvolvimento na sociedade Ocidental e as particularidades existentes em sua aplicação no Brasil, bem como as transformações pelas quais a administração da justiça passa no país.

A forma como a justiça é administrada dentro do Estado de Direito faz referência à maneira como esta mesma justiça é estabelecida e quais são as possibilidades diante de seu campo de atuação, sendo que a estrutura existente permite maior ou menor grau de influência do sistema judiciário na sociedade, quanto maior e mais complexa a estrutura maior será a capacidade de provocar modificações pelo Poder Judiciário.

Temos a administração da justiça no interior do Estado diretamente ligada ao que está estabelecido na Constituição de cada país, sendo que este é um poder voltado à interpretação e verificação do correto cumprimento desta legislação. Esta possibilidade de atuação vai acabar por influenciar o quanto este Estado estará suscetível ao processo de judicialização no âmbito de sua sociedade.

Neste sentido temos como bem colocou Vânia Morales Sierra:

A judicialização das políticas públicas pode ser entendida como o aumento desmesurado de ações judiciais movidas por cidadãos que cobram o direito à proteção social. No Brasil, este processo deslançou após a promulgação da Constituição de 1988 (BRASIL, 1999), que não apenas positivou os direitos fundamentais, mas também atribuiu ao Poder Judiciário a função de intérprete do controle de constitucionalidade<sup>1</sup>. As implicações políticas e sociais oriundas destas mudanças tendem a alterar significativamente a cultura jurídica nacional, até então moldada pelo formalismo legalista e pela subordinação do Poder Judiciário ao Poder Executivo. A adaptação do direito brasileiro à perspectiva federalista, que adota o sistema de pesos e contrapesos<sup>2</sup>, supõe a existência de um Poder Judiciário mais independente, capaz de exercer um papel ativo, com base numa prática judiciária, que requer a interpretação do texto constitucional. (SIERRA, 2011, p. 257)

Certamente que o Poder Judiciário sofre influência da conjuntura na qual cada país está inserido, economicamente, politicamente e culturalmente, refletindo na sua capacidade de intervenção nas questões do Estado e de atuar como um ente político ou meramente jurisdicional, assim como a estrutura que é oferecida ao judiciário também sofre a influência destas questões. Neste sentido as condições propiciadas atualmente com a implementação do paradigma neoliberal trazem um momento onde os processos de judicialização ganham força, contudo as respostas geradas por este processo nem sempre podem ser satisfatórias quanto a

<sup>1</sup> A Constituição instituiu o controle abstrato de normas (art. 103, I ao X), o controle omissivo de inconstitucionalidade (art. 103, § 2º) e estabeleceu a possibilidade da instituição da arguição de descumprimento de preceito fundamental (art.102, § 1º). Sierra, Vânia Morales, A judicialização da política no Brasil e a atuação do assistente social na justiça. R. Katál., Florianópolis, v. 14, n. 2, p. 256-264, jul./dez. 2011

<sup>2</sup> Doutrina que substituiu a ideia da relação harmoniosa entre os Poderes, conforme pensada por Montesquieu, pela concepção de democracia que autoriza o controle de um Poder sobre o outro. Ao conferir papel ativo ao Poder Judiciário, esse modelo, que foi criado pelos americanos, desenvolveu um sistema de pesos e contrapesos conhecido como *checks and balances*. (idem, 2011)

resolutividade das demandas.

Com a crise do Estado de Bem Estar Social as políticas públicas passam a sofrer um enfraquecimento e uma fragmentação em sua aplicação na sociedade, abrindo novos mercados para a iniciativa privada e possibilitando que as classes dominantes mantenham o seu direito assegurado através do acesso a uma rede particular de serviços, porém, para os setores subalternos da população não resta outra opção a não ser recorrer ao judiciário.

O envolvimento do Poder Judiciário na execução das políticas públicas trouxe uma série de implicações com o reconhecimento dos direitos de grupos sociais, pela opção de requerer judicialmente a consideração com a privação material a que estão submetidos. Daí a tendência à invasão no Poder Judiciário por aqueles que, sem condições para recorrer aos serviços no mercado, não conseguem garantir seus direitos pelo acesso às políticas do governo. Neste sentido, o processo de judicialização merece destaque entre os assistentes sociais visto incidir diretamente sobre as formas de gestão da questão social. (SIERRA, 2011, p. 257)

Contudo, o Poder Judiciário também pode atuar de forma fragmentada, sobretudo neste momento da história onde a ideologia neoliberal força uma torrente de litígios ao sistema judicial e desmonta o sistema de políticas públicas agravando, portanto, a separação entre as classes sociais. O sistema jurídico também sofre influência da ideologia hegemônica neste momento e atua de forma fragmentada e individualizada, o que colabora para sua morosidade e atrapalha a resolutividade das demandas que lhe são colocadas.

Desta forma a conjuntura atual de administração da justiça no interior do Estado acaba por ter dois efeitos que podem ser observados, em primeiro lugar a atuação política do judiciário faz com que por vezes ele se sobreponha em sua atuação aos demais poderes, em segundo lugar a utilização do sistema judicial pode ser utilizada para controle da população especialmente dos setores subalternos.

Um dos motivos de intensificação da judicialização da política é a judicialização da questão social. Enquanto a primeira remete à intromissão do Poder Judiciário nos processos de deliberação política, admitindo com isso o conflito na relação entre os Poderes; a segunda refere-se ao aumento da interferência dos aparatos de controle judicial sobre a pobreza, quer seja para proteção e defesa dos direitos de cidadania, quer seja para repressão dos comportamentos penalmente puníveis. (SIERRA, 2011, p. 257)

Não necessariamente estes efeitos apontados são excludentes, pelo contrário, podem muito bem conviver conjuntamente no interior do Estado, entretanto o objetivo aqui é demonstrar que existem várias formas da atividade judicial se estruturar na sociedade, e a

forma como isto ocorre, bem como a maneira como o jurídico é administrado no Estado de Direito vai indicar as suas possibilidades e tendências de atuação quando defrontado com as demandas que lhe são apresentadas pela sociedade.

## 2.1 – O ESTADO DE DIREITO

A formação e estabelecimento do Estado de Direito tem forte influência na maneira em que este Estado vai atuar juridicamente, uma vez que este modelo fortalece as instituições jurídicas em seu interior e estabelece o respeito às legislações como uma questão *sine qua non* para o desenvolvimento da sociedade, sendo assim, é importante determinar de que forma este Estado de Direito é compreendido ao longo deste trabalho de conclusão de curso, e para tanto, salientar que será utilizado o conceito de Norberto Bobbio apresentado em *Liberalismo e Democracia*:

Por Estado de direito entende-se, geralmente, um Estado em que os poderes públicos são regulados por normas gerais (as leis fundamentais ou constitucionais) e devem ser exercidos no âmbito das leis que os regulam, salvo o direito do cidadão de recorrer a um juiz independente para fazer com que seja reconhecido e refutado o abuso ou excesso de poder. (BOBBIO, 2005, p. 18).

Ou seja, dentro deste modelo de Estado tem-se à prevalência das leis, enquanto reguladoras e norteadoras de limites para o governo e a sociedade, a diferença de outras ordens societárias onde o governo teria maior autonomia perante as leis e normatizações. Dentro desta concepção não somente a sociedade está sujeita a seguir o que é preconizado pelas legislações, como também o próprio governo e o Estado tem suas ações limitadas pelo que está estabelecido na legislação.

No Estado de Direito é imprescindível o respeito irrestrito à Constituição colocando desta forma o próprio Estado sujeito às suas determinações legais. O Estado de Direito tem como objetivo coibir o surgimento de ditaduras ou se contrapor a monarquias onde todo o poder seria destinado ao monarca, pois inibe a predominância de algum dos poderes como o legislativo e executivo sobre os demais.

As condições para que se desenvolvesse o Estado de Direito ganharam força após o fim da Segunda Guerra Mundial, pois este é um modelo concebido com o objetivo de coibir a constituição de Estados autoritários, procurando através do Poder Judiciário garantir o

cumprimento da Legislação, incluindo-se o próprio Estado. Neste período surge também, especialmente na Europa, o Estado de Bem-Estar Social, conhecido como *Welfare State*<sup>3</sup>, dentro do modelo político proposto por John Maynard Keynes<sup>4</sup>, onde o Estado passa a intervir e promover as políticas sociais, dentre as quais, a expansão dos direitos sociais para toda a sociedade.

A política do Estado de Direito quando vinculada ao modelo de *Welfare State* coloca para o Poder Legislativo a tarefa de criar as leis buscando proporcionar garantias à cidadania e aos direitos fundamentais para a sociedade, e leva ao Poder Executivo a função da implementação dos direitos sociais através das instituições que teriam entre seus preceitos o dever de promovê-los e garanti-los. Dentro deste modelo o Poder Judiciário ganha força pois entre suas prerrogativas este poder tem como atribuição à interpretação das leis criadas e o objetivo de discernir sobre a forma como elas estão ou não sendo efetivadas. Neste campo temos o que pode ser definido como juridicização do Estado, onde este passa a atuar como um ente jurídico e, portanto passível de ser acionado, ou acionar, judicialmente por outras instituições ou indivíduos.

Ao passo que o Estado de Direito ganha força promove o sistema judiciário, mas está também subordinado às leis que passam a regular a relação entre governantes e governados, a dimensão jurídica ganha espaço dentro da estrutura estatal e torna-se mais acessível à sociedade civil devido a esta própria estrutura criada, que por diversas vezes, pode utilizar-se para contestar as ações do próprio Estado.

Esta ampliação do acesso à justiça foi promovida pelos próprios governos durante este período, de forma gradual e constante, organizando-se através de instituições e associações para que atingissem a uma parcela cada vez maior da população. Um exemplo é o caso do Ministério Público brasileiro, que foi criado para garantir e atender os direitos até mesmo de parcelas inteiras da população, concebidos como direitos difusos, e que desta forma não teriam como acionar o Poder Judiciário.

Este fortalecimento do sistema judiciário também contribui para a ampliação e

---

<sup>3</sup> Segundo Fábio Guedes Gomes “A definição de *welfare state* pode ser compreendida como um conjunto de serviços e benefícios sociais de alcance universal promovidos pelo Estado com a finalidade de garantir uma certa "harmonia" entre o avanço das forças de mercado e uma relativa estabilidade social, suprimindo a sociedade de benefícios sociais que significam segurança aos indivíduos para manterem um mínimo de base material e níveis de padrão de vida, que possam enfrentar os efeitos deletérios de uma estrutura de produção capitalista desenvolvida e excludente.” acessado em <[http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0034-76122006000200003&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0034-76122006000200003&script=sci_arttext)> em 27/07/2014.

<sup>4</sup> John Maynard Keynes, economista britânico nascido em 05 de junho de 1883 atuou nos campos da economia política com teorias, como a que ficou conhecida como escola Keynesiana, que preconizavam a interferência do Estado nos mais diversos âmbitos da sociedade a fim de diminuir os efeitos dos ciclos econômicos do capitalismo na população.

fortalecimento dos direitos humanos, que se desenvolvem ao longo do tempo, surgindo dentro do que Bobbio denomina de “gerações”, onde temos que na primeira geração estão contemplados os direitos individuais, garantindo a igualdade formal perante a lei e considerando o sujeito abstratamente; a segunda geração traz os direitos coletivos, abrangendo aqui os direitos sociais e observando o sujeito dentro do contexto social; a terceira geração coloca os direitos dos povos ou direitos de solidariedade, contemplando assim os direitos coletivos e difusos; e a quarta geração onde é possível observar os direitos de manipulação genética, entre os quais, vemos os campos da biotecnologia e da bioengenharia. (BOBBIO, 1992)

Os direitos humanos são construções históricas que se fazem presentes em diversas constituições nacionais e em normatizações internacionais, devendo ser cumprida e aplicada, e que tem no Poder Judiciário o ponto de apoio caso não estejam sendo efetivados, desta maneira o Estado se torna obrigado a garantir a ampliação do Judiciário em meio a sociedade.

Neste sentido, a ampliação do acesso aos direitos, bem como a sua utilização como forma de que se garanta a efetivação da legislação, pode acabar também por criar um processo de burocratização do Estado na utilização do Poder Judiciário, onde podemos ter como consequência um Estado juridicizado com uma consequente tecnicização do direito público e do modo de atuação do Poder Judiciário, sendo que o acesso aos seus serviços e a necessidade deste acesso é estimulada e deve ser ampliada para todos os setores da sociedade. A respeito deste processo Bobbio coloca em *Estado, Governo, Sociedade – Para uma teoria geral da política* que:

[...] a tecnicização do direito público era a consequência natural da concepção do Estado como Estado de direito, como Estado concebido principalmente como órgão de produção jurídica e, no seu conjunto, como ordenamento jurídico. Por outro lado, tal reconstrução do Estado como ordenamento jurídico não tinha feito com que se esquecesse que o Estado era também, através do direito, uma forma de organização social e que, como tal, não podia ser dissociado da sociedade e das relações sociais subjacentes. (BOBBIO, 2007. p. 56)

Portanto temos um Estado que passa a ser tratado como um órgão de produção jurídica, com todas as suas implicações práticas, e como parte dele uma sociedade que se apresenta através dos processos jurídicos e judiciais, organizando-se e utilizando-se do processo judicial como ferramenta para garantir e efetivar os seus direitos. Assim sendo, temos um modelo societário onde as organizações estatais atuam de forma a garantir e manter os direitos inerentes à população, em contrapartida, a população através da organização social em torno do modelo jurídico estabelecido atua de forma a construir e legitimar os seus

direitos.

Temos então uma sociedade que se desenvolve no período do pós-guerra em torno de um modelo político de *Welfare State*, visando a criação e consolidação do Estado de Direito através de um Estado cada vez mais forte em sua atuação como entidade jurídica e na promoção do acesso à justiça de forma comprometida com a democratização do direito e da sociedade, no que é convencionado por Santos como sendo uma “nova política judiciária”, pois tem como ambição fazer com que o ambiente jurídico atue na mediação dos conflitos objetivando garantir os direitos estabelecidos na legislação. (SANTOS, 1997, p.154)

Para a efetivação do Estado de Direito não é possível desvincular o aprofundamento das funções do Poder Judiciário juntamente à democratização deste processo, visando garantir aos diversos setores da sociedade o acesso à justiça, assim como a efetivação da legislação sem distinção de classe.

Para Santos essa democratização do judiciário é imprescindível como possibilidade de democratização da vida social, sendo que este processo acaba por acontecer em dois segmentos como ele mesmo coloca em *Pela mão de Alice*:

A democratização da administração da justiça é uma dimensão fundamental da democratização da vida social, econômica e política. Esta democratização tem duas vertentes. A primeira diz respeito à constituição interna do processo e inclui uma série de orientações tais como: o maior envolvimento e a participação dos cidadãos, individualmente ou em grupos organizados, na administração da justiça; a simplificação dos actos processuais e o incentivo à conciliação das partes; o aumento dos poderes do juiz; a ampliação dos conceitos de legitimidade das partes e do interesse em agir. A segunda vertente diz respeito à democratização ao acesso à justiça. É necessário criar um Serviço Nacional de justiça, um sistema de serviços jurídicos-sociais, gerido pelo Estado e pelas autarquias locais com a colaboração das organizações profissionais e sociais, que garanta a igualdade do acesso à justiça das partes das diferentes classes ou estratos sociais. Este serviço não se deve limitar a eliminar os obstáculos econômicos ao consumo da justiça por parte dos grupos sociais de pequenos recursos. Deve tentar também eliminar os obstáculos sociais e culturais, esclarecendo aos cidadãos os seus direitos, sobretudo os de recente aquisição, através de consultas individuais e coletivas e através de ações educativas nos meios de comunicação, nos locais de trabalho, nas escolas, etc. (SANTOS 1997, p. 155)

O processo de fortalecimento do jurídico acaba por atuar em duas frentes, se por um lado a estrutura do Estado proporciona seu desenvolvimento, a burocracia e sua implementação, por outro temos os setores populares organizando-se em torno desta estrutura visando implementar e satisfazer suas demandas. Entretanto Boaventura coloca ainda que existem limites ao que a política judiciária pode alcançar, sendo que para ele “a administração da justiça, mesmo que plenamente realizada, não conseguirá mais do que igualizar os meios

de reprodução da desigualdade” (SANTOS, 1997, p. 155).

Sendo assim, em um Estado com estas características, podemos ver por muitas vezes os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário invadindo o campo de atuação inerente ao outro poder, sendo que os limites de atuação de cada uma destas esferas por diversas vezes confundem-se uns com os outros. Temos que em várias ocasiões a política que deveria ser desenvolvida em um segmento da estrutura do Estado acaba por não ocorrer de forma satisfatória ou completa, deixando assim um vácuo no sistema administrativo, que por sua vez acaba, ou não, por preencher esse espaço com outra estrutura de poder.

É importante ressaltar que com a mudança do direcionamento político do *Welfare State* para o neoliberalismo, a partir da década de 1970, temos um agravamento desta situação, uma vez que neste momento os Estados passam a adotar uma postura de Estado mínimo e deixam assim as políticas sociais para a investida da iniciativa privada ou a cargo das organizações não governamentais, entretanto o Estado de Direito permanece, o que faz com que o sistema jurídico passe a ser acionado na resolução de conflitos de forma mais constante.

Esta ideologia leva a um esvaziamento da participação dos Estados na promoção e implementação das políticas sociais, deixando uma lacuna no que é proposto pelas legislações como dever do Estado e assim levando as populações das localidades onde as políticas sociais não são efetivadas, a terem como alternativa viável recorrer ao sistema judiciário para garantir o cumprimento dos seus direitos. Nestes casos temos o Estado de Direito como a forma de garantir, através do judiciário, que os direitos da população não sejam violados.

## 2.2 – O JUDICIÁRIO NO ESTADO DE DIREITO

Anteriormente ao estabelecimento do Estado de Direito a função jurisdicional tinha a sua importância reduzida dentro do próprio Estado, esta situação acontecia devido a tentativa do judiciário em manter sua legitimidade não interferindo nas atribuições dos poderes Legislativo e Executivo.

Outro ponto de impedimento ao protagonismo do judiciário foi a sua diminuta estrutura, que inicialmente não oferecia os meios de acesso que existem atualmente, e como terceiro ponto temos ainda a questão da independência, tanto pelo viés da possibilidade de intervenção do Poder Legislativo e do Executivo no seu campo de atuação, quanto na esfera financeira e administrativa necessárias ao seu funcionamento.

A superação destes três pontos não aconteceu de forma imediata, e possivelmente ainda não ocorreu de forma completa, sendo que a evolução do sistema judiciário dentro do Estado tem acontecido gradualmente dentro dos últimos 150 anos na sociedade ocidental, e pode ser dividido em três períodos distintos, a criação do Estado Liberal, o estabelecimento do Estado Providência e o período da crise deste Estado Providência (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996).

Por certo, estas mudanças do sistema judiciário não aconteceram da mesma forma em todos os países, estes períodos propostos são atribuídos às modificações que ocorreram ao longo do tempo nos países centrais, mais desenvolvidos na implementação do Estado de Direito, sem deixar de ressaltar que mesmo entre eles exista uma diferença cultural, social e econômica, e não certamente também evoluíram da mesma forma em países periféricos como os latino-americanos (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996).

O período colocado como de formação do Estado Liberal inicia-se no século XIX e perdura até o final da Primeira Guerra Mundial, quando temos um momento de transição que se prolonga até o final da Segunda Guerra Mundial. O início da formação do judiciário dentro do Estado Liberal é muito importante para a concepção do Estado Moderno, pois é neste tempo histórico que se inicia a consolidação do que temos atualmente, baseado na ideia de separação dos três poderes como organização do poder político.

Entretanto, o que podemos observar é que esta divisão dos três poderes não se deu de forma equivalente, sendo que o Legislativo preponderou sobre os demais, restando ao judiciário um papel diminuto perante a sociedade existente.

Os tribunais criados na época atuavam de forma normativa e retroativa, de modo que não havia margem para a interpretação das legislações e não se fazia possível uma atuação preventiva visando garantir a não-violação do direito. Sendo assim, esta atuação se dava sem levar em consideração as questões políticas, éticas, culturais, prendendo-se apenas a forma burocrática de atuação na tentativa de um estabelecimento de uma normativa plenamente constituída. Embora um avanço quando comparado ao que existia em períodos anteriores, a sua atuação era sempre reativa, individualizada e restrita a pequena área de atuação normatizada através da legislação existente.

Os tribunais do período do Estado Liberal não possuíam portanto condições para dar as respostas necessárias ao momento histórico no qual se encontravam, com o estabelecimento e avanço contínuo do capitalismo e o acirramento dos conflitos sociais, ficando assim um patamar abaixo dos poderes Legislativo e Executivo.

Essa caracterização dos tribunais no período liberal é reveladora do diminuto peso político destes, enquanto poder soberano, perante o Poder Legislativo e o Poder Executivo. Eis as manifestações principais dessa subalternização política. Esse período testemunhou o desenvolvimento vertiginoso da economia capitalista no seguimento da Revolução Industrial e, com ele, a ocorrência de maciços deslocamentos de pessoas, o agravamento sem precedentes das desigualdades sociais, a emergência da chamada questão social (criminalidade, prostituição, insalubridade, habitação degradada etc.). Tudo isso deu origem a uma explosão dos conflitos sociais de tão vastas proporções que foi em relação a ela que se definiram as grandes clivagens políticas e sociais da época. Ora, os tribunais ficaram quase totalmente à margem desse processo, dado que o seu âmbito funcional se limitava à microlitigiosidade interindividual, extravasando dele a macrolitigiosidade social. (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996)

Ao final do período é possível observar que as questões de políticas distributivas ficaram restritas aos demais poderes, mantendo ao judiciário apenas o carácter retributivo, sempre com o intuito de se reparar o descumprimento da legislação. Esta característica colocava o judiciário na condição de coadjuvante e permitia que a legislação fosse aplicada à população sem nenhuma interpretação, deixando o peso político do judiciário praticamente nulo.

Em contrapartida o Estado Providência, ou o Estado de Bem Estar Social, vem a modificar esta situação no período que compreende do final da Segunda Guerra Mundial ao final da década de 1970, quando o Estado passa a intervir mais fortemente nos campos econômicos e sociais e passa a permitir e aprofundar as modificações no sistema judiciário.

A divisão entre os poderes se dilui, e passa-se a perceber um poder entrando no campo de atuação do outro produzindo um colapso na teoria de separação dos poderes, com o fim de regras fixas de atuação o que se tem neste período é uma mescla entre todos os três poderes, o que leva a um fortalecimento do judiciário uma vez que no momento anterior este era o mais enfraquecido deles.

O poder judiciário passa a atuar mais e de forma mais ativa, com novos instrumentos para agir e dar conta da grande produção legislativa do momento histórico, ganhando espaço na administração pública e inserindo-se cada vez mais no interior na sociedade, deixando de ter uma atividade apenas normativa para ingressar de vez nos conflitos sociais inerentes a sociedade.

O Estado-providência distingue-se pelo seu forte componente promocional do bem-estar, ao lado da tradicional componente repressiva. A consagração constitucional dos direitos sociais e econômicos, tais como o direito ao trabalho e ao salário justo, à segurança no emprego, à saúde, à educação, à habitação, à segurança social significa, entre outras coisas, a juridificação da justiça distributiva. A liberdade a proteger juridicamente deixa de ser um

mero vínculo negativo para passar a ser um vínculo positivo, que só se concretiza mediante prestações do Estado.

Trata-se, em suma, de uma liberdade que, longe de ser exercida contra o Estado, deve ser exercida pelo Estado. O Estado assume assim a gestão da tensão, que ele próprio cria, entre justiça social e igualdade formal; dessa gestão são incumbidos, ainda que de modo diferente, todos os órgãos e poderes do Estado. (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996)

A formação de organismos internacionais voltados ao controle e regulação das sociedades mundiais também colabora para a crescente formação e expansão da juridificação dos Estados-Nação onde a produção das legislações destes passa a ser fortemente influenciada pelas novas diretrizes internacionais. Como coloca Lenhard:

A criação de órgãos internacionais de defesa dos direitos humanos, em especial a Convenção Européia para Proteção dos Direitos Humanos, também influenciou no processo de judicialização da política, uma vez que os parlamentos dos países que participaram da Convenção foram obrigados a adequar suas legislações de acordo com os direitos de seus cidadãos. (LENHARD, 2006. p. 99)

Tem-se então, neste momento, o surgimento de uma política de direitos sociais, onde estes passam a ser criados e estabelecidos através das constituições nacionais com objetivo de corrigir e impedir distorções que por vezes são produzidas pela maioria representada nas instituições governamentais. Ou seja, estabelecem-se um conjunto de direitos que são protegidos pela constituição e devem ser implementados e promovidos pelas instituições governamentais, dentre as quais encontra-se o judiciário.

Novamente podemos observar o que nos traz Lenhard sobre esta questão:

A jurisdição constitucional muitas vezes atua como protetora dos direitos de indivíduos discriminados e de minorias étnicas ou parlamentares, que podem ter seus interesses prejudicados ou serem excluídos de participar do processo político, caso não haja nenhum controle sobre as ações da maioria. (LENHARD, 2006. p. 100)

Por meio da criação do Estado Democrático de Direito observamos que as funções destinadas ao Poder Judiciário se modificam, deixando de ser apenas um direito formal do indivíduo em propor uma ação ou contestá-la e transformando-se em um direito natural ao qual pode ser acionado sem ser necessariamente de forma individual. Ou como é posto por Oliveira:

(...) um dos efeitos que o Estado de Bem-Estar Social acarretou em decorrência da institucionalização dos direitos sociais foi dar efetividade ao direito do acesso à Justiça, na medida em que os indivíduos precisariam de garantias para a exigibilidade de seus direitos, sejam como consumidores, empregados ou mesmo cidadãos. (OLIVEIRA, 2011. p. 65)

Rafaela Reis Azevedo de Oliveira ainda expõe que:

Foi somente a partir da Constituição francesa de 1946 que a ação do Estado passou a ter novos contornos, haja vista a emergência de direitos sociais que careciam da sua proteção. Por esse motivo é que o acesso à Justiça tornou-se efetivo somente a partir das reformas do Estado de Welfare State. (OLIVEIRA, 2011. p. 65)

As mudanças sociais decorrentes deste período tem forte influência no modo como o judiciário passa a se portar, visto que agora se apresenta a necessidade de dar respostas novas para novas demandas sociais, fruto de um momento histórico diferente do anterior, com maior organização dos atores sociais e novas correlações de força surgindo, impossibilitando a atuação burocrática, regressiva e individualizada anteriormente praticada, é necessário um judiciário não apenas normativo, mas atuante nas ações que lhe são propostas.

A proliferação dos direitos, sendo, em parte, uma consequência da emergência na sociedade de atores coletivos em luta pelos direitos, é, ela própria, causa do fortalecimento e da proliferação de tais atores e dos interesses coletivos de que eles são portadores. A distinção entre litígios individuais e litígios coletivos torna-se problemática na medida em que os interesses individuais aparecem, de uma ou de outra forma, articulados com interesses coletivos. (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996)

No momento em que o Poder Judiciário assumiu seu carácter político, aceitando a contradição entre igualdade formal e justiça social, e seu papel no Estado de Bem Estar Social deixou de ser subalterno aos demais poderes, passando assim a ser visto como um poder proativo, causando uma mudança da legislação, agora conciliando a Constituição e o direito ordinário, a imagem do sistema jurídico se modifica no interior da sociedade ganhando em credibilidade.

A maior pró-atividade das entidades jurídicas leva não apenas a uma maior credibilidade frente a população, mas também a uma necessidade de posicionamento frente as diversas demandas da sociedade, onde “a mesma constitucionalização ativa do direito ordinário levou por vezes os tribunais a intervir no domínio da inconstitucionalidade por

omissão, quer suprindo a falta de regulamentação de leis, quer pressionando para que ela tivesse lugar” (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996), ou seja, a atuação política dos setores jurídicos do Estado provocada pela mudança de postura diante as expressões da “questão social” levou a uma judicialização de diversos direitos sociais.

Esta situação de judicialização dos direitos sociais se agrava durante o período em que o Estado Providência entra em crise, uma vez que neste momento ao final dos anos 70 inicia-se o desmonte das políticas de intervenção do Estado de Bem Estar Social, promovidas desde o final da Segunda Guerra Mundial. Este momento estende-se até os dias atuais, e advêm da incapacidade dos estados em manter financeiramente as despesas dos governos, da globalização e da crise dos setores produtivos.

Com a crise do Estado Providência tem início o processo de desmonte das políticas sociais promovidas pelo Estado, retrocedendo na efetivação dos direitos garantidos pelas constituições à sociedade. Neste período é possível observar o processo de flexibilização e precarização das condições de trabalho com o objetivo de dinamizar a cadeia produtiva e retirá-la da crise, o aumento de impostos, corte de gastos públicos e regulação por parte de organismos internacionais nas políticas internas dos diversos países como marcas deste período, que traz como consequências o acirramento da desigualdade de classes e constante piora das condições de vida das camadas mais empobrecidas da população.

A sobreposição de legislações internacionais em conjunto com a crescente desregulamentação interna ocasiona um descrédito ao Estado e uma reverberação nas instituições jurídicas que se tornaram menos atrativas com a duplicidade legislativa e tiveram seu protagonismo deslocado para organizações internacionais no controle da legalidade.

No mesmo período foi possível perceber um crescente número de casos semelhantes ingressados no sistema judiciário, em alguns momentos devido ao crescimento destes casos junto à sociedade, em outros vinculados aos limites de expansão autodeterminados na atuação do Poder Judiciário, produzindo assim, a tendência que levou à que essa “massificação da litigação desse origem a uma judicialização rotinizada, com os juízes a evitar sistematicamente os processos e os domínios jurídicos que obrigassem a estudo ou a decisões mais complexas, inovadoras ou controversas.” (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996)

A produção quantificada da magistratura que passa a atuar de maneira a produzir sentenças em série, sempre optando pela solução menos qualificada em benefício da maior agilidade processual, em conjunto com um modelo econômico de liberdade de mercado que torna os mesmos procedimentos judiciais mais complexos, pela falta ou sobrecarga de legislação, leva a uma atuação desvinculada da legitimidade e que sobrecarrega o sistema jurídico.

Em conformidade com este modo de atuação o que se desenvolve dentro do sistema jurídico atuante no Estado de políticas neoliberais é uma padronização na forma como são realizados os procedimentos jurídicos, onde se estabelece um sistema semelhante ao de uma “linha de montagem” com uma etapa do processo judicial levando automaticamente a outra, conjuntamente com um resultado pré-determinado, desconsiderando toda e qualquer subjetividade de cada caso e esquivando-se da instauração de modelos divergentes dos já estabelecidos.

No mesmo momento cresce o atendimento jurídico aos direitos de terceira geração, sendo levados ao ambiente judiciário através de movimentos sociais e da pressão pública, que força a judicialização destas questões mesmo diante do despreparo do sistema jurídico para atuar nestes quesitos. Em conjunto a um Estado onde a representação política perde força e a sua estrutura se torna facilmente corruptível a crise do sistema judiciário, que no momento anterior fez a opção pelo envolver-se politicamente, se alastra por todo sistema tornando-a desacreditada e de uma morosidade sem precedentes.

A medida em que a demanda de entrada cresce o sistema jurídico não consegue encontrar uma possibilidade de gerar respostas às questões apresentadas em tempo hábil para que esta demanda não se acumule dentro do sistema, somados a isto temos a crise da política aliada a uma opção pelo conservadorismo jurídico, levando a uma atuação quantitativa onde dispomos da criação de perfis estereotipados visando dar agilidade aos processos, mas que, por fim, somente reforçam a maior deslegitimação do sistema uma vez que as respostas elaboradas não condizem com a realidade para a qual este sistema foi acionado.

Tem-se neste momento uma crise no judiciário, que tem de atender uma demanda cada vez maior utilizando legislações por vezes sobrepostas em um tempo hábil não condizente com a realidade estrutural das instituições. Assim, a solução apresentada pelos magistrados é a massificação dos processos, agrupados em modelos preestabelecidos ou estereotipados em busca de agilidade que geram resultados nem sempre satisfatórios. Estes fatos são agravados nos países latino-americanos uma vez que a formação dos judiciários enfrentou diversos períodos de regimes totalitários o que acabou por influenciar nos processos de desenvolvimento do sistema judiciário.

### 2.3 – O ACESSO À JUSTIÇA E A JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS.

As questões pertinentes ao acesso à justiça fazem referência aos três períodos

anteriormente mencionados ao longo deste trabalho, ampliando-se com o passar dos anos até o momento atual onde temos uma retração desta expansão. Os limites físicos e institucionais impostos conjuntamente com a perda da credibilidade das organizações de justiça nacionais levam a este refreamento da expansão ao acesso à justiça. Contudo, a inoperância dos governos em executar a efetivação de direitos referentes às demandas sociais e o aumento da demanda, bem como a organização de movimentos sociais em prol da efetivação e da busca por direitos levam a um enfrentamento desta retração do sistema judiciário provocando um constante acionamento da justiça.

O acesso à justiça se deu através da evolução do sistema jurídico historicamente em suas escolhas e no processo de capilarização junto a sociedade, enraizando-se cada vez mais em seu interior com o objetivo de garantir o cumprimento da legislação vigente. Entretanto, as lacunas deixadas pelo Poder Legislativo na Constituição e as falhas do Poder Executivo na efetivação dos direitos garantidos por lei transformaram a atuação do Poder Judiciário, que de um modelo de atuação meramente normativista, passa para uma forma de atuação política que configura o formato e modelo de prática judiciária que encontramos se desenvolvendo na atualidade.

Os direitos sociais, de modo geral, constam nas legislações dos diversos países. No caso específico do Brasil, atualmente temos os direitos sociais descritos na Constituição Federal de 1988, capítulo II como:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e a infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.  
(BRASIL. 1988)

Estes direitos sociais são descritos de maneira mais detalhada em capítulos específicos para cada um deles e são considerados como dever do Estado, mas por diversas vezes acabam por não serem efetivados pelo Poder Executivo, fazendo assim com que a população do país tenha os seus direitos violados ou negados pelo próprio Estado que deveria proporcionar-lhe o usufruto destes, restando assim a esta parcela da sociedade recorrer ao judiciário brasileiro na tentativa de garanti-los.

Neste ponto podemos perceber uma apropriação do judiciário por parte da sociedade, sobretudo das organizações e movimentos sociais, como forma de buscar a manutenção e efetivação dos direitos que foram positivados através da legislação, portanto estão garantidos por lei, mas que ainda não lhes foram consolidadas na prática pelo Poder Executivo. Tem-se então, uma judicialização da luta por estes direitos, onde as funções dos demais poderes são

assumidas pelo Poder Judiciário que passa a ocupar esse espaço deixado em aberto na administração pública, ou como melhor coloca Cássio Casagrande (2008):

[...] a participação ativa de juízes e tribunais na criação e no reconhecimento de novos direitos, bem como no saneamento de omissões do governo. [...] transposição para o Judiciário de uma parcela dos poderes decisórios típicos do Legislativo e do Executivo, que vem se dando sobretudo a partir de uma publicização do direito, marcada pela ascensão do direito constitucional sobre o direito privado. (CASAGRANDE, 2008, p.16)

Observa-se que a expansão das instituições do Poder Judiciário, bem como a ampliação do seu acesso, aliadas a espaços que deveriam ser ocupados pelos poderes representativos, mas que acabam por permanecer esvaziadas de suas ações, levam à sociedade a procurar o campo judicial e empurrá-lo para a ocupação desse espaço. Se a ocupação deste campo de atuação acaba por afetar ou não o equilíbrio entre os poderes é algo controverso, mas no mínimo, ela acarreta uma sobreposição destes poderes.

Esta ocupação do espaço deixado pelo Poder Executivo por parte do Poder Judiciário pode significar uma ampliação do modelo democrático do Estado visto que a sociedade ao não ter os seus direitos contemplados e efetivados pelos demais poderes pode intervir através do acesso ao sistema judiciário, fazendo com que este atue de acordo com seus interesses no intuito de alcançar seus objetivos.

Ao ocupar esta lacuna deixada pelos poderes representativos, os membros do sistema judicial ganham atribuições que não seriam suas, pois “com a judicialização, é como se o juiz estivesse não apenas exercendo as atividades que competem à sua esfera de poder, mas como se estivesse legislando e ainda tomando as funções do Executivo, na medida em que, por exemplo, pode determinar a realização efetiva de políticas públicas” (OLIVEIRA, 2011. p. 69).

A judicialização da política tem aspectos positivos e negativos. Positivamente pode-se apontar a satisfação, pelo Poder Judiciário, das necessidades da sociedade não concedidas pelo Legislativo, e negativamente, a demonstração do enfraquecimento deste mesmo poder. Além disso, o fato de estar havendo a necessidade de se buscar a efetivação de direitos no âmbito do Judiciário revela que estes mesmos direitos não vêm sendo concretizados de forma espontânea. (AMARAL, 2012, p. 8)

Como aspecto negativo deste processo de judicialização, que leva a uma exposição do enfraquecimento dos poderes, o que se pode destacar é justamente a sobreposição que ocorre entre eles, que leva a uma atuação não de forma complementar, mas sim de forma

compensatória uma vez que o Poder Judiciário adentra nos territórios dos outros dois poderes prejudicando a correlação de forças entre os mesmos.

Entretanto, existem componentes positivos neste processo, uma vez que mesmo de uma forma deturpada do que seria a condição ideal, o processo de judicialização é a garantia da cidadania a população quando os demais poderes falham no cumprimento de suas funções, assim possibilitando a positiva efetivação dos direitos sociais e não apenas dos reconhecidos em âmbito Constitucional.

De toda forma os aspectos positivos e negativos da judicialização colocam também questões novas ao sistema judiciário, uma vez que quando este poder assume a tarefa de garantir e efetivar a cidadania observamos conseqüentemente um aumento da sua demanda, certamente não condizente com a ampliação de sua capacidade de gerar respostas. Esta situação leva a um agravamento da situação jurídica já colocada com a crise do Estado Providência, onde o sistema sofre naturalmente um inchaço e os magistrados tendem a homogeneizar o processo judicial adotando posturas conservadoras perante os casos não usuais.

Além da postura conservadora dos magistrados, temos durante a crise do Estado Providência, uma adoção de políticas governamentais visando o enfraquecimento dos movimentos sociais, retirando-lhes força e legitimidade, com isto parcelas organizadas da sociedade têm dificultadas as suas possibilidades de acesso ao judiciário, ou, pelo menos, enfraquecidas visto que estas demandas tendem a chegar fragmentadas ao sistema jurídico, principalmente no que tange às questões laborais, embora seja possível observar esta condição atingindo a todos os direitos fundamentais do cidadão.

Paralelamente à crise do Estado-providência agravam-se, nesse período, as desigualdades sociais. Esse fenômeno, em articulação com a relativa rigidez dos direitos sociais e econômicos – rigidez que resulta do fato de serem direitos e não exercícios de benevolência e de, por isso, existirem e poderem ser exercidos independentemente das vicissitudes do ciclo econômico –, deveria, em princípio, suscitar um aumento dramático da litigação. A verdade é que tal não sucedeu e nalgumas áreas como, por exemplo, no domínio dos direitos laborais, a litigação, em muitos países, diminuiu. Contribuiu para isso um certo enfraquecimento dos movimentos sociais (nomeadamente os sindicatos) que no período anterior tinham sustentado politicamente a judicialização dos direitos sociais da segunda geração. (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996)

O enfraquecimento dos movimentos e organizações sociais contribui também para a instabilidade em que se encontram neste momento histórico as instituições representativas, visto que outros setores da sociedade acabam ocupando este espaço e por vezes apresentando

uma maior resolutividade aparente para a sociedade.

A invasão do direito sobre o social avança na regulação dos setores mais vulneráveis, em um claro processo de substituição do Estado e dos recursos institucionais classicamente republicanos pelo judiciário, visando a dar cobertura à criança e ao adolescente, ao idoso e aos portadores de deficiência física. O juiz torna-se protagonista direto da questão social. Sem política, sem partidos ou uma vida social organizada, o cidadão volta-se para ele, mobilizando o arsenal de recursos criado pelo legislador a fim de lhe proporcionar vias alternativas para a defesa e eventuais conquistas de direitos. (VIANNA e SALLES, 2007, p. 41, apud SIERRA, 2011, p. 258)

Ganham força no mesmo período, os direitos de terceira geração, sendo os direitos difusos e de consumidores, impulsionados pelo fortalecimento da sociedade de consumo que traz como efeito a ampliação dos direitos do consumidor, obrigando assim ao sistema a adotar medidas para sanar a falta de preparo dos setores jurídicos para lidar com este tema, criando-se neste momento as organizações voltadas à defesa do direito do consumidor.

Temos então, no momento atual, uma desaceleração da expansão ao acesso do sistema judiciário, sendo que este acesso vem ocorrendo de forma fragmentada e possibilitando respostas “preestabelecidas”, consequência da massificação da litigação e do conservadorismo dos magistrados, mas, ainda assim, temos uma população buscando nas instâncias judiciais a efetivação de seus direitos.

Ao passo que o avanço da ideologia neoliberal ganha força dentro dos Estados, esta acaba por gerar uma desarticulação do aparato do Estado que teria a função de garantir a efetivação dos direitos sociais à população, restando a esta, o acionamento do judiciário como forma de garantia destes direitos. Contudo, o grau de envolvimento ou de possibilidade de intervenção do sistema judiciário é variável em cada modelo de Estado, como coloca Rafaela R. A. de Oliveira:

De modo geral, são as características da sociedade e a sua organização política e judiciária que vão indicar o “grau” da judicialização da política em cada Estado. Na mensuração desse grau, via de regra, observam-se alguns fatores, como o controle de constitucionalidade, se difuso ou concentrado; a possibilidade de realização da cidadania via Judiciário; e, entre outros, o nível de independência de juízes e tribunais. (OLIVEIRA, p. 69, 2011)

A variação estrutural do sistema judiciário em conjunto com o estabelecido nas constituições nacionais determina a possibilidade de judicialização dentro da sociedade, assim como obviamente, o grau de desregulamentação ao qual ela foi submetida nos últimos anos,

devido ao projeto neoliberal, determina o quão presente este processo estará no interior do Estado.

Assim os Estados onde existem a possibilidade de se ingressar com ações através da utilização de advogados públicos, da autorrepresentação junto à causa proposta ou de instituições com o propósito de garantir o cumprimento da legislação junto à população, possuem uma possibilidade maior de ter um grande número de questões judicializadas, diferentemente dos Estados que têm um acesso restrito ao sistema judiciário.

Quanto maiores as possibilidades de atuação do sistema judiciário na garantia e efetivação de direitos no interior da sociedade, maior é a possibilidade de atuar no enfrentamento da negação de direitos da população, ao mesmo tempo, quanto maior o grau de desregulamentação pelo qual passa esta mesma sociedade maior a possibilidade de ocorrer a violação de direitos, conseqüentemente maior a necessidade desta população ter que recorrer ao judiciário para garanti-los, assim judicializando-os.

### 3 – A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA NO BRASIL PÓS 1988

O processo de conformação da administração da justiça na América Latina, e mais especificamente no Brasil, ocorreu de maneira diferente do acontecido na Europa, uma vez que nossa realidade é permeada por um contexto diferenciado dos países pertencentes ao continente Europeu. Entretanto, certamente que com o fato de os países que compõem o continente Latino Americano terem sido colonizados por países Europeus também encontramos semelhanças entre o modo de vida e na composição e construção de nossos Estados Nacionais.

Os países da América Latina herdaram a tradição da *Civil Law*<sup>5</sup> da Europa, portanto o processo de desenvolvimento da administração da justiça nos Estados que aqui se encontram ocorre dentro de uma tradição onde a lei escrita ao invés da jurisprudência é o fundamento da atividade jurisdicional, assim como na maioria dos países da Europa.

No Brasil o campo jurídico sofreu influência dos modelos políticos e econômicos que permearam a história do país durante o século XX. Enquanto na Europa do pós-guerra a política do *Welfare State* foi implementada e desenvolvida até o início dos anos 70 quando o neoliberalismo começou a ganhar espaço, aqui o que se teve foi uma política desenvolvimentista que acabaria por ser encerrada com a ditadura militar no país.

Outro ponto relevante neste contexto é o fato dos direitos terem se desenvolvido de forma contrária ao que ocorreu na maior parte dos países do continente Europeu. No Brasil, os direitos sociais são estabelecidos, antes mesmo da implementação total dos direitos políticos ou civis. Podemos observar esta questão nas palavras de José Murilo de Carvalho em *Cidadania no Brasil, o longo caminho*:

[...] primeiro vieram os direitos sociais, implantados em período de supressão dos direitos políticos e de redução dos direitos civis por um ditador que se tornou popular. Depois vieram os direitos políticos, de maneira também bizarra. A maior expansão do direito do voto deu-se em outro período ditatorial, em que os órgãos de representação política foram transformados em peça decorativa do regime. Finalmente, ainda hoje muitos direitos civis, a base da seqüência de Marshall, continuam inacessíveis à maioria da população. A pirâmide dos direitos foi colocada de cabeça para

---

<sup>5</sup> Segundo FAIS e SILVA, a *Civil Law* é um direito de influência romana, que, ao contrário do *Common Law*, é constituído de Leis escritas em códigos, as quais englobam de forma geral os casos particulares, ou seja, os aplicadores do Direito, ao se depararem com um caso concreto, devem identificar a lei que mais a ele se adequar. *Common Law* pode ser compreendida como o direito não escrito, que possui origem anglo-saxônica e tem por base os precedentes proferidos pelo Poder Judiciário, o qual considera separadamente cada caso. (Revista de Iniciação Científica CESUMAR, Vol.08, nº 1, 2006 Pag. 26)

baixo. (CARVALHO, 2002, p. 219)

Apesar do que foi colocado por Carvalho, como o Brasil sendo um país que efetivou a “pirâmide de direitos” de maneira invertida em relação aos países Europeus, especialmente em comparação com a Inglaterra, temos que estes direitos foram positivados já em Constituições anteriores à 1988, porém a sua efetivação junto à população sempre se demonstrou um problema que deveria ser superado. O texto legislativo relativo aos direitos sociais que temos em vigência atualmente no Brasil foi promulgado com a Constituição Federal de 1988, sendo contemplados no sexto artigo da Carta Magna da Nação e atribuindo funções ao Estado de promover e implementar os direitos sociais.

Mesmo antes de o país voltar a democracia e a promulgação da Constituição Federal, o Brasil já contava com uma estrutura para o sistema judicial desde os tempos da Colônia, que embora tenha passado por mudanças com a nova Constituição Federal estabelecida já se apresentava como parte da realidade do país estando assim aberta e apta a prestar seus serviços para a população.

Com a abertura política implementada ao final do período do regime militar, sobretudo no governo de João Baptista de Oliveira Figueiredo<sup>6</sup>, a sociedade brasileira organizou-se em torno do movimento das “Diretas Já”<sup>7</sup> e posteriormente na contribuição para a elaboração da Constituição Federal de 1988 que por muitos passa a ser considerada como sendo a “mais liberal e democrática que o país já teve, merecendo, por isso, o nome de Constituição Cidadã” (CARVALHO, 2008, p. 199).

Com a nova Constituição o país é obrigado a lidar com o fato de que sua legislação estava muito aquém das demandas da realidade da população brasileira, tendo um grande caminho a ser percorrido para que se efetivassem os direitos fundamentais das pessoas.

Concomitantemente com este processo de democratização do país e o estabelecimento da Constituição Federal de 1988, o mundo aprofundava-se no projeto de economia global, tendo na globalização um dos pontos de destaque na condução política dos demais países. Conjuntamente, a política neoliberal já era hegemônica nos países centrais e encontrava-se em expansão pelos mais diversos setores do globo, promovendo o fim da intervenção estatal e o início de um livre mercado globalizado.

---

<sup>6</sup> João Baptista de Oliveira Figueiredo foi o 30º Presidente do Brasil, de 1979 a 1985, sendo o último presidente do regime militar que se encerrou em 1985 com a eleição indireta de Tancredo de Almeida Neves.

<sup>7</sup> “Diretas Já” foi um movimento civil ocorrido em 1983-1984 e que requeria a instauração de eleições presidenciais diretas no Brasil, o movimento foi muito importante como forma de fortalecimento da democracia nacional, porém não obteve êxito em sua principal reivindicação, tendo sido eleito de forma indireta para a presidência da república Tancredo de Almeida Neves.

O Brasil não permanece à margem deste fenômeno, pelo contrário, se vê obrigado a lidar com este modelo ideológico nos primeiros momentos pós-88, agravando, ainda mais, a problemática da efetivação dos direitos fundamentais, uma vez que a defasagem pertinente a eles não é o único problema a ser enfrentado, a nova ideologia hegemônica no país é o neoliberalismo que defende que os direitos sociais entrem no jogo da liberdade de mercado, sem a intervenção do Estado.

Deste modo, um país periférico como o Brasil acaba por sofrer um processo de judicialização com características diferentes do que os países centrais sofreram ao final do Estado de Bem Estar Social, pois, no Brasil, em algumas áreas os direitos fundamentais sequer chegaram a sair do âmbito legislativo para serem efetivadas na sociedade.

Neste contexto o Poder Judiciário se encontra obrigado a rapidamente assumir um caráter político e desta forma envolver-se nas diversas etapas da efetivação dos direitos, adentrando aos campos das políticas públicas e aprofundando-se na questão do acesso à justiça por parte da população.

Sendo assim, é possível observar que no Brasil existe uma lacuna deixada pelos Poderes Legislativo e principalmente Executivo ao não efetivarem os direitos sociais, obrigando a sociedade a procurar no Poder Judiciário a solução para esta questão, produzindo paradoxalmente uma morosidade maior na efetivação de seus direitos, contudo a judicialização também representa uma maior democratização do sistema judiciário e da própria sociedade brasileira, uma vez que acaba por fornecer uma outra forma de acesso aos direitos e possibilitando corrigir distorções muitas vezes provocadas pelo próprio Estado.

Esta nova forma de acesso aos direitos no Estado brasileiro passa a ser amplamente utilizada pela população, que por vezes se organiza em torno de uma causa e em conjunto atua na proposição de uma ação judicial. Organizações sociais como sindicatos, associações, conselhos e outros modelos se utilizam desta ferramenta com o objetivo de garantir a efetivação dos direitos.

### 3.1 – O ESTADO DE DIREITO NO BRASIL PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 o Brasil se define como uma democracia cujo primeiro processo eleitoral seguindo as novas regras se verifica no ano seguinte. Desta forma, o governo é do povo que o exerce através de formas diretas ou através de seus representantes e é na legislação que se estabelecem os limites ao exercício do poder e

a atuação do governo e da sociedade.

Diante deste panorama o Estado tem como obrigação seguir o que está prescrito na legislação, no caso do Brasil a própria Constituição Federal já estipula os mecanismos para a fiscalização das ações dos governos através de instrumentos que possibilitem à sociedade coibir qualquer atuação inconstitucional dos governantes.

No Brasil, buscou-se inserir no direito mecanismos que garantissem a sua efetivação, de modo que o governo pudesse ser julgado pela violação ou omissão, todas as vezes que assumisse posição contrária às cláusulas constitucionais. O movimento pelo acesso à justiça, diferentemente do que acontecia em outros países – que buscavam alternativas de acesso aos tribunais – expressava a preocupação com a garantia da efetivação dos direitos coletivos e difusos. A Constituição de 1988 atendeu a esta demanda ao incorporar recursos, como a ação civil pública, o mandado de segurança, o mandado de injunção, que podem ser utilizados para pressionar o governo a executar medidas em favor do cumprimento da lei. (SIERRA, 2011, p. 258)

Assim, a forma na qual a legislação brasileira foi concebida induz a que os magistrados venham a desenvolver uma atuação política tão logo que a Constituição Federal outorga ao Poder Judiciário a condição de fiscalizador das ações do Poder Executivo, desta forma:

Por conseguinte, a elaboração de diplomas normativos, ainda que se possa considerar a falta de condições do Estado para observação das normas, tem como efeito o estreitamento da relação entre os juízes e a política. Atualmente, o Poder Judiciário está sendo cobrado da função de avaliar se as determinações do Poder Executivo estão em consonância com as leis. Esta mudança incide diretamente sobre os juízes, que precisam abdicar da postura de “funcionários do governo”, como entendia Montesquieu, para atuar como atores políticos. (SIERRA, 2011, p. 258)

As estruturas estabelecidas para a atuação do Poder Judiciário visam não apenas atender ao direito individual e privado, mas também atender às demandas coletivas e difusas assim gerando respostas às reivindicações trazidas pelos movimentos sociais existentes no país. Ao se criar uma estrutura, física e legislativa, para atender as demandas tanto individuais e privadas como coletivas e difusas o Poder Judiciário brasileiro abre caminho para sua democratização, tanto de acesso quanto de atuação, tornando-se mais uma alternativa para o fortalecimento e enraizamento da democracia no Brasil.

O modelo do sistema judiciário estabelecido é fruto da conjuntura existente no país no momento em que foi estabelecida a Constituição Federal.

Segundo Junqueira (1996)<sup>8</sup>, ao contrário do que vinha acontecendo nos países centrais, no caso brasileiro não se tratava, pelo menos no início dos anos 1980, de buscar procedimentos jurídicos mais simplificados e alternativas aos tribunais como meio de garantir o acesso à Justiça e de diminuir as pressões resultantes de uma explosão de direitos que ainda não havia acontecido. Ao contrário, tratava-se, fundamentalmente, de analisar como os novos movimentos sociais e suas demandas por direitos coletivos e difusos, que ganharam impulso com as primeiras greves do final dos anos 1970 e com o início da reorganização da sociedade civil que acompanharam o processo de abertura política, poderiam lidar com um Poder Judiciário tradicionalmente estruturado para o processamento de direitos individuais. (SIERRA, 2011, p. 258)

A Constituição Federal de 1988 é estabelecida de maneira a proporcionar ao Poder Judiciário uma possibilidade bastante ampliada de atuação e abrangência, podendo assim ter uma atuação destacada na efetivação e manutenção dos direitos sociais. Em conjunto com estas características do Poder Judiciário, na Constituição brasileira o Poder Executivo tem como atribuições promover e propiciar os direitos sociais a população, o que obrigaria aos governos a ter que recuperar as defasagens históricas já existentes na efetivação destes direitos.

Contudo, os governos eleitos durante a década de 1990, seguindo as tendências internacionais de globalização e diminuição da intervenção dos Estados nas políticas sociais e regulamentação dos mercados, não conseguem promover a efetivação dos direitos sociais, deixando grandes lacunas na atuação do Poder Executivo que por vezes passam a ser ocupadas pelo Poder Judiciário através das demandas da sociedade.

Não obstante a expressão deste novo ideal de justiça social, a década seguinte não tardou em apresentar as contradições que envolvem o direito e a política no Brasil. Durante a década de 1990, apesar da crescente elaboração de normas e estatutos, as medidas neoliberais, adotadas pelos governos, acabaram debilitando a classe trabalhadora, ao permitir o aumento do desemprego, o enfraquecimento dos sindicatos e a degradação da proteção social. Por efeito, a demanda ao Poder Judiciário aumentou, trazendo aos juízes a cobrança dos cidadãos pelo cumprimento de seus direitos. (SIERRA, 2011, p. 259)

Dentro desta perspectiva, resta a população valer-se dos instrumentos proporcionados pelo Poder Judiciário para efetivar os seus direitos, fortalecendo não apenas o próprio sistema

---

<sup>8</sup> JUNQUEIRA, E. B. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. *Revista Estudos Históricas*, CPDOC/FGV, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, 1996.

judicial mas também o entendimento por parte da população de que o Poder Judiciário pode funcionar como uma forma democrática de buscar e acessar os direitos positivados na legislação.

### 3.2 – A POLÍTICA DE EDUCAÇÃO NO BRASIL PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988

Entre os direitos sociais referendados via Constituição Federal de 1988, em seu sexto artigo, temos a educação. No Capítulo III, Da educação, da cultura e do desporto, Seção I – Da educação, estão definidas as atribuições e funções a serem exercidas em cada estrutura do governo, além dos princípios a serem seguidos dentro desta política.

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

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.

Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (BRASIL, 1988)

Portanto em sua determinação legislativa, a educação é um direito estendido a toda a população, sendo dever do Estado e da família garanti-la para todos os setores da sociedade. Podemos destacar também entre os princípios que norteiam este direito social a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola e a gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, pontos estes que até os dias atuais ainda encontram-se em processo de implementação pelo poder público.

Ainda dentro do que prevê a Constituição Federal de 1988 temos:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I – educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria;

II – progressiva universalização do ensino médio gratuito;

III – atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV – educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

V – acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI – oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

VII – atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

§ 1º – O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2º – O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

§ 3º – Compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola. (BRASIL, 1988)

Ou seja, através da legislação fica estabelecido a obrigatoriedade do Estado em garantir a educação básica dentro da idade regulamentada ou a quem não teve este acesso efetivado anteriormente, ensino inclusivo, creche as crianças até os cinco anos de idade e a fiscalização junto a frequência na escola. Estes pontos são importantes, pois já representavam um gargalo no sistema de ensino na época da promulgação da Constituição Federal e continuam sendo ainda nos dias atuais.

Tem-se ainda, dentro da própria Constituição a divisão das tarefas dentro das esferas do Poder Executivo (municípios, estados e união) e as responsabilidades de cada uma para com a educação pública no Brasil, isto fica estabelecido no artigo 211 como podemos observar:

Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

§ 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;

§ 2º Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil.

§ 3º Os Estados e o Distrito Federal atuarão prioritariamente no ensino fundamental e médio.

§ 4º Na organização de seus sistemas de ensino, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios definirão formas de colaboração, de modo a assegurar a universalização do ensino obrigatório.

§ 5º A educação básica pública atenderá prioritariamente ao ensino regular. (BRASIL, 1988)

Diante desta regulamentação o que é possível observar foi uma primazia no atendimento à população no direito à educação infantil e fundamental por parte dos municípios e uma concentração dos Estados no provimento da educação do ensino médio, levando-se inclusive ao desencadeamento de diversos processos de municipalização de escolas por parte dos Estados, enquanto a União preferiu manter-se focada no estabelecimento e manutenção do ensino superior.

Assim, ao se estabelecer a Constituição Federal de 1988, ficaram determinadas as obrigatoriedades aos municípios, estados e união em relação ao direito social da educação no país, contudo, após a positivação destes na forma da Lei, resta agora ao Poder Executivo a tarefa de efetivá-la dentro a sociedade brasileira.

O direito social à educação apresentava no início da década de 1990 uma defasagem histórica em relação ao seu acesso, com base nos números do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas (INEP) e do Ministério da Educação (MEC)<sup>9</sup> é possível observar que no ano de 1991 da população de 7 a 14 anos no país apenas 89% estavam sendo atendidas pela rede de ensino, e na população de 15 a 17 anos o percentual era ainda mais baixo, sendo de apenas 62,3%. Estes números já demonstram que o primeiro princípio do artigo 206 não estava sendo efetivado, pois, o acesso ao sistema educacional ainda não havia sido garantido de maneira igualitária.

Segundo o INEP/MEC, nos números referentes a educação infantil, mais precisamente na questão ligada as creches públicas, era possível observar que não existia nenhuma e que esta situação se mantém pelo menos até o ano de 1996 quando então, finalmente, se passa a investir em âmbito governamental neste setor da educação, chegando a um número de 20.917 creches no ano 2000.

O mesmo ocorre para alunos de educação especial e para a educação de jovens e adultos, onde não existiam instituições de ensino para este público e ao final da década de 90 temos um investimento que gera o atendimento de 300.520 pessoas na educação especial e um número ainda mais expressivo na educação voltada para jovens e adultos, sendo atendidas 3.410.830 pessoas.

Quanto ao ensino fundamental é possível observar que com a reorganização do

<sup>9</sup> Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/me0000271.pdf>> Acesso em: 11/11/2014 às 14:35 horas.

sistema dividindo-se entre atribuições dos municípios, estados e união temos uma diminuição do número de unidades de ensino ao longo da década, em uma queda de cerca de 5% do número total, contudo, o número de alunos matriculados nas instituições de ensino fundamental sobe em 20%, o que indica que mesmo com uma menor quantidade de unidades escolares o sistema educacional conseguiu absorver um maior número de alunos em suas dependências.

Os números do INEP/MEC para a população escolar brasileira na década de 1990 demonstram que houve um investimento por parte do Poder Executivo na questão educacional do país, também demonstram a grande defasagem herdada dos períodos anteriores da história, no entanto, este investimento não conseguiu levar a meta de uma educação pública, gratuita e de qualidade para todos, pois ao final da década de 90 a taxa de analfabetismo entre a população caiu de 20,1 % para apenas 13,6 % e o índice de crianças matriculadas ainda indicava pelo menos 4,5% da população em idade escolar longe das instituições de ensino.

Tal aumento no número de atendimentos e ampliação da rede de ensino é consequência do aumento dos gastos públicos em políticas de incentivo a educação no país, este investimento também está positivado na legislação como sendo:

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

§ 1º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir.

§ 2º Para efeito do cumprimento do disposto no caput deste artigo, serão considerados os sistemas de ensino federal, estadual e municipal e os recursos aplicados na forma do art. 213.

§ 3º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, nos termos do plano nacional de educação.

§ 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes. (BRASIL, 1988)

Ao longo da década de 1990 os governos Fernando Collor, Itamar Franco e Fernando Henrique Cardoso, fizeram a opção pelo modelo neoliberal de gestão, vinculado a globalização, desta forma organizações internacionais como o Fundo Monetário Internacional

(FMI), Banco Mundial e o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) passam a exercer forte influência no processo de desenvolvimento e articulação da educação no Brasil, tendo o país adotado suas diretrizes como forma de estabelecer a condução desta política.

A influência destas organizações internacionais se baseava principalmente na concessão de empréstimos por parte do Banco Mundial, todos estes vinculados a uma série de condicionalidades a serem executadas pelo governo, principalmente na área de educação, o que permitia as organizações internacionais desempenhar um papel de destaque na elaboração desta política.

Somente durante o governo Collor e Franco o Banco Mundial concedeu empréstimos ao país no valor de 100 milhões de dólares, o que determinou desde os primeiros anos da Constituição Federal de 1988 a influência internacional no desenvolvimento da política educacional brasileira. Entretanto, a necessidade destes empréstimos pode ser questionada, visto que, no mesmo período o investimento de dinheiro nacional na educação foi muito maior do que este valor, não justificando, portanto, a sua necessidade, principalmente levando-se em conta a fragilização causada por estes empréstimos à soberania nacional para organizar o seu sistema educacional.

Esta quantia, se não contribuiu para mudanças no quadro dos problemas estruturais da educação, permitiu que o BIRD participasse da definição da agenda educacional do País. Isto porque os empréstimos implicam a imposição de condicionalidades políticas ao setor sob financiamento, as quais são negociadas durante o período de identificação e preparação dos projetos. Se se considera que para receber este crédito, o Brasil concorreu com pelo menos o dobro desses recursos a título de contrapartida aos empréstimos, fica evidente que o BIRD fez prevalecer o seu próprio projeto político às custas do dinheiro nacional. (FONSECA, 1998)

Um dos principais pontos de crítica a adesão do país ao sistema de financiamento internacional e as concessões exigidas por estas organizações, estava ligada ao modelo de gestão administrativa que procurava cortar custos, descentralizar e flexibilizar a educação e assim produzir resultados mais efetivos conjuntos a uma melhora na qualidade de ensino, porém este modelo de administração pode levar a um efeito contrário no que se refere a qualidade uma vez que na busca incessante para que se alcance os índices pré-determinados pode levar a que algumas etapas do ensino possam vir a ser puladas ou negligenciadas.

Algumas estratégias apontadas pelo Banco, como a avaliação externa, a descentralização e a flexibilização da estrutura do ensino, incidem também

sobre a diminuição da carga financeira dos governos.

No que se refere à avaliação, o Banco sugere o estabelecimento de critérios gerenciais e de eficiência, por meio dos quais busca-se alcançar a qualidade da educação. Embora não tenha sido possível realizar, no âmbito deste estudo, uma análise mais detalhada sobre as políticas educacionais brasileiras, é interessante notar como os documentos estratégicos do Ministério da Educação para o período 95/96 indicam a importância central dessas avaliações. De acordo com o texto, caberia fortalecer instituições de avaliação fora do âmbito do MEC, para que atinjam padrões internacionais (BRASIL/MEC, 1995) (FONSECA, 1998)

Estas mudanças propostas pelas organizações internacionais, sobretudo o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), tem entre os seus objetivos a inserção de uma parcela maior de rede privada de ensino no cenário nacional, em especial no ensino médio e superior, assim reduzindo a participação do governo e seus custos e abrindo mercado para a iniciativa privada.

A flexibilidade dos sistemas educacionais constitui, também, um dos pilares para a implantação da política seletiva. Neste sentido, sugere-se a desregulamentação dos critérios legais para facilitar a ampliação do setor privado, especialmente no nível superior de ensino e na formação profissional de nível médio. A oferta escolar pública seria deslocada para o setor privado e, em consequência, modificaria o padrão piramidal de ensino público à medida que contivesse a demanda por níveis escolares mais elevados, como vem propondo o Banco. (BIRD, 1992; BIRD, 1994) (FONSECA, 1998)

Ainda neste mesmo sentido de desregulamentação e diminuição da participação do governo na educação temos:

A observação da documentação do MEC mostra que a flexibilização do sistema constitui a palavra de ordem da política educacional dos anos 90, sugerindo-se até mesmo retirar da Constituição Brasileira dispositivos que engessem a gestão do sistema educacional. Assim, apela-se para a criação de mecanismos alternativos para a expansão da rede escolar e para adequar as escolas ao mercado, oferecendo mais treinamento e menos formação escolar *stricto sensu*. A desregulamentação do sistema também é enfatizada nos documentos, segundo os quais: "*Há regras demais, há complicação demais. As normas devem estimular a ação dos agentes públicos e privados na promoção da qualidade do ensino. Tudo o mais é acessório e deverá ser tratado como tal*". (BRASIL/MEC, 1996, p.5) (FONSECA, 1998)

Desta forma, o que se tem durante a década de 1990 como política pública para educação no Brasil, nada mais é do que a aplicação da ideologia neoliberal seguindo as determinações e orientações fornecidas pelas instituições internacionais visando levar a

iniciativa privada a possibilidade de ingressar em grande escala no sistema de ensino e assim diminuindo a participação dos governos em seu desenvolvimento.

Ainda durante a década de 1990 o governo brasileiro passa a incentivar uma série de ações que mudam a forma como as organizações sociais lidam com a questão escolar, projetos como “Amigos da Escola” visam levar a responsabilidade de manter a escola e cuidar de sua manutenção para a sociedade aliviando a responsabilidade dos governos. Estas novas maneiras de se organizar, trazendo a responsabilidade para a sociedade em geral e afastando-a dos governos, confronta-se com as tradicionais Associações de Pais e Professores (APPs) até então muito comuns, deixando-se a margem processos de reivindicação por melhores condições de educação e participação no desenvolvimento das políticas, para assumir uma postura pontual, localizada e focalizada.

Ao assumir as responsabilidades das ações não efetivadas pelo Estado em vez de cobrar mais investimentos na educação a sociedade permite o avanço das diretrizes propostas pelo Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) de corte de custos e de flexibilização da educação, permitindo o afastamento do Estado de sua responsabilidade pela efetivação da política educacional. Tendo uma participação diminuída na luta por uma melhor educação, as Associações de Pais e Professores (APPs), acabam perdendo espaço dentro da sociedade, deixando de se comportar como um espaço de representação dos interesses da comunidade e por vezes sendo utilizadas para fins particulares dentro das escolas.

Pontualmente em alguns municípios e estados da federação começam a surgir programas visando aumentar e melhorar o acesso e permanência na escola. Ao longo dos anos 1990 surgiram programas como o Bolsa-Escola desenvolvidos por governos municipais de Campinas-SP e do Distrito Federal com o objetivo de ofertar a famílias com renda inferior a um salário-mínimo na época, a possibilidade de uma complementação da renda em contrapartida a matrícula e frequência de crianças e adolescentes vinculados a família nas escolas do município.

Estes programas ganharam destaque na política nacional de educação por possibilitar as famílias de baixa renda manter seus filhos estudando e longe do trabalho para complementar a renda familiar. Também possibilitaram uma rápida mudança nos números da educação, pois ampliava a presença das crianças e adolescentes na escola e os números vinculados a evasão escolar passaram a apresentar uma queda consistente.

Assim, ao longo dos anos 2000, a política por parte do governo de auxílio financeiro as famílias de baixa renda para que mantivessem as suas crianças e adolescentes nas escolas não somente permaneceu como foi ampliada para a escala federal, sendo que no dia 11 de abril do ano de 2001 o programa Bolsa Escola passou a fazer parte da política de educação no

país, cabendo ao Ministério da Educação o monitoramento da matrícula e frequência das famílias beneficiadas no sistema de ensino.

Em 2003 quando assumiu o governo federal o presidente Luiz Inácio Lula da Silva reorganizou vários programas existentes e criou o Bolsa Família, programa que entre as suas condicionalidades mantinha a necessidade da criança ou adolescente das famílias beneficiadas manter-se vinculada e frequentando a escola. Este programa do governo foi ampliado em todo o país estendendo-se a um total de 11.591.870<sup>10</sup> de famílias atendidas em todo Brasil, o que levou a inserção de um número muito grande de pessoas no sistema de ensino nacional.

De acordo com os relatórios do INEP, elaborados com base nos dados fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)<sup>11</sup>, a taxa de frequência escolar no ano de 2012 ficou em 98,2 % e o acesso à educação entre 06 à 18 anos na zona rural fica em 97,7% enquanto na urbana o número é de 98,4% da população, demonstrando um aumento de 9 pontos percentuais ao longo destes últimos 20 anos.

É possível perceber que as políticas de inserção no sistema de ensino tiveram uma efetividade na questão do acesso comprovando-se com a análise dos números de crianças inseridas no processo de educação, contudo, as políticas de descentralização e a flexibilização também deixaram sua marca no sistema de ensino nacional podendo ser observado pela crescente participação da rede privada na educação, onde no ano 2000 representava apenas 8,9% das matrículas enquanto em 2012 este número já era de 14,4% dos atendimentos a população. Através destes números é possível observar um forte crescimento da iniciativa privada na educação brasileira, com um aumento de 61% em apenas 12 anos, sendo visível o quanto o modelo político implementado para a educação fundamental no Brasil abre suas possibilidades para os avanços da iniciativa privada.

O desenvolvimento da educação no país também apresenta uma melhora em diversos índices como aumento do número de anos de estudo, aprovação, reprovação, abandono, alfabetização e desvio da idade correta para a série de ensino, contudo, a taxa de analfabetismo funcional ainda tem um índice expressivo junto a população, mesmo que em queda, fica em 20,3%.

A política educacional brasileira não se desenvolveu dentro deste período de 26 anos desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 de forma descolada das demais tendências políticas adotadas pelos governos federais, apresentando assim determinações mais condizentes com a ideologia neoliberal do que propriamente seguindo modelos sociais como preconiza a Carta Magna. Embora a influência externa nas decisões referentes as políticas de

<sup>10</sup> Disponível em <<http://bolsafamilia.datasus.gov.br>>, acesso em: 13/11/2014.

<sup>11</sup> Disponível em <<http://seriesestatisticas.ibge.gov.br/>>, acesso em: 14/11/2014.

educação brasileira tenham sido consideravelmente diminuídas ao longo do governo Lula, o mesmo não pode ser dito quanto a continuidade do que vinha sendo produzido pelos governos na década de 1990 quanto a educação brasileira, tendo-se uma preocupação com a melhora dos índices educacionais por diversas vezes descolados de uma melhora na qualidade do ensino.

#### 4 – O MINISTÉRIO PÚBLICO E SUAS FUNÇÕES

Apesar de já existir uma estrutura institucional anterior, os Ministérios Públicos estaduais começaram a ganhar a sua conformação atual a partir de 1981 quando foi criada a Lei Complementar nº 40/81, que por sua vez levou a criação, em Santa Catarina, a Emenda Constitucional nº 15 junto à Constituição Estadual em 1982 visando adequar-se as mudanças promovidas pela Lei Complementar.

Os Ministérios Públicos estaduais iniciaram então o desenvolvimento de sua forma atual antes mesmo da promulgação da Constituição Federal de 1988, porém a nova legislação trouxe outros princípios referentes ao Ministério Público. Ao se estabelecer as novas diretrizes que passaram a reger a atuação do Ministério Público tornou-se possível a desvinculação desta instituição do Poder Executivo para assim permitir que, através de uma atuação independente, o Ministério Público (MP) atue de forma a contribuir “para o controle e fiscalização também, dos atos da administração pública que possam afrontar, ameaçar ou lesar os direitos e cidadania da sociedade civil, que até então, a ligação orgânica do MP com o Poder Executivo não permitia” (Manfrini, 2007. Pg. 28).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 ficou estabelecido, no artigo 129, que as funções institucionais destinadas ao Ministério Público seriam:

- I – promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;
- II – zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;
- 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;
- IV – promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;
- V – defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;
- VI – expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;
- VII – exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;
- VIII – requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;
- IX – exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas. (Brasil, 1988)

Através das funções delimitadas pela Carta Magna Brasileira, o Ministério Público tem como atribuições promover ações objetivando garantir os interesses individuais e sociais indisponíveis, os direitos coletivos e difusos, além de defender a ordem jurídica e o regime democrático. Dentre estes pontos constam então os direitos sociais já mencionados aqui neste trabalho e constantes no Art. 6º da Constituição, entre os quais está contido o direito a educação, que faz parte do objeto de estudo deste trabalho.

Defender a Ordem jurídica é parte das atribuições do Ministério Público, o que lhe incumbe do papel de fiscalizador do cumprimento das legislações vigentes no país, ingressando com ações civis públicas quando estas são desrespeitadas, atuando assim na defesa do Estado de Direito brasileiro, quando defende e resguarda os interesses públicos, impedindo que estes direitos sejam violados.

De acordo com Daniele Beatriz Manfrini:

Os interesses sociais são, através de simples definição, os interesses da sociedade ou coletividade, das quais, decorrem os valores da educação, saúde, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, especificados no art. 6º da Carta Magna. Ao MP cabe a atribuição de intervenção ativa na busca de prestações positivas do Poder Público em favor destes interesses sociais. (MANFRINI, 2007. p. 30)

O Ministério Público é uma instituição autônoma, que faz parte do sistema judicial, porém não faz parte do Poder Judiciário, uma vez que, não possui vinculação orgânica, hierárquica, administrativa ou organizacional com o mesmo. Deste modo, o MP consegue ter uma atuação destacada do restante do sistema judicial dando vazão as demandas que ocorrem dentro das funções que lhe foram concedidas legislativamente.

Também por essa falta de vínculo e subordinação ao Poder Judiciário o MP fica livre para agir por conta própria em âmbito extrajudicial, sendo que:

A atuação no espaço extra-judicial é uma forma de mediação de maior agilidade em temas afetos a sua área de atuação, visando dirimir, prevenir conflitos e buscar soluções, envolvendo a sociedade civil e os setores interessados, sobretudo às políticas sociais públicas da área da educação, saúde e assistência social. (MANFRINI, 2007. p. 32)

A atuação do Ministério Público no campo extrajudicial se dá de maneira a realizar a mediação dos conflitos, visando maximizar o tempo de resposta em busca de uma solução a estes conflitos. Sendo esta, através da instauração de Peças Informativas e de Inquéritos Cíveis,

que dependendo do andamento dos procedimentos podem vir à se tornarem Ações Civis Públicas e Termos de Ajustamento de Conduta (TAC), que são formuladas e se desenvolvem no interior do MP e das políticas públicas. Contudo, caso estas medidas não tenham o efeito esperado, e, portanto a situação persista, o MP acaba por levar estas questões a esfera judicial.

Sendo assim, o que se observa é que o Ministério Público pode atuar com força na normatização dos direitos difusos e coletivos ou individuais e indisponíveis, o que lhe dá um caráter não apenas jurídico em sua atuação, mas também pode lhe ser atribuídas características políticas, uma vez que esta instituição pode atuar junto às políticas públicas.

Estas características políticas são potencializadas pela forma na qual o Ministério Público deve organizar e desenvolver o seu trabalho, visto que, além de fiscalizador das ações dos governos, tem por diretriz promover o contato das Promotorias de Justiça com a população, com horários para atendimento ao público por parte dos promotores. Este tipo de atuação visa permitir um contato mais próximo e um amplo acesso aos serviços ofertados pelos Ministérios Públicos Estaduais.

Desta forma a organização do MP tem por objetivo que este atue de forma a ser um catalisador para que a sociedade tenha seus direitos efetivados, respeitados e ampliados. O Ministério Público, portanto democratizaria o acesso ao judiciário ao possibilitar que a população através dele reivindique judicialmente os seus direitos.

Entretanto o Ministério Público também faz parte da realidade política do país, neste sentido o pensamento hegemônico dominante também está inserido no seu interior, sendo que, apesar de sua independência, está suscetível ao que é preconizado pela ideologia neoliberal, refletindo-se na estrutura física da instituição, na contratação de profissionais e na forma de atuação nas proposições de suas ações. Assim o MP também tem a sua atuação comprometida pela forma como o capitalismo vem se desenvolvendo no país nos últimos anos.

O abismo entre o “legal” e o “real” ou seja, entre aquilo que o ordenamento jurídico, explícita ou implicitamente preconiza como atribuição do MP e aquilo que a instituição efetivamente produz em termos de resultado concretos, prestáveis ao resgate de seus múnus constitucional. Pode impressionar, estatisticamente, o número de pareceres e de processos cíveis e criminais deflagrados. Mas, senão insuficiente, tem se mostrado ineficaz para, no plano do real, impedir, por exemplo o aumento da violência e da corrupção, garantir a dignidade e a presteza dos serviços públicos e proteger o meio ambiente. O abismo persiste. Logo, **o MP está em débito com a sociedade brasileira** – política e juridicamente (grifos do autor) (ALBERTON, 2007, p. 16 Apud MANFRINI, 2007, p. 33)

O Ministério Público tem se eximido de responsabilizar o Estado pela falta de implementação e efetivação das políticas públicas, deixando de atuar junto a sociedade na promoção de ações coletivas, porém, tem atuado conforme a ideologia neoliberal, individualizando as suas ações e atuando junto ao âmbito privado da população, desta forma o MP estaria gerado resultados fragmentados e que por diversas vezes não tem solucionado a inatividade do Poder Executivo junto as políticas públicas.

#### 4.1 – O MINISTÉRIO PÚBLICO E A JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS

A legislação referente ao Ministério Público permite que este seja uma importante instituição no processo de judicialização dos direitos sociais, entretanto, a forma como este processo de judicialização pode vir a ser desenvolvido é consequência da postura política adotada pela Promotoria. Devido as suas características o MP pode assumir o protagonismo neste tipo de questão, seja atuando de forma individualizada no acesso aos direitos, seja atuando como órgão fiscalizador da administração pública.

Grande parte da demanda do MP é oriunda da população que o procura, de modo geral isto ocorre quando esta população possui algum de seus direitos violados pela administração pública ou por terceiros e, desde que, esta ação proposta não seja de direito privado.

[...] vale destacar uma das principais funções do Ministério Público, o atendimento ao público. Além de ser um importante instrumento de acesso à justiça, o Ministério Público tem ajudado a reduzir a litigiosidade reprimida. No interior dos estados, inclusive, essa tem sido uma das tarefas mais expressivas e significantes do Promotor de Justiça. Além disso, nessas cidades do interior, o Promotor de Justiça é percebido como uma autoridade de órgão estatal. Cabe observar que o Ministério Público nunca atuará como representante de partes públicas ou privadas. Atuará sempre no sentido do coletivo. (OLIVEIRA, 2011, p. 85)

Mesmo que o objetivo institucional seja a atuação no sentido de garantia dos direitos isto por diversas vezes não ocorre, pois em consonância com a hegemonia da ideologia neoliberal, a atuação do MP tende a ser individualizada e focada, como nos casos onde o direito a saúde ou a educação são violados e a atuação do MP leva a uma reparação deste ponto apenas para o indivíduo que o acionou, negligenciando que o mesmo caso esteja ocorrendo com outras pessoas, levando a uma constante repetição das ações do MP.

Dentro deste modelo o MP não atua diferente do restante do judiciário, sendo que, neste caso são as Promotorias de Justiça que passam a atuar de forma massificada, preestabelecida e conservadora, esquivando-se de proposições mais progressistas e de forma diferenciada das demais. Repetidamente as mesmas ações civis públicas são propostas pelas Promotorias de Justiça do MP visando reparar os direitos sociais que foram violados de parcelas específicas da população – em geral as parcelas que buscaram acionar o MP por esta reparação-, mas não atuando com objetivo de garantir, manter ou efetivar o direito a toda população.

Diante desta situação o Ministério Público acaba por afastar-se de seu objetivo primordial, a defesa dos direitos coletivos, difusos ou individuais indisponíveis, assim deturpando estes conceitos a fim de manter o pragmatismo de sua atuação junto a população e a administração pública.

Outro ponto que demonstra grande defasagem devido a atuação do MP é no auxílio para a manutenção ou instauração de movimentos sociais uma vez que as ações estão sendo focalizadas e individualizadas, onde apenas garante o acesso ao direito para o indivíduo, mas não garante sua efetivação a toda população.

Dentro desta perspectiva o que se tem é o MP atuando como as demais estruturas do Poder Judiciário, seja a Defensoria Pública, advogados particulares e os magistrados atuantes no Tribunal de Justiça, dentro do que Santos denomina como sendo pertinente a ideologia neoliberal, com atuações rotinizadas e que requeriam pouco estudo sobre as especificidades de cada caso, sempre atuando individualizadamente e pouco ofertando a participação de movimentos inerentes a sociedade civil (SANTOS, MARQUES e PEDROSO, 1996).

Já na relação do Ministério Público com a sociedade civil, a discussão tem recaído sobre a questão da atuação da instituição estar funcionado como animação ou como regulação da cidadania. Nesse contexto, os autores têm buscado entender se a ação dos membros do Ministério Público tem contribuído para que os movimentos sociais se articulem na defesa de seus direitos ou se a instituição tem seguido no sentido oposto, de manter os movimentos sociais em posição de dependência do Estado. (OLIVEIRA, 2011, p. 90)

O Ministério Público deveria atuar de forma a fortalecer a democracia, proporcionando uma forma ampla de acesso ao sistema judicial e buscando fortalecer e auxiliar os movimentos sociais, contudo, o excesso de trabalho conjuntamente com a falta de estrutura e o pragmatismo adotado pelas Promotorias de Justiça na execução de suas atividades barram as possibilidades de uma atuação conjunta com a sociedade e com a

administração pública visando a efetivação dos direitos sociais (OLIVEIRA, 2011, p. 91).

Quando o MP deixa de contribuir para a organização social e passa a não atuar em conjunto com os movimentos sociais, individualizando e focando suas ações de maneira pragmática esta situação o coloca recaindo nas mesmas contradições e problemas inerentes as demais instituições do Estado, onde a população passa a acessá-lo de forma muito semelhante as instituições do Poder Executivo na administração pública. Desta forma a atuação do MP resulta em respostas conservadoras para as quais a administração pública tem a possibilidade antever e se precaver, promovendo o estabelecimento de respostas pré elaboradas as ações extrajudicialmente ou judicialmente realizadas pelo MP.

Certamente que a rotinização do MP também possui vínculos com as condições de trabalho as quais a instituição está inserida bem como ao contexto da realidade social do país, sendo que, mesmo a independência financeira do MP, não possibilita a desvinculação da ideologia hegemônica. Esta situação é agravada nos locais onde não existe a Defensoria Pública do Estado (DPE), pois a demanda vinculada ao direito privado e, portanto objeto de trabalho da DPE acaba por procurar por atendimento junto ao MP; mesmo que nestes casos a ação não seja ajuizada, ela despense um tempo para o atendimento desta parte da sociedade contribuindo ainda mais para a morosidade na atuação deste.

Visando reduzir este problema o Ministério Público passou a trabalhar de forma a desenvolver programas de auxílio a manutenção e efetivação dos direitos sociais, assim padronizando suas ações e procurando servir de apoio a que as Promotorias de Justiça dialoguem com a sociedade em busca de que se possa efetivar as políticas públicas. Desta forma os programas do MP teriam como função desenvolver o debate entre a sociedade civil e a administração pública procurando tê-lo como a instituição mediadora dos conflitos gerados por este debate e desta forma produzir respostas mais rápidas e eficazes para sanar os anseios da população.

Mesmo nestes casos nos quais são trabalhados os direitos sociais dentro dos programas institucionais do MP a resposta gerada por esta atuação vai depender da capacidade das Promotorias de Justiça de buscar soluções progressistas e não burocratizadas; sem esta postura o MP mais uma vez atua de forma a não explorar toda a sua capacidade de promover o diálogo e a democracia junto a sociedade.

Nesta perspectiva, a amplitude de atuação do MP dentro da sociedade e o seu impacto na administração pública estão diretamente vinculados a postura política adotada pelas Promotorias de Justiça que ao optarem pelo diálogo com as demais instituições e com a população podem atuar visando dar respostas as demandas coletivas da sociedade ou ao optarem por soluções mais rotinizadas de atuação acabam por focalizar e individualizar as

suas ações, mesmo assim não é possível desconsiderar que o MP continua atuando como um espaço de reivindicação de direitos, onde, mesmo que individualmente, temos mais um caminho de acesso democrático na luta pela efetivação dos direitos sociais.

Desta forma, o MP possui uma atuação destacada dentro do sistema judicial na efetivação dos direitos sociais, mesmo que a forma como está atuação possa ser contestada, a presença deste é mais um canal democrático destinado a população.

Mesmo que não se admita a configuração do Ministério Público como um “quase-poder”, a atuação da instituição no quadro presente da judicialização da política representa no mínimo a presença institucional de um “contra-poder”, de modo que atuação dos promotores e procuradores na defesa do interesse público e social acaba por lhes determinar, em certos casos, um papel de fiel da balança no sistema de freios e contrapesos entre os três poderes, sobretudo quando as ações da instituição resultam em implementação de políticas públicas ou efetivação de direitos sociais parcamente regulados pelo Legislativo (CASAGRANDE, 2008, p. 102).

Assim, o Ministério Público, está inserido em um espaço contraditório na sociedade, onde mesmo sendo uma instituição vinculada ao Estado tem por função atuar quando o mesmo falha, e mesmo atuando junto ao Poder Judiciário não faz parte do mesmo, tendo desta forma características específicas que fogem ao modelo do sistema judicial como o fato de não precisar ser acionado por alguém para que a instituição possa instaurar uma Ação Civil Pública. Dentro deste espaço contraditório é que está representado a democratização promovida pelo MP, tornando-se mais um meio de acesso para a sociedade civil requerer seus direitos.

#### 4.2 – A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO.

O direito a educação está garantido na Constituição Federal de 1988, sendo um dever do Estado e da família promovê-la a criança e ao adolescente, não sendo facultado as famílias promover a educação sem a participação da escola, assim como ao Estado não propiciar um ensino público e de qualidade a toda população.

As questões que não encontram solução no diálogo entre a sociedade civil e a administração pública e/ou a rede privada de ensino podem acabar por entrarem no campo de atuação do Poder Judiciário uma vez que a nova constituição trouxe uma série de ferramentas

que visam acionar o sistema judicial sempre que os direitos da criança e do adolescente forem violados, como acontece nos casos vinculados a educação, neste sentido os processos são judicializados a fim de que se efetive o direito a educação quando este é negado.

Quando um destes direitos relacionados à educação não for devidamente satisfeito pelos responsáveis públicos ou, quando for o caso, privados, gera aos interessados a possibilidade do questionamento judicial. Daí o surgimento da JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO, que ocorre quando aspectos relacionados ao direito à educação passam a ser objetos de análise e julgamento pelo Poder Judiciário. Em outros termos, *a educação, condição para a formação do homem é tarefa fundamental do Estado, é um dos deveres primordiais, sendo que, se não o cumprir, ou o fizer de maneira ilícita, pode ser responsabilizado* (MUNIZ, 2002, P. 211). Esta responsabilização com a intervenção do Poder Judiciário consolida o processo de *judicialização da educação* (CURY; FERREIRA, Apud. OLIVEIRA, 2011, p. 92).

Para garantir o direito a educação de crianças e adolescentes foram criadas diversas instituições e regulamentações com o objetivo de impedir que exista negligência neste sentido. Atualmente as escolas, assim como o Conselho Tutelar tem o dever de comunicar ao MP quando recebem a informação de que uma criança ou adolescente estão tendo seu direito a educação violado, esta comunicação é encaminhada a Promotoria de Justiça da Infância e Juventude para que a partir de então sejam tomadas as providências legais, em outras palavras a questão passa a ser judicializada.

Embora o acesso seja uma questão primordial e objeto de grande parte da judicialização na educação, este não é o único ponto dentro do sistema judicial vinculado a educação. Necessidades vinculadas a estrutura das escolas e creches, professores e funcionários auxiliares, professores titulares, relação com a direção e com os demais colegas também podem ser facilmente encontradas sendo discutidas dentro do Poder Judiciário.

Esta mudança de postura do judiciário ocorreu depois da Constituição Federal de 1988 ao se atribuir um carácter muito mais abrangente a possibilidade de atuação do Poder Judiciário e em especial ao MP que pode atuar em diversas reivindicações da comunidade escolar que se encontravam a margem do sistema judiciário.

Resulta desta situação uma relação direta envolvendo o direito e a educação, sendo que a justiça passou a ser chamada amiúde a solucionar conflitos no âmbito escolar, que extrapolam a questão da responsabilidade civil, ou seja, se antes se contemplava na esfera do judiciário, ações de indenizações ou reparação de danos envolvendo o sistema educacional, ou mandados de segurança para garantia de atribuições de aulas de professores, hoje, a realidade é bem diversa, e várias são as situações em que se provoca o

judiciário com questões educacionais. A efetividade do direito à educação prevista na Constituição Federal, a ocorrência de atos infracionais ocorridos no ambiente escolar e a garantia da educação de qualidade passaram a ser objeto de questionamento judicial (CURY; FERREIRA, Apud. OLIVEIRA, 2011, p. 92).

É possível observar que o processo de judicialização da educação ainda está muito ligado ao acesso ao direito a uma vaga ou a estrutura oferecida, e pouco tem se concentrado no quesito da qualidade uma vez este ponto é muito subjetivo e, portanto difícil de ser avaliado quanto ao fato deste ser cumprido pela instituição escolar ou não, ou como coloca Rafaela R. Azevedo de Oliveira:

O debate na área judicial em torno da qualidade da educação tem recaído em situações mais pontuais, como a falta de vagas ou de professores, as condições físicas do prédio escolar, entre outros. Contudo, os elementos que avaliam a qualidade da educação extrapolam os citados acima e a dificuldade de exigir judicialmente esse direito se dá, inclusive, pela dificuldade de obter um conceito de qualidade (OLIVEIRA, 2011. p. 94)

As escolas pertencentes a rede privada de ensino não estão imunes aos processos de judicialização, entretanto a questão que gera o maior número de ocorrências não está vinculada ao acesso que não tem se mostrado um ponto a ser judicializado uma vez que na rede privada o acesso está vinculado ao poder econômico das famílias, mas as questões vinculadas a estrutura de ensino, ao pagamento das mensalidades e ao não fornecimento de documentação aos alunos, contudo, a maioria das ações propostas são elaboradas por advogados particulares, distanciando-se assim do MP ou das Defensorias Públicas.

O Ministério Público tem a maior parte de seus atendimentos em relação às instituições da rede pública de ensino devido ao fato dos responsáveis legais pelas crianças e adolescentes não possuírem condições para estabelecerem uma ação via advogado privado e pelo acionamento das instituições de ensino, que procuram o MP a fim de sanar as suas demandas.

Por se tratar de uma instituição dotada de autonomia, portanto não tendo que prestar contas ao Poder Executivo, o MP possui uma posição privilegiada na defesa dos direitos sociais a população, principalmente no direito à educação que é tão carente de investimento público na forma necessária para que se garanta sua efetivação a toda sociedade. Não por acaso os Ministérios Públicos Estaduais no Brasil são acionados com tanta força nas questões relativas a educação, neste sentido sua atuação tem por obrigação gerar respostas a essa demanda.

Esta relação que se firma entre a educação e a justiça na sociedade contemporânea está muito evidente, conforme ficou demonstrado pelas decisões citadas quando se está em questão a existência de um molestamento de direitos pelos responsáveis. Contudo, extrapola o Poder Judiciário, sendo que outras instituições também se apresentam relevantes na garantia do direito à educação, podendo ser citado como exemplo o Ministério Público. Apenas a título de ilustração, em levantamento realizado junto ao Conselho Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo, constatou-se no período de 01 de janeiro de 2008 a 19 de agosto de 2008 que foram protocolados 628 expedientes relacionados à área da Infância e Juventude. Deste total, 288 referem-se à questão educacional, o que representa um total de 45,85%. Em vários Estados da federação, o Ministério Público está organizado de forma a contemplar Centros de Apoio aos Promotores de Justiça na área de educação. Esta informação revela como o tema educação tem se apresentado para as instituições jurídicas, como o Ministério Público, que integra o sistema de garantia dos direitos da criança e do adolescente (CURY; FERREIRA, Apud. OLIVEIRA, 2011, p. 92).

#### 4.3 – A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO NA COMARCA DE PALHOÇA

A atuação do Ministério Público de Santa Catarina (MPSC) na comarca de Palhoça acontece em consonância com a maneira de trabalho da instituição no restante do Estado, porém, respeitando as particularidades inerentes ao município ao qual está circunscrito e os seus limites de atuação.

Palhoça é um município que faz parte da grande Florianópolis-SC, fazendo divisa com as cidades de São José-SC, Santo Amaro da Imperatriz-SC e Paulo Lopes-SC, assim como, parte da região metropolitana, recebe um grande fluxo de pessoas entrando e saindo diariamente e um fluxo de migração constante a procura da cidade para se estabelecer.

Segundo os dados fornecidos pelo IBGE a população da cidade dobrou nos últimos vinte anos, em um processo de crescimento muito maior que o do próprio Estado onde a população cresceu pouco mais de 50% no mesmo período.

A cidade tem como base de sua economia a prestação de serviços, com características majoritariamente urbanas e sua educação concentrada nos níveis fundamental e médio.

Diante deste cenário o MPSC atua em duas frentes junto ao município nas questões vinculadas a educação, na primeira através do Programa de Combate à Evasão Escolar (APOIA) que visa proporcionar as crianças e adolescentes condições para cumprir o seu período escolar, problema recorrente em diversos municípios do país, e na segunda, de atuação junto a demanda que espontaneamente aciona o MPSC em busca da efetivação de

seus direitos.

O programa APOIA tem abrangência estadual e visa desenvolver atividades vinculadas entre a comunidade escolar e a administração pública, intermediadas pela Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude no intuito de propiciar a criança e ao adolescente, condições para que desenvolva o seu potencial dentro da unidade escolar e não venha a evadir da instituição de ensino. De acordo com o Manual do Sistema APOIA *Online*:

O Programa de Combate à Evasão Escolar (APOIA) visa a garantir a permanência na escola de crianças e adolescentes de 4 a 17 anos, para que concluam todas as etapas da Educação Básica – seja na rede pertencente ao Sistema Estadual, Municipal, Federal ou particular de Ensino –, promovendo o regresso à escola daqueles que abandonaram os estudos sem concluí-los integralmente.

Com esse objetivo, desde 2001, o Programa APOIA promove em cada Município catarinense a integração entre as Promotorias de Justiça da Infância e Juventude, os Conselhos Tutelares e as Escolas que 10 ofertam a Educação Básica no Estado, assim como a Secretaria Municipal e a Gerência Regional de Educação, a rede de saúde e de assistência social local, os representantes das escolas particulares, os Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente, da Assistência Social, da Educação e da Saúde, entre outros. Dessa forma, o Programa é construído a partir de um sistema intersetorial de apoio ao aluno infrequente e à sua família, capaz de gerar, em cada instância do processo, procedimentos mínimos, em prazos curtos, aptos a garantir o retorno do aluno à escola, possibilitando-lhe o aproveitamento do ano letivo. (MPSC, 2014, p 9-10)

Para o melhor desenvolvimento do APOIA dentro do município da Palhoça a 1ª Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude instituiu no ano de 2014 o projeto *Promotor na Escola*, onde o Promotor responsável pela comarca se dispõe a visitar as escolas que compõem a rede escolar pública do município. Este projeto iniciado no ano de 2014 teria a incumbência inicial de visitar as escolas de ensino fundamental pertencentes ao município, em conjunto com representantes das diretorias escolares e com os membros da Secretaria Municipal da Educação e do Conselho Municipal de Educação.

De acordo com as diretrizes do projeto<sup>12</sup> o objetivo de sua implementação é a “de criar mecanismos capazes de envolver a comunidade escolar, o poder público e a sociedade num amplo processo de melhoria da qualidade do ensino” (MPSC, 2014).

O programa se desenvolve em âmbito extrajudicial, uma vez que a Promotoria de Justiça não ingressa com nenhuma ação civil pública antes das visitas e o seu objetivo é apenas de mediar as questões existentes visando respondê-las sem a necessidade de uma ação judicial, contudo, esta atuação não exclui a possibilidade de que posteriormente seja

<sup>12</sup> Disponível em <<http://1pjpalhoca.blogspot.com.br/2014/04/projeto-inovador-leva-promotor-de.html>>, acesso em: 14/11/2014.

ingressado com uma ação caso nenhuma das proposições extrajudiciais tenham o efeito desejado pelo MP.

Este tipo de ação é visto como válido, pois a Promotoria de Justiça tem entre suas atribuições observar as condições em que se desenvolvem o acesso e permanência na escola, incluindo as questões estruturais, geográficas e qualitativas de ensino.

Foi estipulado o seguinte cronograma de trabalho para o desenvolvimento do projeto Promotor na Escola<sup>13</sup>:

E. B. Adriana Weingartner – 02/04/2014  
 E. B. Prof. Antonieta Silveira de Souza – 16/04/2014  
 E. B. Abilio Manoel de Abreu – 30/04/2014  
 E. B. Frei Damião – 09/05/2014  
 E. B. Laurita Wagner da Silveira – 04/06/2014  
 E. B. Profª Maria Luiza Vieira Liberato – 18/06/2014  
 E. B. Prof. Neri Brasiliano Martins – 02/07/2014  
 E. B. Nossa Senhora de Fátima – 16/07/2014  
 E. B. Prof. Reinaldo Weingartner – 06/08/2014  
 CAIC – E. B. Prof. Febrônio Tancredo de Oliveira – 20/08/2014  
 G. E. Profª Evanda Sueli Juttel Machado – 03/09/2014  
 G. E. Profª Francisca Raimunda de F. Costa – 17/09/2014  
 G. E. Guilherme Wiethorn Filho – 01/10/2014  
 G. E. Profª Maria Luiza de Souza – 15/10/2014  
 G. E. Najla Carone Guedert – 29/10/2014  
 G. E. Teresinha Maria Espindola Martins – 12/11/2014  
 E. R. Albardão – 26/11/2014  
 E. R. Daniel Carlos Weingartner – 10/12/2014  
 E. R. Profª Isabel Botelho de Paulo – 04/02/2015  
 E. R. Manoel da Silva – 18/02/2015  
 E. R. Maria dos Santos Silva – 04/03/2015  
 E. R. Olga Cerino – 18/03/2015  
 E. I. Rincão – 01/04/2015  
 E. I. José Bento do Nascimento – 15/04/2015.<sup>14</sup>

O cronograma do projeto tem sido mantido e os encontros têm servido para aproximação do MPSC com a comunidade escolar, possibilitando a mediação entre a administração pública e a comunidade. Por diversas vezes os encontros resultam em Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) onde a administração pública se compromete em sanar os problemas encontrados em um prazo estipulado em comum acordo entre a comunidade e a administração pública. O não cumprimento do TAC implica em pagamento de multa pela Prefeitura de Palhoça e por vezes ao administrador público.

Ainda referente a cada visita da Promotoria de Justiça as escolas, são repassados pela

<sup>13</sup> Disponível em <<http://www.1pjalhoça.blogspot.com.br/2014/03/mpsc-identificara-demanda-das-escolas.html>>, acesso em: 14/11/2014.

<sup>14</sup>-Disponível em:<<http://1pjalhoça.blogspot.com.br/2014/03/projeto-promotor-na-escola-cronograma.html>>. Acesso em: 26 de novembro de 2014.

direção da escola os nomes dos alunos que apresentam dificuldades junto ao processo de ensino e integração a comunidade escolar, a estes casos são instaurados Procedimentos Preparatórios para que se observe o caso, podendo vir a tornarem-se ou não uma Ação Civil Pública.

Ao se analisar o projeto e o seu desenvolvimento até o presente momento torna-se evidente que ele apresenta uma tentativa de aproximação entre o MPSC e a sociedade, na figura da comunidade escolar, entretanto nota-se que não participam das reuniões associações ligadas a sociedade civil, como as Associações de Pais e Professores, deixando a reunião restrita as instituições e organizações representativas e com vínculos com a administração pública. Neste ponto a sociedade civil observa a sua possibilidade de participação de forma restrita e não existe nenhuma previsão no projeto para que se estimule a participação e o fortalecimento de associações voltadas a educação buscando sua inserção na discussão a respeito da melhoria dos serviços oferecidos pela rede pública de ensino do município.

Outro ponto a ser observado é que novamente as reivindicações e ações estão muito ligadas a questões estruturais das escolas, tais como: conservação do prédio, pintura, condições de manuseio e preparo de merenda, condições de salas de aula, cadeiras e mesas entre outras questões, mas não se aprofundando na questão vinculada a qualidade da educação fornecida e nos casos onde alguns alunos apresentam dificuldades de aprendizagem ou de adaptação plena ao ambiente escola a questão volta a ser tratada de forma individualizada e focalizada, por vezes até mesmo estereotipando e culpabilizando os alunos diante das questões apresentadas.

A maior parte dos Procedimentos Preparatórios resultantes destes encontros é vinculada ao Núcleo de Atendimento Especializado da Rede Municipal de Ensino de Palhoça (NAEP), devido a falta de atendimento ou pedindo a inserção do aluno nos atendimentos com psicólogos, psicopedagogos e fonoaudiólogos do núcleo. Certamente o trabalho destes profissionais é de suma importância na resolução ou melhora na qualidade de vida nos mais diversos casos, entretanto o encaminhamento para o NAEP não deveria servir de impeditivo para que se observe e tente resolver as situações com maior amplitude na comunidade escolar, como questões vinculadas a criminalidade, *bullying*, problemas econômicos ou outras causas que possam resultar em problemas na qualidade do ensino ofertado a toda comunidade escolar.

Ao se individualizar todas as questões referentes aos alunos tidos como problemáticos dentro da unidade de ensino, o que se estabelece é uma postura burocratizada por parte da Promotoria de Justiça, onde este aluno é encaminhado a um serviço especializado, como os projetos de educação especial de contra-turno, o NAEP, serviços do CRAS e do CREAS,

descaracterizando desta forma a ação e tornando-a uma formalidade a ser cumprida, sem a devida preocupação em observar os motivos pelo qual o referido aluno está sendo considerado problemático pela escola, e por vezes não se reflete em uma melhora de qualidade de ensino para o aluno.

Desta forma as ações promovidas pelo programa APOIA, bem como o projeto *Promotor na Escola*, trazem como proposta uma ampla melhoria na política pública de educação proposta pelo município, na qual se observa as condições de ensino nas escolas do município da Palhoça tanto na qualidade quanto nas questões ligadas a estrutura destinada ao desenvolvimento desta política pública, entretanto, até o presente momento, as ações propostas pela Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude só se demonstraram vinculadas a Termos de Ajuste de Conduta pontuais e ações individuais relacionadas a alunos das instituições.

Na segunda forma de atuação do MPSC da comarca de Palhoça referente a política de educação o seu desenvolvimento se dá através dos atendimentos realizados as demandas que espontaneamente procuram o MPSC solicitando a sua intervenção. Nestes, fica reservado ao Serviço Social do MPSC o atendimento inicial a fim de se observar qual a natureza da necessidade, em cada caso apresentado. Não existe nenhuma obrigatoriedade do atendimento inicial ser desenvolvido pelo Serviço Social, porém esta postura foi adotada visando que já nos primeiros atendimentos se consiga obter um maior grau de informações referentes a realidade social pertinente a demanda apresentada.

Ao longo dos onze meses já percorridos do ano de 2014 o Serviço Social do MPSC de Palhoça realizou 804 atendimentos de acordo com o seu protocolo interno de registros. Considerando que não houve atendimentos no mês de fevereiro, devido as férias da assistente social do setor e a inexistência de estagiários no período, o Serviço Social atingiu a média de 80 atendimentos mensais e mais de 3,5 atendimentos por dia. O acesso a estes dados tornou-se possível através do processo de estágio no Setor de Serviço Social por mim desenvolvido no período que compreende de março a dezembro de 2014.

Destes atendimentos existentes ao longo do ano, duzentos deles, ou seja, 25%, são relativos a questões vinculadas a educação dentro do município da Palhoça, sendo que todos eles ligados a educação infantil, fundamental e média, não tendo nenhum caso vinculado ao ensino superior.

Os atendimentos realizados pelo Serviço Social do MPSC podem ser assim distribuídos:

<b>Motivos dos Atendimentos:</b>	<b>Número de casos atendidos:</b>
Pedido de vaga em creche	125
Pedido de vaga em escola	33
Pedido de transporte escolar	6
Pedido de professor para aluno portador de necessidades especiais	7
<i>Bullying</i> na escola	2
Reprovação de alunos	1
Criança ou adolescente fora da escola	4
Inserção na Educação Especial	5
Denúncia de Escola ou Creche	16
Igualdade de condições de trabalho entre professor temporário e estatutário	1
<b>Total</b>	<b>200</b>

Como é possível observar através dos números de atendimentos gerados, a ampla maioria dos casos referentes a educação são provenientes dos pais ou responsáveis em busca da efetivação do direito a educação para crianças e adolescentes, sendo que 163 atendimentos, ou 81,5% do total de atendimentos destinados à educação, visam o ingresso na unidade de ensino condizente com a necessidade requerida.

Ainda com base nos números gerados pelos atendimentos decorrentes ao longo do ano têm-se que 125 atendimentos, representando 62,5% do total, são vinculados a educação infantil na qual é requerida a vaga no sistema de ensino do município. Neste ponto é possível observar que é na educação infantil que a prefeitura tem maior dificuldade de efetivar o direito a educação, fato este que pode ser proveniente desta fase da educação ter como principal financiador o próprio município e no qual a prefeitura de Palhoça não conta com auxílio do governo do Estado de Santa Catarina.

Segundo informações repassadas pela própria Prefeitura Municipal de Palhoça ao MPSC a defasagem nesta etapa de ensino é de mais de 2.500 vagas para as quais existe uma lista de espera organizada pela Secretaria de Educação do Município.

Diante da grande demanda que procurou o MPSC para efetivar o seu direito a educação infantil e da impossibilidade de se estabelecer judicialmente ações para todas as crianças que constam na lista de espera por uma vaga, a 1ª Promotoria de Justiça da Infância e Juventude em reunião com a Prefeitura estabeleceu um Termo de Ajuste de Conduta (TAC) na qual se estabelece que até o final do ano de 2014 seriam criadas 1.000 vagas novas no sistema

de ensino infantil na Palhoça. Em contrapartida a esta medida, o MPSC passou a ingressar com pedidos individuais apenas em casos onde os pais ou responsáveis não possuem fonte de renda e não possuem nenhuma rede de apoio com parentes ou amigos para auxiliar nos cuidados com as crianças. Devido a esta postura menos de 10% dos casos atendidos tiveram prosseguimento que levaram a inserção da criança na rede de ensino.

Chegado ao mês de novembro e com a possibilidade iminente do não cumprimento das medidas exigidas pelo MPSC através da TAC, ou seja, a criação de 1.000 novas vagas no sistema de ensino infantil, a prefeitura do município optou por não ofertar no ano de 2015 vagas em período integral nas creches municipais, uma vez que esta exigência não consta na TAC por não possuir base legal, desta forma o número de vagas para o ano seguinte será o dobro do que foi ofertado no ano de 2014 possibilitando que o município se enquadre nos termos estabelecidos pela TAC.

Ao tomar esta atitude a Prefeitura Municipal de Palhoça cumprira o acordado com o MPSC, porém, na verdade, não terá feito investimentos na educação infantil, apenas fragmentará as vagas que já existem dobrando a oferta e desta forma alcançando um maior número de crianças. Deste modo, esta situação criará um novo problema visto que os pais que trabalham em tempo integral agora não possuirão mais um local adequado para deixar os seus filhos, o que tem provocado um novo tipo de demanda ao final deste ano, pais que estão denunciando as creches pela não renovação de matrícula integral de seus filhos.

Até o presente momento o MPSC ainda não se manifestou quanto as medidas que serão tomadas em virtude desta nova demanda, entretanto o que foi repassado ao Serviço Social pela Promotoria de Justiça da Infância e Juventude é de que não existe obrigatoriedade legal por parte da prefeitura de manter o ensino infantil de forma integral, desta forma o Serviço Social tem orientado os pais e responsáveis das crianças que estão perdendo suas vagas integrais a se organizarem para exigirem junto a Prefeitura e a Câmara de Vereadores a manutenção destas vagas.

Dentre as demais questões vinculadas ao acesso à educação, a postura adotada pelo MPSC foi a de ingressar com uma Ação Civil Pública exigindo a inserção da criança ou adolescente na devida unidade de ensino condizente com o grau de escolarização do mesmo. Este tipo de ação é meramente burocrática e individualizada não gerando nenhum tipo de análise mais detalhada do caso como questões geográficas ou os motivos que teriam levado ao distanciamento da escola por parte da criança ou adolescente, o que gerou em alguns casos o retorno destes pais ou responsáveis ao MPSC para requerer o auxílio-transporte posteriormente.

Para o ingresso da ação o MPSC exige uma série de documentos tais como

comprovantes de renda, de residência, de identidade e uma certidão negativa do município comprovando que este não vai fornecer a vaga à criança ou ao adolescente requerente, esta exigência pode ser contestada em alguns casos, pois muitas pessoas não possuem tais documentos tendo que substituí-los por declarações elaboradas no momento do atendimento, sendo que tais exigências só fortalecem o perfil burocrático da instituição e por vezes constroem o usuário.

Os casos de acesso à escola ou a educação especial, bem como de auxílio-transporte e pedidos de segundo professor para os alunos com necessidades especiais tiveram 100% de efetividade, tendo sido todas as Ações Civis Públicas ingressadas ganhas pela promotoria.

Para os casos de *bullying* e de adolescentes ou crianças fora da escola foram abertos Procedimentos Preparatórios individuais para os quais ainda não houve desfecho, mas devido à morosidade e incapacidade de intervenção efetiva por parte do MPSC os casos de *bullying* levaram as famílias a transferirem seus filhos de escola; e nos de adolescentes e crianças fora da escola, em dois casos os adolescentes já completaram a maioridade e os casos foram arquivados, cabendo aos outros o encaminhamento ao sistema de assistência social do município na tentativa de persuadir os adolescentes a voltarem ao sistema educacional, contudo, observa-se que estes casos são poucos e portanto não possibilitam um olhar amplo sobre o assunto.

Quanto ao pedido de igualdade de condições de trabalho da professora contratada em carácter temporário com os estatutários a questão foi encaminhada a Justiça do Trabalho.

O pedido de reprovação talvez seja o único ligado a qualidade de ensino na escola, uma vez que, o pedido de reprovação partia dos pais das crianças que solicitavam que estes tivessem a possibilidade de refazer a série atual, visto que, não tinham condições de avançar para níveis mais altos do sistema de ensino. Segundo os pais, as crianças sequer sabiam ler e escrever, mas já se encontravam na sétima e sexta séries, etapas nas quais a alfabetização já seria um pré-requisito, neste caso os pais questionavam a atitude da escola em aprovar os seus filhos, questionavam também a qualidade do ensino prestado pela escola e a atitude da direção que se recusou a conversar com os pais. Como medida adotada o MPSC instaurou um Procedimento Preparatório e se propôs a uma mediação entre os pais e a escola, mas não realizou nenhum movimento mais amplo para observar a qualidade do ensino ofertado ou questionamento sobre os motivos que levam a escola a tentar impedir a reprovação de alunos cujo conhecimento está sendo contestado pelos pais.

Analisando as demandas trazidas pela sociedade ao MPSC e o modo como este trabalha com elas é possível perceber que este tem nas questões ligadas à educação grande parte de suas atividades, servindo assim de instrumento para que a sociedade judicialize o seu

direito a educação visto que este não é efetivado pelo Poder Executivo.

Contudo, é possível perceber que sua atuação segue a adoção de medidas extrajudiciais como os Termos de Ajuste de Conduta e Ações Cíveis Públicas visando reparar questões individuais e em nenhum momento uma Ação Civil Pública com abrangência para todo o sistema educacional do município foi proposta pelo MPSC.

A exigência intransigente de documentação, a morosidade para a resolução das questões em conjunto com a falta de uma análise mais detalhada da situação apresentada leva a uma constante de medidas e procedimentos iguais, os quais por vezes poderiam ser mais efetivos com um simples cruzamento de dados e a formulação de ações conjuntas, como já acontece em outras Promotorias de Justiça, como em casos vinculados ao direito do consumidor. Ao manter um distanciamento de movimentos organizados da sociedade civil o MPSC não aprofunda as possibilidades de desenvolvimento da democracia que seria possível através de uma atuação mais coletiva na proposição de ações e de fiscalização do desenvolvimento da política de educação, contudo, mesmo atuando apenas em medidas individuais e extrajudiciais o MP continua se demonstrando como uma forma de garantir o acesso à educação da população quando este direito é violado.

O MPSC tem uma importância muito grande na defesa do direito a educação, e na expansão da democracia junto a sociedade, entretanto a forma como está defesa será realizada não está desconectada com a ideologia hegemônica, refletindo assim na sua atuação os mesmos conflitos e contradições existentes no Estado e na sociedade na qual está inserido. As escolhas políticas realizadas em âmbito interno do MPSC refletem nas suas decisões ao optar por acionar ou não o Poder Judiciário ou manter-se atuando extrajudicialmente, ou no ato de ajuizar uma questão coletivamente ou individualmente.

## 5 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

No trabalho apresentado tivemos como objetivo discutir o processo de judicialização do direito à educação no município de Palhoça, para tanto foi realizada a contextualização dos processos de judicialização e das políticas de educação promovidas no Brasil ao longo dos anos pós estabelecimento da Constituição Federal de 1988 o que possibilitou uma melhor compreensão de como este processo de judicialização ocorre por meio da ação do Ministério Público de Santa Catarina.

O Estado de Direito estabelece os parâmetros para a administração da justiça no interior do Estado, vinculados ao grau de desenvolvimento e enraizamento do sistema jurídico obtido em cada país é possível perceber as possibilidades de se ter processos judicializados buscando a garantia de direitos. Observando-se a ideologia hegemônica dentro de cada Estado se tem a maior ou menor possibilidade de uma atuação efetiva por parte do Poder Judiciário, certamente teremos reflexos no modo como essa atuação se desenvolve.

No Brasil o estabelecimento da Constituição Federal de 1988 trouxe a possibilidade de uma atuação social muito grande por parte do Estado, ao mesmo tempo que o aumento da influência ideológica do neoliberalismo no mundo e no país propõe um afastamento das ações governamentais de intervenção na sociedade, assim o Brasil desenvolve condições e especificidades que vão levar a uma determinada maneira de se realizarem os processos de judicialização dos direitos sociais.

Se por um lado as ações governamentais levaram a que o país obtivesse uma melhora nos números vinculados a educação, especialmente no que se coloca quanto ao acesso ao sistema educacional, por outro, as propostas da ideologia hegemônica no país se desenvolvem no sentido de proporcionar uma administração da educação brasileira visando um corte de custos e a uma melhor efetividade quanto aos índices de educação. Ao passo que as políticas públicas se propõem a inserir mais crianças e adolescentes nas escolas, a administração escolar por vezes leva a diminuição de unidades de ensino e de estruturas para a prestação deste serviço, o que obriga a uma migração para o mercado privado de ensino ou acaba por levar a um processo de judicialização em busca da efetivação do direito à educação.

Assim, o campo de atuação do Poder Judiciário também se constitui em um espaço democrático de acesso da sociedade na reivindicação pela efetivação de seus direitos, tornando-se um campo importante para o fortalecimento da democracia no país.

O papel do Ministério Público Estadual neste processo é amplo, pois o que se percebe é que suas possibilidades de intervenção vão desde medidas extrajudiciais a proposições como Ações Cíveis Públicas visando garantir a sociedade os seus direitos. Entretanto, assim como o que acontece com o restante da sociedade e do Estado, a instituição também está suscetível as contradições do sistema, a influências ideológicas e o desenvolvimento de suas ações depende de concepções políticas dos membros que integram a instituição, o que se reflete no seu modo de atuação.

O Ministério Público de Santa Catarina pode atuar tanto como fiscalizador das políticas públicas de educação, procurando atuar junto ao município no desenvolvimento e cobrando uma ampla efetivação do seu direito, tanto extrajudicialmente ou por meio de intervenção judicial, ou pode atuar de forma a garantir individualmente a quem tem o seu direito de acesso ao sistema de ensino violado pela não existência de uma vaga. A decisão de que maneira a instituição vai trabalhar depende da postura política adotada pelos Promotores de Justiça, uma vez que legalmente não existe esse direcionamento.

No caso da Palhoça o que se percebe é que a atuação do Ministério Público de Santa Catarina acaba se desenvolvendo em âmbito extrajudicial quando procura atender as necessidades da sociedade ligadas a educação dentro do município, mas a atuação acaba por ser individualizada quando as questões são judicializadas, procurando garantir o direito ao indivíduo que teve este cerceado pela não efetivação da política pública.

Desta forma o que se pode perceber ao longo deste trabalho é que a atuação do MPSC na comarca de Palhoça não atua em desacordo com a legislação ou de forma contrária as suas funções e atribuições, contudo, certamente a forma como está atuação é desenvolvida no que se refere a política de educação dentro do município é resultado de uma concepção de ideologia hegemônica dentro da 1ª Promotoria de Justiça, reflexo do contexto social atual do país e desta forma direciona as ações propostas pelo Ministério Público.

Este trabalho certamente não esgota a análise a respeito do processo de judicialização do direito à educação no município de Palhoça, nem mesmo tinha a pretensão de fazê-lo, mas sim, de perceber como este processo transcorre e quais os motivos que o levam a ser desenvolvido deste modo, o que se demonstrou ser uma escolha política da forma de trabalho. A temática dos direitos sociais judicializados apresenta um campo muito grande de estudos e que muda constantemente junto com as mudanças produzidas com a sociedade.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

**AMARAL**, Marianne Gomes de. *Os Limites da Judicialização das Políticas Públicas: Uma Análise sob a ótica do direito fundamental social à educação na realidade Pós-Constituição Federal Brasileira de 1988*. Portal de Periódicos, 2012. Disponível em: <<http://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/index.php/cadernovirtual/article/viewFile/705/554>>. Acessado em: 26 de outubro de 2014.

**BRASIL**. *Constituição da República Federativa do Brasil*: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nºs 1/92 a 64/2010 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nºs 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010.

\_\_\_\_\_. *A educação no Brasil na década de 90: 1991-2000*. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. – Brasília: Inep/MEC, 2003. 264 p., in. [tab.] 1. Estatísticas educacionais. I. Título.

\_\_\_\_\_. *Bolsa-família: Data SUS*. Disponível em: <<http://bolsafamilia.datasus.gov.br/w3c/bfa.asp>>. Acesso em: 14 de novembro de 2014.

**BOBBIO**, Norberto. *Liberalismo e Democracia*. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. 6ª ed., 8ª reimp., São Paulo: Brasiliense, 2005.

\_\_\_\_\_. *Estado, Governo, Sociedade – Para uma teoria geral da política*. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. 14ª ed. São Paulo: Paz e Terra S/A, 2007.

\_\_\_\_\_. *A era dos direitos*. 11. Ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

**CARVALHO**, José Murilo de. *Cidadania no Brasil. O longo Caminho*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

\_\_\_\_\_. *A construção da cidadania no Brasil: o longo caminho*. 11. Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

**CASAGRANDE**, C. *Ministério Público e a judicialização da política: estudos de caso*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2008.

**FONSECA**, Marília. *O Banco Mundial como referência para a justiça social no terceiro mundo: evidências do caso brasileiro*. Rev. Fac. Educ. vol.24, n.1, São Paulo, Jan./Jun.,1998. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-25551998000100004](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-25551998000100004)>. Acesso em: 14 de novembro de 2014.

**LENHARD**, Vanessa Aparecida. *Judicialização da política e divisão de poderes no estado democrático de direito: a jurisdição constitucional como quarto poder*. Florianópolis, 2006. 1

v Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito. Disponível em: <<http://tede.ufsc.br/teses/PDPC0793.pdf>>. Acesso em: 28 de julho de 2014.

**MANFRINI**, Daniele Beatriz. *A intervenção Profissional do Serviço Social no Ministério Público de Santa Catarina e as Questões de Gênero*. Florianópolis, 2007. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Sócio-Econômico. Programa de Pós-graduação em Serviço Social. Disponível em: <<http://www.tede.ufsc.br/teses/PGSS0057-D.pdf>>. Acesso em: 28 de julho de 2014.

**MPSC**, Coordenadoria de Comunicação Social do. *Blog da 1º Promotoria de Justiça da Palhoça*. 2014. Disponível em: <<http://www.1pjpalhoca.blogspot.com.br/>>. Acesso em: 14 de novembro de 2014.

**OLIVEIRA**, Rafaela Reis Azevedo De. *Judicialização da educação: a atuação do Ministério Público como mecanismo de exigibilidade do direito à Educação no município de Juiz de Fora-MG*. Juiz de Fora, 2011. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Juiz de Fora, Programa de Pós-Graduação em Educação. Disponível em: <[www.ufjf.br/ppge/files/2011/07/dissertação-Rafaela-Reis.pdf](http://www.ufjf.br/ppge/files/2011/07/dissertação-Rafaela-Reis.pdf)>. Acesso em: 28 de julho de 2014.

**SANTA CATARINA**, MINISTÉRIO PÚBLICO DE. Centro de Apoio Operacional da Infância e Juventude. Manual do Sistema APOIA online/Centro de Apoio Operacional da Infância e Juventude [organizado por Marcelo Wegner] – Florianópolis: MPSC, 2014. 47 pg. Disponível em: <[http://portal.mp.sc.gov.br/portal/conteudo/cao/cij/programas/apoia/Cartilha\\_APOIA.pdf](http://portal.mp.sc.gov.br/portal/conteudo/cao/cij/programas/apoia/Cartilha_APOIA.pdf)> Acesso em: 14 de novembro de 2014.

**SANTOS**, Boaventura de Souza. *Pela mão de Alice – O social e o político na transição pós-moderna*. São Paulo: Cortez, 1997

\_\_\_\_\_. Boaventura de Souza. **MARQUES**, Maria Manuel Leitão. **PEDROSO**, João. Os tribunais nas sociedades contemporâneas. Revista brasileira de Ciências Sociais, Vol. 11, n° 30, São Paulo, Fev. 1996.

**SIERRA**. Vânia Morales, *A judicialização da política no Brasil e a atuação do assistente social na justiça*. Revista Katályses, Florianópolis, v. 14, n. 2, p. 256-264, jul./dez. 2011.