



A AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO INSTRUMENTO PARA EFETIVAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO

Luciana Andréa França Silva¹
Wanderson Dias Fernandes²

Resumo: O artigo analisa a adoção da Ação Civil Pública como instrumento para afastar o critério etário para acesso ao ensino fundamental em face ao direito fundamental à Educação. Considerando a importância da educação e o papel da escola como mecanismo de efetivação do ensino e efetivação do direito fundamental à educação como um direito coletivo que deve ser implementado por meio de políticas públicas, será feita uma reflexão sobre os limites do judiciário na discussão de critérios relacionados a educação como direito coletivo.

Palavras-chave: Ação Civil Pública; Educação; corte Etário; Judicialização; Políticas públicas.

PUBLIC CIVIL ACTION AS AN INSTRUMENT FOR THE EFFECTIVENESS OF THE RIGHT TO EDUCATION

Abstract: The article analyzes the adoption of Public Civil Action as an instrument to remove the age criterion for access to basic education in the face of the fundamental right to Education. Considering the importance of education and the role of the school as a mechanism for effecting teaching and effecting the fundamental right to education as a collective right that must be implemented through public policies, a reflection will be made on the limits of the judiciary in the discussion of criteria education as a collective right.

Keywords: Public Civil Action; Education; cutting age; Judicialization; Public policy.

INTRODUÇÃO

Como um dos alicerces na formação da personalidade do indivíduo, o direito à Educação merece amparo por parte do Estado com vistas à preparação para o exercício da cidadania. Neste contexto, a escola tem um papel fundamental no desenvolvimento das crianças e seu acesso é muito importante no processo educacional e na formação como ser humano.

A educação como um direito social e público deve ser garantida por meio de políticas

¹ Bacharel em Direito pela Universidade de Itaúna. Especialista em Direito Civil pela Faculdade Anhanguera Uniderp. Mestranda no Programa de pós-graduação Stricto Sensu da Universidade de Itaúna. Docente na Faculdade Pitágoras em Divinópolis/MG. Advogada. Email: lucianaandrea@bol.com.br

² Bacharel em Direito pela Universidade de Itaúna. Especialista em Psicopedagogia e Interdisciplinaridade pela Universidade de Itaúna. Mestrando no Programa de pós-graduação Stricto Sensu da Universidade de Itaúna. Docente na Faculdade Pitágoras em Divinópolis/MG. Defensor Público do Estado de Minas Gerais. Email: wander.df@uol.com.br



públicas de responsabilidade do Estado. Nesse contexto, como forma de regular o ingresso no ensino fundamental, o Estado, no uso de seu poder regulamentar, por meio de Resoluções do Conselho Nacional de Educação, órgão vinculado ao Ministério da Educação, regulou o ingresso de crianças do ensino fundamental com as Resoluções CNE/CEB nº 01/2010 e CNE/CEB nº 06/2010 condicionando o acesso ao ensino fundamental às crianças que completassem 6 (seis) anos até o dia 31 de março do ano letivo corrente.

A partir daí, o sistema de ensino encontra-se em uma insegurança, pois não concordando com a data de corte, todos os anos pais procuram o judiciário visando a matrícula de seus filhos que completam a idade necessária durante o ano, porém depois do dia 31 de Março na maioria das vezes sob a alegação que o desenvolvimento intelectual de seus filhos não podem ser auferidos por uma data simplesmente e têm, na maioria dos casos, obtido individualmente êxito em suas demandas.

Ocorre que, a educação como direito coletivo deve ser tratada por meio de ações coletivas que reconheçam de forma homogênea um direito que é da coletividade, evitando-se decisões conflitantes, bem como proporcionando uma economia processual onde o judiciário não tenha que decidir de forma isolada diversas ações todos os anos.

Objetivando uma contribuição ao tema, o presente artigo trata do corte etário como limitador do ingresso da criança no ensino fundamental e a ação Civil Pública cujo objeto é a definição de limites relacionados a educação se apresentando como uma forma de garantir o direito coletivo em questão, além de analisar sua competência, tendo em vista os aspectos processuais delimitadores da demanda, segundo o ordenamento jurídico pátrio.

Com isso, será feita uma análise da efetivação do direito por meio de políticas públicas reconhecendo a possibilidade de seu controle pelo poder judiciário sem que haja invasão nas esferas executiva e legislativa e quais os limites da decisão.

Por fim será feita uma análise da educação como direito coletivo contextualizando com a defesa de seus interesses por meio de ações coletivas analisando a ação civil pública como instrumento de discussão do corte etário e suas implicações.

Assim, para a realização do trabalho, utilizar-se-á o método de abordagem dedutivo, partindo-se do paradigma da importância da educação e seu reconhecimento como direito coletivo que deve ser implantado por meio de políticas públicas até a análise da Ação Civil Pública como instrumento procedimental coletivo de resoluções de demandas relacionadas ao



corde etário para o ingresso no ensino fundamental.

2. A EDUCAÇÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL E A IMPORTÂNCIA DA ESCOLA E DO ENSINO FUNDAMENTAL

A educação, como direito fundamental social, somente ganhou relevância e passou a ser considerado direito social a partir da Constituição Federal de 1988, apesar de constar de forma expressa em todas as constituições anteriores. A partir de então podemos constatar que houve um reconhecimento como direito ao cidadão e este direito foi efetivamente colocado em prática.

Tendo em vista a relevância da educação e sua importância na construção da cidadania em prol do bem comum e de uma sociedade mais justa a Constituição Federal de 1988 tem um importante papel na consolidação das noções que permeiam o seu acesso, incluindo no rol dos direitos fundamentais o direito à educação, amparado, também, por diversos diplomas internacionais³.

Reconhecendo o valor da igualdade entre as pessoas, o direito à educação foi consagrado em nossa Constituição Federal de 1988 como um direito social (artigo 6º da CF/88)⁴ passando o Estado a ter a obrigação de garantir educação de qualidade a todos os brasileiros.

Conforme Ingo Wolfgang Sarlet (2012), a educação figura entre os direitos fundamentais relacionados ao mínimo existencial abrangido em uma dimensão sócio cultural:

Além dos argumentos já colacionados, verifica-se que um direito subjetivo (inclusive originário) a prestações em matéria educacional, especialmente no campo do ensino fundamental, situa-se na esfera da garantia do mínimo existencial, especialmente naquilo em que este, como já sinalado no capítulo próprio, abrange uma dimensão sociocultural e não se limita a um mínimo vital, fundamentação amplamente prestigiada na doutrina e jurisprudência, inclusive do STF, situações que abrangem o reconhecimento de um direito subjetivo de acesso à educação

³ Não são poucos os documentos de caráter internacional, assinados por países da Organização das Nações Unidas, que reconhecem e garantem esse acesso a educação. Alguns exemplos são o Pacto Internacional relativo aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989), a Declaração Mundial sobre Educação Para Todos (1990), a Declaração de Amsterdã (2004) e a Declaração de Jacarta (2005).

⁴ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.



infantil em creches disponibilizadas pelo poder público para crianças de até cinco anos de idade (SARLET, 2012, p. 437)

É inegável o papel da educação para a formação integral do indivíduo que abrange a formação pessoal e profissional, preparando o homem para o convívio na sociedade com base em valores humanos que convergem para o respeito e consideração ao próximo e sua a formação técnica-profissional para a busca de condições dignas de trabalho e de sobrevivência.

A importância da educação vem ganhando espaço a cada geração em todo o mundo sendo relevante no sentido de garantir um futuro melhor para todos nesse momento em que a cidadania enfrenta novos desafios, abrindo novas áreas por meio de grandes transformações pelas quais o mundo passa, buscando novos espaços de atuação no sentido de se garantir um futuro melhor para todos.

Praticamente em todos os países existe o reconhecimento de que o acesso de seus cidadãos à educação básica é a base fundante de uma sociedade mais participativa em que a educação escolar possui o caráter de um direito fundamental a ser perseguido.

Segundo Bobbio,

Não existe atualmente nenhuma carta de direitos, para darmos um exemplo convincente, que não reconheça o direito à instrução — crescente, de resto, de sociedade para sociedade —, primeiro elementar, depois secundária, e pouco a pouco até mesmo universitária. Não me consta que, nas mais conhecidas descrições do estado de natureza, esse direito fosse mencionado. A verdade é que esse direito não fora posto no estado de natureza porque não emergira na sociedade da época em que nasceram as doutrinas jus naturalistas, quando as exigências fundamentais que partiam daquelas sociedades para chegarem aos poderosos da Terra eram principalmente exigências de liberdade em face das Igrejas e dos Estados, e não ainda de outros bens, como o da instrução, que somente uma sociedade mais evoluída econômica e socialmente poderia expressar. (BOBBIO, 2004 p. 36).

O direito à educação ganha destaque a partir do momento em que se percebe a necessidade de conquista da liberdade que somente se dá a partir da evolução de valores sociais e econômicos de uma dada sociedade.

Com isso, surge a necessidade da educação se tornar pública como dever do Estado, reconhecendo o desafio de que o indivíduo possa se autogovernar como ente dotado de liberdade e capaz de participar de uma sociedade de pessoas livres.

Ressalta-se aqui a importância do ensino primário como um direito imprescindível do cidadão e um dever do Estado impondo a gratuidade como modo de torná-lo acessível a



todos. Por esse motivo, o direito à educação escolar primária se insere dentro de uma perspectiva mais ampla dos direitos civis dos cidadãos como forma de assegurar uma condição universal para a vivência dos direitos civis.

A ligação entre o direito à educação e a democracia está intimamente ligada ao pleno exercício da cidadania com a finalidade de garantir a igualdade de oportunidades em contraposição ao domínio das desigualdades, fruto dos conflitos de distribuição capitalista de riquezas.

O direito à Educação deve ser considerado isoladamente como forma de eficácia plena para cada um, individualmente considerado, não cabendo diferenciações no âmbito educacional na garantia de direitos fundamentais, como bem ressalta Luís Roberto Barroso:

Pois bem: em um Estado democrático de direito, assinalado pela centralidade e supremacia da Constituição, a realização do interesse público primário muitas vezes se consoma apenas pela satisfação de determinados interesses privados. Se tais interesses forem protegidos por uma cláusula de direito fundamental, não há de haver qualquer dúvida. Assegurar a integridade física de um detento, preservar a liberdade de expressão de um jornalista, prover a educação primária de uma criança são, inequivocamente, formas de realizar o interesse público, mesmo quando o beneficiário for uma única pessoa privada. Não é por outra razão que os direitos fundamentais, pelo menos na extensão de seu núcleo essencial, são indisponíveis, cabendo ao Estado a sua defesa, ainda que contra a vontade expressa de seus titulares imediatos. (BARROSO, 2010, p. 92)

A educação das crianças apresenta-se, sem dúvida, visceralmente vinculada à cidadania, e, quando o Estado garante que todas as crianças serão educadas, cumpre este as exigências e a natureza da cidadania estimulando o desenvolvimento de cidadãos em formação. O direito à educação pode ser visto como um direito social de cidadania genuíno uma vez que o objetivo da educação infantil é moldar o adulto em perspectiva.

Nesse aspecto, é importante analisar o papel da escola como elemento preponderante para o desenvolvimento pleno das crianças e jovens e sua integral formação e, ao lado da família, o espaço de integração social e de socialização para a formação cidadã e efetivo exercício da cidadania.

A Escola tem o papel de socializar o conhecimento atuando na formação moral dos alunos por meio de uma soma de esforços promovendo o pleno desenvolvimento do indivíduo como cidadão. É na escola que a criança encontra os meios de se preparar para a realização de seus projetos de vida e com o reconhecimento da educação como instrumento da cidadania torna-se necessária a construção de alicerces jurídicos fortes a partir da noção de exigibilidade



do direito à educação enquanto direito intrínseco à condição humana, que legitima a promoção de políticas públicas para efetivá-lo, bem como de ações judiciais que se façam necessárias com a preocupação da efetivação do acesso à educação e conseqüentemente às escolas.

O objetivo da educação é o desenvolvimento pleno da pessoa em todos os aspectos e dimensões e seu preparo para viver e participar da sociedade e exercer a cidadania, com a fim de sua qualificação para o trabalho.⁵

É importante, a partir da análise dos princípios consagrados constitucionalmente, reconhecer os valores de igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas que devem nortear a qualidade de ensino no país.

Segundo Marshall (1976), "a educação é um pré-requisito necessário da liberdade civil" sendo indispensável no exercício pleno da cidadania e de outros direitos. A educação se faz necessária como mecanismo que garante o exercício pleno de outros direitos fundamentais como o voto que tem sua limitação na alfabetização, sendo garantido somente aos alfabetizados.

A educação das crianças está diretamente relacionada com a cidadania, e, quando o Estado garante que todas as crianças serão educadas, este tem em mente, sem sombra de dúvida, as exigências e a natureza da cidadania. Está tentando estimular o desenvolvimento de cidadãos em formação. O direito à educação é um direito social de cidadania genuíno porque o objetivo da educação durante a infância é moldar o adulto em perspectiva. Basicamente, deveria ser considerado não como o direito da criança freqüentar a escola, mas como o direito do cidadão adulto ter sido educado. (MARSHALL, 1976, p. 73)

Quanto ao dever do Estado com a educação será efetivado garantindo-se a educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, sendo assegurada a gratuidade de oferta a todos os que não tiveram a oportunidade de acesso na idade apropriada universalizando o ensino médio de forma gratuita, ficando, ainda, assegurado o atendimento educacional aos portadores de deficiência de forma especializada sendo este realizado preferencialmente em escolas da rede de ensino regular.

⁵ Art. 205 CF/88.



Garante, ainda, a Constituição, a educação infantil, em creche e pré-escola, para as crianças até 5 (cinco) anos de idade garantindo ainda o acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, levando em consideração a capacidade de cada um.

A Constituição, preocupada com a garantia de acesso à educação a todos ainda regulamenta a possibilidade do ensino regular noturno adequando às condições de todos educandos com vistas a preservar a possibilidade de acesso até mesmo aos que não tem condições de frequentar estabelecimentos de ensino em horário diurno regular. Mais uma vez preocupada com o ensino tardio, a Constituição prevê a possibilidade de atendimento a todos os educandos, com o fim de proporcionar a todos a educação básica por meio de programas de material didático suplementares com a garantia de transporte, alimentação e assistência à saúde.⁶

Traduzindo a educação como um direito público subjetivo garantido a todos se faz necessária a regulamentação do acesso, uma vez que para um melhor aprendizado devem ser utilizados critérios para o atendimento a todas as faixas etárias e condições sociais, reconhecendo as igualdades e diferenças, organizando a educação em grupos que se identifiquem para adequar o ensino a cada necessidade.

3. A ADOÇÃO DO CORTE ETÁRIO NO BRASIL

Para regulamentar o acesso à educação básica no Brasil, a Constituição Federal de 1988, no artigo 208⁷, utilizou-se do critério etário ao estabelecer que o ensino fundamental, obrigatório e gratuito é assegurado a todos os que não tiverem acesso na idade própria.

É importante lembrar que devem ser estabelecidos critérios para o ingresso no ensino fundamental, e que a idade cronológica é, sem dúvida, um aspecto importante que deve ser considerado para mensurar o desenvolvimento da criança, mas não deve ser o único requisito.

O poder público, por meio das Resoluções CNE/CEB nº 01/2010 e CNE/CEB nº 06/2010, editadas pelo Ministério da Educação, pelo Conselho Nacional de Educação optou pelo critério cronológico estabelecendo a obrigatoriedade a matrícula no Ensino Fundamental

⁶ A Constituição Federal de 1.988, no Título que trata da Ordem Social enumera os princípios que orientam a educação no Brasil.

⁷ 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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009).



de crianças com 6 (seis) anos completos ou a completar até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula, e ainda que as crianças que completarem 6 (seis) anos após essa data deverão ser matriculadas na Educação Infantil (Pré-Escola).

Importante ressaltar que a fixação do limite temporal de até o dia 31 de março como limitação da idade de 06 (seis) anos para o ingresso no primeiro ano do Ensino Fundamental, conforme o art. 3º da Resolução nº 06, de Outubro de 2.010⁸ decorre da necessidade de uniformizar a educação no Brasil de forma igualitária em todas as instituições e sistema de ensino, para conferir maior uniformização no tratamento do assunto, uma vez que não há como defender interesses de uma parte da sociedade em detrimento de outra, posto que o caráter é simplesmente objetivo.

Qualquer critério de definição de corte etário poderá ser considerado injusto por aqueles que completam a idade requerida um dia, um mês ou dois meses após a data estipulada. Todavia, essa regulamentação se faz necessária para a organização dos sistemas de ensino e salvaguarda do direito das crianças com idade incompleta de frequentarem uma instituição de educação infantil.

Porém, sem força de lei, as resoluções não são seguidas em todo o país. Famílias que discordam do corte etário buscam na justiça o direito de matricular os filhos no 1º ano do Ensino Fundamental, mesmo que façam aniversário no último dia de dezembro.

A partir de então, a judicialização vem sendo utilizada como instrumento de acesso ao ensino fundamental passando a ser utilizada para garantir que os filhos não tenham de esperar mais um ano para ingressar na próxima etapa de ensino.

Neste contexto, ressalta-se a ideia de que a educação, como uma prática social inserida no rol das políticas públicas, sofre a interferência das mudanças sociais e tecnológicas e que, por isso, as políticas educativas seriam gestadas para intervirem sobre os graves problemas

⁸ Art. 1º Os entes federados, as escolas e as famílias devem garantir o atendimento do direito público subjetivo das crianças com 6 (seis) anos de idade, matriculando-as e mantendo-as em escolas de Ensino Fundamental, nos termos da Lei nº 11.274/2006.

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

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

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



sociais e em seus reflexos na produção do conhecimento científico (AZEVEDO, 2004).

4. A EFETIVAÇÃO DO DIREITO A EDUCAÇÃO POR MEIO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E SEU CONTROLE JURISDICIONAL

A educação como direito e sua efetivação por meio de políticas públicas é um instrumento para a redução das desigualdades e das discriminações possibilitando o desenvolvimento consciente do indivíduo.

O Estado, no seu dever de garantir os direitos fundamentais de forma positiva, se move por meio de políticas públicas voltadas para garantir a efetivação de direitos fundamentais, onde a educação é uma forma de assegurar ao indivíduo meios de desenvolvimento intelectual para o exercício de seus direitos.

A busca pela inclusão social no Brasil por meio de políticas públicas de educação se baseia na educação como um direito de todos, onde a atuação da escola se dá de forma democrática para a construção de uma sociedade justa e humana.

A Educação é um direito indisponível, por ser considerado essencial aos anseios e objetivos da sociedade. Não se trata de direito de espectro exclusivamente individual, uma vez que o seu exercício está diretamente atrelado à concretização dos fins e dos objetivos do Estado.

Em um estudo sobre o controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário, Ada Pellegrini Grinover destaca que “os direitos cuja observância constitui objetivo fundamental do Estado (art. 3º da CF) e cuja implementação exige a formulação de políticas públicas, apresentam um *núcleo central*, que assegura o *mínimo existencial* necessário a garantir a dignidade humana” (GRINOVER, 2010, p.18).

Por esse motivo o mínimo existencial deve ser considerado um direito às condições mínimas de existência humana digna exigindo prestações positivas por parte do Estado: “A dignidade humana e as condições materiais de existência não podem retroceder aquém de um mínimo, do qual nem os prisioneiros, os doentes mentais e os indigentes podem ser privados” (TORRES, 1990, p. 69-70).

Para Ana Paula de Barcellos, o mínimo existencial é formado pelas condições básicas para a existência e corresponde à parte do princípio da dignidade da pessoa humana à qual se



deve reconhecer eficácia jurídica e simétrica, podendo ser exigida judicialmente em caso de inobservância (2002, p.248, 252-253).

Costuma-se incluir no mínimo existencial, entre outros, o direito à educação fundamental, o direito à saúde básica, o saneamento básico, a concessão de assistência social, a tutela do ambiente, o acesso à justiça (ROCHA JUNIOR, 2008, p. 21-24).

Com isso podemos concluir o que delimita a intervenção do Judiciário nas políticas públicas é esse núcleo central caracterizado pelo mínimo existencial que, uma vez descumprido, justifica a intervenção judicial com o objetivo de corrigir seus rumos ou implementá-las.

Ao longo dos últimos anos, o Judiciário tem passado por um processo de expansão, tanto na função de controle de constitucionalidade das leis e dos atos normativos, como na prestação jurisdicional comum, principalmente como instância de implementação de direitos sociais e coletivos que se deu a partir de meados do século XX.

A garantia da educação como um direito social e público subjetivo se dá por meio de políticas públicas de responsabilidade do Estado. No entanto, quando há uma deficiência no atendimento público torna-se necessária a adoção de medidas judiciais onde o Poder Judiciário invade a esfera do poder executivo para garantir o acesso à educação.

É importante ressaltar que o corte etário não representa uma falta de implementação de política pública de educação uma vez que, como explicitado acima, a criança que não ingressar no ensino fundamental no ano letivo em que não completar a idade necessária terá garantido o ensino infantil até que possa completar a idade para ingressar no ensino fundamental.

Porém, por se tratar de um mínimo existencial que deve ser implementado por meio de políticas públicas, ainda que não haja uma omissão do Poder Público, a forma equivocada de implementação também deve ser discutida sem que haja invasão da esfera judiciária nas esferas executiva e legislativa.

5. A AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE DISCUSSÃO DO CORTE ETÁRIO NO INGRESSO AO ENSINO FUNDAMENTAL

De maneira individual, para garantir a matrícula de crianças que não preenchem o



requisito do corte etário de acordo com a data escolhida pelo Conselho Nacional de Educação mais que completam 6 (seis) anos durante o ano letivo, utiliza-se o mandado de segurança como instrumento processual mais efetivo para a garantia do direito à matrícula no ensino fundamental.

Todo ano, considerável mandados de segurança são impetrados e as decisões são amplamente favoráveis à efetivação da matrícula, sendo que cada Estado da Federação trata de forma diferente o corte etário. Uma série de ações contra a resolução foram protocoladas na Justiça. Favoráveis à argumentação das famílias, tribunais derrubaram a orientação do CNE na Bahia, Pernambuco, Ceará, Rio Grande do Norte, Rio de Janeiro, Rondônia, Tocantins e Minas Gerais, além do Distrito Federal. Onde não houve processo, a resolução do CNE segue em vigor⁹.

Já o Tribunal Regional Federal da Primeira Região - TRF-1 - reconheceu a legalidade das referidas resoluções e afastou a pretensão do Ministério Público de conferir ao Judiciário o papel de substituir as autoridades públicas de educação para fixar ou suprimir requisitos para o ingresso de crianças no ensino fundamental, considerando que os atos normativos não continham ilegalidade, abusividade ou ilegitimidade.

Não há um consenso quanto à adoção ou não do critério etário tampouco há uma sugestão plausível para a solução desse embate quanto ao ingresso no ensino fundamental e no Brasil, como forma de efetivação de direitos fundamentais, o poder constituinte optou pela regulamentação de um direito processual constitucional.

No Brasil, observa-se que o constituinte pátrio de 1.988, certamente preocupado com as injustiças e desigualdades sociais e visando a efetivação do Estado Democrático de Direito, optou por uma Constituição analítica para garantir a máxima efetividade aos direitos e garantias fundamentais. Acabou, assim, por conceber um *direito processual constitucional* de forma bem ampla, consagrando várias espécies de garantias constitucionais para a tutela de direitos fundamentais, individuais e coletivos. (ALMEIDA, 2003, p. 34)

Como a educação deve ser fornecida por meio de políticas públicas, é importante o reconhecimento da educação como um direito coletivo como nos ensina Gregório Assagra de Almeida:

⁹ Disponível em <http://www.todospelaeducacao.org.br/reportagens-tpe/32660/decisao-sobre-corte-etario-para-matricula-esta-no-supremo/>. Acesso em 02.fev.2018



A educação em geral e a educação ambiental em especial estão inseridas nos direitos de cidadania, constituindo-se, no plano dos direitos transindividuais, uma das dimensões mais importantes do direito coletivo para a efetivação das conquistas sociais decorrentes do Estado Democrático de Direito, implantado constitucionalmente no Brasil (arts. 1, 3º, 5º da CF/88). (ALMEIDA, 2008, p.567)

A Constituição Federal de 1.988, em seu artigo 205 reafirma a educação como direito de todos visando o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania, reconhecendo-a plenamente com um direito coletivo, haja vista que é um direito da coletividade e voltado para a cidadania.

E, como direito coletivo, os processos coletivos surgem de forma natural para reivindicá-los ao Poder Judiciário em que as ações coletivas passam a exercer papel decisivo na proteção dos interesses transindividuais, especialmente após a inserção do inc. IV no art. 1º da Lei 7.347/85¹⁰.

O processo coletivo surge como meio hábil ao controle de políticas públicas, quando se põe em confronto os direitos transindividuais e a discricionariedade administrativa e, dentre as ações coletivas, a ação civil pública pode ser considerado o melhor instrumento para combater a crise de efetivação de políticas educacionais em razão de haver uma legislação mais efetiva.

Por ter natureza pública, a Ação Civil Pública é apta a proteger tanto os direitos difusos, como os direitos coletivos *stricto sensu* onde a atividade dos legitimados, dentre eles o Ministério Público e a Defensoria pública, ganha grande relevância no contexto jurídico atual.

Uma vez que o administrador público deixe de cumprir com as obrigações constitucionais legais relativas à Educação, o Poder Judiciário passa a ser autorizado não só a decidir quanto às políticas necessárias como também executar essa decisão.

Gregório Assagra de Almeida lembra que:

¹⁰ Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I - ao meio ambiente;

II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a **qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (Inciso acrescentado pela Lei nº 8.078, de 11.09.1990, DOU 12.09.1990) (grifo nosso)**



A Constituição Federal não restringe o objeto material da ação civil pública (art 5º XXXV, e 129 III), tanto que consagra expressamente, como já mencionado, o princípio da não taxatividade da ação civil pública. Depois porque a implantação de políticas públicas, especialmente as exigidas constitucionalmente, nunca pode ser considerada como questão pertencente à seara da mera conveniência e oportunidade do administrador. A implantação de políticas públicas é dever do administrador, que se não as realizar conforme manda a Constituição e a legislação respectiva poderá ser acionado jurisdicionalmente por qualquer legitimado coletivo interessado arrolado nos arts. 5º da LACP e 82 do CDC. (ALMEIDA, 2003)

Neste contexto, os processos coletivos ganham nova visão em virtude de envolver não só um tema de grande repercussão social, mas também por envolver uma coletividade considerável. Integram também este cenário as políticas públicas educacionais por exigirem um “*facere*” do Estado para sua concretude e, dentre as ações coletivas, a ação civil pública tem natureza preferencial como instrumento de proteção do direito fundamental à educação.

Com isso, a ação civil pública vem sendo destaque como a mais utilizada forma de agir no Brasil, inspirada em outras experiências, como as *class actions* estadunidenses e no direito italiano.

A Lei da Ação Civil Pública trouxe a previsão de um microsistema processual coletivo surgindo também pontos sensíveis que ainda atrapalham o desenvolvimento da ação civil pública como a competência, legitimação, coisa julgada e o âmbito dos efeitos da decisão. No entanto, para efeitos das políticas educacionais esta ação tem o mérito de fazer cumprir os ditames constitucionais, perseguindo soluções para as omissões estatais como forma de diminuir as desigualdades sociais.

Além disso, como objeto de ação civil pública é plenamente admissível a adoção de providências para a promoção de políticas públicas, compreendidas estas como “o conjunto de programas e ações conduzidos pelo Estado, direta ou indiretamente, para alcançar a prestação de serviços correspondentes à efetivação dos direitos sociais, como saúde, educação e trabalho”¹¹.

6. CONCLUSÃO

¹¹ TRF-1 AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0005826-18.2014.4.01.3600 - 8ª VARA FEDERAL. Julgador: JUIZ FEDERAL RAPHAEL CAZELLI DE ALMEIDA CARVALHO em 12/07/2016, Disponível em <https://justotal.com/diarios/trf1-23-09-2016-judicial-trf1-pg-861-texto>. Acesso em: 02.fev.2018



De acordo com a Constituição da República Federativa do Brasil, a educação básica é gratuita, constituindo um direito subjetivo positivado como uma garantia individual, exigindo do Estado uma ação positiva para a efetivação desse direito constitucional. A educação básica constitui um direito social básico para a vida das pessoas, sendo que a educação básica e fundamental representa o alicerce para construção da cidadania e que permite o desenvolvimento pleno por meio do conhecimento, contribuindo para a inserção do indivíduo na sociedade.

A educação constitui objetivo do Estado Democrático de Direito onde se reconhece que uma sociedade justa, fraterna e solidária, que somente poderá ser construída permitindo a todos o acesso à educação, a qual tem como pilar a escola.

O corte etário no ingresso escolar das redes pública e privada ainda gera muita insegurança jurídica no Brasil e tem gerado diversos questionamentos judiciais, os quais colocam em risco a unidade e o desenvolvimento do sistema de ensino de nove anos de duração para a etapa ensino fundamental. A proposta de uma resolução que seja harmônica e resolva de vez esta situação está no Supremo Tribunal Federal, A ADC 17, que discute a constitucionalidade de norma que fixa a idade mínima de seis anos para o ingresso no ensino fundamental.

Mas, enquanto a Corte não define a situação pais, alunos, escolas, entidades e órgãos de Estado tentam se enquadrar nas determinações da legislação e de ordens judiciais que por vezes se dá em sede de mandado de segurança individual e as instituições de ensino se veem em uma situação difícil, sem ter ao certo um posicionamento a ser seguido.

Dessa forma, as ações coletivas são a melhor opção na defesa dos interesses relacionados ao corte etário, pois permitem o amplo acesso à justiça das demandas de massa, cujas peculiaridades exigem tratamento processual distinto daquele previsto para os litígios individuais, além de garantir uma economia processual na efetivação dos direitos coletivos.

Além disso, como enfatiza Elpídio Donizetti¹², as ações coletivas propiciam uma significativa redução do número de demandas propostas individualmente com origem comum, na medida em que, em um único processo, os conflitos são solucionados de maneira genérica.

¹² Elpídio Donizetti em entrevista à Revista Carta Forense reconhece que o processo coletivo tornou-se instrumento apto à solução generalizada de litígios individuais. Consequentemente, algumas demandas que jamais seriam propostas isoladamente em virtude da lesão insignificante ao indivíduo, passaram a ser ajuizadas coletivamente, uma vez que o dano, quando analisado sob uma perspectiva global, torna-se relevante. Disponível em <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/processo-coletivo/6436>. Acesso em 02.fev.2018



Segundo Milaré (2010, p. 203) a ação civil pública insere-se no quadro de democratização do processo e num contexto daquilo que, modernamente, vem sendo chamado de “teoria da implementação”, pois sua missão é servir de mecanismo para efetivação dos direitos conferidos no plano material.

É importante reconhecer que o processo coletivo é o instrumento mais adequado para a efetivação dos direitos coletivos, seja por meio da aplicação do direito em uma causa específica pelo órgão julgador, ou de forma preventiva e abstrata.

A visão de que as omissões constitucionais se situam no campo da discricionariedade dos poderes públicos não encontra respaldo na Constituição Federal, uma vez que seus princípios não dão espaços para a que as instituições fiquem paralisadas, e, por isso se reconhece que cabe aos poderes públicos impulsionar e fiscalizar uns aos outros, para que os serviços de relevância pública sejam prestados a contento.

Quanto ao corte etário, mesmo que fosse estabelecida uma faixa etária mínima, a constituição ao consagrar que "acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um", traz o mandamento de que sempre cabe a análise individual da capacidade cognitiva e intelectual de cada aluno, sendo necessária a observação do nível de amadurecimento de cada um, ou seja, ainda que se aceite o corte etário como critério válido para a maioria dos casos, é perfeitamente plausível que, em casos específicos, referido critério possa ser mitigado.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório de Assagra. **Direito Material Coletivo**: superação da *summa divisio* direito público e direito privado por uma *summa divisio* constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Processual Coletivo Brasileiro**: um novo ramo do direito processual. São Paulo: Saraiva, 2003.

AZEVEDO, Janete M Lins de. **A educação como política pública**. 3. ed. Campinas: Autores Associados, 2004.

ARANTES, R. B. **Judiciário: entre a Justiça e a Política**. In: AVELAR, L.; CINTRA, A. O. *Sistema político brasileiro: uma introdução*. 2. ed. Rio de Janeiro: Konrad-Adenauer-Stiftung; São Paulo: Editora Unesp, 2007.



BARCELOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana.** Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo.** Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2ª edição, 2010.

BOBBIO, Norberto, **A era dos direitos.** Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Lei n. 7.347, de 24 de jul. de 1085. **Lei da Ação Civil Pública.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 03 fev. 2018.

CABRAL, Karina Melissa. **A Justicialidade do Direito à qualidade do ensino fundamental no Brasil.** 195p. Dissertação (Mestrado em Educação). Faculdade de Educação. São Paulo: Universidade Estadual Paulista, 2008.

DONIZETTI, Elpídio. **Processo coletivo.** Entrevista à Carta Forense em 04.01.2011 Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/processo-coletivo/6436>. Acesso em: 02.fev. 2018.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário.** Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito, v. 7, n. 7, São Paulo: 2010 pp 9-37.

MARSHALL, T. **Cidadania, classe social e status.** Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MILARÉ, Édis. Ação civil pública, instrumento indutor da sustentabilidade. In: **Ação Civil Pública após 25 anos.** Édis Milaré (Coord). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

ROCHA JÚNIOR, Paulo Sérgio Duarte da. **Controle jurisdicional de políticas públicas.** 2009, Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. Orientador Rodolfo de Camargo Mancuso. p. 21-24.



SARLET, Ingo Wolfgang **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional / Ingo Wolfgang Sarlet. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SILVEIRA Adriana A. Dragone. **Judicialização da educação para a efetivação do direito à educação básica.** Jornal de Políticas Públicas. Paraná: 2011.

TORRES, Ricardo Lobo. **O mínimo existencial e os direitos fundamentais.** Revista de Direito da Procuradoria Geral, Rio de Janeiro, n. 42, p. 69/70, jul.-set. 1990.