

**UNIVERSIDADE TUIUTI DO PARANÁ
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO
CURSO DE MESTRADO EM EDUCAÇÃO**

FERNANDA FERRON

**PARTICIPAÇÃO DO JUDICIÁRIO NA POLÍTICA DE COTAS:
ESTUDO DA ADPF Nº 186 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

CURITIBA

2015

FERNANDA FERRON

**PARTICIPAÇÃO DO JUDICIÁRIO NA POLÍTICA DE COTAS:
ESTUDO DA ADPF Nº 186 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Dissertação apresentada à banca examinadora do Programa de Pós-Graduação, Mestrado e Doutorado em Educação da Universidade Tuiuti do Paraná, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Educação.

Orientadora: Prof.^a. Dr.^a. Josélia Schwanka Salomé

Coorientadora: Prof.^a. Dr.^a. Maria de Fátima Rodrigues Pereira

CURITIBA

2015

Dados Internacionais de Catalogação na fonte
Biblioteca "Sydney Antonio Rangel Santos"
Universidade Tuiuti do Paraná

F396 Ferron, Fernanda.

Participação do judiciário na política de cotas: estudo da ADPF nº 186 do Supremo Tribunal Federal/ Fernanda Ferron; orientadora Profª drª Josélia Schwanka Salomé; coorientadora Profª drª Maria de Fátima Rodrigues Pereira. 98f.

Dissertação (Mestrado) - Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba, 2015.

1. Políticas de cotas. 2. Direito à educação. 3. Participação do poder judiciário. I. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Educação/ Mestrado em Educação.
II. Título.

CDD - 370.2681

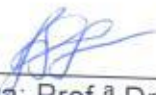
FERNANDA FERRON

PARTICIPAÇÃO DO JUDICIÁRIO NA POLÍTICA DE COTAS:
ESTUDO DA ADPF Nº 186 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

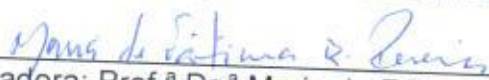
Essa dissertação foi julgada e aprovada para a obtenção do título de Mestre em Educação no Programa de Pós-Graduação em Educação, Linha de Políticas Públicas e Gestão da Educação, Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes da Universidade Tuiuti do Paraná.



Prof.ª Dr.ª Maria Antônia de Souza
Coordenadora do Programa de Pós-Graduação, Mestrado em Educação, Linha de Políticas Públicas e Gestão da Educação Universidade Tuiuti do Paraná



Orientadora: Prof.ª Dr.ª Josélia Schwanka Salomé
Universidade Tuiuti do Paraná
Pós-Graduação, Mestrado em Educação

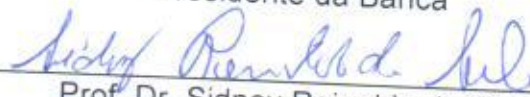


Coorientadora: Prof.ª Dr.ª Maria de Fátima Rodrigues Pereira
Universidade Tuiuti do Paraná
Pós-Graduação, Mestrado em Educação

Membros da Banca



Prof.ª Dr.ª Maria de Fátima Rodrigues Pereira
Presidente da Banca



Prof. Dr. Sidney Reinaldo da Silva
Instituto Federal do Paraná



Prof.ª Dr.ª Maria Antônia de Souza
Universidade Tuiuti do Paraná

Curitiba/PR, 21 de setembro de 2015.

Dedico esse trabalho a meu Pai, Jair, a
minha Mãe, Nelsi, ao meu marido, Clovis,
pela paciência e apoio quando preciso.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Professora Doutora Maria de Fátima Rodrigues Pereira, pela orientação, apoio, generosidade e confiança no pouco, mas valioso, tempo que lhe coube.

À Professora Josélia Schwanka Salomé, pela orientação, carinho e dedicação com a qual me auxiliou.

Ao Professor Sidney Reinaldo da Silva, agradeço o privilégio de sua participação na banca e o incentivo ao estudo do direito à educação.

À Professora Maria Antônia, agradeço sua participação na banca aprimorando este trabalho com sugestões e valiosas contribuições.

Ao Izaias Costa Filho, o Kiko, pela amizade, parceria e cumplicidade iniciada neste Mestrado e a todos os colegas de turma, por dividirmos nossas experiências e angústias ao longo desse período.

À Shani, minha amiga, pelo apoio, sem o qual jamais teria conseguido.

Agradeço aos Professores do Programa de Mestrado em Educação da UTP na condução de suas disciplinas.

E, a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigada.

RESUMO

Esta pesquisa analisa a participação do Poder Judiciário na efetivação das políticas educacionais, em especial na decisão do STF na ADPF n° 186 que declarou constitucional o sistema de cotas adotado pela Universidade de Brasília em 2004, oito anos antes da aprovação da Lei de Cotas n° 12.711 de 2012. Desta forma, cabe eleger a seguinte problemática: quais são os sentidos da decisão do STF nas políticas públicas educacionais de cotas? Esta problemática é investigada pelo método materialista histórico dialético. Tem como objetivo geral o circunstanciamento do objeto no tempo histórico, e no escopo das políticas educacionais implica, nessa pesquisa, o estudo do Estado, das políticas públicas no contexto das últimas décadas, bem como a análise da decisão do STF na ADPF n° 186. Este estudo amparou-se em autores como Eneida Otto Shiroma, Gaudêncio Frigotto, Dermeval Saviani, entre outros. Até o momento, o estudo nos permite considerar que a decisão exarada pelo STF no julgamento da ADPF n° 186 considerou constitucional a adoção do sistema de cotas pela Universidade de Brasília. Todavia, é possível captar não somente um sentido, mas vários modos de ser para a política de cotas. Fica claro que a decisão do STF, neste caso, visou garantir a implementação de políticas públicas educacionais pelo judiciário, o acesso e a permanência das classes menos favorecidas à educação..

Palavras-chave: Políticas de cotas. Direito à Educação. Participação do Poder Judiciário.

ABSTRACT

This research analyzes the involvement of the judiciary in the effectiveness of educational policies especially in the Supreme Court decision in ADPF n^o. 186 which declared constitutional the quota system adopted by the University of Brasilia in 2004, eight years before the approval of the Quota Law No. 12 711 2012. Thus shall elect the following issues: What are the meanings of the decision in the SFT in educational public policies quotas? This issue is investigated by historical materialist dialectical method. Has the general objective of thoroughly exposed object in historical time and scope of educational policies implies, in this research, the study of the state of public policies in the context of the last decades, as well as the analysis of the Supreme Court decision in ADPF No. 186. This study bolstered in authors like Eneida Otto Shiroma, Gaudêncio Frigotto, Dermeval Saviani, among others. To date, the study allows us to consider that the decision rendered by the Supreme Court in the trial of ADPF No. 186 considered constitutional the adoption of the quota system from the University of Brasilia. However, it is possible to capture not only a sense, but many ways of being for the quota policy. It is clear that the Supreme Court decision in this case aimed at ensuring the implementation of educational policies by the judiciary, access and permanence of underprivileged classes to education ..

Keywords: Quota policies. Right to Education. Participation of the judiciary.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Organograma do Poder Judiciário	33
Quadro 1 - Quadro resumo das ações próprias de controle de constitucionalidade.....	47
Quadro 2 - A distribuição das funções	48

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADIn	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
ADPF	Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AFROBRAS	Sociedade Afro-brasileira de Desenvolvimento Sócio Cultural
AGU	Advocacia Geral da União
AJUFE	Associação dos Juízes Federais
ANAPE	Associação de Procuradores do Estado
ANDIFES	Associação Nacional dos Diretores de Instituições Federais de Ensino Superior
BNH	Banco Nacional da Habitação
CADARA	Comissão Técnica Nacional de Diversidade para Assuntos Relacionados à Educação dos Afro-Brasileiros
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CEFET	Centros Federais de Educação Tecnológica
CEPE	Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão
CESPE	Fundação Centro de Seleção e de Promoção de Eventos
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CFOAB	Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil
CIDE	Contribuição sobre Intervenção no Domínio Econômico
CNE	Conselho Nacional de Educação
CNPq	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico
COFINS	Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social
CONEN	Coordenação Nacional de Entidades Negras
CPMF	Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira
CUT/DF	Central Única dos Trabalhadores do Distrito Federal
DEM	Partido Político Democratas
DPU	Defensoria Pública da União
EDUCAFRO	Educação e Cidadania de Afro-descendentes e Carentes
FEB	Força Expedicionária Brasileira
FHC	Fernando Henrique Cardoso
Fies	Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior

FUNABEM	Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor
FUNAI	Fundação Nacional do Índio
FUNDEB	Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação
FUNDEF	Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério
GED	Gratificação de Estímulo à Docência
IARA	Instituto de Advocacia Racial e Ambiental
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ICCAB	Instituto Casa da Cultura Afro-brasileira
IDDH	Instituto de Defensores dos Direitos Humanos
INPS	Instituto Nacional de Previdência Social
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
IUPERJ	Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro
LBA	Legião Brasileira de Assistência
LDBEN	Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional
MEC	Ministério da Educação
MPMB	Movimento Pardo-Mestiço Brasileiro
OAB/SP	Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional do Estado de São Paulo
PDE	Plano de Desenvolvimento da Educação
PEC	Proposta de Emenda à Constituição
PGR	Procuradoria Geral da República
Pibic-AF	Programa Institucional de Iniciação Científica nas Ações Afirmativas
PNE	Plano Nacional de Educação
ProExt	Programa de Extensão Universitária
Pronatec	Programa de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego
Prouni	Programa Universidade para Todos
PT	Partido dos Trabalhadores
REUNI	Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais
SEDH	Educação em Direitos Humanos da Secretaria Especial de Direitos Humanos
SEPPIR	Secretaria de Políticas de Promoção da Igualdade Racial

STF	Supremo Tribunal Federal
UEMS	Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul
UERJ	Universidade Estadual do Rio de Janeiro
UFMG	Universidade Federal de Minas Gerais
UFRGS	Universidade Federal do Rio Grande do Sul
UnB	Universidade de Brasília
UNICAMP	Universidade de Campinas
USP	Universidade de São Paulo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	11
2	O ESTADO MODERNO.....	18
2.1	CONSTITUIÇÃO	18
2.2	TEORIZAÇÃO E CONCEPÇÕES.....	19
2.3	INFERÊNCIAS PARA A COMPREENSÃO DO ESTADO BRASILEIRO	30
3	EDUCAÇÃO QUE O ESTADO EFETIVA COMO POLÍTICA PÚBLICA ENQUANTO DIREITO SOCIAL PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988.....	41
3.1	POLÍTICAS EDUCACIONAIS NO CONTEXTO HISTÓRICO PÓS CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	50
3.2	POLÍTICAS EDUCACIONAIS – COTAS RACIAIS	64
4	CONSTITUCIONALIDADE DA POLÍTICA DE COTAS ADOTADA PELA UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA (UnB) – DECISÃO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF).....	69
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	88
	REFERÊNCIAS.....	92

1 INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88), promulgada em 05 de outubro de 1988, representou um marco significativo relativo à educação, pois a reconheceu como um direito social fundamental, termo que se aplica aos direitos do ser humano, reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado.

O constituinte tratou que ficasse exarada a concepção da educação escolar como bem público, subjetivo, que possibilitasse o exercício consciente da cidadania e a formação para o mundo do trabalho.

Ao mesmo tempo, apontou, também, o desenvolvimento de ações por todos aqueles responsáveis pela sua concretização – Estado, família, sociedade e escola – bem como concebeu a educação como um direito público subjetivo, entendido como a faculdade de se exigir a prestação prometida pelo Estado.

Este direito fundamental social impõe ao Estado um fazer que possibilite melhores condições de vida aos cidadãos titulares deste direito.

Isto se realiza através de políticas públicas que tornem obrigatória e imediata a sua implementação que vem ao encontro das necessidades e transformem em realidade os direitos sociais.

Além de conceber a educação como um direito público subjetivo, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) previu instrumentos jurídicos através dos quais o cidadão pode exigir a efetividade deste direito junto ao Poder Judiciário¹.

Este direito pode e deve ser exercido individual e coletivamente no sentido de requerer do Estado a prestação educacional, porque seu descumprimento traz como consequência a responsabilização da autoridade competente nos termos do artigo 208, parágrafos 1º e 2º da Constituição da República Federativa do Brasil. (BRASIL, 1988).

Sendo o Estado omissivo no cumprimento de suas obrigações em relação à educação, pode o judiciário ser chamado a intervir, seja determinando o

¹ Podemos citar como exemplos o Mandado de Segurança previsto no artigo 5º, LXIX da Constituição Federal de 1988; Mandado de Injunção previsto no artigo 5º, LXXI da Constituição Federal de 1988 etc.

cumprimento da lei, seja avaliando a constitucionalidade ou não da lei ou política pública.

Cury (2010, p. 77) chama de judicialização o “ato de submeter ao Poder Judiciário demandas visando a efetivação de direitos e de políticas públicas”.

Silveira (2011, p. 34) por sua vez, caracteriza a judicialização como “o conjunto de questões de grande repercussão política e social que estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário”.

Partindo do pressuposto de que a República Federativa do Brasil está definida no artigo 1º da Constituição Federal de 1988 como “Estado Democrático de Direito” e que “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos diretamente” (BRASIL, 1988), surge o questionamento sobre o poder judiciário estar contrariando ou atendendo a vontade do povo ao tentar efetivar o direito à educação.

Temos, assim, a problemática desta pesquisa que trata dos sentidos que se revestem as decisões emanadas do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF nº 186, que decidiu pela constitucionalidade do sistema de cotas adotado pela Universidade de Brasília.

Se considerarmos que a grande maioria da população brasileira é formada por sujeitos que não detêm meios de produção, os quais, destaca-se, estão nas mãos de uma minoria que detém a hegemonia nas decisões políticas, surge o questionamento sobre essa participação do poder judiciário, ao tentar efetivar o direito à educação, principalmente em relação à vontade do povo.

A hegemonia, segundo Cury (1995, p. 48):

É a capacidade de direção cultural e ideológica que é apropriada por uma classe, exercida sobre o conjunto da sociedade civil, articulando seus interesses particulares com os das demais classes de modo que eles venham a se constituir em interesse geral.

O modo de produção capitalista caracteriza-se por disputas pela posse dos meios de produção da vida, fundamentalmente entre capital e trabalho.

Socialmente, há mecanismos que objetivam a negação da exploração e divisão de classes, através de um discurso universal, igualitário e, portanto, falsamente idêntico e homogêneo, ou seja, permite que a classe dominada faça reivindicações utilizando dos mecanismos estabelecidos pela própria burguesia,

sendo isso possível porque a ideologia dominante articula e satisfaz certos interesses das classes dominadas.

Assim, visando o controle e direção dos interesses das classes subalternas, a classe dominante possibilita certas leis que atendem (ainda que superficialmente) a esses interesses, “caso contrário, a manutenção da representação (universal) do Estado entraria imediatamente em contradição com seu conteúdo real (classista)” (CURY, 1995, p. 51).

Diante da problemática apresentada, este trabalho tem como objetivo geral explicitar os sentidos presentes no julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da ADPF n° 186², que decidiu pela constitucionalidade do sistema de cotas implementado pela UnB.

Para atender a esse objetivo geral, será necessário cumprir com os seguintes objetivos específicos:

- a) Estudar o Estado e políticas públicas educacionais no Brasil;
- b) Identificar as visões de políticas educacionais no contexto das últimas décadas;
- c) Analisar a decisão do STF no julgamento da ADPF n° 186, que considerou constitucional o sistema de cotas adotado pela UnB.

O método utilizado será o materialismo histórico dialético, porque não considera a realidade como um apanhado de causas e fenômenos isolados e sem relação entre si, mas sim como algo em constante movimento e, portanto, em mudança e transformação, explicitando a contradição inerente ao processo de luta das classes. Neste sentido, Cury (1995, p. 13) explica:

A educação se opera, na sua unidade dialética com a totalidade, como um processo que conjuga as aspirações e necessidades do homem no contexto objetivo de sua situação histórico-social. A educação é, então, uma atividade humana partícipe da totalidade da organização social. Essa relação exige que se a considere como historicamente determinada por um modo de produção dominante, em nosso caso, o capitalista. E, no modo de produção capitalista, ela tem uma especificidade que só é inteligível no contexto das relações sociais resultantes dos conflitos das duas classes fundamentais. Assim, considerar a educação na sua unidade dialética com a sociedade capitalista é considerá-la no processo das relações de classe, enquanto essas são determinadas, em última instância, pelas relações de produção.

² O inteiro teor da decisão do STF que foi objeto desta pesquisa encontra-se disponível no site <<http://www.stf.jus.br>>.

Como método, o materialismo histórico dialético permite a apreensão da realidade e, enquanto práxis, uma unidade de teoria e prática na busca da transformação e de novas sínteses no plano do conhecimento e no plano da realidade histórica, situando-se no plano da realidade, sob a forma de tramas de relações contraditórias, desenvolvimento e transformação dos fatos. O desafio do pensamento é trazer para o plano do conhecimento essa dialética do real (FRIGOTTO, 1999).

Partimos da premissa de que o fenômeno da educação é permeado por uma série de situações em constante movimento e contraditórias entre si, um lugar de luta e consolidação da classe hegemônica dominante e também lugar de luta contra hegemônica na garantia do trabalho, liberdade, emancipação humana visando alcançar a transformação real da sociedade.

Pensa-se na educação real e não como algo idealizado, uma educação transformadora onde as classes menos favorecidas são protagonistas e não meras receptoras de assistência.

Para Kosik (2002, p. 27), o método dialético trata da coisa em si, que não se manifesta imediatamente ao homem. Para chegar à sua compreensão, é necessário fazer não só um esforço, mas também um *detour*³. Esse *detour* tem como ponto de partida os fatos empíricos que nos são dados pela realidade. Posteriormente, busca superar as impressões primeiras, as representações fenomênicas desses fatos empíricos e ascender ao seu âmago, formado por leis fundamentais.

A utilização deste método, neste trabalho está vinculada a uma concepção de realidade de mundo e de vida no seu conjunto, uma espécie de mediação no processo de apreender, revelar e expor a estruturação, desenvolvimento e transformação dos fenômenos sociais. Romper com o método de pensar dominante ou ideologicamente dominante é condição necessária para instaurar-se um método dialético de investigação (FRIGOTTO, 1999).

³ *Detour* é o movimento que o homem pesquisador tem de fazer para compreender o objeto a ser estudado "a coisa em si". Como as coisas não se mostram ao homem imediatamente como são e considerando que o homem não tem a faculdade de ver a coisa diretamente na sua essência é preciso fazer um *detour* para conhecer as coisas e a sua estrutura, segundo Karel Kosik o *detour* é o único caminho acessível ao homem para chegar a verdade, portanto para captar a essência da "coisa em si" o homem precisa fazer um desvio (KOSIK, 2002, p. 27).

No processo dialético de conhecimento da realidade, o que importa é a crítica e o conhecimento crítico para uma prática que altere e transforme a realidade anterior no plano do conhecimento e no plano histórico-social.

Para apreendermos esta realidade nas suas contradições e considerando o movimento do objeto de pesquisa, serão tratadas as questões referentes ao direito à educação nas Constituições brasileiras, a separação dos poderes na elaboração das políticas educacionais e, por fim, os limites desta interferência diante do princípio da reserva do possível.

De todo o exposto, é possível perceber que o tema “direito à educação” e sua relação com o Poder Judiciário é composto por relações contraditórias que precisam ser compreendidas visando alcançar a efetivação dos direitos postos pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88). Assim, o presente trabalho se justifica pela pertinência e atualidade do tema recorrente no âmbito do Poder Judiciário e servirá de base para o desenvolvimento de estudos futuros.

Trata-se de uma pesquisa documental, entendida por Severino (2007, p. 122) como:

[...] documentos no sentido amplo, ou seja, não só de documentos impressos, mas, sobretudo de outros tipos de documentos, tais como jornais, fotos, filmes, gravações, documentos legais. Nestes casos, os conteúdos dos textos ainda não tiveram nenhum tratamento analítico, são ainda matéria-prima, a partir da qual o pesquisador vai desenvolver sua investigação e análise.

Para a realização da pesquisa foram utilizados documentos escritos que se compõem de livros, artigos e textos oficiais, destacando-se nestes últimos, de modo especial, os fundamentos e justificativas do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF nº 186.

Faz-se interessante destacar, assim como fez Lopes (2006) em seu estudo sobre os tribunais e os direitos sociais no Brasil, que este estudo se restringe à decisão do STF na ADPF nº 186, porém sua validade não é absoluta, pois:

[...] uma boa parte dos casos não atinge os tribunais. É que eles se tornam objeto de acordos, transações e compromissos durante o inquérito civil, aquela parte do processo em que se preparam as provas e se faz uma instrução inquisitorial da ação. De outro lado é muito difícil constatar, à moda das ciências naturais, a ‘validade social’ das normas apenas pela contagem de casos. A partir dos casos judiciais pode-se ter uma ideia do que é a interpretação mais corrente de certa esfera da cultura. (LOPES, 2006, p. 223).

A coleta do acórdão proferido pelo STF referente ao julgamento da constitucionalidade do sistema de cotas adotado pela UnB foi realizada no sítio eletrônico do STF⁴.

Para que fosse possível desenvolver este trabalho duas categorias tornaram-se centrais, política, aqui entendida como “o Estado implantando um projeto de governo, através de programas, de ações voltadas para setores específicos da sociedade” Höfling (2001, p. 30), e sentidos da participação do poder judiciário, aqui entendido como maneiras de ser da política, expressas nos pareceres e debates do STF.

Considerando que as políticas públicas de inclusão racial no Ensino Superior têm despertado o interesse da sociedade e do Estado, gerando inúmeras discussões no âmbito dos movimentos sociais, acadêmico e outras formas de manifestação da opinião pública, e que a intervenção do Estado foi solicitada no âmbito judicial, justifica-se esta pesquisa de dissertação de mestrado.

Para analisar com mais profundidade os sentidos da decisão do STF sobre a política de cotas adotada pela UnB, faz-se necessário apresentar um histórico sobre o surgimento do Estado Moderno a fim de entender que a política se faz no seio do Estado, que está em constante movimento, assim no primeiro capítulo analisa-se o surgimento do Estado Moderno, as características do Estado brasileiro que reconhece a educação no conjunto dos direitos sociais, analisando ainda a estrutura das normas nos textos legais, buscando compreender como se dá a formação e a estrutura do Estado brasileiro.

No segundo capítulo discute-se o processo de formação e efetivação das políticas públicas no âmbito dos três poderes e um histórico das políticas públicas, principalmente as políticas de cotas no Estado brasileiro a partir da Constituição de 1988.

A análise da decisão do STF na ADPF n° 186, concernente à constitucionalidade das cotas raciais adotadas pela UnB, é realizada no terceiro capítulo.

Nas considerações finais assinalam-se os principais sentidos da decisão do STF para a efetivação do direito à educação através de ações afirmativas como as

⁴ Dados disponíveis em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/listarProcesso.asp>>. Acesso em: 30 abr. 2015.

cotas raciais adotadas pela UnB, a partir da interpretação dos operadores do direito sobre políticas educacionais sobre cotas, bem como a participação do judiciário para ampliar a proteção estatal relacionada à educação.

2 O ESTADO MODERNO

Para analisar com propriedade os sentidos da participação do poder judiciário no âmbito das políticas educacionais, faz-se necessário um breve histórico sobre a constituição do Estado Moderno, para que possamos compreender o Estado brasileiro, que reconhece a educação no conjunto dos direitos sociais fundamentais, pois é nele que as políticas são realizadas.

2.1 CONSTITUIÇÃO

Falar do Estado Moderno nos remete inicialmente à questão da origem do termo Estado e se o adjetivo “moderno” nasceu com o nome Estado ou é utilizado para designar algo que os antigos não conheciam.

Bobbio (2007, p. 68) enfrenta muito bem esta questão e nos apresenta resposta bastante esclarecedora que se resume unicamente em saber “de que definição de Estado se está falando”, e vai mais além, “saber se existem analogias e diferenças entre o Estado moderno e os ordenamentos jurídicos precedentes”. Por exemplo, quem considera que o elemento central do conceito de Estado é a existência de certo aparato administrativo e o cumprimento de certas funções que apenas o Estado moderno desempenha deverá sustentar que a *pólis* grega não é um Estado e que a sociedade feudal não tinha um Estado, ou seja, defendem a descontinuidade do Estado e que seu surgimento assinala a era moderna.

Já para os defensores da continuidade do Estado, entendido como ordenamento político de uma comunidade, ele nasce com a dissolução da comunidade primitiva fundada sobre os laços de parentesco e pela formação de comunidades mais amplas derivadas da união de vários grupos familiares (BOBBIO, 2007).

Saber se o Estado sempre existiu depende unicamente da definição de Política de Estado que se adota, podendo ela ser mais ampla ou restrita e essa escolha depende apenas de critérios de oportunidade e não de verdade. Assim, o que importa é a análise das diferenças e semelhanças entre as diversas formas de organização social e quando é que se chega a uma formação que apresenta características tão diferentes em relação à primeira que nos induz a atribuir-lhe nome ou especificação diversa (BOBBIO, 2007).

Partindo da premissa da continuidade do Estado, podemos concluir que como o conhecemos nem sempre existiu, aliás, “não tem existido eternamente, pois houve sociedades que se organizaram sem ele, que não tiveram a menor noção de Estado ou de poder” (ENGELS, 2012, p. 212).

O Estado nasce da dissolução da sociedade gentílica fundada sobre o vínculo familiar, assinalando a passagem da barbárie à civilização.

De acordo com Engels (2012, p. 212), três são as formas principais de como o Estado se ergueu sobre as ruínas da Gens⁵, “em Atenas o Estado nasceu direta e fundamentalmente dos antagonismos de classes; Roma teve seu Estado instituído pela plebe vitoriosa que havia destruído a antiga constituição da Gens e entre os germanos o Estado surgiu em função das conquistas de vastos territórios”.

Neste passo, é importante ressaltarmos que o Estado não aparece da mesma maneira e ao mesmo tempo em todas as organizações sociais, portanto é preciso observar as diferentes e complexas formações dos Estados, pois eles nascem nas sociedades de classe, mas não nascem iguais em todos os lugares, a exemplo de Atenas, Roma, etc., conforme mencionado anteriormente.

Da mesma forma, o surgimento do Estado Moderno, não se deu em um único processo, não surgiu igual e nem ao mesmo tempo na Europa.

2.2 TEORIZAÇÃO E CONCEPÇÕES

A palavra “Estado” foi difundida, inicialmente, através da obra *O Príncipe* de Maquiavel – nos primórdios da Idade Moderna, mas isso não quer dizer que a palavra já não existisse, mas é com Maquiavel que o termo vai substituindo aos poucos os termos tradicionais⁶ que eram utilizados para caracterizar Estado (BOBBIO, 2007).

⁵ Gens é a instituição comum a todos os bárbaros até sua passagem à civilização, regime social da época primitiva, anterior à criação do Estado. Emprega-se para designar determinado grupo que constituiu uma descendência comum, unidos por certas instituições sociais e religiosas, formando uma comunidade particular (ENGELS, 2012, p. 109-110).

⁶ Na obra Estado, Governo e Sociedade Bobbio (2007, p. 66) explica que no final do Quinhentos Jean Bodin intitula seu tratado político de *Da República* (1576), dedica a todas as formas de Estado e não só as repúblicas em sentido estrito; no Seiscentos, Hobbes usará predominantemente os termos *civitas* nas obras latinas e *commonwealth* nas obras inglesas, com todas as acepções que hoje se usa “Estado”.

A longa crise da economia e da sociedade europeia durante os séculos XIV e XV marcou as dificuldades e os limites do modo de produção feudal no último período da Idade Média (ANDERSON, 1998).

Assim, a partir do século XV, começa a se constituir o Estado Moderno em Portugal, Inglaterra, Espanha e França, alastrando-se, posteriormente, por outros países Europeus e então com Nicolau Maquiavel (1469-1527) é que nasce uma reflexão sobre o Estado, elaborando uma teoria de como se formam os Estados (GRUPPI, 1983).

Na Idade Média, período anterior ao Estado Moderno, o Estado medieval era propriedade do senhor, o patrimônio era do monarca, do marquês, do conde, do barão, etc. Além de dono do território, o senhor era dono de tudo o que nele se encontra, podendo vendê-lo, dá-lo, dispor dele da maneira que bem lhe entendesse. Já no Estado Moderno há uma absoluta identidade entre o monarca e o Estado, onde o monarca representa a soberania estatal (GRUPPI, 1983).

Na transição do Estado medieval para o Estado moderno, o Estado deixa de ser um poder orgânico, típico do feudalismo e passa a ser um poder-máquina, tipicamente moderno (FLORENZANO, 2007).

O início do período Moderno é caracterizado pela dissolução da ordem feudal, pelo questionamento do poder da igreja e o combate à monarquia absoluta, criando a necessidade da busca de um novo modelo que culminará, posteriormente, no surgimento da democracia representativa, do sistema parlamentar, constituições e cartas de direitos civis.

A autonomia financeira, burocracia permanente remunerada pelo Estado e dele dependente, exército permanente e Igreja Nacional foram medidas necessárias para que o absolutismo pudesse se efetivar como poder.

O primeiro movimento neste sentido foi a Revolução Gloriosa na Inglaterra, em 1688, seguindo a Revolução Americana em 1776 e a Revolução Francesa em 1789.

O Estado moderno configurou-se sob a forma monárquica e absolutista, resultante de uma articulação entre a nobreza fundiária e a monarquia dinástica, tendo o início marcado pela relação com o feudalismo e o final da Idade Média e seu fim atrelado ao capitalismo e início da Idade contemporânea.

Maquiavel fala e compreende a realidade de seu tempo⁷ e, de acordo com ele, o Estado não tem mais a função de assegurar a felicidade e a virtude, conforme afirmava Aristóteles, bem como não é mais uma preparação dos homens ao Reino de Deus, segundo os pensadores da Idade Média, é necessário levar em consideração a natureza do homem (que para Maquiavel é imutável) e atuar na realidade efetiva, Maquiavel pensa na construção de um Estado absoluto (GRUPPI, 1983).

Até Maquiavel, os cientistas políticos trataram do tema “Estado”, principalmente do ponto de vista dos governantes⁸, o outro lado, ou seja, o ponto de vista dos governados ocorre no início da Idade Moderna (1453) com a doutrina dos direitos naturais que pertencem ao indivíduo, direitos esses que precedem a formação de qualquer sociedade política e estrutura de poder que a caracteriza. Diferentemente da família ou da sociedade senhorial, a sociedade política começa a ser entendida como um produto voluntário dos indivíduos, que com um acordo recíproco decidem viver em sociedade e instituir um governo (BOBBIO, 2007, p. 64).

No Estado Moderno, identificamos dois elementos que não estavam presentes nos Estados passados como a autonomia, ou seja, a soberania do Estado não depende de nenhuma outra autoridade e a distinção entre Estado e sociedade civil que surge a partir do século XVII (GRUPPI, 1983).

Muito embora Maquiavel tenha sido o primeiro a elaborar uma teoria de como se formam os Estados, em suas concepções não existia uma distinção entre governo e Estado, governante e governados, que só vai surgir a partir da segunda metade do século XVI nas obras de Jean Bodin e Thomas Hobbes. Juntos, Maquiavel, Bodin e Hobbes, constituem, segundo Florenzano (2007, p. 30), “a tríade

⁷ A Europa dos tempos de Maquiavel oferecia ao observador desinteressado o espetáculo dos *regna* – como a Inglaterra, a França, a Espanha -, que se tinham formado gradualmente depois da dissolução do Império Romano (alguns dos quais se vinham transformando nos grandes Estado territoriais que originaram o “Estado” moderno) (BOBBIO, 2001, p. 84).

⁸ Seus temas essenciais são a arte de bem governar, as virtudes ou habilidades ou capacidades que se exigem do bom governante, as várias formas de governo, a distinção entre bom e mau governo, a fenomenologia da tirania em todas as suas diversas formas, direitos, deveres e prerrogativas dos governantes, as diversas funções do Estado e os poderes necessários para cumpri-las adequadamente, os vários ramos da administração, conceitos fundamentais, que todos se referem apenas a um dos dois sujeitos da relação, àquele que está no alto e que se torna deste modo o verdadeiro sujeito ativo da relação, sendo o outro tratado como sujeito passivo. Não que tenha estado completamente ausente a outra perspectiva, a da sociedade pole direitos dos destinatários do benefício, mas a persistência e a insistência de certas metáforas (o autor cita vários exemplos) mostram o sentido e a direção predominantes no discurso político dos séculos passados (BOBBIO, 2007, p. 63).

fundadora tanto do conceito de Estado moderno, em particular, quanto do pensamento político moderno em geral”.

Enquanto Maquiavel fornece uma teoria de como se constrói um Estado Moderno, Jean Bodin (França 1530-1596) é quem traz uma reflexão do que é o Estado moderno, que para ele é o poder absoluto, é a coesão de todos os elementos da sociedade, mas é com Thomas Hobbes (1588-1679), nos séculos XVII e XVIII, que os fundamentos da teoria moderna do Estado receberão uma formulação mais completa (GRUPPI, 1983).

A obra de Bodin, *Os seis livros da República*, é de 1576, período em que a França está mergulhada nas guerras de religião, já o *Leviatã*, de Hobbes, remonta o ano 1651, quando a Inglaterra acaba de sair da guerra civil (FLORENZANO, 2007).

Hobbes descreve o surgimento da burguesia, o jusnaturalismo, a formação do mercado, a luta e a crueldade que o caracterizam. Para ele, o Estado surgiu do contrato social, ou seja, da necessidade que os homens tiveram de celebrarem um acordo entre eles, pois, no estado de natureza os homens se jogam uns contra os outros pelo desejo de poder (GRUPPI, 1983).

John Locke (1632-1704) traz uma concepção burguesa de Estado, para ele o homem no estado natural é livre, mas sente a necessidade de impor limites à sua liberdade a fim de garantir a sua propriedade. Ao contrário de Hobbes, para o qual o contrato gera um Estado absoluto, para Locke o Estado pode ser feito e desfeito como qualquer contrato, devendo o governo garantir determinadas liberdades, é o típico individualismo burguês, no sentido de que o indivíduo humano preexistiria ao Estado (GRUPPI, 1983).

Assim, o Estado é soberano, mas sua autoridade nasce somente de um contrato, fundamento liberal, é a visão burguesa que está na base dessa concepção. Ainda, deve-se observar que Locke já faz distinção entre sociedade política (Estado) e sociedade civil, entre público e privado defendendo a ideia de que a propriedade é objeto de herança, mas o poder político não se transmite por herança, deve ter sua origem democrática, parlamentar (GRUPPI, 1983).

Ao contrário da sociedade burguesa, onde há a separação entre Estado e sociedade civil, na Idade Média a sociedade e o Estado eram inseparáveis (GRUPPI, 1983).

É com Locke que a tese do jusnaturalismo vai se concretizar. A burguesia luta para que todos sejam iguais. Igualdade essa da burguesia com o clero e a

aristocracia (nobreza), pois até então, o Estado era formado pelo Clero – primeiro Estado -, pela Aristocracia – segundo Estado - e pelo povo – terceiro Estado.

Como a burguesia não conseguia ascender ao poder sendo parte do terceiro Estado, cria a tese do jusnaturalismo para justificar que ela e todos os demais estão em igualdade de condições em relação ao Clero e à Nobreza, portanto podem assumir o governo.

Locke foi o primeiro a reconhecer os direitos naturais e inalienáveis do homem, vida, liberdade, propriedade, resistência etc. uma eficácia oponível aos detentores do poder, este, por sua vez, baseado no contrato social, ressaltando-se que para Locke apenas os cidadãos poderiam valer-se do direito de resistência, sendo verdadeiros sujeitos, e não meros objetos do governo (SARLET, 2012).

A partir de então se produz uma separação formal entre o Estado e a sociedade civil, a burguesia começa a formar seu próprio Estado, neste passo, Emmanuel Kant (1724-1804) afirma que a soberania pertence ao povo (princípio democrático), que neste caso são os proprietários, ou seja, os direitos políticos ativos cabem somente aos proprietários (visão liberal) (GRUPPI, 1983). Em Kant há um limite da soberania a uma parte do povo, os proprietários.

Para Kant, todos os direitos são abrangidos pelo direito de liberdade, direito natural por excelência, que cabe a todo o homem em virtude de sua própria humanidade. Foi Kant quem definiu a liberdade jurídica do ser humano como a faculdade de obedecer somente às leis às quais deu seu livre consentimento, concepção esta que fez escola no âmbito do pensamento político, filosófico e jurídico (SARLET, 2012).

Essa relação entre propriedade e liberdade é a essência do liberalismo, onde a lei sobrepõe-se à soberania, visão liberal de Direito, e é com base nesse direito fundamental da propriedade que a burguesia vai se afirmando como classe.

Paralelamente ao Estado moderno é formulada a concepção democrático-burguesa com Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), para o qual o homem em condição natural é feliz em virtude da liberdade, que é destruída e apagada pela civilização, concepção oposta de Hobbes.

Hobbes tem uma visão negativa do homem e expressa o pensamento burguês, enquanto Rousseau tem uma visão positiva do homem, visão jusnaturalista, afirma que a propriedade é um mal, mas não aponta uma solução.

Para Rousseau a afirmação de igualdade é fundamental e o homem só é livre se for igual, ainda, afirma que o poder do povo não pode ser transferido, há uma identidade entre sociedade civil e sociedade política. (GRUPPI, 1983).

Nesse contexto, que antecipa a Revolução Francesa, temos com Montesquieu (1689-1755) o desenvolvimento da tese da separação dos poderes, cujo objetivo foi viabilizar a liberdade política do cidadão diante do Estado, garantir o respeito aos direitos fundamentais e a restrição das funções do poder pelos seus titulares.

Assim, para este cientista político o Estado estava dividido em três tipos de poderes, o legislativo, através do qual o príncipe ou magistrado cria, corrige ou anula as leis, o poder executivo das coisas (que depende do direito das gentes), através do qual ele faz paz ou a guerra, envia ou recebe embaixadas, instaura a segurança, etc., e o poder executivo do direito civil, através do qual ele castiga ou julga as querelas entre os particulares (MONTESQUIEU, 2000).

A necessidade de dividir o Estado em três poderes tinha como princípio a liberdade política de um cidadão, pois se na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo estivesse reunido ao poder executivo, não existiria liberdade, porque é possível que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas, para executá-las tiranicamente (MONTESQUIEU, 2000).

Da mesma forma, não existiria liberdade se o poder de julgar não fosse separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse unido ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador e se estivesse unido ao poder executivo o juiz poderia ter a força de um opressor (MONTESQUIEU, 2000).

Montesquieu (2000, p. 168) afirma que:

Tudo estaria perdido se o mesmo homem, ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo exercesse os três poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as querelas entre os particulares.

O princípio da separação dos poderes serviu de fundamento para as formas de Estado que se seguiram ao absolutismo, caracterizando o nascimento do Estado

Liberal, tendo como ponto de referência o conceito moderno-iluminista de lei⁹, a separação Estado-sociedade e os direitos fundamentais de liberdade.

Os direitos fundamentais, que se constituíram, no advento do Estado Liberal, como direitos de liberdade do cidadão, correspondendo a uma não atuação do Estado, só poderiam ser garantidos pelo princípio da separação dos poderes (PIÇARRA, 1989). A esse respeito Sarlet (2012, p. 59) conclui:

A partir dessa formulação paradigmática, estavam lançadas as bases do que passou a ser o núcleo material das primeiras Constituições escritas, de matriz liberal-burguesa: a noção da limitação jurídica do poder estatal, mediante a garantia de alguns direitos fundamentais e do princípio da separação dos poderes. Os direitos fundamentais integram, portanto, ao lado da definição da forma de Estado, do sistema de governo e da organização do poder, a essência do Estado constitucional, constituindo neste sentido, não apenas parte da Constituição formal, mas também elemento nuclear da Constituição material.

Em Benjamin Constant de Rebecque (1767-1830), época em que o liberalismo começa a ser um ideal na Europa, há uma nítida separação entre Estado e sociedade civil, para ele liberdade é o direito de submeter-se somente a lei, ao contrário de Rousseau ele defende a identificação entre propriedade e liberdade, isto é, a liberdade como diferença, e não como igualdade (GRUPPI, 1983).

Com Charles Tocqueville há uma fusão entre o liberalismo e a democracia. Benedetto Croce (1866-1952) por sua vez afirma que os democratas e os liberais concebiam de maneiras diferentes o indivíduo, a igualdade, a soberania, o povo (GRUPPI, 1983).

Georg Wilhelm Friedrich Hegel (1770-1831) restabelece a distinção entre sociedade civil e Estado formulada pelos pensadores do século XVIII, mas põe o Estado como fundamento da sociedade civil e da família, visão oposta da concepção democrática para o qual a soberania é do povo, que exprime no Estado, mas o fundamento da soberania fica sempre no povo (GRUPPI, 1983).

Com base nas concepções de Estado descritas até agora, Gruppi (1983, p. 25) afirma que não existe uma teoria burguesa de Estado, mas somente uma justificação ideológica do Estado, pois seria necessária uma teoria científica, mas

⁹ O conceito moderno iluminista de lei “é essencialmente uma norma geral e abstrata, imputável à vontade geral do povo soberano, a que exclusivamente deve a sua existência. A sua validade e essência deve-a à racionalidade que é, justamente, a intenção da vontade legisladora”. (PIÇARRA, 1989, p. 156).

para ser científica ela teria que tomar consciência do conteúdo de classe do Estado, e a burguesia não pode fazer isso, pois, denunciaria que o Estado burguês é a dominação de uma minoria contra uma maioria.

Com Karl Heinrich Marx (1818-1883) surge uma visão crítica do Estado, uma visão crítica da concepção burguesa de Estado, que tem início com o comunismo utópico que demonstra que essa liberdade e igualdade de que falava a Revolução Francesa era uma liberdade e igualdade só para uma parcela da sociedade, para o setor economicamente dominante, isto é, para a burguesia (GRUPPI, 1983).

Após a Revolução Francesa, efetivou-se a igualdade jurídica, porém, só na aparência, escondendo e consolidando as desigualdades reais (GRUPPI, 1983).

Marx¹⁰ começa a falar pela primeira vez sobre os interesses materiais das classes populares e a perceber que a igualdade jurídica não correspondia à igualdade real nos anos de 1842/43 como redator da *Gazeta Renana*, frente à polêmica situação dos camponeses do vale do Mosela, onde uma prática costumeira desses moradores passou a ser considerada roubo pelo Parlamento renano (OLIVEIRA, 2002).

Essa igualdade jurídica de todos perante o Estado, ideal construído na Idade Moderna, é característica fundamental do Estado burguês que possibilitou a abertura do aparelho estatal a todos os membros de todas as classes sociais (SAES, 1998).

O aparelho estatal, por sua vez, no Estado burguês, é composto por um conjunto de normas de organização das forças armadas e das forças coletoras, chamado de burocratismo (SAES, 1998).

Assim, muito embora a burocracia alegue agir em nome dos interesses gerais, na verdade trata apenas dos seus interesses, oprimindo a sociedade civil, o que nos leva a concluir, segundo Décio Saes (1998, p. 59), que “suprimir a alienação política do homem moderno implica, concretamente, em suprimir a dominação da burocracia sobre a sociedade civil, isto é, suprimir a própria burocracia (Estado)”.

¹⁰ Avelino da Rosa Oliveira (2002, p. 21) transcreve um trecho onde o próprio Marx reconhece referida situação “Minha especialidade era a Jurisprudência, a qual exercia contudo como disciplina secundária ao lado de Filosofia e História. Nos anos de 1842/43, como redator da *Gazeta Renana (Rheinische Zeitung)* vi-me pela primeira em apuros por ter que tomar parte na discussão sobre os chamados interesses materiais. As deliberações do Parlamento renano sobre o roubo de madeira e parcelamento da propriedade fundiária, a polemica oficial que o Sr. Von Schaper, então governador da província renana, abriu com a *Gazeta Renana* sobre a situação dos camponeses do vale do Mosela, e finalmente os debates sobre o livre comércio e proteção aduaneira, deram-me os primeiros motivos para ocupar-me de questões econômicas”.

Marx percebeu que há uma conexão entre Estado e sociedade civil, separadas pelo Estado Liberal, o Estado é a expressão da sociedade civil, ou seja, das relações de produção que nela se expressam. Portanto, não é o Estado que funda a sociedade civil, como afirmava Hegel, mas sim a sociedade civil, entendida como conjunto de relações econômicas, que explica o fundamento do Estado. (GRUPPI, 1983).

Assim, é o conjunto das relações de produção que constitui a estrutura econômica da sociedade, é a base sobre a qual se levanta uma superestrutura jurídica política e o Estado é a parte essencial desta superestrutura que a garante. Por exemplo, o Estado escravista garante a dominação sobre os escravos, o Estado feudal garante as corporações e o Estado capitalista garante o predomínio das relações de produção capitalista, protege-as, liberta-as dos laços de subordinação à renda fundiária absoluta, garante a produção ampliada do capital, a acumulação capitalista (GRUPPI, 1983).

Infraestrutura corresponde a base material ou econômica de uma sociedade, onde estão as relações de produção, enquanto a superestrutura corresponde à burguesia, ao Estado e às Instituições.

Assim, do ponto de vista materialista histórico ou marxista, poderemos considerar como válido para todas as sociedades divididas em classes – escravista, feudal ou capitalista – o conceito que considera o Estado uma organização especializada em moderar a luta entre classes e garantir/conservar a dominação de uma classe sobre a outra (SAES, 1998).

Marx fala do Estado burguês, pois, é somente neste Estado que é possível a reprodução das relações de produção capitalistas, pois cria condições ideológicas e necessárias a essa reprodução que segundo Saes (1998, p. 30) resumem-se em:

a) *individualizar os agentes da produção* (produtores diretos e proprietários dos meios de produção), mediante a sua conversão em pessoas Jurídicas: isto é, sujeitos individuais aos quais se atribuem *direitos* e uma *vontade subjetiva*. Essa individualização confere à troca desigual entre o uso da força de trabalho e o salário a forma de um ato de vontade realizado por iguais: isto é, um *contrato* de compra e venda de força de trabalho. Uma vez imposta ao produtor direto a definição da prestação do sobre trabalho como um ato de vontade, essa troca desigual pode se renovar continuamente, sem que seja necessário o exercício de uma *nação extra-econômica* (isto é, uma coação distinta daquela exercida pela pura necessidade vital) sobre o produtor direto.

b) *neutralizar, no produtor direto, a tendência à ação coletiva*, decorrente do caráter socializado do processo de trabalho, e determinar, *por esse modo*, a predominância, no produtor direto, da tendência ao isolamento, decorrente

do caráter privado assumido pelos trabalhos nesse processo. Se a primeira função produz efeitos tanto sobre o produtor direto como sobre o proprietário dos meios de produção, esta segunda função produz, fundamentalmente, efeitos sobre o produtor direto. Pela primeira função, o Estado burguês coloca o produtor direto, no mercado de trabalho, como sujeito individual, dotado de vontade e de direitos; por esta segunda função, o Estado neutraliza a tendência dos produtores diretos a se unirem num coletivo antagônico ao proprietário dos meios de produção: a *classe social*.

Portanto, Marx defende a possibilidade de instauração de uma verdadeira democracia somente através da supressão do Estado moderno com a extinção da burocracia e dos mecanismos de representação política (SAES, 1998).

Segundo Gruppi (1983, p. 28), em Marx “falta uma elaboração orgânica do problema do Estado, mas há uma teoria fundamental, a partir da qual é possível a construção de uma teoria do Estado, onde o fundamento, de onde devemos partir, é a estrutura econômica que está na base do próprio Estado”.

Sobre a existência ou não de uma teoria do Estado em Marx, Codato e Perissinotto (1999, p. 10) advertem que é possível sustentar que existe na obra de Marx e Engels uma concepção, ainda que genérica, sobre o Estado e que pode servir de “fio condutor” (‘Prefácio’ de 1859) para uma análise política”.

Friedrich Engels (1820-1895), conforme mencionado no início deste capítulo, não só escreveu uma teoria sobre o Estado, como também descreveu as origens em seu livro “A origem da família, da propriedade privada e do Estado” em 1884, baseado nas anotações que Marx tinha feito ao ler a obra do etnólogo norte-americano Lewis Henry Morgan.

Para Engels (2012, p. 213), o Estado “não é um poder que se impôs à sociedade, de fora para dentro”, ele é o produto da sociedade que chega a um determinado grau de desenvolvimento, quando surgem antagonismos irreconciliáveis, e, para evitarem que se devorem, faz-se necessário um poder colocado aparentemente, este poder é o Estado.

Assim, o Estado surge como consequência da divisão de classes e das lutas entre elas e a necessidade de regular juridicamente essa luta de classes. O Estado é a expressão da dominação da classe mais poderosa economicamente e, conseqüentemente, politicamente que adquire um novo instrumento de dominação sobre a classe oprimida (GRUPPI, 1983).

Roberto Bobbio (1909-2004) por sua vez esclarece que para o estudo do Estado devem ser levadas em consideração as histórias das instituições políticas e a história das doutrinas políticas (BOBBIO, 2007).

O referido autor acrescenta ainda que não é somente o desenvolvimento histórico, mas o Estado em si mesmo deve ser estudado e em suas estruturas, funções, elementos constitutivos, mecanismos, órgãos etc., ou seja, “como um sistema complexo considerado em si mesmo e nas relações com os demais sistemas contíguos” (BOBBIO, p. 55).

Segundo Bobbio, o tema Estado pode ser abordado por diferentes pontos de vista, o sociológico e o jurídico. O sociológico tem como conteúdo o Estado como forma complexa de organização social. Neste passo, Max Weber, considerado um dos fundadores da sociologia jurídica, estuda o Estado do ponto de vista sociológico¹¹, já Kelsen reduz o Estado a ordenamento jurídico, tese essa que não foi muito aceita (BOBBIO, 2007).

As teorias sociológicas tiveram duas vertentes principais: a marxista e a funcionalista.

A perspectiva marxista, desenvolvida por Karl Marx, divide a sociedade historicamente em dois momentos: a base econômica e a superestrutura. O Estado, segundo a teoria marxista, pertence à superestrutura, já as relações econômicas são determinadas pela forma de produção. A teoria marxista é dominada pelo tema da ruptura da passagem de uma ordem à outra, ou seja, a passagem de uma forma de produção à outra através da explosão das contradições internas ao sistema. (BOBBIO, 2007).

Já a teoria funcionalista, descendente de Parsons, preocupa-se com a conservação social. Segundo essa teoria, o sistema global é composto por quatro subsistemas, cada qual caracterizado pelas funções que desempenha para a conservação do equilíbrio social, fazendo com que sejam reciprocamente interdependentes. A função política exercida pelo conjunto das instituições que constituem o Estado é uma das quatro funções fundamentais do sistema social. As mudanças que interessam à teoria funcionalista são as que ocorrem no interior do

¹¹ Max Weber considera que “os grupos sociais, dos quais uma espécie são os grupos políticos, tornam-se Estado quando dotados de um aparato administrativo que avança com sucesso a pretensão de se valer do monopólio da força sobre um determinado território” (BOBBIO, 2007, p. 57).

sistema, que por sua vez tem a capacidade de absorvê-las mediante pequenos ajustamentos previstos pelo próprio sistema (BOBBIO, 2007).

A teoria que acabou prevalecendo foi a sistêmica, de David Easton e Gabriel Almond, para a qual o importante é analisar como as instituições políticas funcionam, como exercem suas funções, independentemente da interpretação que se faça delas (BOBBIO, 2007).

Bobbio aponta ainda que é no início da Idade Moderna que os cientistas políticos começam a escrever e ter uma visão do ponto de vista dos governados e não somente dos governantes. Isso se dá em grande medida em razão da instituição da doutrina dos direitos naturais pertencentes ao indivíduo singular, tendo como expressão máxima as Declarações dos direitos americana e francesa que enunciam o princípio de que o governo é para o indivíduo e não o indivíduo para o governo (BOBBIO, 2007).

Podemos concluir, resumidamente, que ao longo de todo o processo de desenvolvimento humano a figura do Estado nem sempre existiu e tem se apresentado a nós hoje como a expressão das relações de produção que nela se desenvolvem. Traçar essas linhas gerais sobre a evolução do Estado se faz importante para que possamos verificar de que forma ele veio assumindo algumas responsabilidades, não com o objetivo de garantir o bem comum, mas para garantir a ordem através de ações repressivas e conseqüentemente entender o objeto de pesquisa aqui tratado.

Neste trabalho, utilizaremos o conceito de Estado na perspectiva materialista histórica de Marx, tendo o Estado como parte da superestrutura que, através de uma ideologia dominante, articula e satisfaz certos interesses das classes dominadas através de um discurso universal, igualitário e falsamente idêntico e homogêneo.

2.3 INFERÊNCIAS PARA A COMPREENSÃO DO ESTADO BRASILEIRO

A breve síntese sobre a evolução do surgimento do Estado e as considerações feitas sobre o Estado Moderno nos interessa, para efeitos desta pesquisa, em razão de que a organização institucional do Estado brasileiro, principalmente da Constituição Federal vigente, teve grande influência na instituição dos direitos civis e fundamentais surgidos com o Estado Moderno.

De acordo com o artigo 1º da CF/88, o Brasil é uma República Federativa Presidencialista formada pela União, estados e municípios, onde o exercício do poder é atribuído a órgãos distintos e independentes, submetidos a um sistema de controle para garantir o cumprimento das leis e da Constituição (BRASIL, 1988).

O Brasil é República porque o Chefe de Estado é eleito pelo povo por período determinado. É presidencialista, porque o presidente é Chefe de Estado e Chefe de governo, e é federativa porque os estados têm autonomia política (BRASIL, 1988).

Ao se estruturar assim, o faz sob o princípio da cooperação, que altera a forma anterior de organização do Estado que era uma República dual e hierárquica. Deixando de ser dual porque incorpora como entes federativos os municípios e o Distrito Federal, e não mais hierárquico porque as relações entre os entes federativos que antes se faziam por relações de superioridade/inferioridade, agora se dão por meio do reconhecimento de todos os entes federativos como de igual dignidade (CURY, 2013).

A União, por sua vez, é dividida em três poderes independentes e harmônicos entre si (artigo 2º do CF/88), são eles o Legislativo (Título IV, capítulo I, artigo 44), Executivo (Título IV, capítulo II, artigo 76), e Judiciário (Título IV, capítulo III, artigo 92).

As funções típicas do Poder Legislativo são legislar e fiscalizar cabendo a ele, obedecidas as regras constitucionais do processo legislativo, elaborar normas jurídicas gerais e abstratas. O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional que é composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal (artigo 44 da CF/88).

Incumbe ao Congresso Nacional a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Poder Executivo (artigo 70 CF/88).

Compreende o processo legislativo a elaboração de emendas à Constituição, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos, resoluções (artigo 59 da CF/88).

O Poder Executivo, por sua vez, é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado.

As competências privativas do Presidente da República estão elencadas no artigo 84 da CF/88 e resumem-se basicamente em nomear e exonerar os Ministros de Estado, exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal, iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos

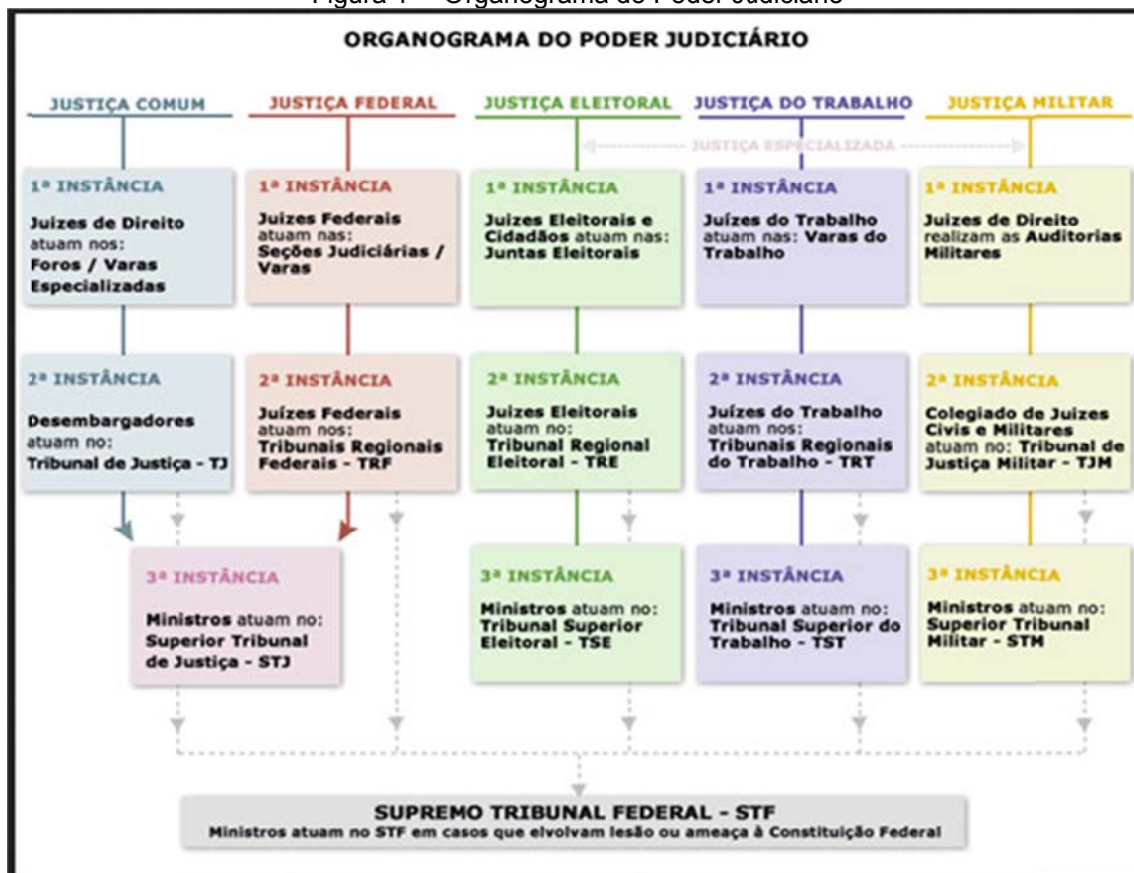
na Constituição, sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.

Ele é responsável não só pela solução definitiva dos conflitos intersubjetivos, mas pela garantia da integridade do ordenamento jurídico, mediante a aferição da compatibilidade entre os atos estatais e os comandos previstos na Constituição.

Ao Poder Judiciário compete o julgamento das demandas submetidas à sua apreciação, ou seja, precisa ser acionado por atores externos. É formado pelos seguintes órgãos: Supremo Tribunal Federal, o Conselho Nacional de Justiça, o Superior Tribunal de Justiça, os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais, os Tribunais e Juízes do Trabalho, os Tribunais e Juízes Eleitorais, os Tribunais e Juízes Militares, os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

Atualmente a estrutura Judiciária Brasileira encontra-se disposta da seguinte maneira:

Figura 1 - Organograma do Poder Judiciário



Fonte: Martins Filho (1999)

Ao dispor no artigo 2º da CF/88 que os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário são independentes e harmônicos entre si, o constituinte atribui ao princípio da separação dos poderes condição de cláusula pétrea, isto é, que não pode ser extinto ou modificado através de emenda à Constituição¹², como forma de configurar seu caráter de imprescindibilidade para a efetivação do Estado Democrático de Direito.

O princípio da separação dos poderes tem como objetivo fundamental a limitação do poder político entre Executivo, Legislativo e Judiciário.

Conforme já mencionado no tópico anterior, o princípio da separação dos poderes veio com o intuito de garantir a eficácia de direitos civis fundamentais de liberdade do cidadão.

Promulgada em 1988, a então denominada Constituição cidadã forneceu o arcabouço institucional necessário às mudanças nos direitos sociais, incluída a

¹² Artigo 60, parágrafo 4º, inciso III da CF/88.

educação brasileira. Burgos (2007, p. 42) descreve bem esse período, principalmente em relação aos direitos dos cidadãos e aos remédios constitucionais surgidos para efetivar esses direitos sociais, afirmando que:

A Carta de 1988 expurgou os elementos autoritários presentes naquela tradição, afirmou os princípios e as instituições do liberalismo político, fixando com força os direitos civis da cidadania, concedeu configuração institucional à democracia política e instituiu mecanismos necessários a uma gestão pública mais eficiente. Por outro lado, não só conservou como ampliou consideravelmente a presença da representação funcional, recriando o Ministério Público, a quem incumbiu a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis; consagrou o instituto das Ações Cíveis Públicas e o tema do acesso à Justiça; e sobretudo a sociedade civil organizada na comunidade dos intérpretes da Constituição.

Os direitos sociais não encontraram em outra Constituição brasileira¹³ tamanho acolhimento como na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), começando pela educação, passando pela saúde, assistência, Previdência Social, trabalho, lazer etc.¹⁴ (VIEIRA, 2001).

A Constituição de 5 de outubro de 1988 dedica uma seção específica à educação (Seção I do Capítulo III, “Da Educação, da Cultura e do Desporto”), tendo como base do ensino os princípios da “igualdade de condições para o acesso e permanência na escola”; “liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber”; “pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino”; “gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais”; “valorização dos profissionais do ensino, garantindo, na forma da lei, planos de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, assegurado regime jurídico único para todas as instituições mantidas pela União”; “gestão democrática do ensino público, na forma da lei” e “garantia de padrão de qualidade”¹⁵ (SAVIANI, 2013, p. 750).

Além dos princípios acima mencionados, a Constituição estatui a autonomia universitária no artigo 207, mantém no artigo 212 os princípios da universalidade da educação; gratuidade e obrigatoriedade do ensino fundamental; liberdade de ensino; e restabelece a vinculação orçamentária, elevando os percentuais que passam para

¹⁴ Ver o rol dos direitos sociais elencados na CF/88 do artigo 6º ao 11º.

¹⁵ Ver artigo 206, incisos I a VII da Constituição da República Federativa do Brasil.

18%, no caso da União, e para 25% nos casos dos estados, Distrito Federal e municípios (SAVIANI, 2013).

Os direitos relativos à educação previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) resumem-se basicamente em: gratuidade do ensino oficial em todos os níveis; garantia do direito aos que não se escolarizaram na idade ideal; perspectiva da obrigatoriedade do Ensino Médio, substituída pela perspectiva de sua universalização com a Emenda Constitucional n° 14; atendimento especializado aos portadores de deficiência; atendimento, em creche e pré-escola, às crianças até cinco anos de idade (redação de acordo com a Emenda Constitucional n° 53/06); oferta do ensino noturno regular; previsão dos programas suplementares de material didático-escolar; prioridade de atendimento à criança e ao adolescente (OLIVEIRA, 2001).

O rol dos direitos relativos à educação acima descritos é o mínimo que o Estado deve garantir e não o máximo, porém, considerando que mesmo existindo previsão constitucional o direito à educação é precário, não existindo, por vezes, por parte do Estado, o interesse em garantir uma educação emancipadora, mas sim uma educação que atenda às necessidades do sistema capitalista.

Cury e Ferreira (2010, p. 76) complementam afirmando que o direito à educação “não se mostrava presente nas constituições passadas da mesma maneira como na Constituição Federal de 1988, existindo até então apenas boas intenções e proteção limitada”.

Em uma revisão sucinta, pode-se dizer que a primeira Constituição, promulgada por D. Pedro I em 1824, se referiu à educação apenas em seu último artigo n° 179, que no seu inciso XXXII previa “a instrução primária e gratuita a todos os cidadãos”, mas não fixou como se daria o dever do Estado para assegurar a todos o direito previsto.

Na Constituição de 1827 houve a descentralização da educação, ficando à cargo das províncias a responsabilidade pela instrução. O Poder Central cuidava apenas do Ensino Superior e via privilegiada de acesso às faculdades, representada pelo Colégio Pedro II, destinada a preparar as elites políticas e quadros profissionais de nível superior em consonância com a ideologia política e social do Estado, visando garantir a estabilidade das instituições monárquicas e a preservação do regime oligárquico (SUCUPIRA, 2001).

A Constituição de 1891, do regime republicano, limitou-se apenas a enunciar o princípio da laicidade no parágrafo sexto do artigo 72, que previa: “Será leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos”. Ao longo da Primeira República, o ensino permaneceu praticamente estagnado (SAVIANI, 2013, p. 749).

A Constituição de 1934 é a primeira a destinar um capítulo à questão educacional, trata-se do Capítulo II, “Da Educação e da Cultura”, que integra o Título V, “Da Família, da Educação e da Cultura”.

Com o desenvolvimento da industrialização e urbanização, começa a haver um aumento nos índices de escolarização, visando à formação de mão de obra capaz de atender às exigências do mercado (SAVIANI, 2013).

Na Constituição de 1937, o tópico referente à educação e à cultura é mantido, mas os princípios enunciados na Carta de 1934 ou foram excluídos ou foram relativizados (SAVIANI, 2013).

A Constituição de 1946 retoma a sistemática iniciada com a Constituição de 1934, há uma defesa da liberdade e educação dos brasileiros, como direitos de todos e os poderes públicos foram obrigados, pela Assembleia Nacional, a garantir a educação em todos os níveis, juntamente com a iniciativa privada (SHIROMA, 2011).

Em 1961 é promulgada a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, Lei 4.024/1961, com a vitória das forças conservadoras e privatistas e sérios prejuízos quanto à distribuição de recursos públicos e à ampliação das oportunidades educacionais (SHIROMA, 2011).

A Constituição promulgada pelo regime militar de 1967 tratou a educação no Título IV, “Da Família, da Educação e da Cultura”, houve uma relativização do princípio da gratuidade, pois no seu inciso III do parágrafo 3º, do artigo 168 afirmou “sempre que possível, o Poder Público substituirá o regime de gratuidade pelo de concessão de bolsas de estudo, exigido o posterior reembolso no caso de ensino de grau superior” (SAVIANI, 2013).

Com a Constituição Federal de 1988 e as demais leis que se seguiram, a educação passou a ser regulamentada, com instrumental jurídico necessário para dar ação concreta ao que foi estabelecido (CURY, 2010).

Em relação ao direito à educação, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 representou um marco significativo, pois a reconheceu como um direito social fundamental, termo que se aplica aos direitos do ser humano

reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, possibilitando o desenvolvimento de ações por todos aqueles responsáveis pela sua concretização – Estado, família, sociedade e escola – bem como a concebeu como um direito público subjetivo, entendido como a faculdade de se exigir a prestação prometida pelo Estado.

Este direito fundamental social impõe ao Estado um fazer que possibilite melhores condições de vida aos cidadãos titulares deste direito, através de políticas públicas que tornem obrigatórias e imediatas a sua implementação, que vem ao encontro às necessidades e transformam em realidade os direitos sociais.

Além de conceber a educação como um direito público subjetivo, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) previu instrumentos jurídicos através dos quais o cidadão pode exigir a efetividade deste direito junto ao Poder Judiciário¹⁶.

Este direito pode e deve ser exercido individual e coletivamente no sentido de requerer do Estado a prestação educacional, porque seu descumprimento traz como consequência a responsabilização da autoridade competente nos termos do artigo 208, parágrafos 1º e 2º da Constituição da República Federativa do Brasil. (BRASIL, 1988).

Com a Constituição de 1988, houve uma ampliação do controle normativo do Poder Judiciário em questões políticas e, conseqüentemente, uma ampliação de sua dimensão política, denominada judicialização da política ou judicialidade de questões políticas (VERBICARO, 2008).

O reconhecimento da educação como um direito subjetivo de todos e a possibilidade de cobrar por meio do poder judiciário o cumprimento deste dever comprova a igualização e individualização de todos os agentes da produção, que ganham uma expressão genérica na figura da capacidade jurídica, típica do direito burguês (SAES, 1998).

Saes (1998, p. 123) capta muito bem esse movimento descrevendo-o nos seguintes termos:

Ao impor esse conjunto de normas igualizadoras a todos os homens, qualquer que seja a sua condição socioeconômica, o Estado burguês cria a

¹⁶ Podemos citar como exemplos o Mandado de Segurança previsto no artigo 5º, LXIX da Constituição Federal de 1988; Mandado de Injunção previsto no artigo 5º, LXXI da Constituição Federal de 1988 etc.

forma ideológica da cidadania. Isso significa que, sob o Estado burguês, todos os homens passam a se sentir em situação igual diante do Estado, ou por outra, passam a se sentir iguais uns aos outros enquanto elementos relacionados com o Estado. O efeito político principal de imposição de normas igualizadora, bem como da criação da *forma-cidadania*, pelo Estado burguês é a individualização dos membros das classes sociais antagônicas e a conseqüente atomização dessas classes sociais antagônicas.

A conseqüência da aplicação de normas igualizadoras e a difusão da cidadania é a conversão de todos os homens em sujeitos individuais de direitos e atomiza as classes sociais através da individualização dos seus membros (SAES, 1998).

O Poder Judiciário está intimamente ligado à estrutura jurídica e à estrutura política, ao lado da administração e do exército, formando todos eles o aparelho burocrático do Estado.

Esse tratamento igual aos desiguais, princípio abstrato do direito burguês, mediante atribuição de capacidade jurídica genérica a todos os agentes de produção, só regulará efetivamente as relações sociais na medida em que a sua aplicação concreta for disciplinada. Disciplina essa decorrente de um corpo de funcionários organizados segundo as normas do burocratismo, ou seja, aberto a todos, seleção segundo a competência individual e hierarquização das tarefas segundo o nível de conhecimento exigido (SAES, 1998).

Assim, o direito não se reduz à lei, mas também o processo de aplicação da lei que compõe a estrutura jurídica burguesa representada pelo poder judiciário, que por sua vez é composto por uma estrutura material e humana formada por juízes, tribunais e processos entre partes.

Esse fenômeno, da judicialização da política, visa garantir a efetivação dos direitos fundamentais por meio da formulação ou implementação de políticas públicas e caracteriza a superação ou mitigação do modelo de separação dos poderes do Estado. Nas palavras de Verbicaro (2008, p. 391), “a política se judicializa com o objetivo de promover o encontro da comunidade com o sistema de valores constitucionalmente assegurado”.

No Brasil, o processo de redemocratização acabou por introduzir enorme impacto no Poder Judiciário. De um lado, a demanda por justiça, em grande parte represada nos anos de autoritarismo, inundou o Poder Judiciário com o fim dos constrangimentos impostos pelo regime militar ao seu livre funcionamento. Por outro lado, a adoção de um Estado Democrático de Direito gerou a necessidade de juízes

e árbitros legítimos virem a decidir sobre conflitos entre sociedade e governo e entre os poderes do próprio Estado. Esse papel, em grande medida, foi atribuído ao Judiciário (BARBOZA, 2012).

Para Almeida (2015, p. 1), o abuso nas edições de medidas provisórias fez com que a eficácia do controle parlamentar reduzisse em relação à produção das leis, abrindo espaço para uma atuação mais efetiva do Poder Judiciário.

Verbicaro (2008, p. 390), por sua vez, acrescenta que as condições facilitadoras ou propiciadoras do processo de judicialização da política no Brasil foram:

A promulgação da Constituição Federal de 1988; a universalização do acesso à justiça; a estrutura tripartite de organização dos poderes do Estado; a existência de uma Carta Constitucional com textura aberta, normas programáticas e cláusulas indeterminadas; a crise do paradigma formalista de interpretação inspirado nas premissas do positivismo jurídico; a ampliação do espaço reservado ao Supremo Tribunal Federal; a permissão por parte Constituição de 1988 para que o Poder Executivo edite medidas provisórias; a ampliação do rol dos legitimados ativos a propor a ação direta de inconstitucionalidade; a veloz modificação da base econômica do Brasil; a existência de novas forças sociais representadas por importantes movimentos, organizações e grupos sociais; o agravamento da crise econômica nas últimas décadas do século XX, a ineficácia da política macroeconômica do país e a conseqüente explosão da crise social; a hipertrofia legislativa; a desproporcionalidade da representação política e a crescente ineficácia do sistema político-decisório.

Atualmente, o Juiz deixou de enquadrar o fato à norma, deixou de pronunciar a vontade do legislador e passou a ser “partícipe da sociedade e defensor da democracia”, pois suas decisões também provocam transformações no campo político, social e econômico (PEIXINHO, 2008, p. 4039).

Essa atuação do Poder Judiciário é também chamada de ativismo judicial e sofre algumas críticas, a primeira, por exemplo, diz respeito ao caráter contramajoritário dos juízes, que não teriam competência para elaborar novo direito, pois não foram eleitos pelo povo; o segundo, em se aceitando que os juízes pudessem desenvolver a lei, quais seriam os critérios para definir que o desenvolvimento seria adequado (BARBOZA, 2012).

Assim, podemos concluir que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foi a primeira constituição cidadã na medida em que trouxe em seu

bojo a previsão e garantia dos direitos políticos¹⁷ como o sufrágio universal para todos através de plebiscito, referendo e iniciativa popular, direitos civis que agrupam as prerrogativas de liberdade individual, liberdade de palavra, manifestação, pensamento e fé, liberdade de ir e vir, defesa, direito à greve, propriedade etc. e os direitos sociais elencados no artigo 6º da Constituição Federal, sendo eles a educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança etc., tendo o Estado responsabilidade por efetivar esses direitos mediante a implementação de políticas públicas.

¹⁷ Rol de direitos políticos está previsto no artigo 14 da CF/88.

3 EDUCAÇÃO QUE O ESTADO EFETIVA COMO POLÍTICA PÚBLICA ENQUANTO DIREITO SOCIAL PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Conforme já mencionado, a Constituição Federal de 1988 reconheceu a educação como um direito social fundamental, impondo ao Estado um fazer que possibilite melhores condições de vida aos cidadãos titulares deste direito.

Partindo desta premissa, temos que é dever do Estado implementar, através de políticas públicas, as condições necessárias de acesso à educação, porém, tais medidas devem estar sempre pautadas nas premissas e princípios básicos previstos na Constituição Federal de 1988.

Esse dever do Estado de implementar as condições necessárias de acesso à educação através de políticas públicas deve levar em conta a noção de indivíduo e do princípio da igualdade de todos perante a lei, através do qual se recusa qualquer discriminação que preceda o indivíduo.

Todas as políticas públicas precisam de justificção para se legitimarem, faz-se necessário o recurso ao conceito de equidade como princípio de justificção das políticas educacionais.

A equidade busca o equilíbrio, visando adequar os fenômenos não regulados pelo caráter amplo da lei universal, neste viés é que entra o direito à diferença no sentido da redução das desigualdades e, sobretudo, das discriminações (CURY, 2013).

Portanto, é através da equidade que as políticas públicas se justificam, buscando reduzir as desigualdades sociais e ao mesmo tempo buscando efetivar o acesso à educação.

Segundo Souza (2006, p. 26), a política pública resume-se como o campo do conhecimento que busca, ao mesmo tempo, “colocar o governo em ação e/ou analisar essa ação (variável independente) e, quando necessário, propor mudanças no rumo ou curso dessas ações (variável dependente)”.

Política pública também pode ser definida como programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades

privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Como tipo ideal, a política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessários à sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o alcance dos resultados (BUCCI, 2006).

Höfling (2001, p. 30) conceitua políticas públicas como “o Estado implantando um projeto de governo, através de programas, de ações voltadas para setores específicos da sociedade”. Estado aqui entendido como instituições permanentes, como órgãos legislativos, tribunais etc., e governo como um “conjunto de programas e projetos que parte da sociedade (políticos, técnicos, organismos da sociedade civil e outros”.

Políticas sociais, cujas origens remontam os movimentos populares do século XIX, voltadas aos conflitos surgidos entre capital e trabalho, por sua vez, dizem respeito ao nível de proteção social implementado pelo Estado, voltadas “para a redistribuição dos benefícios sociais visando a diminuição das desigualdades estruturais produzidas pelo desenvolvimento socioeconômico” (HÖFLING, 2001, p. 31).

Não se pode negar que é por meio de políticas públicas coletivas que a Constituição brasileira pretende que sejam realizados e garantidos os direitos fundamentais sociais. Por óbvio, são direitos que dizem respeito a toda a sociedade, considerada em sua forma coletiva e não apenas de garantias de direitos individuais, e por isso a necessidade de políticas macro para sua realização, dando-se conta das necessidades do povo, bem como da capacidade do Estado.

As políticas públicas sociais, dentro da qual se situa a educação, são “formas de interferência do Estado”, cujo objetivo é a “manutenção das relações sociais de determinada formação social” (HÖFLING, 2002, p. 31).

É neste processo de dominação que o Estado, como parte integrante da superestrutura, cria e ao mesmo supre – através das políticas públicas as necessidades das partes integrantes da infraestrutura, com o objetivo de garantir a produção e reprodução de condições favoráveis à acumulação do capital.

Segundo Martins (2010, p. 499), as políticas públicas “foram construídas a partir de demandas sociais que historicamente se institucionalizaram e foram reconhecidas como direitos”.

Após as formulações, as políticas públicas desdobram-se em planos, programas, projetos, base de dados ou sistemas de informações e pesquisas.

Quando postas em ação, são implementadas, ficando submetidas a sistemas de acompanhamento e avaliação.

Quando da formulação das políticas públicas, não só o governo participa, mas pode sofrer influência de grupos de interesse e movimentos sociais.

Souza (2006, p. 36) destaca que o importante é que, independentemente dos modelos de políticas públicas, seus principais elementos são:

A política pública permite distinguir entre o que o governo pretende fazer e o que, de fato, faz.

A política pública envolve vários atores e níveis de decisão, embora seja materializada através dos governos, e não necessariamente se restringe a participantes formais, já que os informais são também importantes.

A política pública é abrangente e não se limita a leis e regras.

A política pública é uma ação intencional, com objetivos a serem alcançados.

A política pública, embora tenha impactos no curto prazo, é uma política de longo prazo.

A política pública envolve processos subsequentes após sua decisão e proposição, ou seja, implica também implementação, execução e avaliação.

Para que seja possível a implementação e fiscalização das políticas públicas, é extremamente importante o controle da arrecadação e gastos dos recursos públicos, pelo Estado.

Lopes (2002, p. 132) discorre sobre a questão do controle dos gastos públicos com muita propriedade, salientando que “para a compreensão das políticas públicas é essencial compreender-se o regime das finanças públicas”, pois envolvem recursos públicos.

No âmbito do poder Executivo, as políticas públicas têm origem no programa de governo apresentado no momento da candidatura do presidente, que serão desenvolvidas e implementadas através de normas originadas de proposições enviadas ao Congresso Nacional, através de emendas constitucionais, projetos de lei, medidas provisórias e decretos.

Segundo Martins (2014, p. 15), antes das políticas públicas se tornarem emendas, projetos, medidas provisórias e decretos, passa por quatro etapas: negociação interna; oitiva e negociação com os diversos segmentos da sociedade civil; negociação com representantes das demais esferas federativas e negociação com o Congresso Nacional.

No caso da educação, as definições das políticas públicas passam por uma intensa negociação entre o Ministério da Educação (MEC) e a Casa Civil, que busca coordenar as políticas públicas e os órgãos responsáveis pelos recursos, como o Ministério da Fazenda. Neste caso, o MEC assume papel de defensor da política, o Ministério da Fazenda atua como guardião do Tesouro e impõe limites financeiros, que procura exercer o poder de veto e a Casa Civil atua como mediador (MARTINS, 2014).

As entidades ligadas ao movimento educacional procuram definir suas reivindicações para que a proposta inicial apresentada ao Legislativo ou Executivo já as contemple, ao passo que o Governo procura obter apoios.

Existindo algum consenso, pode haver uma pressão para que o Congresso aprove a medida, mas o Congresso, por sua vez, utiliza-se de documentos de orientação da discussão, que se transformam em ponto de partida para as negociações.

Em se tratando de lei ordinária ou complementar, o Executivo, caso discorde de algum dispositivo, pode recorrer a vetos, mas não no caso das Propostas de Emenda à Constituição (PEC), onde não há a fase de sanção ou veto, o que aumenta o poder do Congresso.

No Poder Legislativo, as normas que estabelecem os instrumentos das políticas públicas, ganham versão final. No Parlamento as questões educacionais costumam ser permeadas por valores como: a defesa das prerrogativas do Legislativo; encaminhamento suprapartidário de consensos na área envolvendo a educação pública, oitiva de autoridades, especialistas e entidades do movimento social em audiências públicas. Existindo desta forma a abertura para acolhimento das reivindicações e teses dos movimentos sociais e entidades da sociedade civil.

O Ministério Público não tem uma presença muito grande na formulação das políticas educacionais, sua atuação é fundamental na etapa de implementação, visando garantir a efetividade das políticas públicas, atuando como fiscal da lei, promovendo ações civis públicas, termos de ajuste de conduta com os gestores (MARTINS, 2014).

O judiciário possui um impacto muito significativo na elaboração das políticas públicas. A antiga visão clássica dos tribunais como instâncias estritamente legais tem sido cada vez mais questionada ante seu crescente papel político e impacto nas políticas públicas.

Se considerarmos a função de cada poder – Executivo, Legislativo e Judiciário – poderíamos concluir que o Poder Judiciário somente atuará nas políticas públicas depois de elas serem aprovadas pelo Legislativo.

Muito embora não tenham legitimidade para iniciar contestações judiciais sobre ações do Legislativo e do Executivo, os integrantes do Judiciário têm capacidade de influenciar a discussão das políticas públicas antes de elas serem aprovadas, sinalizando suas preferências e as fronteiras que as mudanças provocadas por essas políticas podem atingir (TAYLOR, 2007).

Os juízes sinalizam suas preferências publicamente muito antes da aprovação final dos projetos, seja por meio de pronunciamentos públicos ou através de reuniões a portas fechadas entre Executivo e Judiciário. Essas sinalizações podem alterar as políticas públicas sem necessidade do judiciário utilizar seus poderes formais (TAYLOR, 2007).

Há também os instrumentos formais que o Judiciário pode utilizar para influenciar as políticas públicas ainda em formação, como é o caso da liminar proferida pelo Ministro Marco Aurélio de Mello, que paralisou a votação da primeira reforma da Previdência durante o governo Fernando Henrique Cardoso. A votação foi retomada quando a liminar foi derrubada pelo colegiado do STF (TAYLOR, 2007).

De fato, é possível que o poder judiciário exerça influência sobre as políticas públicas mesmo antes de sua aprovação, como também é possível o controle da constitucionalidade dessas políticas públicas através de instrumentos formais como a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn), a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), Ação de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) e Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

Todas essas ações são julgadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e sua decisão produzirá efeitos *erga omnes*¹⁸, vinculando todas as autoridades públicas, inclusive os órgãos do Judiciário.

Essa possibilidade de controle e garantia de constitucionalidade feita pelo Poder Judiciário aumentou a possibilidade de efetivação dos direitos fundamentais constitucionais, facilitando também o surgimento do fenômeno da judicialização da política no Brasil (VERBICARO, 2008).

¹⁸ É um termo jurídico em latim que significa que uma norma ou decisão terá efeito vinculante, ou seja, valerá para todos (ACQUAVIVA, 2015).

A Constituição Federal de 1988 representou um grande avanço em relação à independência e autonomia do judiciário. O STF teve sua competência ampliada e passou a ter atribuições predominantemente constitucionais, ou seja, foi elevado a guardião do texto constitucional.

A Ação Direita de Inconstitucionalidade tem por objetivo a defesa da ordem jurídica, possibilitando a exclusão da lei ou ato normativo inconstitucional do sistema jurídico, não visa à garantia de direitos subjetivos.

Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou federal em face da constituição (artigo 102, I, "a" da CF/88). Os legitimados para propor a ação estão arrolados no artigo 103 da CF/88.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão utilizada quando da omissão ou do silêncio, quando os órgãos permanecem inertes, não cumprindo seu dever de elaborar as leis ou atos administrativos normativos indispensáveis à eficácia e aplicabilidade da Constituição Federal. São legitimados para propor a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão os mesmos legitimados à propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade, arrolados no artigo 103 da CF/88.

Na Ação Declaratória de Constitucionalidade, o Autor comparece apenas para pedir que o STF declare a constitucionalidade de determinada lei ou ato normativo. Seu objetivo é abreviar o tempo, para a obtenção de uma pronúncia do STF sobre a constitucionalidade de certo ato, que esteja originando dissenso nos juízos inferiores.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental tem como objeto qualquer ato (ou omissão) do Poder Público, incluídos os não normativos, que acarrete ameaça de lesão a preceito fundamental decorrente da Constituição Federal, visando evitar ou reparar tal lesão, e também tem como objeto leis ou atos normativos federais, estaduais ou municipais, desde que exista acerca de sua aplicação relevante controvérsia constitucional e que a aplicação ou a não aplicação desses atos implique lesão ou ameaça de lesão a preceito fundamental decorrente da Constituição Federal.

Nos termos em que foi regulada, a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, questões até então não passíveis de apreciação nas demais ações de

controle de constitucionalidade passaram a ser objeto de exame. São legitimados para propor a ação os elencados no artigo 103 da Constituição Federal.

Para melhor ilustrarmos a compreensão das ações próprias de controle de constitucionalidade, podemos estabelecer o seguinte quadro resumo:

Quadro 1 - Quadro resumo das ações próprias de controle de constitucionalidade.

Limites/Ações	ADI	ADC	ADPF
Pressuposto de Admissibilidade	-	Controvérsia judicial relevante	Inexistência de outro meio igualmente eficaz
Parâmetro de Controle	Normas formalmente constitucionais integrantes do bloco de constitucionalidade		Normas constitucionais de preceito fundamental
Legitimados	Todos os legitimados do rol do art. 103 da Constituição Federal		
Natureza do Objeto	Somente atos de natureza legislativa do Poder Público (lei ou ato normativo)		Qualquer ato do Poder Público
Limite Espacial	Lei ou ato normativo federal ou estadual em face da Constituição Federal; e lei ou ato normativo estadual ou municipal em face da Constituição Estadual	Lei ou ato normativo federal em face da Constituição Federal; e lei ou ato normativo estadual ou municipal em face da Constituição Estadual	Lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal em face da Constituição Federal
Limite Temporal	Somente inconstitucionalidade originária (objeto posterior ao parâmetro)		Cabível também para normas anteriores à Constituição (objeto posterior ou anterior ao parâmetro de controle)
Prisma de Apuração	Somente violação direta à Constituição Federal (espécies normativas do art. 59 da CF/88 e atos normativos infralegais que violem diretamente a CF/88)		

Fonte: Ferreira (2013).

Taylor (2007, p. 250) ilustra muito bem a distribuição das funções entre o poder Legislativo, Executivo e Judiciário, vejamos:

Quadro 2 - A distribuição das funções

Função	Instituição		
	Congresso	Executivo	Judiciário
Legislativa	Faz leis.	Recomenda leis; veta leis; cria regulamentos e medidas provisórias com força de lei.	Revisa as leis para determinar ou julgar a intenção legislativa.
Executiva	Derruba vetos presidenciais; veta medidas provisórias.	Aplica e implementa as leis.	Revisa os atos executivos; restringe ações executivas por via de liminar.
Judicial	Propõe e julga processos de <i>impeachment</i> ; instaura Comissões Parlamentares de Inquérito.	Nomeia ministros (com subsequente aprovação legislativa).	Interpreta e julga a constitucionalidade das leis.

Fonte: Taylor (2007).

Em suma, o Judiciário pode influenciar a formulação e a implementação das políticas educacionais, sustentando-a e legitimando-a diante da possível oposição, atrasando uma decisão sobre uma determinada política e, assim, controlando a agenda de deliberação da política pública ou, até mesmo, alterando ou rejeitando a proposta após sua implementação.

A educação, direito público e subjetivo, constitucionalmente prevista, é parte da produção e reprodução da vida social, auxiliando a socialização dos sujeitos, viabilizando processos de emancipação, exercício da cidadania, liberdade e democracia. Como direito social inserido na sociedade capitalista, assume contornos que ultrapassam sua função emancipadora e construção da cidadania, estabelecendo-se como um espaço de contradições e de disputas de distintos projetos societários próprias do sistema capitalista.

Através da intervenção do Estado e das políticas públicas, o direito à educação e os demais direitos sociais se materializam, tendo como fundamento a ideia de igualdade, pois decorrem do reconhecimento das desigualdades sociais gestadas na sociedade capitalista.

Como direito social, a educação é reconhecida a fim de que seja realmente assegurado o direito à educação a todos, inclusive à classe trabalhadora e não apenas para a classe burguesa.

Porém, na atual conjuntura do Estado Neoliberal, que se orienta segundo os princípios neoliberais como gastos mínimos para vultuosos e aparentes resultados, que na educação podem ser exemplificados pelos investimentos para atender grandes demandas sem o devido cuidado com a qualidade das ações educativas. Neste contexto, é possível observar que, principalmente por parte do Estado, há uma preocupação superficial e ilusória com os sujeitos de direito, que reiteradamente têm seus direitos fundamentais negados e violados, já que o único objetivo é atingir metas de sujeitos matriculados.

A educação no sistema capitalista é vista como um produto, reprodutora das relações de poder, somente a superação das desigualdades sociais permitirá a materialização plena do direito à educação, tornando a escola um espaço de participação e emancipação.

É neste processo que o poder judiciário é chamado a intervir, uma vez que a Constituição Federal de 1988 exerceu papel importante em relação à autonomia e independência desse poder, aumentando a complexidade das relações estabelecidas pelo Judiciário e os temas nos quais intervém.

O papel do judiciário na esfera política foi reforçado pela Constituição Federal de 1988, definindo-o como uma instância superior de resolução de conflitos entre o Legislativo e o Executivo, e destes poderes com os particulares que se julguem prejudicados por decisões ou ausência de políticas que firam direitos e garantias consagrados na Constituição.

Neste passo, é na ausência de articulação e fragilidade entre a política de educação e das demais políticas públicas que se amplifica o risco da judicialização das questões relacionadas ao direito à educação.

É preciso saber se essa intervenção do judiciário no âmbito das políticas educacionais tem assegurado os princípios e direitos constitucionalmente previstos ou ocultam mecanismos que se colocam na contramão do acesso ao direito à educação.

3.1 POLÍTICAS EDUCACIONAIS NO CONTEXTO HISTÓRICO PÓS CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O final dos anos 1970 e o início dos anos 1980 foram marcados com um movimento de contestação ao regime militar, houve uma rearticulação dos movimentos sociais da sociedade civil que se contrapunham à ordem social vigente, com a ampla participação popular e uma das maiores mobilizações dos educadores preocupados com o sentido social e político da educação.

Neste período, final de 1970 e início de 1980, temos a criação da Associação Nacional de Educação (ANDE), Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Educação (ANPED) e o Centro de Estudos Educação e Sociedade (CEDES), que juntas organizaram cinco conferências Brasileiras de Educação, merecendo destaque a IV CBE, realizada em Goiânia, em 1986, cujo tema foi “A educação e a Constituinte”, na qual foi aprovada a Carta de Goiânia contendo os pontos que, segundo os educadores, deveriam integrar o capítulo sobre educação da Constituição Federal (SAVIANI, 2013b).

Defendia-se a educação como direito público subjetivo e dever do Estado concedê-la, a erradicação do analfabetismo, universalização da escola pública, formação de alunos críticos, reivindicações essas que podem ser sintetizadas em cinco lineamentos: melhoria da qualidade na educação, valorização e qualificação dos profissionais, democratização da gestão, financiamento da educação e ampliação da escolaridade obrigatória (SHIROMA, 2011).

Quando foram abertos os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, em 1º de fevereiro de 1987, a educação vivia uma fase de grande mobilização dos educadores, que expressavam suas lutas no sentido de criar um sistema nacional de educação orgânico.

Na primeira etapa da Constituinte, a educação integrou a Comissão Temática 8: “da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação”.

Simultaneamente, em 1987, iniciavam-se as discussões em torno do projeto para a nova Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. O primeiro projeto delineado por Dermeval Saviani foi apresentado à Câmara Federal, pelo Deputado Octavio Elísio, em 1988, quando o ministro da educação era Carlos Sant’anna. O texto apresentado recebeu emendas, o projeto da LDBEN aprovado em 1996, no

entanto, não corresponderia às aspirações alimentadas, em quase duas décadas. O texto aprovado foi o do senador Darcy Ribeiro, que apresentou seu texto no Senado, atropelando as negociações inconclusas na Câmara dos Deputados.

A Constituição de 1988, após o Preâmbulo, inicia com a disposição dos direitos da cidadania e depois traz a organização do Estado, o que sinaliza de antemão a premissa de que o Estado deve se organizar em função desses direitos, e não o contrário.

Em seu art. 1º traz como um dos fundamentos do “Estado Democrático de Direito” a “dignidade da pessoa humana” e o “pluralismo político” e no art. 3º afirma ser “objetivo fundamental” da República “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”, incorporando desta forma um dos princípios basilares do Estado democrático de direitos que é a igualdade de todos perante a lei, igualdade essa expressamente prevista também no artigo 5º.

Assim, como princípio constitucional, a igualdade se configura em uma meta a ser atingida pelo Estado e por toda a sociedade civil.

Conforme já mencionado anteriormente, a educação é um dos primeiros direitos sociais previstos no artigo 6º da Constituição e após a sua promulgação, no âmbito da educação, a Constituição sofreu 5 alterações decorrentes das emendas constitucionais nºs 11/1996, 14/1996, 19/1998, 53/2009 e 59/2009.

O texto constitucional dedica uma seção específica à educação (Seção I do Capítulo III, “Da Educação, da Cultura e do Desporto), tendo como base do ensino os princípios da “igualdade de condições para o acesso e permanência na escola”; “liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber”; “pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino”; “gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais”; “valorização dos profissionais do ensino, garantindo, na forma da lei, planos de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, assegurado regime jurídico único para todas as instituições mantidas pela União”; “gestão democrática do ensino público, na forma da lei” e “garantia de padrão de qualidade”¹⁹ (SAVIANI, 2013, p. 750).

¹⁹ Ver artigo 206, incisos I a VII da Constituição da República Federativa do Brasil.

Além dos princípios acima mencionados, a Constituição prevê a autonomia universitária no artigo 207, mantém no artigo 212 os princípios da universalidade da educação; gratuidade e obrigatoriedade do Ensino Fundamental; liberdade de ensino; e restabelece a vinculação orçamentária, elevando os percentuais que passam para 18%, no caso da União, e para 25% nos casos dos estados, Distrito Federal e municípios (SAVIANI, 2013).

De antemão o capítulo inicia com o artigo 205, afirmando ser objetivo da educação o pleno desenvolvimento da pessoa, e, para alcançá-lo, é definido como um direito do cidadão e dever do Estado, mas seu desenvolvimento somente é possível com o concurso dos princípios acima transcritos, que juntos alcançam a finalidade da educação, que é o desenvolvimento efetivo e de qualidade de valores ligados à cidadania e aos direitos humanos.

Reforçando a Seção dedicada à educação, a constituição inscreveu no artigo 214 o seguinte dispositivo:

A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração plurianual, visando à articulação e ao desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis e à integração das ações do Poder Público que conduzam à:

- I – erradicação do analfabetismo;
- II – universalização do atendimento escolar;
- III – melhoria da qualidade do ensino;
- IV – formação para o trabalho;
- V – promoção humanística, científica e tecnológica do País.

Além desses dispositivos inseridos na Constituição de 1988, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias também contemplou a educação nos artigos 60, 61 e 62, no qual o artigo 60 assim determinou:

Nos dez primeiros anos da promulgação da Constituição, o Poder Público desenvolverá esforços, com a mobilização de todos os setores organizados da sociedade e com a aplicação de, pelo menos, cinquenta por cento dos recursos a que se refere o art. 212 da Constituição, para eliminar o analfabetismo e universalizar o ensino fundamental. Parágrafo único. Em igual prazo, as universidades públicas descentralizarão suas atividades, de modo a estender suas unidades de ensino superior às cidades de maior densidade populacional.

Porém, o artigo foi modificado pelas emendas constitucionais nº14 de 1995 e nº 53 de 2006, que respectivamente instituíram o FUNDEB e o FUNDEF. A emenda nº14, aprovada no governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso, criou um fundo comum reunindo recursos da União, dos estados, Distrito Federal e

municípios, com o objetivo de universalizar o Ensino Fundamental e assim eliminar o analfabetismo. Já a emenda nº 53, aprovada no governo do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, estendeu a abrangência do fundo para toda a educação básica.

Todavia, ambas as emendas puseram em evidência o não cumprimento do que estava previsto nas Disposições Transitórias da Constituição de 1988, no sentido de que as metas para a eliminação do analfabetismo e da universalização do Ensino Fundamental deveriam ser atingidas no prazo de dez anos, portanto, deveriam ser atingidas em 1998.

Com a aprovação da emenda nº 14, este prazo foi estendido para mais dez anos, e com a emenda nº 53 o prazo alongou-se por mais 14 anos sobre os dez anos já definidos no FUNDEF, ou seja, o prazo estipulado inicialmente para ser atingido em 1998 foi prorrogado para 2020.

Houve, por parte da Constituição de 1988, a incorporação de algumas das reivindicações feitas pelo movimento de educadores consolidadas em 1980, porém, como bem observou Shiroma, Moraes e Evangelista (2011, p. 44), ocorreram adulterações no sentido original de seu conteúdo. Neste sentido, as autoras observam:

[...] a capacitação de professores foi traduzida como profissionalização; participação da sociedade civil como articulação com empresários e ONG's; descentralização como desconcentração da responsabilidade do Estado; autonomia como liberdade de captação de recursos; igualdade como equidade; cidadania crítica como cidadania produtiva; formação do cidadão como atendimento ao cliente; melhoria da qualidade como adequação ao mercado, e, finalmente, o aluno foi transformado em consumidor.

Assim, em que pesem as reivindicações feitas pelos educadores através de grandes mobilizações na década de 1980, a necessidade do Estado alinhar os interesses entre o capital e o trabalho fez com que apenas algumas dessas ideias fossem incorporadas.

A década de 1980 foi marcada por uma grande crise econômica de acumulação do capital, na Inglaterra o governo neoliberal de Margaret Thatcher caracterizou-se por uma transformação enorme no campo das políticas de bem-estar, educacional, de saúde, de liberdade de organização dos trabalhadores, efetivando a desregulamentação, a privatização, a flexibilização, o Estado mínimo. (SHIROMA, 2011).

No Brasil, em 1990, Fernando Collor de Mello iniciou a implementação do modelo político inaugurado por Margaret Thatcher²⁰ dez anos antes na Inglaterra, Collor fez irromper mudanças que redefiniriam a inserção do país na economia mundial, com amargas consequências aos brasileiros. O novo paradigma produtivo demandava requisitos diferenciados de educação geral e qualificação profissional dos trabalhadores. Disseminou-se a ideia de que para sobreviver à concorrência do mercado, para conseguir ou manter um emprego, para ser cidadão do século XXI, seria preciso dominar os códigos da modernidade (SHIROMA, 2011).

No primeiro dia de governo, Fernando Collor de Mello, anunciou o plano econômico de combate à inflação, que confiscou provisoriamente contas de poupança, contas-correntes e outras aplicações financeiras. Seu programa de governo estabeleceu também a extinção de órgãos públicos, a demissão e a disponibilidade de funcionários públicos federais, além de promover a privatização de inúmeras empresas públicas. O enxugamento de meio circulante reduziu drasticamente a inflação, e o caráter pouco competitivo da indústria brasileira e a valorização do cruzeiro, cotado acima da moeda americana, levariam à redução das exportações e à diminuição das vendas no mercado interno. Anunciou-se, assim, uma recessão econômica, com a queda da produção industrial do país, a expansão do desemprego e a redução do PIB. (BRASIL, 2006).

Vasta documentação internacional, emanada de importantes organismos multilaterais, propalou esse ideário mediante diagnósticos, análises e propostas de soluções considerados cabíveis a todos os países da América Latina e Caribe, no que toca tanto à educação quanto à economia.

Essa documentação exerceu importante papel na definição das políticas públicas para a educação no país ao difundir, entre outras medidas, em seus documentos, uma nova orientação para a articulação entre educação e produção do conhecimento, por meio do binômio privatização e mercantilização da educação.

A adoção das diretrizes desses organismos internacionais justifica-se pelo fato de que os empréstimos estão condicionados à adoção dessas diretrizes.

A implementação desse ideário teve início no governo Itamar Franco com a liberação do Plano Decenal, mas foi no governo Fernando Henrique Cardoso que a reforma anunciada ganhou concretude.

²⁰ Em 1990, na Inglaterra Margaret Thatcher renuncia e conclui mais uma década de conservadorismo.

No governo FHC efetivou-se uma série de ajustes orientados pelo mercado na tentativa de integração do país à economia mundial, enfatizando o novo papel atribuído ao mercado na alocação de recursos e diminuindo as funções do Estado, as medidas recomendadas foram: combate ao *déficit público*, ajuste fiscal, privatização, liberação/ajuste de preços, desregulamentação do setor financeiro, liberação do comércio, incentivo aos investimentos externos, reforma do sistema de previdência/seguridade social e reforma, desregulamentação e flexibilização das relações de trabalho (SGUISSARDI, 2006).

Na campanha do primeiro mandato de Fernando Henrique Cardoso, a educação foi colocada como uma das cinco metas prioritárias de seu programa de governo, que deveria ser alcançada através de parcerias que deveriam ser construídas entre o setor privado e governo, entre universidade e indústria, concepção essa que mostra bastante similaridade com as dos organismos multilaterais acima mencionados, buscando congregiar interesses do trabalho e do capital em torno do trabalho.

O plano de governo de Fernando Henrique Cardoso pretendia atuar no sistema educacional pelo topo, ou seja, pela universidade, pois acreditava que a competência científica e tecnológica era fundamental para garantir a qualidade do ensino básico, secundário e técnico, visando aumentar a qualificação geral da população (CUNHA, 2003).

Ainda, no que diz respeito aos organismos internacionais, teremos em 1995 as recomendações do Banco Mundial para a educação superior, contidas no documento *La enseñanza superior: las lecciones derivadas de la experiencia* (1995), que assim sugeriam: privatização desse nível de ensino; estímulo à implementação, novas formas de regulação e gestão das instituições estatais, que permitam alterações e arranjos jurídico-institucionais, visando a busca de novas fontes de recursos junto à iniciativa privada sob o argumento da necessária diversificação das fontes de recursos; aplicação de recursos públicos nas instituições privadas; eliminação de gastos com políticas compensatórias (moradia, alimentação); diversificação do Ensino Superior, por meio do incremento à expansão do número de instituições não universitárias; entre outras.

Em 1995, foi promovido um encontro coordenado pelo Ministério do Trabalho, entre representantes de vários ministérios e segmentos da sociedade de civil, onde foi elaborado o documento “Questões críticas da educação brasileira”, no qual

discutiram-se e traçaram-se estratégias e as bases para as políticas educacionais publicadas em 1995.

Segundo Shiroma, Moraes e Evangelista (2011, p. 65), referido documento “deixa claro as intenções do governo em buscar a adequação dos objetivos educacionais às novas exigências do mercado internacional e interno e a consolidação do processo de formação do cidadão produtivo”.

O documento traçava recomendações para a educação básica, Ensino Superior e formação de professores, especificamente em relação ao Ensino Superior indicou:

- 1 – maior articulação/integração entre universidade e empresas, através de programas de pesquisa, de pós-graduação e cooperação e assistências técnicas;
- 2 – articulação entre universidades e secretarias estaduais e municipais para redefinição dos cursos de professores, definição de mecanismos e facilitação do acesso ao ensino superior para os professores que não tenham esse nível de ensino;
- 3 – a pós-graduação deve tornar-se mais flexível nos seus conteúdos e na sua estrutura, a fim de atender a clientelas com interesses distintos: docentes, pesquisadores e profissionais de alto nível de empresas e da administração pública, evitando introduzir diferenças na qualidade e no *status* da formação oferecida;
- 4 – a autonomia universitária deve vir acompanhada de práticas de gestão mais profissionais, com vistas a maior captação de recursos próprios, através tanto de melhor gestão do patrimônio como de maior cooperação com o sistema produtivo.

As propostas acordadas neste documento foram implementadas pelo governo. Outros encontros dessa natureza continuaram a ser promovidos, e em agosto de 1999 foi publicado o documento “Tecnologia, emprego e educação: interfaces e propostas”, que incorpora questões como a desestruturação do mercado de trabalho, a expansão das ocupações precarizadas e a relação entre nível educacional e inserção no mercado de trabalho.

Conforme mencionado no início deste capítulo, em 1987 as discussões em torno do projeto para a nova Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional haviam iniciado, mas é no governo de Fernando Henrique Cardoso que o texto do senador Darcy Ribeiro é aprovado, após várias adaptações às políticas que o Poder Executivo elaborava.

Em relação às universidades, a legislação e as políticas elaboradas no governo FHC foram contrárias ao caráter público da universidade. O MEC, ao invés de preocupar-se na reforma dos dispositivos da Constituição que diziam respeito à

educação e somente depois pensar em um projeto de LDBEN articulado com a Constituição, foi traçando, nas palavras de Cunha (2003, p. 40), “no varejo, as diretrizes e bases da educação nacional, não contra o que seria a lei maior de educação, mas por fora dela”.

Na LDBEN de 1996, o capítulo sobre o Ensino Superior é o que contém maior número de artigos e as reformas foram voltadas preferencialmente às instituições da rede federal.

Nas reformas do Ensino Superior, apenas para citar algumas, o processo de seleção para o ingresso deixou de ser apenas através do vestibular (art. 44), flexibilizaram a estrutura e o funcionamento dos cursos superiores, abrindo a possibilidade para cursos visando formar profissionais em diferentes áreas do conhecimento (art. 43) ou cursos sequenciais por “campos do saber, de diferentes níveis de abrangência” (art. 44), flexibilizou-se o próprio sistema de Ensino Superior, possibilitando o credenciamento de cinco tipos de IES - universidades, centro de educação superior, institutos, faculdades e escolas superiores.

A LDBEN de 1996 nada dispôs sobre os exames vestibulares, obrigatórios desde 1911, mas o MEC em 1998 instituiu um Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), facultativo, mas que poderia vir a ser obrigatório.

Algumas instituições privadas utilizam o resultado do ENEM como parte da nota para selecionar os candidatos, outras utilizam somente a nota do ENEM para selecionar seus candidatos e as universidades públicas utilizam a nota do ENEM para substituir a primeira fase do processo seletivo ou para integrá-la.

O artigo 53 da LDBEN facultou às universidades ampla elasticidade e autonomia em sua organização interna na criação de cursos, fixação de currículos, assinatura de contratos e convênios, execução de planos de investimento, administração de rendimentos, recebimento de subvenções. Facultou às universidades, inclusive as públicas, implementar cursos pagos, vender serviços, firmar convênios com setores privados, mas manteve ao Estado o controle dessas organizações por meio de credenciamento de cursos, diretrizes curriculares e avaliação permanente dos cursos de graduação e pós-graduação (SHIROMA, 2011).

Como forma de manter o controle do Estado, foi implementado nas instituições, através da Lei nº 9.131/95, o “Provão”. No âmbito dos cursos de pós-graduação *stricto sensu*, existe um rigoroso Sistema de Acompanhamento e

Avaliação sob responsabilidade da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Quanto aos docentes das universidades federais, foi imposto um mecanismo de avaliação exclusivamente quantitativa de sua produtividade, a chamada Gratificação de Estímulo à Docência (GED), à qual se vincula parte de seus honorários.

Segundo Shiroma, Moraes e Evangelista (2011), essas reformas exercem forte pressão sobre as universidades públicas, porque de um lado existe a crescente exigência de expansão de matrículas, criação de cursos noturnos, mas de outro proíbe concursos para a contratação de docentes, congela salários, estimula aposentadorias precoces, “cobra-se alto nível de eficiência – condição para uma boa avaliação pela CAPES, precarizando-se as condições necessárias para produzi-lo”. (p. 80).

A LDBEN também estabeleceu nas disposições transitórias (art. 87, § 1º) que a União deveria, no prazo de um ano, encaminhar ao congresso nacional proposta de Plano Nacional de Educação (PNE), que por sua vez foi aprovada com os seguintes indicativos de políticas para a educação superior: diversificação do sistema por meio de políticas de expansão da educação superior, a não- ampliação dos recursos vinculados ao governo federal para esse nível de ensino, aferição da qualidade de ensino mediante sistema de avaliação, ampliação do crédito educativo envolvendo recursos estaduais, ênfase no papel da educação a distância, sendo omissos quanto aos mecanismos concretos de financiamento para a efetivação das medidas, que segundo Dourado (2002, p. 243) “resultará na concretização de novos formatos de privatização desse nível de ensino, respaldada pela interpenetração entre as esferas pública e a privada”.

Essas alterações feitas no âmbito da educação superior acarretaram mudanças na identidade e na função social da universidade que foi alocada no setor de prestação de serviços, deixando de ser uma instituição historicamente autônoma em relação ao Estado e ao mercado, passando a ser uma organização social e heterônoma, voltada para a gestão e arbitragem de contratos (DOURADO, 2002).

Em relação ao financiamento da educação, importa ressaltar que o texto constitucional de 1988 estabeleceu percentuais mínimos em relação à “receita resultante de impostos”, e a partir do governo FHC encontrou-se um mecanismo de burlar essa exigência, pois passou-se a criar novas fontes de receita nomeadas de “contribuição” e não de “impostos”, como são os casos da Contribuição para o

Financiamento da Seguridade Social (COFINS), Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (CPFM) e Contribuição sobre Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), essas receitas que não receberam o nome de impostos não se aplicam à vinculação orçamentária constitucional dirigida à educação (SAVIANI, 2013, p. 753).

Há uma tendência do Poder Público em transferir a responsabilidade pela educação para a sociedade, ressaltando para ele o poder de regulação e de avaliação das instituições e dos resultados do processo educativo, invertendo o princípio constitucional que considera a educação “um direito de todos e dever do Estado”, passando a considerar a educação como dever de todos e direito do Estado (SAVIANI, 2013, p. 754).

Durante os oito anos de governo FHC os investimentos para a educação, principalmente para o Ensino Superior, foram mínimos. Apenas para exemplificar, no ano de 1996 foram investidos apenas R\$ 2,03 bilhões, valor bastante inferior ao que havia sido autorizado (3,1 bilhões de reais) (SHIROMA, 2011). Essa falta de investimento torna inviável a melhoria da educação.

O governo FHC, com características neoliberais, buscou superar a visão de um Estado assistencialista e paternalista através da transferência da produção de bens e serviços à sociedade e à iniciativa privada, onde o poder político sofreu alguns ajustes na direção da mercantilização ao transformar direitos em bens. No campo da educação superior, as alterações legislativas tiveram como pano de fundo os ajustes da economia sugeridos pelo diagnóstico neoliberal, principalmente dos organismos internacionais.

O mandato de Fernando Henrique Cardoso durou até 2002, tendo como seu sucessor Luiz Inácio Lula da Silva, que assume em 01 de janeiro de 2003.

Em sua campanha, o Partido dos Trabalhadores (PT) colocou a educação no centro dos debates, ela não era apenas reconhecida como uma política fundamental para a construção da democracia, mas também como um bem público necessário para a ampliação de uma esfera de direitos e historicamente negada, tendo como objetivo instituir no país um espaço público promotor de justiça social, direitos dos cidadãos, participação e igualdade.

No âmbito da educação básica houve uma ampliação da obrigatoriedade escolar, através da Emenda Constitucional nº 59, de 11 de novembro de 2009, que alterou os artigos 208, 212 e 214 da Constituição Federal que estabeleceu a

obrigatoriedade e gratuidade da educação básica – Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio– para indivíduos entre quatro e dezessete anos de idade, assegurando ainda sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria.

No que diz respeito ao acesso à educação superior, sua ampliação se deu através do desenvolvimento de políticas como a criação do Programa Universidade para Todos (Prouni), por meio da Lei nº 11.096/2005, que concede bolsas de estudos integrais e parciais em instituições privadas de Ensino Superior, cursos de graduação e sequenciais de formação específica, a estudantes de baixa renda que comprovem renda bruta familiar, por pessoa, de até 1,5 salário-mínimo, para as bolsas parciais, a renda bruta familiar deve ser de até 3 salários-mínimos por pessoa.

Outro programa voltado para a ampliação do acesso à educação superior foi a criação do Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais (Reuni), cujo principal objetivo foi ampliar o acesso e a permanência nas instituições universitárias federais, incentivando as universidades públicas nacionais a promoverem a expansão física, acadêmica e pedagógica da rede federal de educação superior.

O Reuni foi instituído pelo Decreto nº 6.096, de 24 de abril de 2007, suas iniciativas contemplam o aumento de vagas nos cursos de graduação, a ampliação da oferta de cursos noturnos, a promoção de inovações pedagógicas e o combate à evasão.

O Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (Fies), criado em 1999 no governo de Fernando Henrique Cardoso, foi ampliado no governo Lula – uma vez que no governo anterior apenas 10% dos alunos do ensino privado eram beneficiados – através da redução dos juros, ampliação do prazo para pagamento, foram criadas medidas de promoção, como a possibilidade de os estudantes de medicina que exerceram suas funções profissionais em instituições públicas poderem amortizar 1% da dívida por mês de trabalho.

Outra política importante, cujo objetivo é a promoção da igualdade no ensino superior e que ganhou força com a aprovação e regulamentação da Lei nº 12.711/2012, foi a instituição de cotas nas universidades públicas federais e nos institutos técnicos federais.

Com exceção do Fies e da Lei nº12.711/2012, todos os demais programas e leis citadas até agora foram mudanças ocorridas no primeiro mandato do presidente Lula.

Segundo Gentili e Oliveira (2013, p. 259), o primeiro mandato de Lula foi “marcado pelos obstáculos e pela dificuldade de ruptura com a reforma educacional herdada do seu antecessor, limitando a possibilidade de desenvolver ações regulares e estruturais”, dando origem a iniciativas esparsas e a um grande número de programas especiais, dirigidos a um público focalizado, basicamente a população infantil ou jovem mais pobre.

No segundo mandato, teremos a instituição, através do Decreto nº 6.094 de 24 de abril de 2007, do Plano de Desenvolvimento da Educação (PDE), que abarcou desde os programas da educação básica até a educação superior. O Plano de Metas Compromisso para Todos pela Educação constituiu-se em um instrumento orientado a regular o regime de colaboração entre União, os estados e os municípios, envolvendo ainda a participação das famílias e da comunidade, através de programas e ações de assistência técnica e financeira, destinados à mobilização social para a melhoria da qualidade da educação básica.

Os investimentos na educação assumiram caráter progressivo na medida em que no ano de 2002 o investimento por estudante para todos os níveis de ensino era de R\$ 2.026,00, no ano de 2011 era de R\$ 4.916,00. Na educação básica passou de R\$ 1.678,00 para R\$ 4.267,00; na educação infantil, de R\$ 1.588,00 para R\$ 3.778,00; no ensino médio, de R\$ 1.247,00 para R\$ 4.212,00 e, na educação superior, de R\$ 16.912,00 para 20.690,00. (GENTILI, 2013a).

O que se esperava do novo governo, segundo Frigotto (2012, p. 119), era a “efetivação de medidas políticas profundas que viabilizassem a repartição da riqueza e suas consequências em termos de reformas de base na confrontação do latifúndio, do sistema financeiro e do aparato político jurídico que os sustentam”.

Entretanto, o que se observou foi que ao invés de abrir acesso aos bens econômicos, sociais, educacionais e culturais as classes populares, que até então estavam submergidos na precária sobrevivência e com seus direitos básicos mutilados, houve um processo de modernização e expansão do capitalismo, resultando na alta concentração de capital para poucos, manutenção da miséria de grandes massas e o alívio da pobreza com um precário acesso ao consumo, sem justa partilha da riqueza socialmente produzida (FRIGOTTO, 2012).

No que diz respeito à continuidade e descontinuidade do governo Lula em relação ao governo anterior, pode ser definido quanto à opção por um projeto societário, a natureza das políticas públicas e seu sentido político (FRIGOTTO, 2012).

A continuidade²¹ está na opção de conciliar os interesses da classe dominante e da classe dominada através do combate à desigualdade dentro de uma sociedade capitalista, que se dá, por um lado, através da continuidade da política macroeconômica fiel aos interesses da classe detentora do capital e no investimento e, por outro, na melhoria de vida de uma fração da classe trabalhadora, que muito embora represente a maioria não consegue organizar-se desde baixo (FRIGOTTO, 2012).

Quanto às diferenças do governo Lula, podemos citar: a retomada da agenda do desenvolvimento; alteração substantiva da política externa e da postura contrária às privatizações; recuperação do Estado na sua face social, diminuição do desemprego aberto; aumento real do salário mínimo; relação distinta com os movimentos sociais; ampliação intensa de políticas e programas direcionados à grande massa não organizada que vivia abaixo da pobreza ou em um nível elementar de sobrevivência e consumo (FRIGOTTO, 2012).

Os programas e políticas direcionados às classes populares não se resumem apenas à política compensatória e de distribuição de renda como é o Programa Bolsa Família ou às políticas de discriminação positiva, mas também de acesso ao crédito para a casa própria e bens de consumo, programas de acesso à energia.

No campo educacional, é possível verificar as diferenças com o governo anterior em relação à competência da esfera federal. Há diferenças quanto à abrangência das políticas, aos grupos sociais atendidos e ao financiamento posto em prática. Foram criadas mais de 14 novas universidades federais, ampliação dos recursos, a transformação dos Centros Federais de Educação Tecnológica (CEFET) em Institutos Federais de Educação, Ciência e Tecnologia. Houve também ênfase nas políticas voltadas para a educação no campo, de jovens e adultos, população indígena e afrodescendente (FRIGOTTO, 2012).

No que diz respeito à gestão, a contradição está justamente no fato de que as ações e políticas, na sua grande maioria, estão pautadas pelas parcerias do público

²¹ Segundo Frigotto (2012, p. 121), a “continuidade não significa que um mesmo projeto estrutural seja conduzido da mesma forma”.

com o privado, sendo que o Estado ao invés de alargar o fundo público para o atendimento das políticas públicas de caráter universal, fragmenta suas ações em políticas focais que amenizam os efeitos, mas não altera suas determinações. (FRIGOTO, 2012). Assim como no governo de Fernando Henrique Cardoso, dá-se ênfase aos processos de avaliação pautados no produtivismo e no caráter mercantil da educação.

No que diz respeito à educação superior, em que pese terem sido criadas novas universidades, não houve alteração na tendência histórica da privatização, a universidade não é mais avaliada em razão de sua função social e cultural de caráter universal, mas em relação às demandas do mercado.

No ano de 2011, assume a presidência da república Dilma Rousseff, dando prosseguimento à forma de governo de Lula, visando a manutenção dos resultados obtidos desde 2003.

Um dos grandes programas de investimento foi o Programa de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), estabelecido pela Lei nº 12.513/2011, cujo objetivo é a ampliação da oferta de cursos de educação profissional e tecnológica por intermédio de programas, projetos e ações de assistência técnica financeira.

O público-alvo deste programa são os estudantes do Ensino Médio da rede pública, trabalhadores, beneficiários de programas federais de transferência de renda, populações minoritárias e em situação de risco, utilizando a rede federal de ensino e também parcerias entre o público e o privado.

No seu governo, Dilma deu continuidade aos programas e planos de governo de Lula, sendo que no âmbito da educação superior desenvolveram políticas de ampliação da rede pública e a regulação do subsistema privado herdado do governo antecessor de Lula.

Nos governos de Fernando Collor de Mello e Fernando Henrique Cardoso, a educação superior era vista apenas como uma estratégia de reduzir a responsabilidade do Estado no seu financiamento.

Durante o governo de Fernando Henrique Cardoso, verificou-se uma expansão das instituições de Ensino Superior, principalmente no setor privado, pois para o Estado a educação não era visto como fundamental para o desenvolvimento do país, mas sim como um mercado de oportunidades para o setor privado explorar, garantindo assim o mínimo para as classes menos favorecidas e atender às exigências de formação de mão de obra.

As políticas educacionais desenvolvidas no governo Lula e Dilma ampliaram o acesso à educação, cumprindo assim, na medida do possível, o que preceitua a Constituição Federal em relação ao direito à educação e sentou as bases de uma política educacional sustentada nos princípios da justiça social, igualdade e promoção da cidadania. Muito se fez, como bem salientado no decorrer deste capítulo, mas estamos ainda muito aquém do que almejou a carta constitucional.

Na Constituição de 1988, as iniciativas políticas no que diz respeito à garantia dos direitos sociais, como a educação, foram amplas, mas sua efetivação está muito aquém do que se espera, portanto, a partir de agora, é necessário proteger esses direitos contra seu esquecimento real e político, contra as forças possessivas da exploração capitalista que aspiram maior espaço de manobra para se desvencilharem de controles públicos sociais.

3.2 POLÍTICAS EDUCACIONAIS – COTAS RACIAIS

Conforme já exposto, a Constituição Federal de 1988 concebeu a educação como um direito público e subjetivo, tendo o Estado responsabilidade por efetivar esse direito mediante a implementação de políticas públicas.

Além de conceber a educação como um direito público subjetivo, a Constituição Federal de 1988 previu instrumentos jurídicos através dos quais o cidadão pode exigir a efetividade deste direito junto ao Poder Judiciário.

O objetivo deste trabalho é analisar participação do judiciário e os diferentes sentidos da decisão proferida pelo STF em relação à constitucionalidade do sistema de cotas.

Para verificar os diferentes sentidos dessa atuação do STF, analisaremos o caso das cotas nas universidades federais, que teve início com a política de inclusão feita pela Universidade de Brasília (UnB). Neste sentido, torna-se importante falar sobre o movimento social negro e sua importância no âmbito das políticas educacionais, especificamente a evolução das políticas públicas e leis sobre o tema.

Segundo Gohn (2011, p. 335), movimentos sociais são “ações sociais coletivas de caráter sóciopolítico e cultural que viabilizam formas distintas de população se organizar e expressar suas demandas”. Geralmente, utilizam diferentes formas de agir que variam de uma simples denúncia, pressão direta através de mobilizações, marchas, concentrações, passeatas, distúrbios à ordem

constituída, atos de desobediência civil, negociações, pressões indiretas, redes sociais, locais, regionais, nacionais, internacionais ou transnacionais (GOHN, 2011).

Quando da formulação das políticas educacionais, não só o governo participa, mas pode sofrer influência de grupos de interesse e movimentos sociais, que constroem propostas a partir de diagnósticos que realizam sobre a realidade social, visando a inclusão social e a redução das desigualdades.

Conforme já mencionado no capítulo anterior, a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu artigo 3º como objetivo fundamental do Estado “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 1988), incorporando um dos princípios basilares do Estado democrático de direitos que é a igualdade de todos perante a lei, igualdade essa repetida expressamente no artigo 5º.

Como princípio constitucional, a igualdade se configura em uma meta a ser atingida pelo Estado e por toda a sociedade civil, obrigando o Estado a promover toda e qualquer política pública visando reduzir e eliminar a desigualdade.

Nesta perspectiva, vem à tona uma questão muito importante, que deve ser estudada, referente a promoção da igualdade, que é a igualdade racial.

No Brasil, em 1978 surge o Movimento Negro Unificado Contra a Discriminação Racial, e é a partir de 1980 que os movimentos sociais negros conseguem, paulatinamente, chamar a atenção do Estado no sentido construir de políticas públicas visando o combate à discriminação.

Neste sentido, a Constituição Federal de 1988 significou um avanço, pois enquadrou o racismo como crime no seu artigo 5º, XLII e assegurou o direito à diferença, ao reconhecer e valorizar as especificidades étnico-raciais, sociais, religiosas e culturais dos povos que ajudaram a formar a sociedade brasileira, em seu artigo 215.

Em 1995, o tema entra na agenda política do governo Fernando Henrique Cardoso, que institui por decreto, no dia 20 de novembro de 1995, o Grupo de Trabalho Interministerial para a Valorização da População Negra, tudo isso visando atender o Movimento Negro que, através da Marcha Zumbi dos Palmares contra o Racismo, exigia do governo federal uma postura em relação à discriminação.

Em junho de 1996 o Ministério da Justiça, com o apoio do Itamaraty, promoveu o seminário internacional Multiculturalismo e Racismo: o Papel da “Ação Afirmativa” nos Estados Democráticos Contemporâneos.

Também, no mesmo ano é elaborado o Plano Nacional de Desenvolvimento Humano, que continha uma série de propostas em relação à valorização e promoção da população negra, através da implementação de políticas compensatórias, abrindo espaço para que as organizações da sociedade civil buscassem definir e implementar políticas de ação afirmativa, através de projetos voltados para a educação, mercado de trabalho patrocinados por fundações filantrópicas internacionais, empresas, igrejas, além de ter ampliado o número de órgãos estaduais e municipais voltados para a população negra (MAIO, 2005).

Em 1996, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, promulgada no governo de Fernando Henrique Cardoso, previa em seu art. 26 a necessidade do ensino de História, no âmbito da Educação Infantil, Fundamental e Ensino Médio, abordar as contribuições das diferentes etnias para a formação do povo brasileiro (negros, indígenas e europeus).

Somente no governo Lula houve uma mudança expressiva, pois tornou obrigatório o ensino de cultura e história afro-brasileira com a inclusão, na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, do art. 26-A, além do art. 79-B que incluiu o dia 20 de novembro como “Dia Nacional da Consciência Negra”.

Em 2001, após o processo preparatório da III Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata, realizada em Durban, na África do Sul, o governo passou a reconhecer a importância do racismo como um dos fatores determinantes para a perpetuação das desigualdades sociais, começando assim, de forma tímida, a criar algumas ações afirmativas.

A primeira política de cotas para negros no Brasil foi instituída através da Portaria nº 202, de 4 de setembro de 2001, do Ministério do Desenvolvimento Agrário, que instituiu cotas de 20% para negros nos cargos de direção do Ministério, determinando ainda, a elevação do percentual até chegar a 30% no ano de 2003.

No âmbito estadual, merece destaque, também no ano de 2001, a iniciativa da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, que estabeleceu uma porcentagem das vagas das universidades estaduais para pretos e pardos. A partir de 2002, o debate e a implementação de políticas de ação afirmativa, com foco no sistema de cotas, estenderam-se por diversas universidades públicas, tanto estaduais como federais, cada qual com regras próprias e variadas.

A Universidade de Brasília foi a primeira universidade federal a adotar o programa de cotas, com critérios adicionais de autodeclaração para definir os beneficiários.

As lutas históricas do Movimento Negro, aliadas à pressão internacional ocorrida em Durban, contribuíram para uma tímida introdução do governo brasileiro na construção de políticas de promoção da igualdade racial, mas as consolidações dessas políticas somente serão alcançadas no governo Lula, em 2003.

A primeira medida foi a criação da Secretaria de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (SEPPIR), instituída pela Medida Provisória nº 111/2003, convertida na Lei nº 10.678.

No âmbito das políticas educacionais, o governo Lula instituiu o Programa Institucional de Iniciação Científica nas Ações Afirmativas (Pibic-AF), que é um convênio entre a Seppir e o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) para a concessão de bolsas de iniciação científica a estudantes de graduação membros de programas de ações afirmativas; o Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica em ações afirmativas do Ensino Superior, que foi criado por uma parceria entre a Seppir, a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes) e o Ministério da Educação (MEC), cujo objetivo é desenvolver ações e programas para proporcionar o ingresso de alunos oriundos de ações afirmativas nos cursos de mestrado e doutorado; o Selo Educação para a Igualdade Racial, que objetiva reconhecer e difundir as boas práticas de escolas e secretarias de educação na implementação da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, no que tange ao ensino sobre História e Cultura Afro-Brasileira; Programa de Extensão Universitária (ProExt), através de uma parceria entre MEC e Seppir que visa apoiar políticas de inclusão desenvolvidas pelas universidades; projeto A Cor da Cultura, que em parceria com entidades da iniciativa privada promove a valorização da diversidade étnico-racial nas escolas públicas; políticas educacionais desenvolvidas para os quilombolas e ao diálogo e demais articulações feitas com a Comissão Técnica Nacional de Diversidade para Assuntos Relacionados à Educação dos Afro-Brasileiros (CADARA).

Em 2005, a lei nº 11.096/2005 criou o Programa Universidade para Todos (Prouni), que permite a instituições privadas de Ensino Superior promoverem a

concessão de bolsas integrais e parciais a estudantes de baixa renda, desde que sejam negros, indígenas ou tenham feito o Ensino Médio em escolas públicas.

Em 2011 foi sancionada a Lei 12.288/2010, o Estatuto da Igualdade Racial, que prevê, dentre várias, o direito fundamental da população negra à saúde, educação, cultura, ao esporte e lazer. Referida lei tornou-se o principal marco regulatório sobre as relações raciais no país e deve ser utilizada como paradigma na elaboração, interpretação e aplicação das políticas de promoção de igualdade racial como formas de enfrentamento ao racismo.

Temos ainda, a Lei nº 12.711/2012, que dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio. A referida lei dispõe que as universidades federais terão de reservar, em cada concurso seletivo, 50% de suas vagas, por curso e turno, para estudantes que tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas. Dentro deste percentual, estudantes negros, pardos e indígenas deverão ser contemplados com uma proporção no mínimo igual ao número que esses grupos representam no Estado em que a universidade está situada, tendo como parâmetro o mais recente censo demográfico do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Essas políticas citadas até agora, somadas ao Prouni, Reuni e Pronatec, comprovam a tentativa do Estado em efetivar o princípio constitucional que é o direito à educação.

No período do governo FHC, as políticas de enfrentamento ao racismo eram pequenas, simbolicamente reconhecidas e pouco eficazes, principalmente no campo educacional, justificadas em razão das políticas econômicas neoliberais adotadas no período. Já nos governos de Lula e Dilma essas políticas foram efetivamente concretizadas, muito se fez, mas muito ainda deve ser feito em relação aos negros, visando alcançar a igualdade de todos perante a Constituição Federal de 1988.

4 CONSTITUCIONALIDADE DA POLÍTICA DE COTAS ADOTADA PELA UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA (UnB) – DECISÃO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF)

A Universidade de Brasília (UnB) foi a primeira universidade federal a adotar o sistema de cotas para o ingresso de negros no ensino superior.

No início de junho de 2003, na reunião do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão (CEPE) da UnB, foi aprovada a proposta que destinava uma cota de 20% das vagas do vestibular para negros. A reunião contou com a participação de pessoas do governo federal, estavam presentes a ministra-chefe da Secretaria Especial para Políticas de Promoção da Igualdade Racial (SEPPIR), Matilde Ribeiro, e uma representante do Conselho Nacional de Educação (CNE), Petronilha Silva.

O Plano de Metas para a Integração Social, Étnica e Racial da UnB, elaborado pelos antropólogos José Jorge de Carvalho e Rita Laura Segato, previa que “para fins de acompanhamento do processo de integração racial, será introduzido o quesito cor, tanto por autoclassificação como segundo as categorias do IBGE, nas fichas de registro dos candidatos aprovados” (MAIO, 2005).

Todavia, a Fundação Centro de Seleção e de Promoção de Eventos (CESPE) da UnB – órgão técnico-burocrático responsável pela realização de concursos públicos e seleção para o vestibular dentro e fora da UnB – estabeleceu mecanismos visando evitar a ação de possíveis fraudadores, tendo como parâmetro as experiências do sistema de cotas implantado pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ).

Diferentemente de outras universidades federais e estaduais (como Universidade Federal da Bahia e a Uerj), que implementaram o sistema de cotas por meio exclusivamente da autodeclaração, a UnB seguiu o exemplo da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS), que utilizou fotografias coloridas de 5 por 7 polegadas dos candidatos para fins de identificação dos negros.

Assim, o segundo o vestibular de 2004 da UnB dá um passo importante ao adotar o Sistema de Cotas para Negros. O edital previa no item 3.1 a seguinte informação: “Para concorrer às vagas reservadas por meio do sistema de cotas para negros, o candidato deverá: ser de cor preta ou parda; declarar-se negro(a) e optar pelo sistema de cotas para negro”. O item 3.2 por sua vez afirmava que: “no momento da inscrição, o candidato será fotografado e deverá assinar declaração

específica relativa aos requisitos exigidos para concorrer pelo sistema de cotas para negros” e, por fim, o item 3.3 previa que: “o pedido de inscrição e a foto que será tirada no momento da inscrição serão analisados por uma Comissão que decidirá pela homologação ou não da inscrição do candidato pelo sistema de cotas para negros”.

Maio e Santos (2005, p. 192) descrevem de que forma esses aspectos previstos no edital impactaram na percepção dos alunos que estavam se inscrevendo:

Por ocasião das inscrições, vários aspectos, de notável simbologia, por enfatizarem uma bem marcada separação entre ‘negros’ e os demais, vieram à tona. A vestibulanda Vanderlúcia Fonseca comentou: ‘As cotas já são um bom começo. Só acho constrangedor ter que ser fotografada para provar a minha cor. Já tenho isso registrado em meus documentos’ (Nunes, 2004). Já Ana Maria Negrêdo frisou diretamente as diferenças de procedimentos: ‘Acho que os brancos também deveriam tirar foto’. Tinha que ser igual para todo mundo. Por que só a gente tem que meter a cara na câmera?’ (Inscrição..., 2004). Coube ao fotógrafo incentivar: ‘Temos que ter jogo de cintura para não deixar a pessoa sem graça, e explicar que é um benefício para ela’. O estabelecimento de filas separadas para as inscrições dos ‘negros’ chamou a atenção. De modo defensivo, declarou o coordenador das inscrições, Neivion Lopes, quanto aos guichês apartados segundo raça: ‘É separado porque precisamos de espaço reservado para fazer as fotos’. Uma senhora teria resmungado baixinho: ‘Isso é constrangedor’.

A comissão responsável pela homologação das inscrições deveria ter por base o tom da pele, o tipo de cabelo e os traços do rosto típico da raça negra. Eles teriam 20 dias para dar o resultado final sobre os candidatos aptos a concorrerem ao vestibular das cotas. Era composta por seis pessoas: uma estudante, um sociólogo e um antropólogo da UnB, além de três representantes de entidades sociais ligadas ao movimento negro (MAIO, 2005).

A metodologia para a identificação dos candidatos como cotistas passou por dois momentos. Inicialmente, o candidato poderia fazer sua inscrição somente nos postos de inscrição disponibilizados pela UnB, a ficha de inscrição poderia ser retirada nos correios, mas, após o preenchimento, deveria ser entregue em um posto de homologação de inscrição no *campus* da UnB. Neste local o candidato era fotografado e sua foto encaminhada para a banca avaliadora.

A partir do primeiro semestre de 2008, houve a implementação do sistema de entrevista, no qual o candidato se inscreve para o sistema de cotas e, após a

realização das provas, deve comparecer para uma entrevista pessoal com uma banca avaliadora.

Essa iniciativa da UnB em reservar percentual de cotas para negros gerou inúmeras discussões, tanto a favor como contra, e culminou com o ajuizamento de ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 186 cumulada com pedido liminar, em 20 de julho de 2009, proposta pelo partido político Democratas (DEM) visando à declaração da inconstitucionalidade de atos da UnB, do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade de Brasília – CEPE e do Centro de Promoção de Eventos da Universidade de Brasília – CESPE, os quais instituíram o sistema de reserva de vagas com base em critério étnico-racial (20% de cotas étnico-raciais) no processo de seleção para ingresso de estudantes.

O pedido liminar foi feito com respaldo no artigo 273 do Código de Processo Civil que prevê:

Art. 273 do Código de Processo Civil. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A.

§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso.

§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado.

Art. 461 do Código de Processo Civil. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada (BRASIL, 1973).

A liminar requerida pelo DEM é uma medida que visa evitar um dano irreparável ou de difícil reparação que a parte pode sofrer em decorrência do tempo do processo.

Com o pedido liminar, pretendia o DEM cessar a eficácia do programa de cotas instituído pela UnB até que a ação fosse julgada definitivamente.

O DEM alegou que o programa de cotas instituído pela UnB ofende os artigos 1º caput e inciso III; 3º, inciso IV; 4º, inciso VIII; 5º incisos I, II, XXXIII, XLII, LIV; 37, caput; 205; 207, caput e 208, inciso V da Constituição Federal de 1988 e sustenta que a discriminação supostamente existente no Brasil, é uma questão social e não racial (BRASIL, 2014).

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)

III - a dignidade da pessoa humana; (...)

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...)

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (...)

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: (...)

VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo; (...)

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; (...)

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; (...)

XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei; (...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

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. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

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

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

Os preceitos fundamentais, tidos como supostamente ofendidos pelo DEM, foram os da dignidade da pessoa humana, repúdio ao racismo e a qualquer forma de preconceito, igualdade de todos perante a lei, direito de liberdade, devido processo legal, etc.

A análise pelo DEM desses preceitos demonstra que o partido enfrenta a questão da igualdade apenas do ponto de vista formal ou legal, deixando de lado as questões que estão postas na sociedade e clamam por soluções, ou seja, deixando de analisar a igualdade no plano material.

Em síntese o DEM defendia que o sistema de cotas instituído pela UnB ofendia preceitos fundamentais diversos, na medida em que criavam um verdadeiro “Tribunal Racial”, composto por pessoas não identificadas e por meio do qual os direitos dos indivíduos ficariam, sorrateiramente, à mercê da discricionariedade dos componentes (BRASIL, 2014, p. 5). Alegava ainda que:

- a) na ADPF, discute-se se a implementação de um `Estado racializado` ou do `racismo institucionalizado`, nos moldes praticados nos Estados Unidos, África do Sul ou Ruanda, seria adequada para o Brasil (...);
- b) pretende demonstrar que a adoção de políticas afirmativas racialistas não é necessária no país (...);
- c) o conceito de minoria apta a ensejar uma ação positiva estatal difere em cada país. Depende da análise de valores históricos, culturais, sociais, econômicos, políticos e jurídicos de cada povo (...);
- d) discute tão somente a constitucionalidade da implementação, no Brasil, de ações afirmativas baseadas na raça (...);
- e) ninguém é excluído, no Brasil, pelo simples fato de ser negro (...);
- f) cotas para negros nas universidades geram a consciência estatal de raça, promovem a ofensa arbitrária ao princípio da igualdade, gerando discriminação reversa em relação aos brancos pobres, além de favorecerem a classe média negra”
- g) que os defensores dos programas adotam a “Teoria da Justiça Compensatória”, que não se mostra factível, seja porque não se pode responsabilizar as gerações presentes por erros cometidos no passado, seja porque é impossível identificar quais seriam os legítimos beneficiários dos programas de natureza compensatória, tornando sua eficácia nula e meramente simbólica. (BRASIL, 2014, p. 4)

Em caráter liminar o DEM postulou:

- a) que se suspenda a realização do registro dos alunos aprovados no vestibular de julho de 2009, mediante o sistema universal e o sistema de cotas para negros, na UnB;
- b) que o CESPE divulgue nova listagem de aprovados, considerando todos os candidatos como se todos estivessem sido inscritos no sistema universal

de ingresso na universidade, a partir das notas de cada candidato, independentemente do critério racial;

c) que o CESPE se abstenha de publicar quaisquer editais para selecionar e/ou classificar candidatos para o ingresso na UnB com acesso diferenciado;

d) que os juízes e Tribunais de todo o país suspendam todos os processos que envolvam a aplicação do tema cotas raciais para ingresso nas universidades. (BRASIL, 2014, p. 6).

Ao final, o DEM pede:

[...] que a Ação seja julgada procedente, declarando a inconstitucionalidade, com efeitos *erga omnes*, *extunc* e vinculante, dos seguintes atos administrativos e normativos:

a) Ata de Reunião Extraordinária do CEPE da UnB;

b) Resolução 38 do CEPE;

c) Plano de Metas para a Integração Social, Étnica e Racial da UnB;

d) Os itens do edital do vestibular da UnB de 2009 que tratam da reserva de cotas. (BRASIL, 2014, p. 6).

O pedido para que a decisão do STF tivesse efeito *erga omnes* foi feito com o objetivo de que a eficácia recaísse sobre todos, vinculante para que todos os juízes e tribunais ficassem vinculados e obrigados a aplicarem o entendimento exarado pelo STF neste processo e *extunc* visando que os efeitos da decisão atingissem inclusive aqueles que estivessem cursando o Ensino Superior através das cotas.

Recebida a ADPF 186, o então Ministro Presidente do STF – Gilmar Mendes – requisitou informações ao Reitor da UnB, ao Diretor do CESPE e ao Presidente do CEPE, assim como as manifestações do Advocacia Geral da União (AGU) e do Procurador Geral da República (PGR).

O Reitor da UnB, o Diretor do CESPE e o Presidente do CEPE por sua vez informaram que:

a) o combate à discriminação por si só não suficiente à implementação da igualdade; é fundamental conjugar a vertente repressivo-punitiva com a vertente promocional, combinando proibição da discriminação com as políticas que promovam a igualdade;

b) o fato de não haver lei estabelecendo o racismo no Brasil, mas, ao contrário, vedando-o, não foi suficiente para que não houvesse discriminação, apenas fez com que essa fosse velada, camuflada;

c) que a discriminação é resultante da cor e da aparência do indivíduo e não se sua identidade genética;

d) requer a improcedência da ADPF, haja vista a plena constitucionalidade do sistema de cotas adotado pela UnB (BRASIL, 2014, p. 7).

Os fundamentos utilizados pela UnB trazem a necessidade de se adotar o princípio da igualdade do ponto de vista material, tendo o Estado a obrigação de

promover essa igualdade através de políticas. Há por parte da UnB uma visão diferente sobre o princípio da igualdade em relação ao DEM.

A Vice-Procuradora-Geral da República, Débora Duprat, em nome da Procuradoria-Geral da República, manifestou pela improcedência da ADPF e do pedido liminar sob o fundamento de que para a observância da igualdade prevista na Constituição Federal de 1988, não basta que o Estado se abstenha de instituir privilégios ou discriminações arbitrárias. A igualdade deve ser perseguida por meios de ações ou políticas públicas que demandam iniciativas concretas em proveito dos grupos desfavorecidos. Quanto à medida cautelar, sustentou que ela não deve ser deferida nos casos em que existe *periculum in mora* inverso, como neste caso, pois não apenas atingiria um amplo universo de estudantes negros como também geraria graves efeitos sobre as políticas de ação afirmativa de corte racial promovidas por outras universidades (BRASIL, 2014).

A Advocacia-Geral da União (AGU) também opinou pela integral constitucionalidade das cotas para negros, argumentando que a reserva de vagas não é medida excludente, bem como pugnou pelo indeferimento da medida cautelar porque ausentes os pressupostos e porque estaria caracterizado o perigo na demora inverso, podendo causar danos a todos os estudantes aprovados no exame vestibular da UnB realizado em 2009 (BRASIL, 2014).

Os fundamentos da AGU também foram no sentido de que a exclusão de negros está posta na sociedade e deve ser enfrentada através de medidas que promovam o acesso dessas minorias, utilizando também a igualdade do ponto de vista material e detrimento da formal.

Após os esclarecimentos, o Ministro Presidente do STF, Gilmar Mendes, em 31 de julho de 2009, analisando detidamente os pedidos, fez considerações sobre a importância do tema e indeferiu a medida liminar pelas seguintes razões:

Embora a importância dos temas em debate mereça a apreciação célere desta Suprema Corte, neste momento não há urgência a justificar a concessão da medida liminar. O sistema de cotas raciais da UnB tem sido adotado desde o vestibular de 2004, renovando-se a cada semestre. A interposição da presente arguição ocorreu após a divulgação do resultado final do vestibular 2/2009, quando já encerrados os trabalhos da comissão avaliadora do sistema de cotas. Assim, por ora, não vislumbro qualquer razão para a medida cautelar de suspensão do registro (matrícula) dos alunos que foram aprovados no último vestibular da UnB ou para qualquer interferência no andamento dos trabalhos na universidade. Com essas breves considerações sobre o tema, indefiro o pedido de medida cautelar, ad referendum do Plenário. (BRASIL, 2014, p. 11)

Após o indeferimento do pedido liminar, a Central Única dos Trabalhadores do Distrito Federal (CUT/DF), a Defensoria Pública da União (DPU), o Instituto de Advocacia Racial e Ambiental (IARA), a Sociedade Afro-brasileira de Desenvolvimento Sócio Cultural (AFROBRAS), o Instituto Casa da Cultura Afro-brasileira (ICCAB), o Instituto de Defensores dos Direitos Humanos (IDDH), a organização não governamental CRIOULA, o Movimento Pardo-Mestiço Brasileiro (MPMB), a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), a Fundação Cultural Palmares e o Movimento Negro Unificado requereram o seu ingresso na ADPF como *amici curiae*²² (BRASIL, 2014).

O Relator do processo, Ministro Ricardo Lewandowski, deferiu o ingresso, como *amicus curiae*, das seguintes entidades: Defensoria Pública da União (DPU), o Instituto de Advocacia Racial e Ambiental (IARA), a Sociedade Afro-brasileira de Desenvolvimento Sócio Cultural (AFROBRAS), o Instituto Casa da Cultura Afro-brasileira (ICCAB), o Instituto de Defensores dos Direitos Humanos (IDDH), Movimento Pardo-Mestiço Brasileiro (MPMB), a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), a Fundação Cultural Palmares e o Movimento Negro Unificado (MNU), Educação e Cidadania de Afrodescendentes e Carentes (EDUCAFRO), Conectas Direitos Humanos e Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) (BRASIL, 2014).

Nos dias 3, 4 e 5 de março de 2010 foi realizada a Audiência Pública, sendo que no dia 3 de março falaram os representantes das instituições responsáveis pela regulação e organização das políticas nacionais de educação e de combate à discriminação étnica e racial, bem como o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), as partes relacionadas ao processo e a Procuradoria-Geral da República (BRASIL, 2014).

O representante do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) salientou que a questão se resume em saber se as ações afirmativas, como as estabelecidas pela UnB, estão ou não em sintonia com a Constituição Federal de 1988, tendo como base os temas racismo e exclusão social. Por fim,

²² *Amicus Curiae* significa: "Amigo da Corte". Intervenção assistencial em processos de controle de constitucionalidade por parte de entidades que tenham representatividade adequada para se manifestar nos autos sobre questão de direito pertinente à controvérsia constitucional. Não são partes dos processos; atuam apenas como interessados na causa. Plural: *Amici curiae* (amigos da Corte). (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2015)

informou que a entidade não adotou uma posição definitiva sobre o assunto (BRASIL, 2014).

Manifestaram-se também o Ministro de Estado Edson Santos de Souza, da Secretaria Especial de Políticas de Promoção de Igualdade Racial, o Coordenador-Geral de Educação em Direitos Humanos da Secretaria Especial de Direitos Humanos (SEDH), Erasto Fortes de Mendonça, representante do Ministério da Educação e a Secretaria de Educação Superior, Maria Paula Dallari Bucci, representante da FUNAI, Carlos Frederico de Souza Mares, Diretor de Cooperação e Desenvolvimento do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Mário Lisboa Theodoro, todos emitindo seus pareceres favoráveis ao sistema de cotas adotado pela UnB (BRASIL, 2014).

Todos defenderam a constitucionalidade do sistema de cotas sob o fundamento de que para que haja igualdade do ponto de vista material, é necessário a implementação de políticas e leis que transformem em iguais os desiguais.

No dia 4, representando os estudantes supostamente prejudicados pelo programa de ação afirmativa adotado na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Wanda Marisa Gomes Siqueira, juntamente com o especialista em genética humana Sérgio Danilo Pena, Yvonne Maggie, Eunice Ribeiro Durham, o representante da Faculdade Latino-Americana de ciências sociais, George de Cerqueira Leite Zarur, o representante da Associação de Procuradores do Estado (ANAPE), Ibsen Noronha, manifestaram-se contra o sistema de cotas (BRASIL, 2014).

Favorável ao sistema de cotas falou o representante da Fundação Cultural Palmares, Luiz Felipe de Alencastro, o representante da Conectas Direitos Humanos, Oscar Vilhena, representando o Centro de Estudos Africanos da Universidade de São Paulo (USP), Kabengele Munanga, representante da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), Leonardo Avritzer e o representante da AFROBRAS (BRASIL, 2014).

No dia 5 de março, defendendo a constitucionalidade das políticas de reserva de vagas falou o representante da EDUCAFRO, Fábio Konder Comparato, o qual defendeu a adoção da política de cotas e disse que tal medida encontra amparo na Constituição Federal de 1988, cabendo ao STF apenas decidir pela constitucionalidade ou inconstitucionalidade, não cabendo a ela emitir qualquer juízo de valor acerca de eventual eficiência ou ineficiência (BRASIL, 2014).

Flávia Piovesan, por sua vez, também sustentou a constitucionalidade, avocando o princípio da igualdade do ponto de vista material e o direito à diferença (BRASIL, 2014).

Denise Carreira, representante da organização não governamental Ação Educativa, representante da Coordenação Nacional de Entidades Negras (CONEN), Marcos Antônio Cardoso e Sueli Carneiro, representante do Instituto da Mulher Negra de São Paulo também manifestaram-se favoravelmente ao sistema de cotas (BRASIL, 2014).

Defendendo a tese da inconstitucionalidade do sistema de cotas nas universidades públicas, o Juiz da 2ª Vara Federal de Florianópolis/SC, Carlos Alberto Dias, afirmou que a reserva de vagas não resolveria a questão do racismo no Brasil (BRASIL, 2014).

Neste mesmo sentido, o representante da Comissão de Assuntos Antidiscriminatórios da Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional do Estado de São Paulo (OAB/SP), questionou se seria correto criar um sistema de cotas baseado na cor para beneficiar um pequeno percentual de pessoas.

José Roberto Ferreira Militão, representante do Movimento Negro Socialista, José Carlos Miranda e, por último, a representante do Movimento Pardo-Mestiço Brasileiro (MPMB), Helderli Fideliz, também defenderam a inconstitucionalidade do sistema decotas (BRASIL, 2014).

Também no dia 5 de março foram apresentadas as experiências das universidades públicas relativas à aplicação das políticas de ação afirmativa destinadas a ampliar o acesso de estudantes ao Ensino Superior (BRASIL, 2014).

Após essas exposições, a Associação dos Juizes Federais (AJUFE) esclareceu como têm sido julgados os litígios decorrentes da aplicação dessas medidas (BRASIL, 2014).

Também manifestaram-se favoravelmente às políticas de ação afirmativa Alan Kardec Martins Barbiero, representante da Associação Nacional dos Diretores de Instituições Federais de Ensino Superior (ANDIFES), o Presidente da União Nacional dos Estudantes, Augusto Canizella Chagas, João Feres, representante do Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro (IUPERJ), representante da Universidade de Campinas (UNICAMP), Renato Hyuda de Luna Pedrosa, representante da Universidade de Juiz de Fora, Eduardo Magrone, representante da Universidade Federal de Santa Maria, Jânia Saldanha, representante da

Universidade do Estado do Amazonas, Carlos Eduardo de Souza Gonçalves, representante da Universidade Federal de Santa Catarina, Marcelo Tragtenberg (BRASIL, 2014).

A questão fundamental que deveria ser examinada pelo STF era o de saber se os programas de ação afirmativa que estabelecem um sistema de reserva de vagas, com base em critério étnico-racial, para acesso ao Ensino Superior, estão ou não em consonância com a Constituição Federal.

O julgamento foi presidido no dia 26 de abril de 2012 pelo Ministro Ayres Britto, tendo como relator o Ministro Ricardo Lewandowski e contou com a presença dos Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Joaquim Barbosa, Carmen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux e Rosa Weber.

Para fundamentar sua decisão a favor das cotas e, conseqüentemente, pela improcedência da ADPF 186, o Ministro Relator Ricardo Lewandowski inicialmente diferenciou a igualdade material da igualdade formal, ressaltando que o *caput* do artigo 5º visa assegurar a igualdade material entre todos os brasileiros e não apenas proclamar o princípio da isonomia no plano formal.

Assim, para que seja alcançada a igualdade material, o Estado deve implementar políticas de cunho universalista, atribuindo certas vantagens, por tempo determinado, de modo a garantir a superação de desigualdades, decorrentes de situações históricas. Portanto, a igualdade deixa de ser apenas um direito escrito e passa a ser uma possibilidade (BRASIL, 2014).

Salientou que a desigualdade só pode ser superada mediante uma intervenção estatal que corrija e realoque os bens e oportunidades existentes na sociedade, ou seja, o princípio da igualdade deve ser aplicado sob a óptica da justiça distributiva (BRASIL, 2014).

Sobre as políticas de ação afirmativa, o Relator traz o conceito, ressalta o caráter transitório desse tipo de política e cita jurisprudência do próprio STF que admitiu a constitucionalidade das políticas de ação afirmativa (BRASIL, 2014).

Quanto aos critérios para o ingresso no Ensino Superior, chama atenção para o fato de que os critérios de acesso às universidades públicas devem levar em conta os objetivos gerais buscados pelo Estado Democrático de Direito, que no caso do Brasil estão previstos no Preâmbulo da Constituição de Federal de 1988, sendo eles:

[...] assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social [...](BRASIL, 1988).

Assim, utilizando apenas os critérios lineares e objetivos de seleção, em sociedades marcadas por desigualdades, acabam por consolidar as distorções existentes. Portanto, a adoção de critérios étnico-raciais para o acesso ao Ensino Superior está em perfeita harmonia com o princípio da igualdade, a partir de escolhas voltadas à concretização da justiça social (BRASIL, 2014).

Quanto ao argumento de impossibilidade de utilização do critério étnico-racial para fins de qualquer seleção de pessoas ante a inexistência, cientificamente comprovada, do conceito biológico ou genético de raça, o Ministro Relator citou o julgamento do STF onde a questão do racismo foi debatida e concluiu que, muito embora não se reconheça qualquer subdivisão da raça humana o racismo existe enquanto fenômeno social (BRASIL, 2014).

Portanto, é perfeitamente possível a utilização do critério étnico-racial visando estimular a inclusão social de grupos tradicionalmente excluídos.

Ainda, em relação à questão étnico-racial, o Ministro Relator ressaltou a importância das políticas de ação afirmativa nas universidades, uma vez que são espaços não apenas de formação profissional, mas também de criação de futuros líderes (BRASIL, 2014).

Quanto ao papel das universidades, ressaltou que o espaço é ideal para a desmistificação dos preconceitos sociais em relação ao outro, propiciando, assim, a construção de uma consciência coletiva plural e culturalmente heterogênea (BRASIL, 2014).

Na sequência, o Ministro Relator citou como exemplo o caso de ações afirmativas nos Estados Unidos da América.

Quanto aos instrumentos utilizados para a seleção dos candidatos, o Ministro Relator entendeu que a autoidentificação e heteroidentificação, estão de acordo com a ordem constitucional, desde que nunca deixem de respeitar a dignidade pessoal dos candidatos (BRASIL, 2014).

Quanto à utilização de políticas para reserva de vagas ou estabelecimento de cotas, o Ministro ressaltou estar em perfeita harmonia com o que prevê a

Constituição Federal no seu preâmbulo, que é a igualdade e justiça como valores supremos (BRASIL, 2014).

Após as análises até aqui citadas, o Ministro chama a atenção para o caráter transitório que devem ter as políticas de ação afirmativa, a fim de evitar que elas se tornem benesses permanentes, instituídas a favor de determinado grupo social.

Assim, uma política é constitucional se revista a cada período de tempo, a fim de se verificar se as condições que lhe deram origem ainda persistem.

No caso da UnB, esse critério do tempo foi atendido, pois o programa por ela instituído estabeleceu a necessidade de sua reavaliação após o transcurso do período de dez anos.

Outra questão considerada importante para a análise da constitucionalidade da reserva de cotas para negros da UnB, foi a proporcionalidade entre os meios empregados e os fins a serem alcançados.

Nesta esteira, a reserva de 20% de suas vagas para estudantes negros e de um pequeno número delas para índios, pelo prazo de 10 anos, mostrou-se uma providência, razoável, adequada e proporcional, a fim de atingir a meta proposta, compatível com a Constituição Federal.

Com base nos critérios acima mencionados, o Ministro Relator decidiu:

Isso posto, considerando, em especial, que as políticas de ação afirmativa adotadas pela Universidade de Brasília (i) têm como objetivo estabelecer um ambiente acadêmico plural e diversificado, superando distorções sociais historicamente consolidadas, (ii) revelam proporcionalidade e a razoabilidade no concernente aos meios empregados e aos fins perseguidos, (iii) são transitórias e prevêm a revisão periódica de seus resultados, e (iv) empregam métodos seletivos eficazes e compatíveis com o princípio da dignidade humana, julgo improcedente esta ADPF. (BRASIL, 2014, p. 47).

Na sequência, o Ministro Luiz Fux, antes de proferir as razões de seu voto, fez apontamentos sobre o papel do STF e seu poder de decisão em questões sociais e políticas, chamado de judicialização das questões sociais ou ativismo judicial, ressaltando que, por força de cláusula pétrea, o STF só age quando é provocado, e quando provocado não pode deixar de agir por força do princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Portanto, assinalou o Ministro, “o Poder Judiciário só se instaura quando há inação do parlamento, ou seja, a interferência do judiciário só ocorre quando existe lacuna ou vácuo na atividade legiferante” (BRASIL, 2014, p. 3).

Ressaltou a importância dos movimentos sociais, mídia e sociedade na busca por uma decisão justa, que a pobreza no Brasil tem cor, existindo uma grande disparidade econômico-social entre negros e brancos, reconhece a necessidade de observar a igualdade material face a igualdade formal, ressaltou a existência da autonomia universitária e salientou que a inexistência de lei específica não impede a adoção do sistema de cotas, uma vez que existe amparo constitucional e que eventual superveniência de lei sobre a matéria impõe-se sobre a disciplina existente (BRASIL, 2014).

Após proferir as razões do seu voto, declarou constitucional o sistema de reserva de cotas adotado pela UnB, concluindo pela improcedência da ADPF 186.

Na sequência falou a Ministra Rosa Weber, que votou pela constitucionalidade do sistema de cotas, ressaltando a importância da superação entre a igualdade material e formal, afirmou que a discriminação no Brasil é visual e que é possível a intervenção do Estado quando houver diferença de oportunidades entre brancos e negros (BRASIL, 2014).

Salientou ainda que o sistema de cotas adotado pela UnB pretende ampliar o contingente de negros em seus quadros, e quando houver um equilíbrio da representação entre negros e brancos, o sistema não mais se justificará, chamando a atenção para a temporariedade das ações afirmativas (BRASIL, 2014).

A Ministra Cármen Lúcia, votou pela constitucionalidade, sustentando em síntese que é necessária a superação da igualdade formal, a fim de alcançar a igualdade no plano material, que temos a liberdade de sermos iguais, mas também de sermos únicos, que existe responsabilidade social e estatal. Além disso, a ministra salientou que é necessário que tenhamos políticas façam a sociedade mais justa e solidária e, por fim, que a ausência de previsão legal não impede a universidade de acolher referido modelo em razão da existência da autonomia universitária (BRASIL, 2014).

O Ministro Joaquim Barbosa votou pela constitucionalidade do sistema de cotas, ressaltou também a importância da igualdade formal e material, a existência de barreiras de acesso dos negros às fontes de educação e cultura, a existência de um dever do Estado que é a construção de uma sociedade solidária, erradicar a marginalização, reduzir as desigualdades e promover o bem de todos sem preconceito de raça.

Quanto ao voto do Ministro Gilmar Mendes, merece destaque o fato de que, mesmo votando favorável ao sistema de cotas adotado pela UnB, salientou que esse modelo não é totalmente constitucional, devendo ser revisado a cada período de tempo, pois a instituição de cotas é apenas parte dos problemas da educação no Brasil.

Ressalvou ainda que a adoção do critério racial permite distorções, porque permite que pessoas negras que tiveram um desenvolvimento educacional adequado “sejam convidadas a trilhar esse caminho facilitário das cotas”, porque não se leva em conta a índole social, devendo o processo adotado pela UnB, por ser experimental, ser reelaborado (BRASIL, 2014, p. 4).

Sugere que a melhor solução seria adotar critérios de índole sócioeconômica. Sustenta, ainda, que muito embora as universidades detenham autonomia, seria interessante que existisse algum tipo de lei moldura, que permitisse balizar critérios.

O Ministro Marco Aurélio votou pela constitucionalidade do sistema de cotas, afirmando que a sua adoção não gerou o denominado “Estado racializado” e ressalta a importância da igualdade material em detrimento da igualdade jurídica (BRASIL, 2014, p. 8).

Por fim, votou o Ministro Ayres Britto, também pela constitucionalidade das cotas, ressaltando que as políticas públicas afirmativas estão amparadas pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 2014).

A ementa que foi publicada em 20/10/2014, após o voto de todos os Ministros, referente ao julgamento assim ficou consignada:

Ementa: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ATOS QUE INSTITUÍRAM SISTEMA DE RESERVA DE VAGAS COM BASE EM CRITÉRIO ÉTNICO-RACIAL (COTAS) NO PROCESSO DE SELEÇÃO PARA INGRESSO EM INSTITUIÇÃO PÚBLICA DE ENSINO SUPERIOR. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 1º, CAPUT, III, 3º, IV, 4º, VIII, 5º, I, II XXXIII, XLI, LIV, 37, CAPUT, 205, 206, CAPUT, I, 207, CAPUT, E 208, V, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. I – Não contraria - ao contrário, prestigia – o princípio da igualdade material, previsto no caput do art. 5º da Carta da República, a possibilidade de o Estado lançar mão seja de políticas de cunho universalista, que abrangem um número indeterminados de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas particulares. II – O modelo constitucional brasileiro incorporou diversos mecanismos institucionais para corrigir as distorções resultantes de uma aplicação puramente formal do princípio da igualdade. III – Esta Corte, em diversos precedentes, assentou a constitucionalidade das políticas de

ação afirmativa. IV – Medidas que buscam reverter, no âmbito universitário, o quadro histórico de desigualdade que caracteriza as relações étnico-raciais e sociais em nosso País, não podem ser examinadas apenas sob a ótica de sua compatibilidade com determinados preceitos constitucionais, isoladamente considerados, ou a partir da eventual vantagem de certos critérios sobre outros, devendo, ao revés, ser analisadas à luz do arcabouço principiológico sobre o qual se assenta o próprio Estado brasileiro. V - Metodologia de seleção diferenciada pode perfeitamente levar em consideração critérios étnico-raciais ou socioeconômicos, de modo a assegurar que a comunidade acadêmica e a própria sociedade sejam beneficiadas pelo pluralismo de ideias, de resto, um dos fundamentos do Estado brasileiro, conforme dispõe o art. 1º, V, da Constituição. VI - Justiça social, hoje, mais do que simplesmente redistribuir riquezas criadas pelo esforço coletivo, significa distinguir, reconhecer e incorporar à sociedade mais ampla valores culturais diversificados, muitas vezes considerados inferiores àqueles reputados dominantes. VII – No entanto, as políticas de ação afirmativa fundadas na discriminação reversa apenas são legítimas se a sua manutenção estiver condicionada à persistência, no tempo, do quadro de exclusão social que lhes deu origem. Caso contrário, tais políticas poderiam converter-se benesses permanentes, instituídas em prol de determinado grupo social, mas em detrimento da coletividade como um todo, situação – é escusado dizer – incompatível com o espírito de qualquer Constituição que se pretenda democrática, devendo, outrossim, respeitar a proporcionalidade entre os meios empregados e os fins perseguidos. VIII – Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente.(ADPF 186, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 17-10-2014 PUBLIC 20-10-2014).

Ao decidir pela improcedência da ADPF 186, o STF não só reconheceu a constitucionalidade do sistema de cotas adotada pela UnB, mas também todos os demais sistemas de cotas adotados nas demais universidades, permitindo desta forma a continuidade do sistema.

Conforme mencionado acima, o julgamento do STF ocorreu em 2012 e sua decisão só foi publicada – tornada pública – em 2014.

Da data do julgamento até a publicação da decisão foi aprovada a Lei Federal nº 12.711 de 2012, conhecida como a Lei de Cotas, que começou a ser implementada no primeiro semestre de 2013, lembrando que na data do julgamento da ADPF nº 186 já estava em vigor o Programa Universidade para Todos (Prouni), que permite a instituições privadas de Ensino Superior promoverem a concessão de bolsas integrais e parciais a estudantes de baixa renda, desde que sejam negros, indígenas ou tenham feito o Ensino Médio em escolas públicas.

Após a aprovação da Lei Federal nº 12.711 de 2012 (Lei de cotas), a UnB constituiu uma comissão, formada por professores, cujo objetivo foi trazer para a universidade uma avaliação dos dez anos de implementação da política de cotas na

UnB, a fim de subsidiar as discussões e deliberações a serem tomadas pela UnB (UNB, 2013).

No relatório, feito entre o período de julho a novembro de 2013, após demonstrar os resultados obtidos pela UnB com o modelo de cotas, a comissão, após comparar a Lei Federal nº 12.711 de 2013 com o modelo até então utilizado pela UnB, concluiu que:

- a) as vagas reservadas para negros pobres que não forem preenchidas não serão ofertadas aos negros de classe média, mas aos brancos pobres;
- b) em idêntico raciocínio, as vagas reservadas para negros de classe média que não forem preenchidas não serão ofertadas para os negros pobres, mas para os brancos de classe média. Naturalmente, essa mesma interdição afeta também os indígenas, cuja situação geral será em seguida. (UNB, 2013, p. 37).

Ainda, ressaltou o modelo instituído pela Lei de Cotas submeteu a comunidade negra a várias separações:

- a) os negros de classe média foram separados dos negros pobres.
- b) os negros de classe média de escola pública foram separados dos negros de classe média de escolas privadas.
- c) os negros de classe média de escola pública foram separados dos negros pobres de escola pública.
- d) os negros pobres de escola pública foram separados dos negros pobres de escola privada com bolsa.
- e) os negros pobres de escola pública foram separados dos negros pobres que fizeram supletivo pago. (UNB, 2013, p. 37)

Concluíram também que os estudantes negros de classe média enfrentariam ainda outro problema para o ingresso no Ensino Superior (UNB, 2013, p. 38):

[...] na medida em que as vagas foram divididas em duas partes iguais, é muito provável que os 50% de vagas dedicadas à concorrência geral sejam colonizadas inteiramente pelos brancos de classe média e alta que estudaram nas escolas particulares mais preparadas para esse tipo de competição. Diante dessa realidade, a classe média negra tenderá a concentrar-se na escola pública para evitar uma concorrência numérica desvantajosa com os brancos mais ricos, muito mais competitivos, e que são maioria absoluta nas escolas particulares. Em tal cenário, toda a juventude negra estudará na escola pública e será forçada a competir entre si, separada em dois grupos cada vez mais intransponíveis: os negros pobres competirão apenas com os negros pobres e os negros de classe média competirão apenas com os negros de classe média.

Ao final do documento, a comissão conclui que a Lei de Cotas “promoverá um crescimento da igualdade racial e de classe na base da pirâmide social”, permitindo

ainda, a continuidade ou até mesmo o crescimento da desigualdade racial e social no topo da pirâmide de renda, prestígio e poder (UNB, 2013).

Em relação aos indígenas, a comissão considerou que a Lei de Cotas também promoverá exclusões porque separa os estudantes indígenas por critério de renda e origem escolar, o que no sistema da UnB não ocorre (UNB, 2013).

Por fim, a comissão aponta que a adoção do sistema de cotas adotado pela UnB representou um grande avanço na busca de uma universidade inclusiva do ponto de vista social, étnico e racial, porém a aprovação da Lei de Cotas colocou a UnB em um impasse ao ter que implementar a Lei de Cotas e decidir se mantém ou não seu sistema próprio de cotas e conclui que, implementar a Lei de Cotas sem manter seu sistema próprio, seria admitir um retrocesso e o reconhecimento de não mais poder cumprir o plano de metas que foi traçado pela UnB em 2003, quando da criação do sistema próprio de cotas (UNB, 2013).

Sugere, ainda, a criação de uma nova combinação entre os dois modelos, o próprio e o da lei federal, ou seja, manter 5% de cotas raciais gerais em lugar dos 20% atuais, para os negros excluídos da Lei de Cotas e para os indígenas seriam mantidas as 10 vagas sem restrição de renda ou origem escolar (UNB, 2013).

No vestibular de 2014 e os demais que o sucederam, a UnB optou por ofertar apenas 5% de cotas raciais (além daquelas decorrentes da Lei de Cotas) e em relação aos indígenas foi implementado o número determinado na Lei de Cotas.

Verificamos que, mesmo tendo o STF decidido pela legalidade, ainda que provisória, de ações afirmativas como o sistema de cotas da UnB, problemas relacionados ao direito à educação para todos de qualidade ainda é um objetivo a ser alcançado.

Ficaram claras também as contradições existentes nos fundamentos utilizados pelo DEM, que tiveram um caráter formal, levando em conta apenas o que o texto da lei fala, ignorando os problemas vivenciados pela sociedade e os fundamentos utilizados pela UnB e pelos Ministros, onde prevaleceu a igualdade no plano material.

Não faltam intelectuais e argumentos contra e a favor da adoção de cotas visando superar a desigualdade existente.

Para os que são contra o sistema de cotas, os argumentos seriam que essas ações afirmativas reproduzem e renovam o racismo ao invés de combatê-lo, desarmam e enfraquecem a crítica revolucionária da sociedade, dividem os

trabalhadores entre as diferentes raças, dificultando a luta contra o capitalismo, dissolve o indivíduo em um cidadão abstrato, “elas apenas podem ser aplicadas em setores muito parciais e desde que não alterem nada, sequer de secundário, na relação entre as classes (LESSA, 2007, p. 103).

Para aqueles que defendem a utilização de cotas, o argumento principal seria o de que as cotas seriam uma superação da injustiça inerente do direito burguês que não pode ir para além de igual os desiguais (LESSA, 2007).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O STF foi provocado pela sociedade a decidir sobre a constitucionalidade ou não do sistema de cotas implantado pela UnB, tendo a tarefa de subsumir o direito, neste caso a Constituição Federal, a um determinado caso concreto, que eram as cotas raciais, antes mesmo da aprovação da Lei Federal nº 12.711 de 2013 (Lei de Cotas).

O julgamento evidencia o deslocamento de questões políticas do âmbito do Executivo e Legislativo para o Judiciário, colocando em destaque o papel político dos integrantes do STF.

Mais do que o deslocamento de questões políticas, o julgamento da ADPF nº 186 demonstra com clareza as contradições que marcam a construção de políticas públicas educacionais.

Esse papel desempenhado pelo Judiciário decorre da própria Constituição Federal, que ampliou sua participação e, em contrapartida, fez com que o judiciário assumisse uma atitude mais controversa, visível e vulnerável politicamente, levando a sociedade a criar expectativas, esperando que o judiciário resolva os problemas que o sistema político não consegue.

Essa atuação do judiciário se justifica como uma participação porque autorizada constitucionalmente, só agindo quando é provocado, e quando provocado não pode deixar de agir por força do princípio da inafastabilidade da jurisdição.

O modelo institucional adotado pela CF88 ampliou a possibilidade de atuação política ao Judiciário e a capacidade do judiciário de exercer o controle da constitucionalidade das leis e atos normativos.

A análise da decisão exarada pelo STF na ADPF nº 186 nos permitiu captar as várias formas e diferentes sentidos que o judiciário entende para a política de cotas.

A primeira delas diz respeito à existência da igualdade formal e material das políticas públicas, ressaltando que a constituição objetiva a igualdade material entre todos e não apenas proclamar uma igualdade no plano formal.

O princípio da igualdade, no julgamento da ADPF nº 186, foi analisado do ponto de vista material, no plano dos fatos, ponto completamente oposto ao do partido DEM e demais entidades que defendiam a inconstitucionalidade das cotas, que apresentaram uma visão completamente formal dos princípios previstos na

constituição, sem qualquer preocupação com a efetividade desses princípios no plano material, principalmente o princípio da igualdade.

Portanto, uma política não cumpre com seu objetivo quando não alcança a realidade, quando não modifica a realidade, tornando-se letra morta, assim, o sentido da decisão do STF em relação à existência da igualdade formal e material é visando superar a contradição entre elas, buscando o reconhecimento de direitos às classes menos favorecidas, justificando assim sua atuação.

Também verificamos a fragilidade de uma política de ação afirmativa quando falamos de sua constitucionalidade *versus* provisoriedade, tendo o STF deixado claro que muito embora o sentido de sua decisão tenha sido pela constitucionalidade da política de cotas, não podemos esquecer que sua perpetuação no tempo pode tornar essa política inconstitucional, evidenciando assim as contradições existentes nas demandas postas socialmente.

Neste passo também é importante realçar o sentido da decisão do Ministro Relator com a decisão do Ministro Gilmar Mendes, ambos pela constitucionalidade do sistema de cotas, mas cada qual com argumentos contraditórios entre si, pois enquanto o Ministro Relator justifica a constitucionalidade da política de cotas levando em conta a igualdade real, o Ministro Gilmar Mendes busca seu fundamento na igualdade formal, ressaltando a inconstitucionalidade do sistema de cotas do ponto de vista formal, mas sua necessidade do ponto de real.

A adoção de critérios de heteroidentificação e autoidentificação foram considerados instrumentos constitucionais para a efetivação da política de cotas, desde que não deixem de respeitar a dignidade pessoal do candidato, demonstrando a linha tênue que separa a constitucionalidade da inconstitucionalidade de uma política.

Verificamos também o reconhecimento pelo poder judiciário das demandas que estão postas socialmente, ouvindo e ressaltando a importância da participação dos movimentos sociais.

Ficou demonstrado que a adoção do sistema de cotas pela UnB, as reivindicações dos movimentos sociais e a decisão do STF buscaram não a positivação de novas situações, mas sim o cumprimento de leis que já existem, explorando as contradições do próprio direito positivo, das contradições entre o formal e o real.

Assim, a ineficácia das leis tem sido constatada por grupos sociais que buscam no poder judiciário o cumprimento da legislação constitucional, no caso do julgamento da ADPF n° 186, tendo em vista os vários sentidos que a lei pode ter, o DEM buscou coibir a implementação do sistema, mas acabou sendo barrado pelo judiciário, que considerou constitucional a adoção do sistema de cotas.

Foi possível observar que a decisão proferida pelo STF é permeada pelo concurso de inúmeros fatores e não é, nem pode ser, isolada das delicadas e contraditórias relações que se estabelecem entre os componentes estruturais, estrutura e superestrutura, daquilo que este mesmo corpo social constrói, incluída aí a legislação.

O método que se apontou na Introdução da Dissertação, possibilita compreender essas relações contraditórias como expressões de lutas por projetos societários. Os pareceres proferidos e aqui examinados, sem que explicitem, deixam nas suas entrelinhas antevê-los.

Neste sentido é que se compreende que no caso da decisão do STF em relação ao sistema de cotas adotado pela UnB, o Judiciário demonstrou que, mais do que subsumir a norma ao caso concreto, ele pode ser considerado um instrumento educativo do Estado capaz de conformar a sociedade, uma vez que suas decisões vinculam os indivíduos a atuarem daquela ou desta forma.

O poder judiciário, como parte da superestrutura, muitas vezes, como no caso das cotas raciais, visando atingir um equilíbrio entre as classes dominadas e dominantes, acolhe pleitos de minorias, transforma em lei, em direitos, sem encontrar qualquer eficácia no plano real.

Isso se mostra muito claro quando percebemos que desde 1988 a Constituição Federal garante a igualdade de todos perante a lei e o direito de todos à educação, porém, essa igualdade real não foi alcançada. Além disso, as reivindicações dos movimentos sociais são parcialmente atendidas, transformadas em lei, como aconteceu com a lei de cotas, mas a realidade ainda está longe de alcançar a igualdade prevista constitucionalmente.

Ao invés do Estado promover o acesso de todos a uma educação de qualidade, cria medidas paliativas, a fim de dar respostas efetivas às demandas sociais, nunca deixando de exercer o controle político de uma forma racional e preservando uma margem de segurança jurídica que o sistema capitalista necessita para se desenvolver.

O Estado cria alianças com as classes dominadas, justamente para não perder o controle da situação social.

A educação e o direito de acesso a ela deve ser vista como uma garantia de educação pública de qualidade social e política com vistas à emancipação humana.

REFERÊNCIAS

ACQUAVIVA, M. C. **Dicionário Acadêmico de Direito**. 2ª ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2015. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/899/Erga-omnes>>. Acesso em: 25 jul. 2015.

ALMEIDA, G. H. L. R. **Controle das políticas públicas pelo poder judiciário – algumas considerações**. 2015. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2054152.PDF>> Acesso em: 04 mar. 2015.

AMARAL, G. **Direito, escassez e escolha**: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ANDERSON, P. **Linhagens do Estado Absolutista**. São Paulo: Brasiliense, 1998

BARBOZA, E. M. Q.; KOZICKI, K. **Judicialização da política e controle judicial de políticas públicas**. 2012. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v8n1/v8n1a03.pdf>> Acesso em: 12 jan. 2014.

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

BRASIL, A. N. **Os Presidentes e a República**: Deodoro da Fonseca a Luiz Inácio Lula da Silva. 2006. Disponível em: <<http://www.portalan.arquivonacional.gov.br/Media/Presidentes.pdf>> Acesso em: 03 mar 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 23 set. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n° 186**. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2691269>> Acesso em: 07 jul. 2015.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial [da] Republica Federativa do Brasil**, Brasília (DF), 11 jan 1973 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 25 mar. 2015.

BRAVERMAN, H. **Trabalho e capital monopolista: a degradação do trabalho no século XX**. 7.ed. Rio de Janeiro: LTC, 2012.

BREVILHERI, E. C. L.; PASTOR, M. **Estado e política social**. 2009. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/ssrevista/pdf/2009/2009_2/84%20ESTADO%20E%20POLITICA%20SOCIAL.pdf> Acesso em: 13 jan. 2015.

BUCCI, M. P. D. O conceito jurídico de política pública em direito. In: _____. (Org.). **Políticas públicas: Reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006.

BURGOS, M. B.; SALLES, P. M.; VIANNA, L. W. **Dezessete anos de judicialização das políticas**. 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v19n2/a02v19n2.pdf>> Acesso em: 06 mar. 2015.

CODATO, A. N.; PERISSINOTTO, R. M. **O Estado como instituição: uma leitura das “obras históricas” de Marx**. 1999. Disponível em: <http://www.ifch.unicamp.br/criticamarxista/arquivos_biblioteca/artigo7901renato.pdf> Acesso em: 14 nov. 2013.

CUNHA, L. A. **O ensino superior no octênio FHC**. 2003. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>> Acesso em: 26 jul. 2015.

CURY, C. R. J.; FERREIRA, L. A. M. **Justiciabilidade no campo da educação**. 2010. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/rbpaee/article/viewFile/19684/11467>>. Acesso em: 23 set. 2013.

CURY, C. R. J. **Educação e contradição**. 6. ed. São Paulo: Cortez, 1995.

_____. **Sentidos da educação na Constituição Federal de 1988**. 2013. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/index.php/rbpaee/article/view/43518/27389>>. Acesso em: 14 ago. 2015.

DOURADO, L. F. **Reforma do Estado e as políticas para a educação superior no Brasil nos anos 90**. 2002. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>> Acesso em: 27 jul. 2015.

ENGELS, F. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. 3. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2012.

FERREIRA, F. G. B. C. **Estudo comparado das ações próprias em controle de constitucionalidade**. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/26029/estudo-comparado-das-acoes-proprias-em-controle-de-constitucionalidade/2>> Acesso em: 13 ago. 2015.

FIORI, J. L. **Estado de bem-estar social: padrões e crises**. 1997. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/physis/v7n8/08.dpf>>. Acesso em: 24 nov. 2014.

FLORENZANI, M. **Sobre as origens e desenvolvimento do Estado Moderno no Ocidente.** 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S010264452007000200002&script=sci_arttext>. Acesso em: 16 mai.2015.

FRIGOTTO, G. O enfoque da Dialética Materialista Histórica na Pesquisa Educacional. In: FAZENDA, I. (Org.). **Metodologia da Pesquisa educacional.** 3 ed. São Paulo: Cortez. 1999. p. 69-90.

_____. Os circuitos da história e o balanço da educação no Brasil na primeira década do século XXI. In: CIAVATTA, M. (Org.). **Gaudêncio Frigotto: um intelectual crítico nos pequenos e nos grandes embates.** Belo Horizonte: Autêntica, 2012. p. 119-138

GENTILI, P.; OLIVEIRA, D. A. A procura da igualdade: 10 anos de política educacional no Brasil. In: SADER, E. (Org.). **10 anos de governos pós-neoliberais no Brasil: Lula e Dilma.** Rio de Janeiro: Boitempo, 2013. p. 253-264.

GENTILI, P.; STRUBIN, F. Igualdade, direito à educação e cidadania: quatro evidências de uma década de conquistas democráticas. In: GENTILI, P. (Org.). **Política educacional, cidadania e conquistas democráticas.** São Paulo: Fundação Perseu Abramo. 2013a.

GOHN, M. G. **Movimentos sociais na contemporaneidade.** 2011. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbedu/v16n47/v16n47a05.pdf>>. Acesso em: 16 ago. 2015.

GOMES, F. G. **Conflito social e welfarestate:** Estado e desenvolvimento social no Brasil. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rap/v40n2/v40n2a03.pdf>>. Acesso em: 24 nov. 2014.

GRUPPI, L. **Tudo começou com Maquiavel:** as concepções de Estado em Marx, Engels, Lênin e Gramsci. 4. ed. Porto Alegre: L&PM, 1983.

HÖFLING, E. M. **Estado e Políticas (Públicas) Sociais.** 2001. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ccedes/v21n55/5539.pdf>>. Acesso em: 06 mar. 2015.

KOSIK, K. **Dialética do concreto.** 7. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

KRELL, A. J. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha:** os (des)caminhos de um direito constitucional (comparado). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

KRIITSCH, R. **Rumo ao estado moderno:** as raízes medievais de alguns de seus elementos formadores. 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n23/24625.pdf>>. Acesso em: 19 mai. 2015.

LESSA, S. Cotas e o renascimento do racismo. **Crítica Marxista**, Campinas. v. 24, n,1, p. 102-105, 2007.

LOPES, J. R. L. Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado Social de Direito. In: FARIA, J. E. (Org.) **Direitos humanos, direitos sociais e justiça**. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Direitos sociais**: teoria e prática. São Paulo: Método, 2006.

LOPES, J. R. L. Em torno da “reserva do possível”. In: SARLET, I. W.; TIMM, L. B. (Org.) **Direitos fundamentais**: orçamento e “reserve do possível”. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MAIO, M. C.; SANTOS, R. V. **Políticas de cotas raciais, os “olhos da sociedade” e os usos da antropologia**: o caso do vestibular da Universidade de Brasília (UNB). 2015. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ha/v11n23/a11v1123.pdf>>. Acesso em: 17 ago. 2015.

MARSHALL, T. H. **Política Social**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1965.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Evolução histórica da estrutura judiciária brasileira. **Revista Jurídica Virtual**. Brasília, v. 1, n. 5, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_05/evol_historica.htm. Acesso em: 10 mar. 2015.

MARTINS, P. S. **A política das políticas educacionais e seus atores**. 2014. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/jpe/article/download/35739/24018>>. Acesso em: 06 mar. 2015.

_____. **O financiamento da educação básica como política pública**. 2010. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/rbpa/article/viewFile/19795/11533>> Acesso em: 06 mar. 2015.

MONTESQUIEU, C. S. B. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

NOGUEIRA, V. M. R. **Estado de Bem-Estar Social**: origens e desenvolvimento. 2001. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/katalysis/article/view/5738/5260>> Acesso em: 24 nov. 2014.

OLIVEIRA, R. P. A educação na Assembleia Constituinte de 1946. In: FÁVERO, O. (Org.). **A educação nas constituintes brasileiras – 1823-1988**. 2. ed. Campinas: Autores Associados, 2001. p. 153-189.

OLIVEIRA, A. R. **Educação e exclusão**: uma abordagem ancorada no pensamento de Karl Marx. 2002. Disponível em:

<<https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/1620/000353654.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 25 mai. 2015.

PEIXINHO, M. M. **O princípio da separação dos poderes, a judicialização da política e direitos fundamentais.** 2008. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/07_252.pdf> Acesso em: 04 mar. 2015

PIÇARRA, N. **A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional.** Coimbra: Coimbra, 1989.

ROCHA, M. B. M. Tradição e modernidade na Educação: processo constituinte de 1933-34. In: FÁVERO, O. (Org.). **A educação nas constituintes brasileiras – 1823-1988.** 2. ed. Campinas: Autores Associados, 2001. p. 153-189.

SAES, D. **Estado e sociedade:** ensaios teóricos. 2. ed. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 1998.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais.** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SAVIANI, D. **A educação na Constituição Federal de 1988:** avanços no texto e sua neutralização no contexto dos 25 anos de vigência. 2013b. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/index.php/rbpaee/article/view/43520/27390>>. Acesso em: 25 jul. 2015.

_____. **Vicissitudes e perspectivas do direito à educação no Brasil:** uma abordagem histórica e situação atual. 2013a. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/es/v34n124/06.pdf>>. Acesso em 22 nov. 2013.

SCAFF, F. F. **Reserva do possível, mínimo existencial e direitos humanos.** 2005. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/vj/article/view/14814>> Acesso em: 05 jan. 2015.

SEVERINO, A. J. **Metodologia do Trabalho Científico.** São Paulo: Cortez, 2007.

SGUISSARDI, V. **Reforma universitária no Brasil – 1995-2006:** precária trajetória e incerto futuro. 2006. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>>. Acesso em: 27 jul. 2015.

SHIROMA, E. O. et al. **Política educacional.** 4. ed. Rio de Janeiro: Lamparina, 2011.

SILVA, J. A. **Curso de direito constitucional positivo.** 19 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVEIRA, A. D. **Judicialização da educação para a efetivação do direito à educação básica.** 2011. Disponível em: <http://www.jpe.ufpr.br/n9_4.pdf>. Acesso em: 23 set. 2013.

_____. **Conflitos e consensos na exigibilidade judicial do direito à educação básica.** 2013. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87328002003>> Acesso em: 23 set. 2013.

SOARES, L. T. **Os custos sociais do ajuste neoliberal na América Latina.** 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

SOUZA, C. **Políticas Públicas:** uma revisão da literatura. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/soc/n16/a03n16>>. Acesso em: 12 jan. 2015.

SUCUPIRA, N. A Educação nas constituintes brasileiras. In: FÁVERO, O. (Org.). **O ato adicional de 1934 e a descentralização da educação.** 2 ed. rev. ampl. Campinas: Autores Associados, 2001.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Glossário Jurídico:** *verbete Amicus Curiae.* 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=A&id=533>>. Acesso em: 10 jun. 2015.

TAYLOR, M. M. **O judiciário e as políticas públicas no Brasil.** 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/dados/v50n2/a01v50n2.pdf>>. Acesso em: 13 jan. 2015.

_____. **O judiciário e as políticas públicas no Brasil.** 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/dados/v50n2/a01v50n2.pdf>>. Acesso em: 13 jan. 2015.

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA (UNB). **Análise do sistema cotas para negros da Universidade de Brasília:** Período 2º semestre de 2004 ao 1º semestre de 2013. 2013. Disponível em: <http://www.unb.br/administracao/decanatos/deg/downloads/index/realtorio_sistema_cotas.pdf> Acesso em: 22 ago. 2015.

VERBICARO, L. P. **Um estudo sobre as questões facilitadoras da judicialização da política no Brasil.** 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v4n2/a03v4n2.pdf>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

VIEIRA, E. **Estado e miséria social no Brasil:** de Getúlio a Geisel. 4. ed. São Paulo: Cortez, 1995.

_____. **A política e as bases do direito educacional.** 2001. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S010132622001000300002&script=sci_arttext> Acesso em: 23 set. 2013.