

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO ESTADO DO PARÁ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTU SENSU EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO, POLÍTICAS PÚBLICAS E DESENVOLVIMENTO
REGIONAL

THANYELE DE MESQUITA FARIA

O PROCESSO ESTRUTURAL COMO MEIO DE GARANTIA DO DIREITO
FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO INCLUSIVA

BELÉM/PARÁ

2021

THANYELE DE MESQUITA FARIA

**O PROCESSO ESTRUTURAL COMO MEIO DE GARANTIA DO DIREITO
FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO INCLUSIVA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação *stricto sensu* em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional.

Linha de pesquisa: Direito, Políticas Públicas e Direitos Humanos.

Orientador: Prof. Dr. José Henrique Mouta Araújo.

BELÉM/PARÁ

2021

Dados Internacionais de Catalogação-na-publicação (CIP)
Biblioteca do Cesupa, Belém – PA

Faria, Thanyele de Mesquita.

O processo estrutural como meio de garantia do direito fundamental à educação inclusiva / Thanyele de Mesquita Faria; orientador José Henrique Mouta Araújo. – 2021.

Dissertação (Mestrado) – Centro Universitário do Estado do Pará, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belém, 2021.

1. Direitos fundamentais. 2. Direito à educação inclusiva. 3. Processo estrutural. I. Araújo, José Henrique Mouta. *orient.* II. Título.

CDD 341.27

THANYELE DE MESQUITA FARIA

**O PROCESSO ESTRUTURAL COMO MEIO DE GARANTIA DO DIREITO
FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO INCLUSIVA**

Dissertação apresentada ao Programa de pós-graduação stricto sensu em Direito do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. José Henrique Mouta Araújo
Orientador – Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

Prof. Dr. Jean Carlos Dias
Examinador – Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

Prof. Dr. Jefferson Carús Guedes
Examinador – Centro de Ensino Unificado de Brasília (UniCEUB)

Apresentado em: 18 de janeiro de 2021

Conceito: Aprovada

Aos meus pais, Aureo e Ercilia, e a minha avó Florência. A eles toda minha gratidão e meu eterno amor.

AGRADECIMENTO

Agradeço a Deus, em primeiro lugar, pela minha saúde, por toda proteção que concedeu a mim durante a minha vida, como também no decorrer do Mestrado e por toda luz recebida na realização deste trabalho. A Virgem Maria, minha intercessora, a quem tenho muito respeito e devoção.

Aos meus pais, Aureo Faria e Ercilia Faria, por confiarem em mim, por sempre acreditarem na minha vontade de alcançar voos mais altos e por serem minha fonte de amor, de cuidado, de sabedoria e de fé. Sem eles eu nada seria e jamais teria conseguido chegar até aqui. A eles, o meu eterno agradecimento por tudo.

A minha amada avó Florencia Mesquita, que sempre acreditou e apoiou meus sonhos. Agradeço por todas as orações, as quais tenho certeza que emanaram luz e paz para minha trajetória.

As minha amigas de infância e irmãs de coração, Luana Miralha, Luciana Braga, Amanda Lobato e Renaira Oliveira, por todo amor, compreensão, respeito, incentivo e por sempre deixarem toda e qualquer situação mais leve. Com elas a certeza de uma amizade para a vida toda.

As minhas amigas que a advocacia meu deu de presente, Aretha Nobre, Gabriella Rossi e Samantha Cunha, a elas meu agradecimento por estarem sempre ao meu lado e com disposição para ajudar em toda situação.

Ao laço de amizade que o Mestrado me concedeu, Camila Canto, Katia Borges, Jacqueline Haase e Bianca Feitosa, sem nem esperar nos tornamos amigas, e acima de tudo, incentivadoras uma das outras, sempre ajudando e torcendo. Elas tornaram essa trajetória mais feliz.

Ao meu orientador e professor Dr. José Henrique Mouta Araújo, por toda disponibilidade, apoio e compreensão. Obrigada por todas sugestões, críticas, ensinamentos e principalmente, pela confiança depositada em mim.

Por fim, agradeço a todos os professores do PPGD/CESUPA, que contribuíram para o meu aprendizado, que mudaram minhas perspectivas e por terem engrandecido meu conhecimento. A vocês, minha gratidão.

"A educação é a arma mais poderosa que você pode usar para mudar o mundo." (Nelson Mandela)

RESUMO

A presente pesquisa se propõe a analisar o processo estrutural como meio de garantia do direito fundamental à educação inclusiva, tendo em vista a dificuldade que o Brasil tem em implementar a sua própria norma constitucional, no sentido de efetividade da educação para todos, com um ensino adequado e sem discriminação. E a partir do momento em que questões educacionais são judicializadas, configurando-as como litígios estruturais, ou seja, quando existe a dimensão coletiva, policêntrica, multifacetária do caso concreto, analisa-se a possibilidade de utilização de uma nova forma processual, qual seja, o processo estrutural, tendo este o propósito de reformular ou reestruturar determinada prática ou sistema, com o objetivo de garantir direitos até então desrespeitados. Nesse sentido, esta pesquisa almeja responder o seguinte questionamento: o processo estrutural pode ser considerado um instrumento de garantia de direitos sociais, como a educação inclusiva? Se sim, qual a melhor forma? Dessa maneira, o objetivo geral deste estudo é analisar as peculiaridades do direito à educação inclusiva, assim como os pontos elementares do processo estrutural, como um novo marco, que venha a romper paradigmas e ser eficaz no que tange a tutela de direitos fundamentais, podendo ser utilizado em direitos sociais, de grande repercussão regional e/ou nacional, com o propósito de repensar o modelo de processo que temos hoje em dia e garantir maior diálogo e cooperação entre todos os atores processuais e institucionais. Para tanto, realizou-se como metodologia, um estudo de cunho principalmente, bibliográfico, documental e jurisprudencial, sendo a pesquisa eminentemente teórica.

Palavras-chave: Processo estrutural. Direitos Fundamentais Direito à educação inclusiva. Diálogo. Reestruturação.

ABSTRACT

The present research proposes to analyze the structural process as a means of guaranteeing the fundamental right to inclusive education, in view of the difficulty that Brazil has in implementing its own constitutional law, in the sense of effectiveness of education for all, with an appropriate teaching and without discrimination. And from the moment when educational issues are judicialized, configuring them as structural disputes, that is, when there is the collective, polycentric, multifaceted dimension of the specific case, the possibility of using a new procedural form, which is, the structural process, with the purpose of reformulating or restructuring a particular practice or system, with the objective of guaranteeing rights disrespected as yet. In this sense, this research aims to answer the following question: can the structural process be considered an instrument to guarantee social rights, such as inclusive education? If so, what is the best way? In that way, the general objective of this study is to analyze the peculiarities of the right to inclusive education, as well as the elementary points of the structural process, as a new landmark, which will break paradigms and be effective in terms of the protection of fundamental rights, being able to be used in social rights, of great regional and / or national repercussion, with the purpose of rethinking the process model we have today and guaranteeing greater dialogue and cooperation between all procedural and institutional actors. For that, a methodology of mainly bibliographic, documental and jurisprudential nature was used as methodology, being the research eminently theoretical.

Keywords: Structural process. Fundamental Rights Right to inclusive education. Dialogue. Restructuring.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

LDB	Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
PNEE	Política Nacional de Educação Especial
ANED	Associação Nacional de Educação Domiciliar
PRONATEC	Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego
PROUNI	Programa Universidade para Todos
PSB	Partido Socialista Brasileiro
PL	Projeto de Lei
ACP	Ação Civil Pública
PA	Pará
SP	São Paulo
MP/PA	Ministério Público do Estado do Pará
MP/SP	Ministério Público do Estado de São Paulo
ONG	Organização não-governamental
SEDUC/PA	Secretaria de Estado de Educação do Estado do Pará
CEE/PA	Conselho Estadual de Educação do Pará
COVID - 19	Corona vírus Sars-Cov-2

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 O DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO INCLUSIVA	15
2.1 A dignidade como vetor constitucional dos direitos sociais	16
2.2 O direito à educação	19
2.2.1. A dimensão prestacional da educação	22
2.3 A educação inclusiva	24
2.3.1 A busca por uma educação de qualidade.....	32
2.3.2 Soluções para a educação inclusiva e de qualidade.....	37
2.3.2.1 AS POLÍTICAS PÚBLICAS	38
2.3.2.2 O HOMESCHOOLING	47
2.3.2.3 A JUDICIALIZAÇÃO	50
3 REFLEXÕES SOBRE O PROCESSO ESTRUTURAL	54
3.1 A <i>structural reform</i> em <i>Brown v. Board of Education of Topeka</i>	55
3.1.1 A inclusão e a dignidade como política para a dessegregação nas escolas americanas ..	58
3.2 Peculiaridades do processo estrutural	61
3.2.1 Do problema ou litígio estrutural.....	62
3.2.2 Pontos principais do entendimento de Owen Fiss e Abram Chayes sobre processo estrutural	66
3.2.3 Pontos elementares do processo estrutural	72
3.2.4 Principais pressupostos dos processos estruturais	76
3.2.5 Da representação no processo estrutural	81
3.2.6 Novo papel do juiz.....	84
3.3 A tentativa legislativa: os Projetos de Lei nº 8.058/2014, nº 4.778/2020 e nº 4.441/2020	88
4 A ANÁLISE DO PROCESSO ESTRUTURAL COMO MEIO DE GARANTIA DA EDUCAÇÃO INCLUSIVA	94
4.1 A judicialização da educação inclusiva– o papel do judiciário na polêmica da educação	95
4.2 A educação inclusiva como alvo de um processo estrutural e as estratégias para uma decisão estrutural	102
4.2.1 Estratégia dialógica baseada no <i>town meeting</i>	105
4.2.2 Estratégia consensual.....	108
4.2.3 O plano – medidas estruturais e a sua implementação prática, como fazer isso?	112
4.3 Casos concretos	117

4.3.1 Caso para vagas em creches (São Paulo/SP).....	121
4.3.2 Ações Civis Públicas (Pará)	127
4.3.3 Contraponto entre os casos apresentados	132
4.4 Afinal, o processo estrutural, é o melhor instrumento para a garantia dos direitos sociais, como a educação inclusiva?	134
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	142
REFERÊNCIAS	147

1 INTRODUÇÃO

O direito à educação, consagrado na Constituição Federal de 1988 e em outras legislações específicas do ordenamento jurídico brasileiro, é um direito fundamental e social, que ao nosso ver merece destaque devido a sua enorme importância para a concretização da dignidade humana, para a realização dos demais direitos constitucionais, bem como para o desenvolvimento de toda e qualquer sociedade.

Os mesmos argumentos citados acima podem ser utilizados para justificar a relevância sobre o direito à educação inclusiva, o qual também possui como norte a atual Constituição Federal, em que a mesma determina a existência de direitos os quais devem ser garantidos a todos, sem discriminação ou preconceito.

Além disso, ainda tratando-se acerca do direito à educação, vivemos em um país que pouco oferece uma educação de qualidade e que seja inclusiva, visto que, na nossa análise, este assunto ainda não é muito debatido da forma que merece.

No Brasil, é notório a existência de desigualdades sociais e econômicas, e muitas delas derivam da falta de acesso à educação e da falta de uma boa educação em si. O problema é ainda maior quando percebemos a exclusão, por exemplo, de pessoas com deficiência, moradores da periferia, do campo etc. Nesse ínterim, percebe-se a ocorrência de um problema que atinge muitos sujeitos, indeterminados, com perspectivas de vida e interesses diferentes, além de ser um fato recorrente que assola a realidade de muitos brasileiros.

Tendo isso em vista, a efetiva garantia desses direitos, principalmente os direitos sociais, no caso a educação inclusiva, nem sempre ocorrem de forma adequada, seja por parte dos Poderes Executivo ou Legislativo, uma vez que em certas situações não agem como deveriam, inviabilizando suas funções e prejudicando o desenvolvimento da sociedade como um todo, seja por organizações privadas que possuem o dever de prestar o direito à educação, nem sempre o fazem de uma forma sem discriminação ou com amplo acesso.

Nesse sentido, diante dessas inadequações ou omissões, públicas ou privadas, cabe ao Poder Judiciário, quando provocado, não ficar inerte e cabe a ele ter que tutelar os direitos fundamentais, bem como implementar e coordenar políticas públicas, por exemplo. Em razão disso, a atuação do Judiciário brasileiro tem sido, ao nosso ver, de grande relevância para a tutela de direitos.

Nota-se que o Poder Judiciário, atualmente, está possuindo um papel de destaque em nossa sociedade, e até mesmo de protagonismo, desta feita, temas polêmicos e de grande importância social passaram a ser decididos por magistrados, especialmente por tribunais de

última instância, no caso do Brasil, pelo Supremo Tribunal Federal. Nessa perspectiva, o Poder Judiciário se fortaleceu e iniciou um processo de garantia de direitos e liberdades constitucionais.

Porém, ao longo do tempo, litígios mais complexos, multipolares e policêntricos, que fogem da lógica tradicional de um litígio, entre um autor e um réu, passaram a ser judicializados e, a partir disso, verificou-se a necessidade de repensar a ideia que temos do processo civil/coletivo tradicional. Dessa forma, foi necessário começar a pensar na possibilidade de utilização de um processo mais dinâmico, flexível e dialógico, no caso, o processo estrutural, com a possibilidade de haver uma nova forma de atuação do Poder Judiciário, assim como de todos os envolvidos no processo, bem como dos que sofrem com o objeto do litígio. Ou seja, era preciso refletir acerca de um processo que visa a concretização de direitos fundamentais e sociais.

Dessa maneira, propomos a ideia sobre o processo estrutural, que ao nosso entender, pode ser considerado uma nova forma de processo, apta a lidar com litígios maiores e complexos, e que vem a buscar uma reestruturação ou uma reformulação de determinada prática, conduta ou sistema que esteja sendo conduzido de forma equivocada e, conseqüentemente, esteja desrespeitando direitos e garantias constitucionais (ARENHART, 2019).

Diante do exposto, a presente pesquisa torna-se relevante ao analisar a possibilidade de utilização de um processo com mais diálogo, objetivando a realização de um direito social tão elementar para toda e qualquer sociedade, qual seja, a educação inclusiva. Com isso, buscar-se-á resolver o seguinte problema de pesquisa: o processo estrutural pode ser considerado um instrumento de garantia de direitos sociais, como a educação inclusiva? Se sim, qual a melhor forma? Tendo em vista o contexto do Brasil, que possui tanta dificuldade em implementar a própria norma constitucional.

Para tanto, com o intuito de responder o questionamento acima, o objetivo geral será analisar o direito à educação, de forma inclusiva, assim como as peculiaridades sobre o processo estrutural. Nossa perspectiva é definir tal processo, como um novo marco, o qual deve ser utilizado como meio para a garantia de direitos sociais, quando judicializados.

Para o alcance desse objetivo geral os objetivos específicos serão: primeiro, examinar o direito à educação e à educação inclusiva, seu viés quanto a dignidade humana, como também discorrer sobre a educação de qualidade; em segundo lugar verificar o processo estrutural e suas conjecturas, a fim de se refletir sobre a necessidade de repensar a forma tradicional de processo, além de destacar sobre problemas e/ou litígios estruturais, a questão da representação, a nova

forma de atuação do juiz, como o Poder Legislativo tem se manifestado sobre o tema; e, por fim, analisar o processo estrutural como um instrumento de implementação de direitos sociais, como é a educação inclusiva e a melhor forma para isso.

Ressaltamos que este estudo se dedica à análise do processo estrutural voltado à educação, em que abordamos a inclusão de modo geral e iremos propor um novo conceito para a mesma, ou seja, não nos referimos apenas a uma vertente, como por exemplo: incluir crianças e adolescente portadores de deficiência, mas inclusiva no seu sentido amplo, a todos aqueles que sofrem com a precária educação que existe no Brasil, pessoas do campo, da periferia, com necessidades especiais etc.

As principais referências teóricas que serão utilizadas são: obras do autor Ingo Wolfgang Sarlet, José Afonso da Silva, Virgílio Afonso da Silva, Carlos Bernal Pulido sobre direitos fundamentais e sociais; Clarisse Seixas Duarte, David Rodrigues, Peter Mittler e Carlos Skliar acerca do direito à educação e à educação inclusiva; e doutrinadores como Owen Fiss, Abram Chayes, Sérgio Arenhart, Marco Félix Jobim, Edilson Vitorelli, Fredie Didier Jr., e Hermes Zanetti Jr. em relação à discussão processual, tanto em relação ao processo civil quanto ao processo estrutural.

Em relação aos procedimentos adotados nesta pesquisa, a metodologia empregada será de cunho bibliográfico, documental e jurisprudencial para avaliar os principais contornos do fenômeno em destaque, com ênfase no conflito entre os interesses coletivos, no que tange ao processo estrutural voltado ao direito à educação inclusiva de um modo geral. Nesse sentido, a pesquisa bibliográfica refere-se à análise de livros, artigos científicos, dissertações de mestrado e teses de doutorado; documental na investigação de textos de lei, decretos, resoluções e projetos de lei; e jurisprudencial, com a verificação de alguns julgados que corroboram com discussão traçada.

Com base nisso, esta dissertação apresentará a seguinte estrutura:

Após esta introdução, na segunda seção será tratado o direito à educação e a educação inclusiva, com ideias relacionadas à dignidade como vetor constitucional dos direitos sociais, a natureza prestacional desse direito e o debate sobre educação de qualidade, além de algumas soluções para se ter uma melhor educação para todos.

Na terceira seção o estudo será dedicado à reflexão sobre o processo estrutural e suas peculiaridades, abordaremos sobre um caso emblemático ocorrido nos Estados Unidos, chamado *Brown v. Board of Education of Topeka* e a sua importância para a ideia de inclusão e dignidade nas escolas americanas que tiveram como bojo o processo estrutural, trataremos sobre problemas e litígios estruturais, os pontos principais do entendimento de doutrinadores

como Owen Fiss e Abram Chayes, os pressupostos do processo estrutural, a questão da representação e o novo papel do Poder Judiciário, além de como tem sido o posicionamento do Poder Legislativo diante desse assunto.

A quarta seção objetivará analisar o processo estrutural como instrumento de implementação do direito à educação inclusiva, para tanto, será abordado sobre a judicialização de questões educacionais e como tem sido o papel do judiciário diante desse tema, será apresentada a educação inclusiva como alvo do processo estrutural e será proposto estratégias para decisões estruturantes, demonstrar-se-á casos concretos, ocorridos no Brasil, os quais ratificarão a existência de litígios estruturais na área da educação inclusiva e como a utilização do processo estrutural pode ser eficaz, enquanto que a utilização do processo coletivo tradicional não vem a causar nenhuma mudança no problema. E, por fim, será analisada qual a melhor forma que o processo estrutural poderá ocorrer para que venha a ser um meio e um instrumento de garantia do direito à educação inclusiva.

Na conclusão, apresentaremos as considerações finais desta dissertação e responderemos ao problema de pesquisa proposto, ratificando a necessidade de refletir e repensar sobre a ideia de processo civil tradicional a qual temos, principalmente quando se está diante de litígios judicializados, que sejam complexos, multipolares e policêntricos. Além de confirmar a perspectiva do processo estrutural como instrumento eficaz na garantia de direitos sociais, como a educação inclusiva, desde que utilizado da forma correta, devendo, para isso, passar a existir um maior diálogo entre os Poderes Estatais, entre os envolvidos no processo, entre a sociedade, além de amadurecimento tanto institucional como social.

Em suma, esta dissertação foi desenvolvida no Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) e está vinculada à linha de pesquisa Direito, Políticas Públicas e Direitos Humanos.

2 O DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO INCLUSIVA

Por primeiro, torna-se relevante destacar acerca dos direitos fundamentais, os quais são reconhecidos e previstos no ordenamento jurídico de uma determinada sociedade, sendo considerados supremos e máximos de uma dada ordem jurisdicional. Da mesma maneira, são indispensáveis ao ser humano, uma vez que por meio deles são assegurados a existência de uma vida digna.

Com isso, por fundamentais entende-se que são os direitos reconhecidos e positivados na ordem Constitucional de um determinado ordenamento jurídico vigente. Os direitos fundamentais são aqueles que possuem como prioridade a proteção do indivíduo em face da atuação do Estado e da sociedade, assim como dirigem ao Estado o dever de sua tutela. Portanto, não cabe apenas ao Estado reconhecer formalmente tais direitos, mas, sobretudo, concretizá-los e efetivá-los no cotidiano dos indivíduos de uma sociedade (SARLET, 2019).

Os direitos fundamentais fazem referência aos direitos do homem, de maneira jurídico-institucional, sendo garantidos e limitados pelo espaço e pelo tempo (CANOTILHO, 1941). Também são tidos como direitos público-subjetivos de pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas, que estão previstos em dispositivos constitucionais (DIMOULIS, MARTINS, 2018). Dessa forma, pode-se entender que os direitos fundamentais são direitos que possuem caráter normativo e supremo dentro de um Estado, possuindo como propósito limitar a atuação e o exercício do poder estatal em face da liberdade do indivíduo.

No entender de José Afonso da Silva (2014), os direitos fundamentais são como prerrogativas e instituições que se concretizam por meio de garantias para uma convivência digna, igualitária e livre para todos os seres humanos.

Assim sendo, os direitos fundamentais não podem ser considerados disponíveis pelos poderes públicos, visto que os órgãos do Estado possuem a obrigação de fazer de tudo para que eles sejam devidamente concretizados (SARLET, 2019)

Nesse mesmo sentido, entende-se que tais direitos “são exigidos de imediato, e da forma que for necessária para a sua realização, ou seja, para que possam incorporar, de fato e de direito, à vida de quem os possui.” (BRITO FILHO, 2015, p. 102).

Portanto, os direitos fundamentais, previstos no Título II da Constituição Federal de 1988, são de extrema relevância para a vida em sociedade, e possuindo como norte neste trabalho o direito à educação percebe-se que por meio deste uma série de outros direitos fundamentais são garantidos, a partir do momento em que há o respeito e a efetivação da

educação. Ou seja, “o direito à educação torna possível o exercício de outros direitos humanos fundamentais e, em consequência, da cidadania. Dificilmente se poderá ter acesso a um emprego digno, ao exercício da liberdade de expressão ou de participação, se não tem educação [...]” (UNESCO, 2008, p. 32). Da mesma forma, para Motauri Ciocchetti de Souza (2010, p.11), “[...] o acesso efetivo à educação é o condicionante para o próprio e efetivo exercício dos demais direitos fundamentais eleitos pelo legislador constituinte.”

Diante do exposto, entendemos que apenas quando se relaciona direitos fundamentais com dignidade é que há a concretização do que está previsto na Constituição Federal de 1988, para isso, passa-se a discorrer sobre essa tênue relação.

2.1 A dignidade como vetor constitucional dos direitos sociais

A Carta Magna garantiu um papel de destaque à dignidade humana, colocando-a como um vetor primordial que mantém o elo de todo o ordenamento jurídico brasileiro, visto que por meio dela há a interpretação e a compreensão de todo arcabouço constitucional.

A dignidade humana teve papel de destaque pela primeira vez no Brasil, na atual Constituição Federal, prevista na parte inaugural do texto normativo, precedendo os direitos e garantias fundamentais. Estabeleceu-se, assim, no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, para Daniel Sarmento (2019), a pessoa humana é fator central da ordem jurídica e do Estado, possuindo destaque inicial na Constituição Federal, a qual fez o oposto das Constituições passadas.

Para tanto, a dignidade vem sendo estudada ao longo do tempo, porém, ao nosso entender, ainda não há um único conceito certo e determinado sobre a mesma, uma vez acreditamos que ela possui um caráter indissolúvel para todo e qualquer ser humano, em que cada um tem a sua própria dignidade. Porém, é certo que o Estado e o Direito devem tê-la como objetivo e fundamento para a garantia de direitos.

Ingo Sarlet (2019) defende que a dignidade possui um grau de essencialidade no ordenamento jurídico por fazer parte de uma característica intrínseca do ser humano e que o faz titular de direitos a serem consagrados pelo Estado, além de que, para o autor, tal princípio traduz um complexo de direitos e deveres fundamentais assegurados pela Constituição, com o intuito de garantir condições dignas de vida.

Nesse sentido, deve-se reconhecer a dignidade como um valor primordial e fundamental, uma vez que é fonte de direitos. Dessa forma, é muito próxima a relação existente

entre a dignidade humana e os direitos fundamentais, no caso os direitos sociais, ou seja, ao nosso entender há uma forte vinculação entre eles. Em muitas situações, passa despercebido que a concretização da dignidade ocorre por meio da realização de um direito fundamental, devendo ser vista como fundamento e como fim de eficácia dos direitos constitucionais (SARLET, 2015).

Para Daniel Sarmiento (2019, p. 305),

[...] a dignidade da pessoa humana não é propriamente um direito fundamental, mas a fonte e fundamento de todos os direitos materialmente fundamentais. Os direitos materialmente fundamentais são concretizações da dignidade humana [...]

Para Habermas (2012), a dignidade humana é fonte moral dos direitos fundamentais. Com isso, o processo de sedimentação desses direitos tem como base a dignidade, que se tornou o alicerce do ordenamento jurídico e da vida em sociedade, sendo a mesma vetor de concretização das normas constitucionais.

No entanto, para Ingo Wolfgang Sarlet (2019, p. 101):

O que importa frisar, nesse contexto, é que embora se possa aceitar, ainda mais em face das peculiaridades da Constituição brasileira, que nem todos os direitos fundamentais tenham fundamento direto na dignidade da pessoa humana, sendo, além disso, correta a afirmação de que o conteúdo em dignidade dos direitos fundamentais, quando for o caso, é variável, tais circunstâncias não retiram da dignidade da pessoa humana, na sua condição de princípio fundamental e estruturante, a função de conferir uma determinada (e possível) unidade de sentido ao sistema constitucional de direitos fundamentais [...]

Uma vez que para o referido autor, citado acima, embora a dignidade humana seja um norte para a interpretação e aplicação dos direitos e garantias fundamentais, ela não necessariamente se confundirá com os mesmos, porém reitera a importância de que há uma relação sólida e frequente entre ambos, e tal relação se mantém em “constante processo de reconstrução, marcada por uma dialética da recíproca influência e que se pauta mais por uma lógica de complementariedade do que por uma pauta fixista e de cunho absoluto [...]” (SARLET, 2019, p. 102).

Assim, também é relevante destacar que a dignidade humana e os direitos fundamentais, nas palavras de Alexandre Pasqualini (1999) são indissociáveis e fazem parte do ordenamento jurídico que seja democrático. Dessa forma, quando tratamos da dignidade como fundamento para a garantia de direitos, torna-se necessário ressaltar também sobre os direitos sociais, os quais são conhecidos por exigirem do Estado uma prestação, ou seja, ao contrário

dos direitos civis e políticos, os direitos sociais exigem uma atuação positiva por parte do Poder Público. Virgílio Afonso da Silva, ratifica este conceito expondo que:

Os assim chamados direitos sociais, particularmente os direitos à saúde, à educação e à moradia, têm uma estrutura diversa: sua realização não requer uma abstenção estatal. É necessário, entre outras coisas, que hospitais, escolas e casas sejam construídos, que médicos e professores sejam contratados e que material hospitalar e escolar sejam adquiridos (SILVA. V., 2008, p. 590).

Os direitos sociais possibilitaram com que os indivíduos pudessem exigir do Estado a tutela de seus direitos fundamentais básicos como a educação, saúde, moradia ou lazer. A prestação desses direitos por parte do Estado era a real entrega da liberdade ao indivíduo, que teoricamente já era livre, mas que de fato vivia preso às condições humanas degradantes (MARTINES JUNIOR, 2013). Os direitos sociais libertaram os indivíduos para que eles pudessem buscar a igualdade material, e conseqüentemente, ter sua dignidade respeitada, conforme explica Ingo Sarlet:

Não trata mais, portanto, de liberdade do e perante o Estado, e sim de liberdade por intermédio do Estado, tributária de uma reconstrução de igualdade, que, de uma igualdade meramente formal, perante a lei, se transformava em igualdade material, no sentido de uma igualdade na lei (2016, p. 379)

Percebe-se, então, que a conquista pelos direitos sociais está diretamente relacionada à dignidade humana, visto que é certo que direitos como à saúde, à assistência social, à moradia, à educação, tem como propósito conceder aos cidadãos uma existência digna. E que a dignidade deve ser vista, nas palavras de Daniel Sarmiento como um “[...] ‘pano de fundo’, atuando como vetor hermenêutico a interpretação, aplicação e integração do direito fundamental mais específico e da sua legislação concretizadora.” (2019, p. 306).

A par disso, quando ocorre uma violação da dignidade da pessoa humana em razão do desrespeito a um direito fundamental, corrobora-se o entendimento de que independe da categoria que convencionou classificá-lo, uma vez que tais direitos devem ser tratados da mesma forma, conforme explica Wladimir Ribeiro (2015), que a comunidade jurídica deve tratar os direitos de forma ampla, justa, com equivalência e igualdade, ou seja, todos os direitos fundamentais possuem a mesma dignidade, pois são de extrema importância para todo e qualquer indivíduo, o que implica afirmar que não existe direito pela metade.

Dessa maneira, por estarmos tratando de direitos fundamentais e sociais, os quais na nossa percepção, merecem ser vistos e efetivados sob a ótica da dignidade, passaremos a análise do direito à educação, tão elementar em qualquer sociedade e objeto de estudo da presente

pesquisa, visando demonstrar a sua importância, assim como a busca por uma educação inclusiva e digna. Já que se há a concretização de um boa educação para todos consequentemente acreditamos que todos terão sua dignidade respeitada.

2.2 O direito à educação

A educação é uma questão elementar para o desenvolvimento de toda e qualquer sociedade, uma vez que, ao nosso entender, sua função é de democratizar o acesso ao conhecimento e aos saberes de forma geral, formando a consciência crítica do indivíduo. Nesse sentido:

A educação pode ser compreendida como um processo transformador e revelador do ser humano, pelo meio do qual é dada a continuidade às relações interpessoais de maneira dirigida à formação de novos valores éticos e morais, além do prévio preparo ao labor, à vocação profissional de maneira qualificada e racionalizada (SILVA. G, 2017, p. 43).

Assim, a educação faz parte do processo que traz o desenvolvimento para o ser humano, concedendo a ele a garantia de ter uma boa formação moral e intelectual, com o objetivo de consagrar tanto o crescimento individual como também o crescimento da própria sociedade em que o indivíduo está inserido (BASTOS, 1997).

Ou seja, é preciso “compreender a educação como a fonte primordial da dignidade humana, apta a gerar toda a compreensão da vida e dos objetivos alcançáveis por cada um na sua existência” (ROCHA, M., 2018, p. 25). Para Martines Junior (2013, p. 26), “de fato, a educação deve ter um espectro amplo, desenvolvendo o ser humano em todas as suas facetas, preparando-o efetivamente para a vida social, familiar, do trabalho e, de modo especial, para o exercício da cidadania.”

Nesse entendimento, Cury (2013) defende que no contexto brasileiro a Constituição Federal de 1988 objetivou consagrar novos contornos, primando pela concretização de uma educação mais democrática. Além de que podemos considerar que:

A educação é um processo complexo e multifacetário e ao mesmo tempo de extrema importância ao desenvolvimento de qualquer cidadão. Não se duvida que uma sociedade que esteja comprometida com o porvir deva concentrar esforços para promover o acesso à educação a todos os seus membros (PESSOA, 2020, p. 56).

Nesse ínterim, a Constituição Federal consagrou direitos e garantias fundamentais, dentre eles o direito à educação, recebendo uma atenção especial por parte do constituinte de 1988, para demonstrar o grau de importância que a educação deve ter na sociedade.

Antes de tudo, torna-se relevante destacar que a Constituição Federal é um documento político e jurídico, que se originou com o objetivo de reger as relações de poder existentes em uma sociedade e por meio dela fixou-se a forma pela qual o governo se desenvolve, bem como a estrutura dos órgãos estatais e os limites de sua atuação (VERBICARO, 2019).

Ademais, segundo Luís Roberto Barroso (2012), em um Estado Constitucional de Direito, uma Constituição Federal deve ser considerada como norma jurídica, uma vez que não pode ser vista apenas como forma de produção legislativa, mas principalmente por prever e determinar os limites da sua própria atuação, bem como a imposição de deveres ao Estado. Nesse contexto do Estado Constitucional de Direito, vigora com primazia a centralidade da Constituição. Nesse mesmo sentido:

O Brasil constitui um Estado Democrático de Direito de inspiração democrática por imposição constitucional. Isso significa que os postulados subjacentes ao modelo de Estado Social e ao regime político democrático não podem ser deixados de lado para compreensão e interpretação da ordem jurídica vigente. (DUARTE, 2007, p. 693)

Dito isto, a Constituição Federal de 1988, visando a garantia máxima de direitos, previu em seu texto uma divisão em cinco capítulos dos direitos e garantias fundamentais, os quais são: direitos individuais e coletivos; direitos sociais; nacionalidade; direitos políticos e partidos políticos. O legislador constituinte, então, estabeleceu essas cinco espécies do gênero direitos e garantias fundamentais para serem garantidos pelo Estado e pela própria sociedade.

Feita essas considerações, entende-se que “a Constituição de 1988 pontuou grande inovação ao alocar o direito à educação no rol dos direitos fundamentais, configurando-se como a primeira carta brasileira a consagrar tal prerrogativa na declaração de Direitos de cunho social.” (ANDRADE; ARAÚJO, 2017, p. 102). E também previu, na seção I, Título VIII, artigo 205 a 214, todas as formas, objetivos e metas de como o direito à educação deve ser concretizado.

Nesse sentido, o posicionamento de Ingo Sarlet (2015), que diante do artigo 5º, parágrafo 2º da Constituição – apontou os artigos 205 a 208 como regras que devem ser consideradas fundamentais, uma vez que possuem conteúdo de extrema essencialidade para o direito à educação, enquanto que os artigos 209 a 214 possuem normas que são classificadas como procedimentais.

Sendo assim,

Não é por acaso, destarte, que a Constituição confira tamanha relevância à educação erigindo-se a dever do Estado. Revela-se primordial para o desenvolvimento do indivíduo, pois é por seu intermédio que se alcança o preparo para o exercício da cidadania (art.1º, inc. II, da CF), no seu campo político relativo à participação democrática no exercício do poder do Estado, no âmbito civil no tocante às liberdades públicas que põem a salvo o indivíduo de qualquer arbitrariedade estatal e, na esfera social, que diz respeito às prestações a cargo do Estado e em prol do povo, com o escopo de conferir condições de paridade entre todos e cumprir o princípio da dignidade humana, ao oferecer boas condições para o convívio social (MARTINES JUNIOR, 2013, p. 49-50)

A partir da verificação de tais disposições constitucionais e da importância que a educação possui, entende-se que para que os fundamentos e os objetivos da República Federativa do Brasil sejam devidamente concretizados, deve-se respeito e tutela ao direito à educação, uma vez que, apenas por meio dele uma sociedade consegue se desenvolver de forma plena e sadia, contribuindo para a diminuição das desigualdades sociais e econômicas, pois um povo sem educação é um povo sem futuro.

Com a compreensão da educação como um direito social, consagrado constitucionalmente, tem-se por social aquele que exige um fazer por parte do Estado, um agir, sendo, por isso mesmo, chamado de direito positivo. Assim, o Estado tem o dever de proteger, por exemplo, a saúde com a criação de hospitais, a educação com a criação de escolas, políticas públicas inclusivas, dentre outras medidas.

A respeito disso:

A Constituição de 1988 representa um marco na história constitucional brasileira relativamente à inclusão dos direitos sociais como direitos fundamentais (art. 6º e ss.) e ao compromisso de atingir resultados voltados à transformação social (art. 3º), por meio do desenvolvimento nacional e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (GOTTI; XIMENES, 2018, p. 382).

Dessa maneira, a anseio da Constituição estava em fortificar e aumentar o grau de concretização e eficácia dos direitos, principalmente em relação aos direitos sociais, nosso objeto de estudo. Para Duarte (2007), quando se tem um Estado social e democrático de Direito, não apenas os direitos individuais merecem ser respeitados, uma vez que a realização e a efetivação dos direitos sociais, como a educação por exemplo, consagram a garantia dos direitos fundamentais como um todo, posto que não é correto tratar os direitos sociais como meras orientações do legislador. Além de que, “no âmbito desse Estado, de caráter prestacional, a positivação jurídica de valores sociais passou a servir de base não apenas à interpretação de toda a Constituição, mas à criação, direção e regulação de situações concretas.” (DUARTE,

2007, p. 694). Ou seja, fez-se necessário positivizar os direitos sociais, como também efetivá-los para a sociedade.

Nesse sentido, o direito à educação é um direito fundamental e social; e tem ocupado espaço nas constituições escritas do mundo contemporâneo, visto que é um tema de extrema relevância para o desenvolvimento de uma sociedade. Entretanto, o grande problema, ao nosso ver, em relação a esse direito é a falta de efetividade do mesmo, uma vez que os direitos sociais, introduzidos em nosso ordenamento jurídico por meio da Constituição Federal, exigem mais do que positivação, sua concretização depende da atuação estatal na formulação e implementação de políticas públicas para a sociedade (RIBEIRO; CAMPOS, 2012).

Nesse ínterim, tratando a educação como um direito social, o qual para José Afonso da Silva (2014) faz parte da segunda dimensão dos direitos fundamentais deve ser garantida pelo Estado, devido seu caráter positivo e assim, buscar por melhores condições de vida aos mais necessitados, diminuindo as desigualdades sociais, contudo, são direitos que interligam-se com o direito a igualdade.

Deste modo, o artigo 6º da nossa Constituição Federal previu a educação como sendo um direito fundamental e de caráter social, e sua proteção e tutela vai além da esfera individual, visto que representa uma maneira de se garantir a incorporação ao mundo, sendo de extrema relevância para a sociedade que consegue concretizar tal direito (DUARTE, 2007). Por isso, entende-se que “[...] a educação não é uma propriedade individual, mas pertence por essência à comunidade. O caráter da comunidade imprime-se em cada um dos seus membros e é no homem, muito mais do que nos animais, fonte de toda a ação e de todo comportamento. [...]” (JAEGER, 1989, p. 4).

Portanto, todos devem ter acesso da forma mais digna possível à educação, o que, infelizmente não faz parte da realidade brasileira, uma vez que é comum ver nos noticiários e nas redes sociais, por exemplo, o quanto a sociedade sofre quando se fala em acesso à educação. Por isso, a importância de destacar no próximo item a natureza prestacional do direito à educação, conforme consagrado constitucionalmente.

2.2.1. A dimensão prestacional da educação

A Constituição Federal de 1988 traz em seu texto algumas obrigações e deveres que devem ser garantidos e prestados pelo Estado, como também pela sociedade e pela própria família, logo, são direitos que abarcam uma obrigação para todos (SARLET, 2019), e um exemplo é o direito à educação.

Com isso, como já foi aludido, a educação é pertencente à segunda dimensão dos direitos fundamentais, os quais são responsáveis por determinar o princípio da igualdade material, em que se tem a criação de normas de ordem pública com o objetivo de limitar a autonomia da vontade em face do direito da coletividade. Nessa dimensão, busca-se uma atuação positiva do Estado, tratando-se de direitos positivos, impondo ao Estado uma obrigação de fazer, através de políticas públicas, por exemplo. Tem-se aqui o direito à saúde, à educação, ao trabalho etc (SARLET, 2019).

Dessa maneira, os direitos fundamentais de segunda dimensão objetivam que o Estado proporcione condições dignas de vida, no intuito de reduzir as desigualdades existentes. Entende-se que a educação, assim como a educação inclusiva pertencem à segunda dimensão de direitos fundamentais, uma vez que sua concretização, em certa maioria, depende de uma atuação positiva do Estado, primando pela coletividade e pela não-discriminação e por políticas públicas que atendam a todos e não ocasionem exclusão (MARTINES JUNIOR, 2013).

Esse viés demonstra a dimensão prestacional do direito à educação, o qual necessita de um proveer do Estado, visto que a Constituição Federal ao determinar a educação como um direito fundamental e social, como já vislumbrado acima, dá ao Estado a obrigação de oferecer a todos os indivíduos o acesso à educação, a mesma inclusiva, digna e de qualidade (este último assunto será debatido mais à frente).

Portanto, a educação, ao nosso entender, corresponde à categoria pertencente ao serviço público essencial, reconhecendo a natureza prestacional desse direito tão elementar em toda e qualquer sociedade. A esse respeito, José Afonso da Silva (2014)², ao analisar o direito à educação, entende que para que haja a garantia prática dos serviços educacionais é necessário elevar tal direito a categoria de serviços essenciais, para que assim se possa exigir uma educação boa para todos.

Dessa forma, é lógico ser dever do Estado a realização de meios adequados para que ocorra a fruição dos direitos fundamentais, porém, ao nosso ver é preciso exigir mais do Estado Democrático de Direito, o qual tem a obrigação de agir de forma segura e certa para a efetividade desses direitos. Pois não basta que os direitos estejam positivados, enumerados ou apenas pertencentes no plano teórico, é preciso mais, é necessária a garantia prática deles, na realidade da sociedade, com a objetivo de conceder o que seja digno a cada indivíduo.

Nesse sentido,

O *status positivo* dos direitos sociais é evidente, porque os direitos fundamentais como tais, primitivamente, tinham somente o *status negativus*, de abstenção por parte do Poder Público em razão de um Estado Liberal para

atender o exercício de liberdades de uma nova sociedade que se formava. A característica de uma postura prestacional do Estado é a bandeira conduzida pelo movimento social posterior e em defesa da intervenção estatal positiva nas condições básicas de sobrevivência (ROCHA, M., 2018, p. 31)

Diante disso, fica notório o dever dos entes públicos, mas é relevante também destacar o papel social e familiar na garantia desse direito, ou seja:

A família, por sua vez, como instituição reconhecida e tutelada pelo direito, atua como co-responsável pelo seu exercício, assumindo a obrigação de se colocar à disposição do processo educativo prestado diretamente pelo Estado ou por ele fiscalizado, ao menos nas hipóteses em que a educação formal se faz obrigatória [...] (ALVES, 2018, p. 116)

Com isso, cabe, prioritariamente, ao poder público, como detentor da obrigação jurídica de prestar o direito à educação, o dever de organizar meios e serviços educacionais que estendam-se a todos. E aos Estados-partes cabe investir para organizar e manter da melhor forma um sistema público educacional que seja capaz de tutelar o acesso de todos a escolas públicas, com o objetivo de atender ao princípio da não-discriminação (DUARTE, 2007).

Dessa forma, entendemos que por meio de políticas públicas que garantem o direito à educação, com construção de escolas nos mais variados municípios do Brasil, com escolas preparadas, adequadas e acessíveis, com políticas de valorização e especialização do professor, com oferta de melhores transportes escolares, ou seja, com devido respeito as normas constitucionais e infraconstitucionais, uma atuação positiva, com uma melhor gestão pública e melhores investimentos, o direito à educação seria muito mais eficaz no nosso país. Acreditamos que dessa maneira seria ideal a prestação positiva do Poder Público.

Entretanto, é notório que não vivemos que o setor público não age dessa forma e a situação torna-se mais delicada quando tratamos de pessoas que muitas vezes são excluídas, como portadores de deficiência ou com necessidades especiais, moradores de cidade do interior, por exemplo, as quais possuem o propósito de estudar e nem sempre conseguem ter essa oportunidade adequadamente. Portanto, torna-se relevante destacar no próximo item sobre a educação inclusiva, assunto de extrema importância em nossa sociedade e também objeto de nosso estudo.

2.3 A educação inclusiva

Por primeiro, é relevante destacar que não há um ser humano igual ao outro. Somos, naturalmente, diferentes em muitos aspectos relacionados à etnia, sexualidade, cultura, genética, dentre outras diferenças, porém nossa sociedade é marcada pela exclusão, uma vez que:

A exclusão tornou-se uma espécie de epidemia do início deste século: assustadora como a peste, altamente contagiosa e de cura pouco provável. Esta “epidemia social” demonstra uma grande vitalidade e dinâmica e, devido ao seu rápido alastramento, tem sido tratada como uma das ameaças mais sérias ao desenvolvimento das sociedades, em cujos objetivos cada vez mais se inclui a sua erradicação (RODRIGUES, 2006, p. 9)

Nesse aspecto, a exclusão pode ser ocasionada por diversos fatores, seja social, econômico, político, jurídico, dentre outros, consequenciando uma sociedade com enormes desigualdades, o que pode vir a refletir no acesso à educação, como também no próprio ambiente escolar. Portanto, para Guedes (2014), a desigualdade não pode ser vista apenas pela dicotomia entre riqueza ou pobreza, mas sim deve ser vista pelos olhos da exclusão, a qual é refletida na falta de acesso aos direitos, falta de oportunidades, vulnerabilidade, discriminação etc de uma dada comunidade. Portanto:

A exclusão consiste de processos dinâmicos, multidimensionais produzidos por relações desiguais de poder que atuam ao longo de quatro dimensões principais – econômica, política, social e cultural –, e em diferentes níveis incluindo individual, domiciliar, grupal, comunitário, nacional e global. Resulta em um *continuum* de inclusão/exclusão caracterizado por acessos desiguais aos recursos, capacidades e direitos que produzem iniquidades em saúde (Popay et al, 2008, p. 36)

Diante disso, a exclusão de grupos sociais não é derivada apenas da falta de uma boa condição financeira, outros aspectos influenciam diretamente para que isso ocorra. Dessa maneira, existem vários tipos de exclusão, como:

Exclusão de gênero: geralmente, mulheres e grupos que não se adequam ao gênero de nascimento, como os transexuais.

Exclusão Cultural: existente por conta das práticas culturais de determinados grupos. Por exemplo, os mitos e rituais de algumas aldeias são considerados fora do padrão sociocultural predominante.

Exclusão Étnica: existente em relação a minorias étnicas, como por exemplo negros e indígenas.

Exclusão Patológica: o indivíduo é excluído pela sociedade por ser portador de alguma doença (física, mental ou imunológica) ou por alguma necessidade especial. Cadeirantes e grupos portadores de AIDS e autistas, por exemplo, são excluídos por conta de suas condições.

Exclusão Religiosa: grupos excluídos por não seguirem a religião oficial e imposta pela sociedade. Por exemplo os muçulmanos e membros de religiões de matriz africana, que sofrem preconceito no Brasil (CRUZ, 2018, online)

Diante disso, tal exclusão também é vivenciada na área educacional e visando a diminuição dessa exclusão e das desigualdades tão latentes na sociedade brasileira, assim como a busca por direitos de uma parcela da sociedade que foi e continua sendo marginalizada, Clarisse Seixas Duarte (2007) afirma que o propósito da Constituição Federal de 1988 foi garantir os direitos para todos, estabelecendo, dessa forma, a universalidade dos mesmos, uma vez que devem ser efetivados sem nenhuma forma de discriminação em relação a cor, sexo, raça etc. E com base nisso entende-se que:

Foi exatamente no contexto efervescente do final do século XX e de promessas no novo milênio, que a educação inclusiva nasceu em 1994 como uma alternativa voltada para a defesa e a promoção dos direitos dos grupos vulneráveis historicamente excluídos dos sistemas educacionais [...] A consolidação do movimento pela inclusão como possibilidade de combater a exclusão e, ao mesmo tempo, responder às especificidades educacionais dos grupos desfavorecidos faz sentido social, político e econômico [...] (FERREIRA, 2006, p. 218)

Assim, entende-se que a educação inclusiva surgiu exatamente para diminuir a questão da desigualdade, e assim agir de acordo com o que a Constituição Federal determina, ou seja, tutelar um dos direitos fundamentais consagrados, qual seja, a educação sem nenhum tipo de preconceito, por isso a inclusão no seu sentido mais amplo é ato de socializar, sem exceção ou discriminação, trata-se da educação que objetiva a união de todos alunos, com ou sem necessidades especiais, ricos e pobres, negros e brancos, dentre outros exemplos, por meio de uma abordagem mais humana. Dessa forma, se busca por “[...]assumir que a heterogeneidade que existe entre os alunos é um fator muito positivo, permitindo o desenvolvimento de comunidades escolares mais ricas e mais profundas.” (CORREIA, 2006, p. 253).

Com base nisso, cada pessoa possui suas particularidades e elas devem ser vistas como uma diversidade e não com uma adversidade que ocasione exclusão. Dessa maneira, “o conceito de inclusão, amplamente difundido a partir dos anos 90, deve ser compreendido como um sinalizador da necessidade de busca de condições participativas de vida e garantia da cidadania [...]” (VIEIRA, BAPTISTA, 2019, p. 155)

Com esse fulgor, incluir é respeitar, dar valor, entender e batalhar contra a exclusão que a nossa sociedade cria entre os indivíduos. Incluir é conceder desenvolvimento com liberdade, com autonomia, com o objetivo que o poder de decisão e a criação de juízo de valor ocorra pela própria pessoa (SASSAKI,1997).

Diante de tal fato, cabe ressaltar que a educação inclusiva também consiste no processo de mudança em que o objetivo é transformar a visão educacional, com o propósito de alcançar

não apenas o aluno, mas também todos os envolvidos na área educacional, assim proporcionando:

A todas as crianças uma experiência educativa de qualidade, não segregada e respeitadora das diferenças individuais por muito aparentes que sejam, parece ser um meio seguro de formação de valores que possam ser preventivos de situações mais tardias de ostracismo e conflito” (RODRIGUES, 2006, p. 12).

A par disso, quando o texto constitucional estabelece atendimento especial na perspectiva de acesso à educação, busca alcançar condições de igualdade entre os alunos em uma mesma sala de aula, por exemplo. Até o início do século XIX, praticamente, as crianças cegas ou surdas não tinham nenhuma forma de orientação educacional, portanto, eram ignoradas e excluídas (ROCHA, 2018). Depois, foi adotada a ideia de salas especiais em escolas regulares para as crianças com deficiência, para que, logo após, estabelecimentos educacionais especiais se tornassem o destino delas. Ocorre, segundo Eduardo de Paula Machado (2013, p. 155), que tais modelos se tornaram questionáveis, pois este isolamento serviu para o afastamento do convívio social. Ou seja, para Peter Mitter:

A inclusão não diz respeito a colocar as crianças nas escolas regulares, mas a mudar as escolas para torná-las mais responsivas às necessidades de todas as crianças; diz respeito a ajudar todos os professores a aceitarem a responsabilidade quanto à aprendizagem de todas as crianças nas suas escolas e prepará-los para ensinarem aquelas crianças que estão atual e correntemente excluídas das escolas por qualquer razão (2003, p.16)

Dessa forma, a educação inclusiva deve ser vista e analisada por meio de uma perspectiva de interação, socialização e construção do aprendizado e do conhecimento. Ainda para Mittler: “No campo da educação, a inclusão envolve um processo de reforma e de reestruturação das escolas como um todo, com o objetivo de assegurar que todos os alunos possam ter acesso a todas as gamas de oportunidades educacionais e sociais oferecidas pela escola.” (2003, p. 25). Isto posto, a educação inclusiva prima, então, para que todos os espaços e recursos utilizados nas atividades escolares sejam devidamente adaptados para o bom convívio e aprendizado de todos. Nesse sentido:

A perspectiva da inclusão escolar impõe o desafio de transformações importantes nas concepções do sistema educacional, pois a emergência de processos inclusivos em uma escola pressupõe que ela esteja aberta para criar condições educacionais para todos os alunos (VIEIRA, BAPTISTA, 2019, p. 155).

Assim, o objetivo da inclusão é voltado para identificar todos os obstáculos que o ser humano venha a ter que enfrentar e, por meio dela, eliminar as barreiras para que o mesmo

tenha seu direito devidamente concretizado da forma que merece e a escola seja o meio necessário e apto para que tal direito seja devidamente garantido. Afirma-se, então que:

O conceito de inclusão no âmbito específico da educação implica, antes de mais, rejeitar, por princípio, a exclusão (presencial ou acadêmica) de qualquer aluno da comunidade escolar. Para isso, a escola que pretende seguir uma política de educação inclusiva (EI) desenvolve políticas, culturas e práticas que valorizem a contribuição ativa de cada aluno para a formação de um conhecimento construído e partilhado – e, desta forma, atinge a qualidade acadêmica e sociocultural sem discriminação (RODRIGUES, 2006, p. 301-302)

Além disso, a inclusão escolar, ao nosso entender, é a manifestação do princípio da igualdade material, a qual deve ser vista a partir da garantia do atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, por exemplo, preferencialmente na rede regular de ensino (art. 208, inciso III, CF). Importa observar que a expressão "preferencialmente" não deve ser entendida como uma escolha das escolas em aceitar ou não educandos com deficiência, o que resultaria em segregação.

Assim, acreditamos que a escola deve ser sempre o melhor lugar para todos, mas, para tanto, requer que a rede escolar esteja preparada e equipada para oferecer e respeitar as condições peculiares de cada um. Não basta estar com as portas abertas para receber qualquer pessoa, pois estaria nestas condições ampliando as diferenças e promovendo a desigualdade.

Desse modo, as escolas, tanto públicas como privadas, precisam ter estruturas físicas adequadas, bem como a capacitação dos seus professores. No entanto, apesar de termos muitas legislações acerca do assunto, na prática isso não ocorre, visto que o Estado nem sempre adequa os serviços para os fins que estabelece. Com isso, em relação a tarefa das escolas (públicas e privadas) e do educador na educação inclusiva, tem-se como objetivo desempenhar um papel de construção e permanência do conhecimento, visando a não discriminação. Uma vez que, segundo David Rodrigues (2006), a educação inclusiva não deve ser considerada como uma cópia da educação tradicional e nem ter um propósito de melhorar a escola, mas sim de criar, promover e formar a educação com novos ideais, que venham a repugnar a exclusão e gerem uma educação digna e de qualidade para todos. Com isso:

No momento em que as redes públicas de ensino (rede municipal + rede estadual) assumirem este compromisso educacional com a população estarão dando um passo altamente significativo na preparação de indivíduos não apenas para exercer uma atividade laboral, mas para conviver com as distintas manifestações existentes na esfera do trabalho e na sociedade como um todo (CRUZ NETO; MOREIRA, 1999, n.p)

Cabe mencionar também que quando houver, na prática, o respeito à inclusão, poderemos afirmar que haverá a concretude da dignidade da pessoa humana, prevista no art. 1º, III, da Constituição Federal, a qual a destaca como fundamento do Estado Democrático de Direito, não podendo ser violada, visto que tem como limite o próprio indivíduo. Diante disso, a Carta Magna ao prever que a dignidade da pessoa humana é um fundamento, objetiva impor ao Estado que este promova suas ações para preservar a dignidade existente, bem como para garantir a sua promoção.

Uma vez que para Ingo Wolfgang Sarlet a dignidade da pessoa humana é:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida (SARLET, 2015, p. 70/71).

Dessa maneira, em que pese não haver um conceito único acerca da dignidade da pessoa humana, como já mencionado, entende-se que caso ocorra algum desrespeito à vida ou a integridade física e moral de um indivíduo, ou ainda, caso o mesmo não possua condições de uma existência digna e seus direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente garantidos, entendemos que a sua dignidade restará violada.

Nesse sentido, para Daniel Sarmiento (2019), a dignidade humana enfatiza a supremacia que o indivíduo tem em relação ao Estado, ou seja, deve-se reconhecer que a pessoa é o fim e o ente Estatal é um meio que deve promover e garantir os direitos fundamentais e sociais de cada pessoa.

Sendo assim, os direitos fundamentais sociais, de cunho prestacional, que dependem de uma atuação estatal, como a educação inclusiva, estão integrados de forma indissociável ao conceito de dignidade humana, sendo elemento essencial que consubstancia a inclusão educacional, capaz de garantir ao indivíduo respeito aos seus próprios direitos, princípios e valores, sentindo-se pertencente e incluído naquela sociedade. Isso ocorre, uma vez que, “[...] o objetivo dos direitos sociais é corrigir desigualdades próprias das sociedades de classe, aproximando grupos ou categorias marginalizadas.” (DUARTE, 2007, p. 698).

Entendemos, então, a inclusão como a maneira de reedificar seres humanos e garantir a eles igualdade e dignidade, posto que a educação é direito e garantia de todos.

Assim, propomos um novo olhar sobre o assunto ao considerar que o direito fundamental à educação já é o próprio direito à educação inclusiva, sem nenhuma forma de exceção, uma vez que a educação é um direito de todos e no grupo “todos” deve incluir-se pessoas com ou sem deficiência, ou necessidades especiais, alunos do campo, da periferia, negros, por exemplo

Da mesma forma que o Estado deve ser o provedor desse direito fundamental, garantindo que todos tenham acesso à educação e incentivando que as escolas sejam adaptadas e equipadas para receber todos os cidadãos de uma dada sociedade, além de investir para que as escolas que estão em situações precárias sejam reestruturadas, por exemplo.

Com relação à educação inclusiva, na busca por alcançar que “todos” tenham o direito à educação garantido não basta apenas que o Estado realize políticas públicas, é preciso que haja um olhar mais centrado voltado à proteção de grupos de pessoas que são consideradas vulneráveis, como por exemplo, as pessoas com deficiência ou com necessidades especiais:

Torna-se, contudo, insuficiente tratar o indivíduo de forma genérica, geral e abstrata. Faz-se necessária a especificação do sujeito de direito, que passa a ser visto em sua peculiaridade e particularidade. Nessa ótica determinados sujeitos de direito ou determinadas violações de direitos exigem uma resposta específica e diferenciada. [...] Isso significa que a diferença não mais seria utilizada para a aniquilação de direitos, mas, ao revés, para sua promoção. Nesse cenário, por exemplo a população afrodescendentes, as mulheres, as crianças e demais grupos devem ser vistos nas especificidades e peculiaridades de sua condição social. Ao lado do direito à igualdade, surge também, como direito fundamental, o direito à diferença. Importa o respeito à diferença e à diversidade, o que lhes assegura um tratamento especial (PIOVESAN, 2005, n.p).

Contudo, o direito fundamental e social à educação inclusiva está previsto na nossa Constituição, nos pactos e tratados internacionais que o Brasil é signatário, como por exemplo: o Pacto Internacional Relativo aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o qual foi aprovado pelo Brasil, por meio do Decreto Legislativo 226/1991 e promulgado pelo Decreto Presidencial nº 591 em 1992, e em seu art. 13 reconhece “o direito de todas as pessoas à educação” (BRASIL, 1992), estabelecendo ainda que a educação deve objetivar o pleno desenvolvimento do indivíduo e da concretização da dignidade da pessoa humana, reforçando o respeito aos direitos e liberdades fundamentais. Além de alguns dispositivos como a Lei de Diretrizes e Bases da Educação nacional, lei nº 9.394/96, o Plano Nacional de Educação, lei nº 10.172/2001, Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº 8.069/1990, dentre outros dispositivos legais que garantem a educação como direito fundamental, que merece ser tutelado a todos.

E também como estabelecido no artigo 205 da Constituição Federal: “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.” (BRASIL, 1988) Assim, entende-se, diante da leitura do dispositivo constitucional, que a educação é um direito de todos, devendo ser acessível e disponível a todos da sociedade.

Relevante também destacar a Declaração Mundial sobre Educação para Todos (CONFERÊNCIA DE JOMTIEN, 1990), a qual promoveu um plano de ação, com metas, diretrizes, objetivos, princípios de ação etc., no intuito de satisfazer as necessidades básicas de educação e aprendizagem de uma realidade difícil de encarar.

Pode-se mencionar também a Lei nº 12.852 de 5 de agosto de 2013, a qual instituiu o Estatuto da Juventude e mais precisamente na seção IV sobre o Direito à diversidade e à igualdade, em seus artigos 17 e 18¹ estabelece sobre a inclusão de jovens, que devem ter acesso a educação e garantia dos seus direitos.

Além do artigo 206 da Constituição Federal que elenca um rol de princípios referentes ao direito à educação e o primeiro deles prevê a “igualdade de condições para o acesso e a permanência da escola” (BRASIL, 1988), ou seja, não é possível aceitar que qualquer escola, seja pública ou privada, poderá excluir ou não prestar dignamente a educação a uma criança ou adolescente com deficiência, por qualquer motivo que seja. Se o direito à educação é um direito fundamental e para todos, as escolas também devem ser. Dessa forma, o direito à educação

¹ Art. 17. O jovem tem direito à diversidade e à igualdade de direitos e de oportunidades e não será discriminado por motivo de:

I - etnia, raça, cor da pele, cultura, origem, idade e sexo;

II - orientação sexual, idioma ou religião;

III - opinião, deficiência e condição social ou econômica.

Art. 18. A ação do poder público na efetivação do direito do jovem à diversidade e à igualdade contempla a adoção das seguintes medidas:

I - adoção, nos âmbitos federal, estadual, municipal e do Distrito Federal, de programas governamentais destinados a assegurar a igualdade de direitos aos jovens de todas as raças e etnias, independentemente de sua origem, relativamente à educação, à profissionalização, ao trabalho e renda, à cultura, à saúde, à segurança, à cidadania e ao acesso à justiça;

II - capacitação dos professores dos ensinos fundamental e médio para a aplicação das diretrizes curriculares nacionais no que se refere ao enfrentamento de todas as formas de discriminação;

III - inclusão de temas sobre questões étnicas, raciais, de deficiência, de orientação sexual, de gênero e de violência doméstica e sexual praticada contra a mulher na formação dos profissionais de educação, de saúde e de segurança pública e dos operadores do direito;

IV - observância das diretrizes curriculares para a educação indígena como forma de preservação dessa cultura;

V - inclusão, nos conteúdos curriculares, de informações sobre a discriminação na sociedade brasileira e sobre o direito de todos os grupos e indivíduos a tratamento igualitário perante a lei; e

VI - inclusão, nos conteúdos curriculares, de temas relacionados à sexualidade, respeitando a diversidade de valores e crenças. (BRASIL, 2013)

inclusiva nada mais é que o próprio direito fundamental e social à educação, concretizado pela dignidade humana.

Sendo assim e diante do exposto, propomos um novo olhar sobre educação inclusiva, aquela que deve ter um respaldo e uma proteção maior a todos indistintamente, sem exceção, incluir em seu sentido amplo, incluir como sinônimo de respeito ao próximo, posto que é muito comum vivenciarmos a educação inclusiva voltada apenas a crianças e a adolescentes portadores de deficiência ou necessidades especiais, por exemplo, mas não podemos deixar de ter em mente aquelas pessoas que são consideradas “esquecidas” pelo Estado e que as vezes não tem acesso ao mínimo, não tem acesso ao básico de educação, que não tem acesso a uma escola adequada, crianças que precisam andar quilômetros para chegar até a sua escola, escolas que não tem carteiras, que não tem água, enfim muitos são os exemplos dessa triste realidade, por isso respeitar esses cidadãos e garantir seus direitos não deixa de ser um ato de inclusão.

Com base no que foi exposto, tem-se que a educação inclusiva a ser concretizada de fato depende de variáveis, como ao nosso entender, uma melhor gestão pública, maiores investimentos etc, além de alguns fatores necessários para gerar resultados positivos e eficazes, como por exemplo boa vontade e aptidão do Poder Público (e privado também), caso contrário ocorre a judicialização e inicia-se a discussão sobre a melhor forma processual para garantir tal direito, o que será analisado na seção mais à frente. No momento, sabe-se que o Brasil precisa de grandes esforços na educação, que vise garantir uma melhor dinâmica para a sua concretização, para isso passaremos a verificar a ideia de como garantir uma educação de qualidade.

2.3.1 A busca por uma educação de qualidade

A educação, como visto, é um direito previsto na Constituição Federal, considerado fundamental. E como vimos, é um direito essencial a todos, visto que concede ao ser humano o instrumental necessário para viver com autonomia. Por meio da educação, o indivíduo se desenvolve de forma social, econômica e cultural e consegue saber que tem outros direitos fundamentais garantidos, como a igualdade, a liberdade, por exemplo, podendo assim exigi-los.

Como salientado, a educação, como também a própria educação inclusiva, não faz bem apenas para o cidadão, mas também para o Estado em si e para a sociedade a qual pertence, pois, acreditamos ser a base para que qualquer comunidade cresça, se desenvolva e assim, diminua as desigualdades existentes.

Dessa forma, o direito à educação preenche um importantíssimo papel no âmbito dos direitos fundamentais, posto que por meio da sua concretização uma gama de outros direitos constitucionais também passam a ser efetivados. Portanto, a educação, como já salientado no início desta seção, é indispensável no Estado Democrático de Direito, sendo um instrumento fundamental para a realização da cidadania, conforme estabelece o artigo 22 da Lei nº 9.394/1996, conhecida como a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB): “A educação básica tem por finalidades desenvolver o educando, assegurar-lhe a formação comum indispensável para o exercício da cidadania e fornecer-lhe meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores.” (BRASIL, 1996). A LDB em vários artigos menciona a exigência de um padrão mínimo de qualidade educacional, porém não define o que seja qualidade.²

Ao tratar sobre a qualidade na educação e na busca incansável para se atingir este ideal, tem-se que “[...] a realidade demonstra que a educação escolar de qualidade ainda é um sonho distante, sobretudo para os setores mais vulneráveis da sociedade.” (DUARTE, 2007, p. 691). Sabe-se que muitos são os problemas que envolvem a educação, posto que vivemos em um país que, por exemplo, possui como política o contingenciamento dos recursos públicos para educação como divulgado no Portal do Ministério da Educação, no ano de 2019³:

A pasta tem R\$ 5,8 bilhões contingenciados, valor estabelecido pelo decreto nº 9.741, de 29 de março. O valor representa 3,9% do orçamento do MEC de R\$ 149,7 bi para 2019. Para não limitar ainda mais o orçamento da pasta, o MEC manteve diálogo constante com o Ministério da Economia e apresentou o impacto dos bloqueios nas diversas áreas de atuação da pasta (BRASÍLIA, 2019, online)

Com esses cortes orçamentários na educação de forma geral, tem-se que segundo a reportagem do site da Rede Brasil atual:

O congelamento atinge em cheio ações do Ministério da Educação (MEC) voltadas à redução das desigualdades educacionais, como a concessão de bolsa-permanência no ensino superior e o apoio à infraestrutura no Ensino Básico. Ambas tiveram corte de 100%. Medida prejudica especialmente indígenas, quilombolas e estudantes de baixa renda. Alunos cotistas, oriundos

²Alguns dos artigos da LDB que estabelecem sobre qualidade na educação, a Lei muito se refere ao termo, porém não define o que seja educação de qualidade. Art. 3º O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: IX - garantia de padrão de qualidade; Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de: IX - padrões mínimos de qualidade de ensino, definidos como a variedade e quantidade mínimas, por aluno, de insumos indispensáveis ao desenvolvimento do processo de ensino-aprendizagem.

³ E para o ano de 2021 a previsão do Ministério da Educação é o corte de R\$4,2 bilhões na educação, segundo a reportagem do g1.com.br, disponível em: <https://g1.globo.com/educacao/noticia/2020/08/10/orcamento-do-mec-preve-corte-de-r-42-bilhoes-para-2021.ghtml> . Acesso em 27 dez. 2020.

de escola pública, ou aqueles que ingressaram em universidade federal devido ao bom desempenho no Enem (OLIVEIRA, 2019, online)⁴

Isso vem a ocasionar uma série de dificuldades à sociedade, gerando como consequência, ao nosso ver, um acesso precário às escolas, a falta de acessibilidade, desvalorização do educador, problemas em relação ao número de matrículas escolares, falta de equipamentos educacionais, como livros, computadores, quadros, carteiras, não estímulo à pesquisa e à ciência, etc.. Enfim, uma gama de malefícios que todos temos conhecimento em relação à educação brasileira e, conseqüentemente, à ineficácia deste direito tão importante.

A par de dessa falta de investimento, como então garantir uma educação de qualidade? Ou melhor, o que é uma educação de qualidade para todos? Para que assim se evite a judicialização da mesma, principalmente quando tratamos de educação inclusiva.

Primeiramente, torna-se relevante destacar que segundo Clarice Seixas Duarte (2007), o princípio que garante a qualidade na educação está previsto na Constituição Federal de 1988, mais precisamente no artigo 206, inciso VII, assim como também da LDB, lei que faz referência aos padrões mínimos de qualidade escolar. E para tanto, existem alguns critérios que podem vir a definir uma educação de qualidade, como, por exemplo, a especialidade dos professores, a preparação e a adequação das escolas, uma avaliação correta, valorização dos educadores, etc.

De acordo com o entendimento acima, a nossa Constituição, além de consagrar a educação como um direito fundamental, também traz em seu texto a garantia desse direito com padrão de qualidade, porém a realidade nos demonstra uma outra versão. Mesmo concordando com o pensamento da nobre autora, entende-se também que em relação à qualidade da educação, tal expressão possui um viés interpretativo e subjetivo, dessa forma, conceituá-la não é tarefa de fácil conclusão, ou seja: “Trata-se de um conceito de grande diversidade de significados, com frequência não coincidentes entre os diferentes atores, porque implica um juízo de valor concernente ao tipo de educação que se queira para formar um ideal de pessoa e de sociedade.” (UNESCO, 2008, p. 29). Com isso, conceituar e definir o que seja uma educação de qualidade é uma questão difícil, visto que envolve vários enfoques dinâmicos da realidade. Portanto, em relação a esse assunto, a UNESCO analisa a qualidade da seguinte forma:

As qualidades que se exigem do ensino estão condicionadas por fatores ideológicos e políticos, pelos sentidos que se atribuem à educação num momento dado e uma sociedade concreta, pelas diferentes concepções sobre o desenvolvimento humano e a aprendizagem, ou pelos valores predominantes em uma determinada cultura. Esses fatores são dinâmicos e mutantes, razão

⁴ A íntegra da matéria com o tema: “Educação é a área mais afetada pelos cortes de orçamento por Bolsonaro”, está disponível em: <https://www.redebrasilatual.com.br/educacao/2019/07/educacao-e-a-area-mais-afetada-pelos-cortes-de-orcamento-por-bolsonaro/>. Acesso em: 28 dez. 2020

por que a definição de uma educação de qualidade também varia em diferentes períodos, de uma sociedade para outra e de alguns grupos ou indivíduos para outros (UNESCO, 2008, p. 29).

Porém, mesmo sendo difícil defini-la, a qualidade da educação é uma aspiração constante de todos os sistemas educacionais, compartilhada pelo conjunto da sociedade, e um dos principais objetivos das reformas educacionais. Trata-se, portanto, de um conceito com grande diversidade de significados, com frequência não coincidentes entre os diferentes atores, porque implica um juízo de valor concernente ao tipo de educação que se queira para formar um ideal de pessoa e de sociedade.

Portanto, à qualidade da educação se atribuem diferentes significados, dependendo do tipo de pessoa e de sociedade que o país exige para formar seus cidadãos. Por exemplo, segundo a UNESCO (2008), existem dois entendimentos acerca desse assunto nos países da América Latina e do Caribe, o primeiro refere-se à qualidade da educação relacionando-o a democracia e o exercício da cidadania, e por segundo, interligado aos efeitos socioeconômicos da educação, a garantia de emprego e integração social.

Além de que, de acordo os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, o objetivo nº 4 determina a educação de qualidade a ser atingida até o ano de 2030, no sentido de, “garantir uma educação de qualidade inclusiva e equitativa e promover oportunidades de aprendizagem que permanecerão para o resto da vida para todos” (UNESCO, 2019, n.p). Mesmo com esse objetivo, ainda não há critérios para se atingir uma educação qualitativa.

A partir disso e em relação aos enfoques que devem ser dados para se garantir uma educação de qualidade, geralmente associa-se a critérios de eficiência e de eficácia, porém, segundo a UNESCO (2008), tais critérios mostraram-se insuficientes ao longo do tempo, sendo preciso reunir alguns outros pontos que também são importantes para a concretização desse ideal, quais sejam: “respeito aos direitos, relevância, pertinências, equidade, eficiência e eficácia” (UNESCO, 2008, p. 12).

Nesse sentido, basicamente, quando se trata de respeito aos direitos, refere-se à garantia desse direito sem discriminação, uma vez que os princípios norteadores que fundamentam a educação devem ser os mesmos para todos, além de também estar relacionado à participação do indivíduo na sociedade, garantindo assim o exercício da cidadania. Já em relação à relevância, compreende-se que é aquela que busca responder a que e para que a educação, quais são seus objetivos e se estão representando os anseios da sociedade. Por sua vez, a pertinência, é aquela que busca verificar se a educação está sendo significativa para a sociedade, aludindo à necessidade de se ter uma educação mais flexível, adaptando-se às

necessidades de cada estudante e dos diversos estratos sociais e culturais da sociedade. E por fim, a eficácia e a eficiência são considerados como elementos básicos para que se tenha educação de qualidade, pois é preciso saber de que maneira uma ação educacional se torna concreta para a população, e eficiente, não no sentido econômico, mas como uma obrigação que está interligada a concretude de direitos (UNESCO, 2008). Com base nesses cinco pontos buscar-se-á alcançar esse ideal de uma educação de qualidade. Trata-se de um assunto fundamental para a UNESCO e que permanece atual, na busca permanente de sua concretização.

Para Rocha (2018, p. 52), “[...] a ‘qualidade’ que se propugna na educação não é casual, mas evidente e necessária para alcançar os fins que se buscam como esse direito fundamental.”. Contudo, mesmo com todo esse debate, verifica-se que este assunto é extremamente relevante para o mundo em que vivemos, pois sustentamos a ideia de que o reconhecimento do direito à educação é fundamental para a garantia de todos os outros direitos constitucionais, principalmente no que tange ao pleno exercício da cidadania. Dessa forma, ainda em relação a qualidade:

[...] em educação, não podemos esquecer que existem interesses (frequentemente) conflituais e que ambos os lados podem desfraldar a bandeira da qualidade para se justificar [...]. é preciso optar por investimentos em determinadas áreas da educação que consideramos serem mais importantes para a sua qualidade. Por exemplo: para os pais de um aluno com condição de deficiência, um programa que lhe permita interagir e brincar com os colegas sem deficiência pode ser considerado uma prática de qualidade elevada. Para professores, um programa semelhante pode não ter qualquer relevância, porque o aluno continua sem dominar os conteúdos básicos. A EI, como vimos antes, assume que os alunos são diferentes e heterogêneos (RODRIGUES, 2006, p. 315).

Contudo, tem-se como ideal uma qualidade de educação, porém como se ter isso é um outro ponto, visto que o grau de subjetividade para se atingir a mesma é muito grande, ao nosso ver, com o Estado agindo por meio de políticas públicas que sejam inclusivas e alcancem a todos, sem nenhuma forma de discriminação e que gerem resultados positivos para aquele que mais precisam já é uma forma de conceder a tal qualidade.

Portanto, uma educação de qualidade, seja pública ou privada, não é apenas um anseio solitário da sociedade, mas um direito conquistado e previsto na legislação específica, estendido a todos os educandos, identificado como dever do Estado de impor condições para alcançar as redes escolares públicas e fiscalizar o atendimento a essa garantia nas redes de ensino particular (ROCHA, M., 2018, p. 58)

Dessa forma, cabe ao Estado garantir um acesso digno à escola, valorização dos professores, uma estrutura escolar inclusiva e adequada para os alunos, enfim, tudo aquilo que pode e deve ser feito para que o ser humano se sinta respeitado e possa ter um bom ensino ao longo de sua trajetória escolar e acadêmica.

Em muitos aspectos podemos questionar a educação de qualidade, diante do cenário atual de Pandemia⁵, decretada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 11 de março de 2020, decorrente da contaminação pelo novo Corona vírus, chamado de Sars-Cov-2 (COVID-19), e que afetou a vida e a rotina de todos os países do mundo e, conseqüentemente, alterou a forma como se dá a educação. Escolas fechadas, aulas suspensas, adaptação do aprendizado etc, todos esses foram efeitos da pandemia.

No Brasil, por exemplo, muitas escolas utilizaram a plataforma virtual para aulas online ou até mesmo, a utilização de canal da televisão aberta para o repasse do conteúdo programático escolar, foi o caso do Estado do Pará (G1GLOBO, 2020, online), por exemplo. Porém, mesmo com a tentativa do Estado em não deixar os estudantes perderem o ano letivo, surge-nos a dúvida se essa adaptação tão brusca de uma atividade escolar, no caso, garante um direito à educação de qualidade e se a mesma pode ser considerada inclusiva, em um país marcado por desigualdades, em que muitas crianças, adolescentes, estudantes em geral não possuem sequer acesso à internet ou as vezes, nem televisão tem na sua casa.

Isto posto, apresentou-se acima que a educação de qualidade possui um enorme grau de subjetividade, sendo necessário que o Estado atue por meio de políticas públicas para promover essa integração e a garantia de tal direito. Para tal fim, mais do que nunca mostra-se a importância do Poder público em ser aquele que deve garantir uma educação digna, respeitosa e que seja inclusiva, isso se dá através de uma boa gestão, de valorização do professor e do aluno, de escolas que possuam capacidade para receber os alunos da forma mais segura, consagrando a integração e, conseqüentemente, a qualidade na educação.

Assim, visando essa discussão cabe, especialmente, ao Estado garantir a tutela desse direito, passaremos, então, a uma breve análise das soluções para que se tenha uma educação que seja de qualidade, inclusiva e digna.

2.3.2 Soluções para a educação inclusiva e de qualidade

⁵Sobre o assunto acerca da Pandemia do COVID/19 está disponível em: <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2020/03/11/coronavirus-oms-decreta-pandemia-mas-o-que-isso-muda.htm> . Acesso em 12 out. 2020.

A educação inclusiva, baseada na dignidade humana, foi e é a solução para situações que segregam pessoas e que, por consequência, impedem o acesso à educação e o desenvolvimento dos seres humanos. Assim, para se obter a educação inclusiva, acredita-se ser preciso uma nova visão com mais cautela, tanto por parte do Estado como da própria sociedade, bem como uma mudança de postura tanto por parte dos professores, alunos, diretores, de todos que fazem parte do núcleo escolar, uma vez que tratamos de um processo educacional muito relevante e que não pode ser ignorado.

Dessa forma, ao nosso entender, um país que prima por uma educação de qualidade, mesmo que seja tão difícil definir o que seja, é aquele país que entende o real sentido de inclusão educacional, pois não se tem como conceder educação a uns e não a outros, a mesma deve chegar para todos, da melhor forma possível.

Visando exatamente isso, passaremos a sugerir algumas formas de solução para que a educação inclusiva com respeito a dignidade e com qualidade não seja uma utopia, mas sim uma realidade no cotidiano da sociedade brasileira.

2.3.2.1 AS POLÍTICAS PÚBLICAS

Não são raras as situações em que direitos como saúde, educação, moradia, entre outros direitos sociais, são negados ou não garantidos para sociedade.

É notório, ao nosso ver, que os recursos orçamentários são escassos e que as necessidades sociais são vastas, portanto, cabe ao Estado eleger, com base nas competências fixadas especialmente pela Constituição Federal, as prioridades mais latentes para que sejam atendidas com mais celeridade (SARLET, 2019)

Torna-se relevante destacar sobre políticas públicas, como uma das soluções para que se alcance a educação inclusiva, visto que é por meio delas que o Estado vem a concretizar direitos e garantias fundamentais.

Vivemos em um Estado Democrático de Direito e, para analisar brevemente sobre as políticas públicas, pois não é nosso objeto principal do presente estudo, vem a ser relevante, por primeiro, destacar a importância da jurisdição constitucional, uma vez que a mesma é considerada como aquela que mantém a integridade da Constituição, tanto em relação a sua interpretação como na sua aplicação diante de casos práticos existentes.

Tem-se a jurisdição constitucional na atualidade como uma consequência do Estado de Direito, dado que ela tem como propósito garantir que a Constituição possua efetividade e não tenha o seu texto ou projeto alterado de qualquer forma. Além disso, a jurisdição garante o objetivo e o projeto constitucional (OLIVEIRA. E., 2018).

Desta feita, a jurisdição constitucional é a estabilidade dada às bases constitucionais, garantindo assim segurança jurídica, tanto para o Estado como para sociedade.

Nesse sentido, por tratar-se da relevância que a Constituição Federal possui, os direitos fundamentais devem ser alvo de uma atenção especial por parte da jurisdição constitucional. (LEAL, S., 2013). Mais adiante, em seu artigo, Saul Tourinho Leal (2013) também assevera que, com a busca pela concretização e pela efetivação dos direitos fundamentais, a jurisdição constitucional tem que utilizar da criatividade para proteger a Constituição, ou seja, busca-se tutelar direitos que são esquecidos pelo Estado e pela própria sociedade.

Sendo assim, a Constituição Federal consagra direitos e garantias fundamentais, porém, sabe-se que a implementação e a efetiva tutela desses direitos, principalmente os direitos sociais, nem sempre ocorre de maneira adequada por parte do Poder Executivo, pois acaba não agindo como deveria, inviabilizando suas funções e prejudicando a sociedade.

Em virtude de ser o Estado o responsável por gerar desenvolvimento, bem como os direitos básicos, como a educação, tais direitos devem ser olhados e definidos com cautela pelo Poder Público, que deve agir buscando a promoção desses direitos por meio de políticas públicas, as quais devem ser pensadas e orientadas de forma a garantir a inclusão e a promoção da igualdade entre os indivíduos da sociedade, com o propósito de conceder uma vida digna (CRUZ NETO; MOREIRA, 1999).

Inicialmente, as políticas públicas foram estudadas como sendo um ramo da política, tratando de ações do governo e dos seus efeitos na vida dos seres humanos daquela coletividade (DUARTE, 2013). Desse modo, essas são como um meio de atender as dificuldades da sociedade, no intuito de promover avanços e transformações sociais. Nesse sentido:

Com tipo ideal, a política deve visar à realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessário à sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento de resultados. A política pública, de acordo, com essa concepção, está voltada à realização de direitos por meio de arranjos institucionais que se expressem em programas de ação governamental complexos. Trata-se de uma série de estratégias para fomentar o uso racional dos meios e recursos postos à disposição dos Poderes Públicos para desempenhar as tarefas próprias do Estado Social e Democrático de Direito (DUARTE, 2013, p.18).

A partir dessa concepção, as políticas públicas permitem que as instituições jurídicas e órgãos estatais possam efetivar decisões políticas para acima de tudo assegurar os direitos consagrados constitucionalmente. Continuando nesse mesmo sentido, Duarte (2007) alude que em um Estado Social de Direito o que orienta o exercício das funções estatais são as políticas públicas elaboradas e implementadas em determinada sociedade, as quais vem para garantir que sejam criados sistemas públicos de educação, por exemplo.

Dessa forma, para Sanson (2013) as políticas públicas são atividades dos poderes políticos, mas que em determinados casos e de maneira excepcional podem ser judicializadas, em situações em que se configurem violação aos direitos.

Pode-se afirmar também que as políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados (PIERSON, 2013). Assim, as políticas públicas seriam uma maneira de realizar o bem-estar dos cidadãos. E o Estado age por meio delas no intuito de garantir a plena realização dos direitos fundamentais.

Para Dworkin (1989) a definição de políticas públicas (*policies*) são como padrões de conduta que vem a propor objetivos a serem alcançados, tendo, normalmente como foco, melhorias em algum aspecto, seja econômico, social ou político de determinadas comunidade.

O Estado, então, busca por meio das políticas públicas uma forma de se comunicar com a sociedade, com o objetivo de demonstrar e praticar seus ideais e aplicar suas metas, através de ações que irão interferir na vida em sociedade (CRUZ NETO; MOREIRA, 1999).

Sobre o planejamento do Poder Público para alcançar a efetividade do direito à educação, percebe-se a preferência estatal pela adoção de políticas sociais e econômicas. Nesse sentido, Saulo Pivetta conceitua políticas públicas como “instrumentos de ação do Estado, que pressupõem planejamento e participação popular (direta ou indireta), articulando a atividade administrativa para a realização dos objetivos constitucional e legalmente traçados” (PIVETTA, 2014, p. 100). Na mesma direção, Juarez Freitas (2014) define as políticas públicas como programas do Estado que, por meio da articulação de entes governamentais e sociais, objetivam cumprir as prioridades da Constituição. E, sobre a formulação de políticas públicas, Figueiredo, afirma: “A opção pela valorização de políticas públicas de caráter universal é sempre um caminho pelo qual se estabelece a integração e a ponderação por uma justiça compensatória e niveladora entre os usuários” (FIGUEIREDO, 2015, p. 100).

Dessa forma, pode-se perceber que ideia de política pública é algo difícil de definir, visto que não existe uma teoria completa e bem definida sobre o assunto, mas sim vários

entendimentos que formam o que pode ser definido como política pública, como tentamos demonstrar acima. Contudo, tais políticas estão diretamente relacionadas ao Estado, e podem ser realizadas por atores tanto públicos como privados. Sendo assim:

Política pública é o 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. Com tipo ideal, a política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessário à sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados. (BUCCI, 2006, p. 39)

No que tange à educação, um dos temas da presente pesquisa, entende-se que quando em um país as desigualdades são enormes, como é o caso do Brasil, vem a ser determinante que os poderes públicos implementem políticas públicas que sejam voltadas a reduzir tais desigualdades, principalmente quando tratamos do sistema educacional, no qual existe um alto índice de evasão escolar ou não acesso ao estudo e apenas por meio de programas públicos que poderá se garantir que grupos mais vulneráveis venham a ser devidamente incluídos na sociedade (DUARTE, 2007).

Ademais, o dinamismo é característica chave da sociedade na qual estamos inseridos, portanto as propostas governamentais e as necessidades educacionais também devem variar ao longo do tempo. Devido a esse fator, as políticas públicas educacionais, ao nosso entender, estão sempre relacionadas aos momentos históricos de uma dada sociedade, da forma em que o poder Estatal interpreta cada época.

Tendo como pressuposto que as políticas públicas educacionais são meios e soluções para que se alcance a educação inclusiva, tais políticas são programas ou ações, as quais são criadas pelo Estado com o objetivo de garantir que todos os cidadãos tenham acesso à educação. Além de ter como propósito a educação para todos, também é função das políticas públicas avaliar e ajudar a melhorar a qualidade do ensino do país.

As políticas públicas educacionais estão relacionadas a todas as medidas e decisões derivadas do governo em relação ao acesso à educação, ao ensino e à educação no Brasil.

Nesse sentido:

[...]em termos de políticas públicas educacionais é a priorização das áreas mais desfavorecidas do país, com o intuito de reduzir as desigualdades regionais. As mazelas da educação brasileira (analfabetismo, repetência, evasão escolar,

formação inadequada de professores) agravam-se ainda mais quando se trata da educação rural[...]. Neste caso, a necessidade de políticas públicas é mais do que urgente (DUARTE, 2007, p. 709)

E ainda é um grande problema no Brasil termos uma educação que venha a garantir a devida inclusão do aluno, seja ele portador de alguma deficiência física ou mental, seja negro, pobre, dentre outros fatores, que, infelizmente, são causas de exclusão em nossa sociedade.

Por isso é tão importante um olhar sempre atento por parte do Estado e também da própria comunidade a fim de que se tenham políticas públicas que visem uma educação inclusiva e alcance a todos, seja o indivíduo pertencentes dos centros urbanos, das periferias ou do meio rural.

Dessa maneira, as políticas educacionais são originadas a partir de leis votadas pelo Poder Legislativo, seja na esfera federal, estadual ou municipal, como também o Poder Executivo pode propor ações nesse sentido. Em relação à sociedade, cabe participar de conselhos, marcar presença nessas votações, e fiscalizar tais políticas.

Assim sendo, as políticas públicas de educação podem ser analisadas como uma forma de se construir valores e saberes que tem como propósito o pleno desenvolvimento do indivíduo, o incluindo e concedendo a capacidade de exercer sua cidadania, de se comunicar e conhecer o meio em que vive e, conseqüentemente, garantir o desenvolvimento da sociedade como um todo, a qual estará apta para questionamentos, trabalhos, crescimento e diminuição das desigualdades que existem (CRUZ NETO; MOREIRA, 1999).

As políticas educacionais devem sempre ter como base os direitos e garantias fundamentais consagrados constitucionalmente, além dos aspectos abordados pela LDB, principalmente no que tange a tutela do direito de acesso ao sistema educacional, de forma incluyente, a todos os brasileiros.

Contudo, como vimos, cabe ao Estado desenvolver ações e políticas que sejam concretizadoras de direitos. Porém, o que percebemos no Brasil é que as criações de bons projetos acabam por tornar-se fictícios ou desprezados ao longo do tempo. Ou, em alguns casos, ocorre a inércia do próprio Estado, desprezando o compromisso público de visar pelas demandas sociais, que venham a possibilitar uma vida mais digna, e no caso, uma educação para todos.

Partimos do pressuposto, então, que nenhum país consegue ser plenamente desenvolvido se a educação não for sua prioridade. Por isso, é um assunto de extrema relevância, pois saber investir o dinheiro público na área educacional, por meio de projetos e

ações que estejam relacionados com as necessidades da sociedade, é sinônimo de economizar gastos futuros, em outros aspectos como, segurança, por exemplo.

De tal modo, acredita-se que as políticas públicas educacionais devem sempre priorizar uma educação digna, inclusiva e de qualidade – mesmo sendo tão difícil alcançar o que seria qualidade – pois apenas assim é que o nosso país se tornará menos desigual.

No entanto, temos, atualmente, uma grande instabilidade no quesito educação no Brasil, o qual, vem, nos últimos anos, atravessando um período político muito turbulento, o que ocasiona que determinados direitos acabem sendo “esquecidos” e certas ações governamentais passam a ser meros paliativos na educação. Consequentemente, geram resultados negativos ou não tão bons quanto o esperado pela sociedade.

Por isso, é preciso idealizar e colocar em prática políticas públicas educacionais que venha a nortear a cidadania, a democracia, a inclusão, para todos os indivíduos que fazem parte da nossa sociedade. Dessa maneira, cabe prioritariamente ao Estado, refletir e agir seriamente, para contribuir com uma transformação educacional e a devida tutela dos direitos previstos na Constituição Federal.

Temos no Brasil vários exemplos de políticas públicas na área da educação, como por exemplo o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (PRONATEC)⁶, possuindo como foco a oferta de cursos de educação tecnológica e profissionalizante, atendendo a estudantes da rede pública, bem como a trabalhadores e beneficiários de outros programas do governo; outro exemplo, é o Programa Universidade para Todos (PROUNI)⁷, o qual visa oferecer bolsas de estudos em rede privada de educação superior, destinados a alunos de baixa renda que não possuem ensino universitário.

Mas a educação inclusiva ainda precisa ser vista com mais atenção e respeito por parte do Poder Público, apesar de ser perceptível que no nosso país houve avanços, nas últimas décadas, também é nítido que uma boa parte da população brasileira, principalmente aqueles que dependem do ensino público, não tem acesso digno a uma escola, ainda mais quando falamos em inclusão.

Uma linha do tempo interessante sobre as políticas públicas educacionais que objetivam a inclusão escolar, pode ser essa:

A evolução das políticas de educação inclusiva

⁶ Sobre o PRONATEC, disponível em: <http://portal.mec.gov.br/pronatec> . Acesso em: 12 out. 2020.

⁷ Sobre o PROUNI, disponível em: <http://prouniportal.mec.gov.br/> . Acesso em: 12 out. 2020.

1994 – Promovida pela Unesco, a Declaração de Salamanca afirmou o consenso de que a inclusão é um meio para combater atitudes discriminatórias e construir comunidades acolhedoras.

2006 – Durante a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, o Brasil assume o compromisso de garantir às pessoas com deficiência acesso ao ensino fundamental e médio inclusivo, de qualidade e gratuito.

2008 – A inclusão escolar foi formalizada no Brasil por meio da Política Nacional de Educação Especial na Perspectiva Inclusiva.

2015 – Com a Lei Brasileira de Inclusão (LBI), o país estabeleceu legalmente as condições de implementação do sistema educacional inclusivo em todos os níveis e modalidades.

2018 – Após dez anos da Política Nacional de Educação Especial, o Censo Escolar apontou que o número de matrículas da educação inclusiva chegou a 1,2 milhão, um aumento de 70% desde 2008. (FUNDAÇÃO TELEFÔNICA VIVO, 2019, online)⁸

Além desses exemplos citados acima, um outro exemplo mais recente foi a Política Nacional de Educação Especial (PNEE): Equitativa, inclusiva e com aprendizado ao longo da vida, instituída pelo Decreto nº 10.502, de 30 de setembro de 2020⁹, a qual, resumidamente, tinha como propósito o estabelecido:

Art. 1º Fica instituída a Política Nacional de Educação Especial: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida, por meio da qual a União, em colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, implementará programas e ações com vistas à garantia dos direitos à educação e ao atendimento educacional especializado aos educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação (BRASIL, 2020)¹⁰

⁸ Sobre a reportagem completa, com o título: Como a educação inclusiva tem avançado no Brasil, disponível em: <http://fundacaotelefonicaovivo.org.br/noticias/como-a-educacao-inclusiva-tem-avancado-no-brasil/> . Acesso em 28 dez. 2020.

⁹ A íntegra do Decreto nº 10.502, de 30 de setembro de 2020 está disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10502.htm . Acesso em: 15 nov. 2020.

¹⁰ Interessante também destacar o artigo 2º do referido Decreto, o qual estabelece em seus incisos sobre as escolas e classes especializadas, sobre escolas regulares inclusivas, dentre outros pontos. O art. 2º destaca que: Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

I - educação especial - modalidade de educação escolar oferecida, preferencialmente, na rede regular de ensino aos educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação;

II - educação bilíngue de surdos - modalidade de educação escolar que promove a especificidade linguística e cultural dos educandos surdos, deficientes auditivos e surdocegos que optam pelo uso da Língua Brasileira de Sinais - Libras, por meio de recursos e de serviços educacionais especializados, disponíveis em escolas bilíngues de surdos e em classes bilíngues de surdos nas escolas regulares inclusivas, a partir da adoção da Libras como primeira língua e como língua de instrução, comunicação, interação e ensino, e da língua portuguesa na modalidade escrita como segunda língua;

III - política educacional equitativa - conjunto de medidas planejadas e implementadas com vistas a orientar as práticas necessárias e diferenciadas para que todos tenham oportunidades iguais e alcancem os seus melhores resultados, de modo a valorizar ao máximo cada potencialidade, e eliminar ou minimizar as barreiras que possam obstruir a participação plena e efetiva do educando na sociedade;

IV - política educacional inclusiva - conjunto de medidas planejadas e implementadas com vistas a orientar as práticas necessárias para desenvolver, facilitar o desenvolvimento, supervisionar a efetividade e reorientar, sempre que necessário, as estratégias, os procedimentos, as ações, os recursos e os serviços que promovem a inclusão social, intelectual, profissional, política e os demais aspectos da vida humana, da cidadania e da cultura, o que

Tal Decreto foi emitido pela Presidência da República, assinado pelo presidente Jair Bolsonaro e na leitura do mesmo podemos perceber que o propósito era promover uma nova forma de política pública educacional, basicamente com a existência de escolas especializadas para atendimento exclusivo de estudantes com deficiência ou necessidade especiais, conforme prevê o art. 2º, inciso VII do referido Decreto. Ou seja, classes voltadas a atender crianças e adolescentes sem a interação com outros estudantes sem deficiência ou necessidades especiais, o que, poderia gerar em vez de inclusão, uma exclusão. Tendo essa questão em debate, o Partido Socialista Brasileiro (PSB) ajuizou uma Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.590/STF, pleiteando resumidamente pela suspensão do Decreto, uma vez que a exclusividade de matrícula para alunos específicos iria contra a legislação brasileira sobre educação inclusiva, assim como contra toda a luta social por inclusão.

Diante disso, o Ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal (STF), em sua decisão, no dia 01 de dezembro de 2020, julgou pela concessão da medida cautela pleiteada, no intuito de suspender a eficácia do Decreto que dava ensejo a PNEE, uma vez que segundo o

envolve não apenas as demandas do educando, mas, igualmente, suas potencialidades, suas habilidades e seus talentos, e resulta em benefício para a sociedade como um todo;

V - política de educação com aprendizado ao longo da vida - conjunto de medidas planejadas e implementadas para garantir oportunidades de desenvolvimento e aprendizado ao longo da existência do educando, com a percepção de que a educação não acontece apenas no âmbito escolar, e de que o aprendizado pode ocorrer em outros momentos e contextos, formais ou informais, planejados ou casuais, em um processo ininterrupto;

VI - escolas especializadas - instituições de ensino planejadas para o atendimento educacional aos educandos da educação especial que não se beneficiam, em seu desenvolvimento, quando incluídos em escolas regulares inclusivas e que apresentam demanda por apoios múltiplos e contínuos;

VII - classes especializadas - classes organizadas em escolas regulares inclusivas, com acessibilidade de arquitetura, equipamentos, mobiliário, projeto pedagógico e material didático, planejados com vistas ao atendimento das especificidades do público ao qual são destinadas, e que devem ser regidas por profissionais qualificados para o cumprimento de sua finalidade;

VIII - escolas bilíngues de surdos - instituições de ensino da rede regular nas quais a comunicação, a instrução, a interação e o ensino são realizados em Libras como primeira língua e em língua portuguesa na modalidade escrita como segunda língua, destinadas a educandos surdos, que optam pelo uso da Libras, com deficiência auditiva, surdocegos, surdos com outras deficiências associadas e surdos com altas habilidades ou superdotação;

IX - classes bilíngues de surdos - classes com enturmação de educandos surdos, com deficiência auditiva e surdocegos, que optam pelo uso da Libras, organizadas em escolas regulares inclusivas, em que a Libras é reconhecida como primeira língua e utilizada como língua de comunicação, interação, instrução e ensino, em todo o processo educativo, e a língua portuguesa na modalidade escrita é ensinada como segunda língua;

X - escolas regulares inclusivas - instituições de ensino que oferecem atendimento educacional especializado aos educandos da educação especial em classes regulares, classes especializadas ou salas de recursos; e

XI - planos de desenvolvimento individual e escolar - instrumentos de planejamento e de organização de ações, cuja elaboração, acompanhamento e avaliação envolvam a escola, a família, os profissionais do serviço de atendimento educacional especializado, e que possam contar com outros profissionais que atendam educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação (BRASIL, 2020).

entendimento do Ministro¹¹ a política pública iria contra a própria noção de inclusão e dentre os argumentos utilizados pelo Ministro tem-se que:

Salta aos olhos o fato de que o dispositivo trata as escolas regulares inclusivas como uma categoria específica dentro do universo da educação especial, como se houvesse a possibilidade de existirem escolas regulares não-inclusivas. Ocorre que a educação inclusiva não significa a implementação de uma nova instituição, mas a adaptação de todo o sistema de educação regular, no intuito de congregiar alunos com e sem deficiência no âmbito de uma mesma proposta de ensino, na medida de suas especificidades. (TOFFOLI, 2020, online)

Ou seja, no entender do Ministro Dias Toffoli (2020), o intuito da PNEE em separar os alunos um dos outros, de acordo com suas especificidades, fragiliza a conquista obtida ao longo do tempo tanto em relação as legislações como aos movimentos sociais, que tanto lutaram e ainda lutam, por escolas que visam a interação entre todos os alunos. Além do fato de que o Poder Público não pode se ater a classes únicas e especializadas como justificativa de política pública inclusiva. Nesse sentido são sábias as palavras de Carlos Skliar (2006, p. 28), segundo o qual possui o entendimento de que “é por isso que se pode notar a presença reiterada de uma inclusão excludente: cria-se a ilusão de um território inclusivo, e é nessa espacialidade na qual se exerce a expulsão de todos os outros que são pensados e produzidos como ambíguos e anormais”. Dessa forma, tal referência poderia ser considerada na PNEE tendo em vista seu intuito inclusivo, porém na prática excludente.

Esses foram alguns exemplos de políticas públicas que visaram por inclusão no sistema educacional brasileiro, alguns bem sucedidas e outras não.

Dessa forma, ratifica-se que cabe também à sociedade lutar e fiscalizar as políticas públicas, primando, principalmente, por um ensino digno e inclusivo, uma vez que é para isso que elas existem. Tal fato ocorre pois nem sempre esse conjunto de ações são realizadas da forma correta e em outros casos o Estado torna-se inerte, seja no Legislativo como do Executivo.

Diante disso, a própria sociedade e alguns grupos de interesse necessitam buscar a defesa dos direitos das minorias, por exemplo, e socorrem-se ao Poder Judiciário no intuito de obter uma tutela jurisdicional adequada e justa, efetivando os direitos fundamentais que não foram concretizados, seja pela inércia dos outros Poderes ou pela falta de políticas públicas sérias e eficientes.

Assim, diante de tais omissões, cabe ao Poder Judiciário quando provocado, não ficar inerte e cabe a ele ter que tutelar os direitos e garantias fundamentais e, nesse ponto, ocorre a

¹¹ A íntegra da decisão sobre a medida cautelar relacionada a PNEE está disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1157578/false> . Acesso em 22 dez 2020.

judicialização o que trataremos na quarta seção, bem como qual a melhor maneira processual que temos para garantir que tais direitos, como a educação, sejam devidamente concretizados.

Portanto, diante do exposto, as políticas públicas visam concretizar os direitos de uma sociedade. É uma árdua missão ter uma política pública efetivada, que gere resultados positivos, ainda mais quando tratamos do Brasil, posto que para que haja sua devida concretude é necessário “[...]um conjunto de ações que envolvem, além da escolha de prioridades, a implementação de medidas legislativas, administrativas e financeiras.” (DUARTE, 2007, p. 707), no entanto nem sempre esse conjunto acontece.

Acreditamos que a melhor maneira de efetivar um direito e fazer com que o mesmo seja garantido para as minorias é por meio de políticas públicas, com uma atuação séria do Poder Executivo, apenas dessa forma pode-se enfrenta-las como uma solução para atingir o que buscamos, no caso uma educação inclusiva, com dignidade principalmente.

2.3.2.2 O *HOMESCHOOLING*

Uma outra solução que podemos analisar como forma de se alcançar a educação inclusiva é por meio do *homeschooling*. Tal debate é acalorado, visto que há quem defenda e quem discorde de tal opção. Mas antes é precioso destacar que o *homeschooling* nada mais é do que a educação domiciliar, em que o estudante não é orientado por uma escola regular. Nesse sentido o:

[...] ensino domiciliar refere-se a um modelo de ensino contínuo, onde os pais (ou a família) se dispõem a presidir diretamente o processo de ensino-aprendizagem de crianças e adolescentes até o final do ensino médio, sem necessariamente se submeter à supervisão de uma instituição de ensino oficial (PESSOA, 2020, p. 57).

Ou seja, é um processo educacional em que a própria família assume a responsabilidade pela educação da criança ou do adolescente, retirando essa função da escola.

No Brasil, mesmo que não haja lei que estabeleça o *homeschooling*, tem-se que segundo os dados da Associação Nacional de Educação Domiciliar (ANED), atualmente, cerca de 7.500 (sete mil e quinhentas) famílias brasileiras praticam o *homeschooling*, sendo 15.000 (quinze mil) estudantes entre 4 (quatro) e 17 (dezessete) anos, tendo ocorrido um crescimento maior que 200% (duzentos por cento) entre os anos de 2011 e 2018, aumentando em média 55% (cinquenta e cinco por cento) ao ano (ANED, 2020, online).¹²

¹² Dados disponíveis no site: <https://www.aned.org.br/conheca/ed-no-brasil>. Acesso em: 23 set. 2020.

Os defensores da educação domiciliar baseiam-se principalmente no seu direito à liberdade e de escolha, podendo optar por não estarem inseridos em uma rede de ensino padrão e, assim, contribuem na formação de indivíduos independentes e autônomos. Além de que as famílias adeptas do *homeschooling* também referem-se:

[...] às falhas no sistema escolar e apresentam críticas ao sistema educacional público como um modelo de produção de massa, que serve aos interesses do governo, atuando as escolas como simples meios para assegurar um controle social por parte do Estado, o que resulta em um conflito de interesses e ideologias e pode limitar as oportunidades de determinados grupos, além de apresentar falhas e fracassar no intento de cumprimento dos objetivos educacionais (BARBOSA, 2016, n.p).

Para Pessoa (2020), o que motiva os defensores do *homeschooling* são fatores tanto de ordem moral como religioso, ou seja, existe a insatisfação com as disciplinas ofertadas e como o ensino escolar irá acontecer, assim como preferir que o estudante tenha acesso apenas ao convívio daqueles que possuem a mesma religião, por exemplo.

No sentido oposto à prática da educação domiciliar, defende-se que o acesso à educação e a permanência em uma escola faz parte de uma conquista da luta pela efetivação de direitos e garantias fundamentais de crianças, de adolescentes e de estudantes em geral, principalmente, no que tange ao acesso à educação inclusiva, o ato de incluir e estar inserido em uma escola regular tem como consequência uma sociedade mais democrática (BARBOSA, 2016).

Entendemos que o *homeschooling* pode acabar por limitar o convívio entre os estudantes, afastando uns dos outros, fazendo com que se tornem pessoas fechadas que não conhecem a realidade a sua volta, mas apenas a sua própria realidade socioeconômica. Por causa disso, a educação domiciliar não seria inclusiva, já que não possui o caráter coletivo, participativo e democrático que uma escola deve ter. Dessa forma, o *homeschooling* limitaria o convívio em sociedade e o saber crítico

Nesse sentido para Moraes e Souza (2017), existem basicamente dois motivos pelos quais deve-se evitar a educação domiciliar, o primeiro deles é que o estudante deixa de viver na prática o direito à educação, uma vez que não há convívio com outras pessoas e o segundo motivo, seria a evasão escolar.

A discussão no Brasil ocorre devido existir dispositivos legais que expressamente determinam a permanência do estudante na escola regular, como o artigo 55 do Estatuto da

Criança e do Adolescente¹³ e o artigo 246 do Código Penal¹⁴, porém, mesmo assim, como viu-se acima, segundo os dados da ANED são muitas as famílias que mantêm seus filhos em educação domiciliar.

Em um recente julgado, o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do Recurso Extraordinário nº 888.815, do Rio Grande do Sul, julgou um mandado de segurança, o qual foi pleiteado por uma família que buscava a tutela da educação domiciliar. Segundo escreveu Pessoa (2020), duas podem ser as explicações para que seja permitido o *homeschooling*:

Após esse julgamento, duas interpretações passaram a ser possíveis sobre o tema no Brasil: “i” a primeira é que a prática do *homeschooling* pode ser possível em tese, desde que seja regulamentada em âmbito infraconstitucional. A segunda, baseada na análise dos votos dos ministros, é a de que a única possibilidade de se praticar o *homeschooling* no Brasil é na modalidade “utilitário”, desde que regulamentado na legislação específica, sendo todas as outras vedadas pelo constituinte originário. (PESSOA, 2020, p. 58).

Ou seja, nas palavras do Ministro Alexandre de Moraes (2018)¹⁵, redator do acórdão, a educação domiciliar não é um direito público subjetivo, porém a Constituição Federal consagra a solidariedade que deve existir entre o Estado e a família, no dever de garantir a educação da criança, do adolescente ou do estudante em geral, dessa forma, a educação domiciliar não é proibida constitucionalmente, devido a isso poderá haver sua regulamentação por meio do Congresso Nacional, desde que obedeça todos os ditames constitucionais, para que não haja evasão escolar ou diminuição da educação para os jovens brasileiros. Mas por não haver lei que regulamente não poderá ser aplicado atualmente, apenas em casos específicos e com autorização para tal.

Com base nisso, a discussão acerca dessa prática educacional ainda não está definida, pelo fato de que não há lei que a regulamente. Entende-se, no presente trabalho, que a visão do *homeschooling* pode ser considerado uma solução para haver a educação inclusiva, em que o estudante, devido à falta de acessibilidade, falta de adaptação escolar em alguns casos, falta de preparo dos professores, dentre outros aspectos, seja mais plausível e digno à educação no seio de seu domicílio, priorizando, assim, o livre arbítrio da família em decidir o que seja melhor.

Diante do exposto, pela falta de regulamentação acerca da educação domiciliar, assim como quando não se tem políticas públicas eficazes como meios de solucionar os problemas

¹³ Art. 55. Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino.

¹⁴ Art. 246. Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar: Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.

¹⁵ O documento com o voto do Ministro Alexandre de Moraes pode ser acessado pelo endereço: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=403371>

relacionados à educação inclusiva, uma outra vertente é a judicialização, quando resta ao Poder Judiciário a tutela e a garantia de como se efetivar esse direito, assunto este que será abordado abaixo.

2.3.2.3 A JUDICIALIZAÇÃO

A judicialização pode ser considerada um meio de solução para que se tenha garantido os mais variados direitos, dentre eles o direito à educação inclusiva, pois quando o Estado, através dos Poderes Executivo e Legislativo não consegue efetivar tal direito ou quando alguma empresa privada não atende a lei, cabe ao Poder Judiciário, quando provocado, ter que decidir e solucionar litígios e, conseqüentemente, tutelar o que é consagrado constitucionalmente.

Portanto, o termo judicialização vem sendo usado já há algumas décadas e corrobora o entendimento de que as decisões judiciais tem tido um espaço maior na sociedade, inclusive decisões de natureza política, as quais passaram a fazer parte do espectro do Poder Judiciário (VERBICARO, 2019).

No clássico entendimento de Torbjörn Vallinder (1994), a judicialização tem sua origem na língua inglesa, o autor a define a partir do momento em que um determinado assunto precisa passar por algum julgamento ou decisão a fim de que se tenha uma solução.

Esse é um fenômeno mundial, por meio dele questões relevantes, envolvendo áreas políticas, sociais e também morais, são levadas ao Poder Judiciário para serem solucionadas, ao invés de serem resolvidas pelo Poder público competente, seja ele o Legislativo ou o Executivo (BARROSO, 2009).

Dessa maneira, a judicialização, tão comentada atualmente, significa levar ao Poder Judiciário uma questão a qual não foi resolvida da forma que deveria, ou que não gerou os resultados os quais deveria ter gerado. Assim, o fenômeno da judicialização, para Luís Roberto Barroso (2009, p.3), “envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade[...]”.

Nesse mesmo sentido, para Verbicaro (2019, p. 394), “a judicialização implica na possibilidade de que os indivíduos possam exigir judicialmente as prestações estatais que foram juridificadas[...]”.

Também é relevante destacar que sabe-se que o Poder Judiciário deixou de ser mera “boca da lei” e passou a exercer grande protagonismo, tendo sido impulsionado pelos dispositivos constitucionais, com relação à efetivação de direitos e garantias fundamentais, destacando-se os direitos sociais. Para Luís Roberto Barroso (2009), essa foi uma das causas

que ensejaram o papel de destaque concedido ao Poder Judiciário, a qual ele se refere como “redemocratização”, em que o Judiciário não poderia mais ser um órgão apenas técnico, mas sim aquele capaz de defender a Constituição e as leis, utilizando-se de interpretação.

Portanto, “a redemocratização fortaleceu e expandiu o Poder Judiciário, bem como aumentou a demanda por justiça na sociedade brasileira” (BARROSO, 2009, p.3). Além disso, Barroso (2009), também refere-se a “constitucionalização abrangente”, em que vários direitos foram consagrados como fundamentais e sociais, podendo ser exigíveis judicialmente pela sociedade.

Em outras palavras, o papel de protagonista que o Poder Judiciário vem tendo ao longo do tempo é decorrente do que a própria Constituição Federal legitimou, posto que o autorizou a atuar no âmbito político, com o intuito de proteger os direitos fundamentais, no entanto, ao mesmo tempo que a Constituição estabelece isso, a mesma também prevê limites institucionais para a atuação política do judiciário, o qual tem a competência para garantir o respeito a esses ditames constitucionais (VERBICARO, 2008). Com relação a isso:

A existência de uma Constituição social, democrática e compromissária que explicita direitos e valores a serem resguardados pelo Estado e que possam ser invocados em defesa dos indivíduos e grupos sociais que se sintam lesados pelo descumprimento de seus direitos é um marco a justificar um judiciário capaz de inserir-se na arena política (jurisdização dos conflitos sociais e políticos) a fim de proteger os núcleos substanciais do texto constitucional (VERBICARO, 2008, p. 394).

Essa procura pelo Judiciário também é característico para Arantes (2007), em decorrência da crise vivenciada nos meios de representação da vontade do povo e da sociedade ter passado a reconhecer seus próprios direitos, além de que o Judiciário vem sendo desafiado a julgar situações de grande repercussão, de defesa de direitos sociais, de minorias etc. Ou seja, um dos entendimentos científicos é o aumento de demandas de alta complexidade de que necessitam soluções diferenciadas, inclusive ao sistema jurídico, cabendo, portanto, ao Poder Judiciário, as que lhe forem demandadas em situações concretas ou até em algumas situações abstratas, genéricas (RIBEIRO, 2013).

Nesse ínterim, a judicialização é um fenômeno derivado do próprio Estado Democrático de Direito, no qual o Judiciário não pode se negar a apreciar determinada causa, conforme estipula o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Além do fato de que, a sociedade está mais consciente dos seus direitos e da busca para concretizá-los. No que se refere aos direitos sociais, os mesmos dependem da atuação estatal para que sejam devidamente garantidos.

Devido a tal característica, quando o Poder Legislativo ou Executivo tornam-se inerte no sentido de garantia desses direitos ou quando se tem uma prestação completamente precária, surge o direito das pessoas prejudicadas a irem buscar a tutela jurisdicional justa e adequada. “Com efeito, o Judiciário brasileiro experimentou [...], um aumento constante dos litígios de massa. Essas demandas são identificadas por veicularem questões jurídicas repetitivas, resultantes de atividades reiteradas do setor público ou da iniciativa privada.” (CARDOSO, 2018, p. 85)

No entanto, o fenômeno da judicialização ocorrido ao longo do tempo, sofre críticas por parte de alguns doutrinadores, uma vez que caracteriza a sobrecarga do Poder Judiciário, o qual torna-se responsável por julgar e decidir casos que nem sempre precisariam ser definidos por ele. Além disso, pode dar ensejo e violar à separação de poderes, em virtude do elevado poder dado ao Judiciário para a resolução de conflitos que poderiam ser solucionados pelo Poder Executivo ou Legislativo. Entretanto, tal discussão não nos compete nesse momento, uma vez que não é o foco desta pesquisa.

Portanto, corrobora-se da ideia de que a judicialização deve sempre ser usada com moderação, como uma forma de último meio para solucionar os litígios, evitando assim, a sobrecarga do Judiciário, bem como o respeito pelo princípio da separação de poderes, porém, caso isso não aconteça e:

[...] diante da omissão e/ou atuação insatisfatória dos Poderes Legislativo e Executivo [...], não se pode prescindir da intervenção da Justiça Constitucional na busca da concretização dos direitos constitucionais, mesmo que para isso tenham que atuar na arena política, a partir de decisões que judicializem a política. Nesse contexto, verifica-se uma redefinição na relação entre os três poderes (VERBICARO, 2019, p. 102)

Portanto, tem-se que, nem sempre a judicialização é utilizada de forma moderada, seu uso tem sido cada vez maior e questões não apenas individuais estão sendo levadas a alçada do Poder Judiciário, mas também questões coletivas, políticas e de grande relevância social.

Por enquanto, defende-se que ao invés do Poder Judiciário determinar a obediência a uma decisão judicial, o que em alguns casos nem chega a ser devidamente cumprida, torna-se relevante destacar uma nova tendência que o Judiciário pode adotar, qual seja: maior diálogo e utilização do processo estrutural, com o objetivo de reduzir os danos e garantir a concretização de direitos e garantias fundamentais. Por isso, a importância de analisar tal processo como um instrumento capaz de consequenciar mais dinamismo entre as partes com o juiz e com todos os envolvidos no caso concreto, para que assim, chegue-se a melhor solução ao litígio, ponto este que será abordado na seção seguinte.

Nesse sentido, a judicialização pode gerar uma maior interligação entre os poderes estatais, o que pode ajudar a identificar os problemas mais sérios de uma sociedade, a qual, em alguns casos, é ignorada dos debates políticos. Em contrapartida, a tutela pelo Poder Judiciário, garante uma abertura para o planejamento, promoção e implementação de decisões que a longo prazo, podem tutelar os direitos sociais ao maior número de pessoas de uma dada sociedade.

Dessa maneira, a judicialização pode ser considerada uma forma de solução para que a educação inclusiva seja e devidamente garantida pelo Estado, uma vez que a própria Constituição Federal estabelece que direitos quando não efetivados podem ser socorridos ao Poder Judiciário, nesse sentido quando há a judicialização de um litígio busca-se pela garantia de algum direito, no caso da educação, em que as demandas levadas ao Poder Judiciário estão relacionadas ao fato de que os outros Poderes não foram capazes de garanti-lo, o que reflete a falha do Estado em garantir tal direito ou ao fato de que o setor privado não atendeu a legislação ou não adotou meio para tanto.

Diante do exposto e tendo em vista que é comum a existência de litígios sociais, complexos e de grande relevância, como é, ao nosso entender, a questão da educação, são frequentemente levados a alçada do Poder Judiciário para serem solucionados, na próxima seção analisaremos acerca do processo estrutural, como meio adequado para questões multipolares que são judicializadas, e que precisam de um instrumento mais justo e eficaz na garantia de direitos sociais.

3 REFLEXÕES SOBRE O PROCESSO ESTRUTURAL

A partir do exposto acerca do direito à educação e à educação inclusiva, nossa perspectiva nesta seção é refletir sobre o processo estrutural, como um novo marco processual, o qual pode ser utilizado em litígios que envolvam direitos sociais, complexos e de grande repercussão. Objetiva-se, então, enxergar o Poder Judiciário e o processo como elementos de diálogo mais do que elementos de intervenção, ou seja, como instrumentos de contato entre os vários órgãos e sujeitos afetados.

Nesse tipo de processo, o papel do Judiciário é diferente do que estamos acostumados e tem-se a possibilidade de conceder uma resposta mais adequada para a solução de litígios complexos, possuindo tal processo conceitos e características próprias, os quais veremos mais adiante. O propósito aqui é analisar o processo por meio do qual o Judiciário enfrentará situações que podem modificar estruturas sociais complexas e para tanto, torna-se relevante saber como proceder para se ter uma melhor atuação jurisdicional, de forma adequada, sempre buscando salvaguardar os direitos fundamentais e a viabilidade prática de suas decisões.

A partir disso, tendo em vista que as decisões do Poder Judiciário nem sempre alcançam a efetividade de direitos para a sociedade, visto que nem toda intervenção judicial encontra meio processual adequado para assim proceder, e possuindo como premissa o papel de destaque que o Judiciário vem tendo ao longo do tempo, assim como demandas sociais que merecem uma maior atenção, o objetivo na presente seção é analisar o processo estrutural e suas peculiaridades, verificando de qual forma iniciou-se seu estudo, as formas de litígio abarcadas por ele, os conceitos chave, seus principais pressupostos e o que o Poder Legislativo tem proposto sobre o tema. Todos esses itens serão analisados, pois são de extrema relevância para, na quarta seção, verificarmos se o processo estrutural pode ser meio de garantia e instrumento de construção de direitos sociais, no caso o direito à educação inclusiva, levando em consideração, a realidade em que vivemos, de tanta dificuldade de implementar a própria norma constitucional.

Entretanto, antes de adentrar especificamente ao assunto é importante voltar um pouco no tempo e verificar como se deu o pensamento sobre o processo estrutural. Iniciar-se-á com uma breve incursão em sua origem histórica no caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, revelando-se de enorme utilidade, tanto historicamente como pelos resultados obtidos por meio dele, ainda mais porque foi um caso que também envolveu questões educacionais. Após essa análise, abordaremos a questão conceitual e os principais pontos acerca do processo estrutural.

3.1 A *structural reform* em *Brown v. Board of Education of Topeka*

Nos meados da década de 1950, nos Estados Unidos, um caso emblemático marcou a questão racial no âmbito escolar e, para resolver o problema, o Poder Judiciário americano utilizou-se de uma decisão que modificou o precedente da época e que atingiu não apenas os envolvidos naquele processo, mas sim a todos da sociedade, ficando marcado na história.

O caso recebeu o nome *de Brown v. Board of Education of Topeka*, mais precisamente no ano de 1954, em que uma menina negra, chamada Linda Brown, tinha que caminhar muito, percorrendo praticamente toda sua cidade, Topeka, no Estado do Kansas, para que assim pudesse finalmente ter acesso a uma escola, de negros. Porém, o curioso é que no caminho, bem como próximo a sua residência, existiam várias outras escolas, mas que não aceitavam estudantes negros, apenas brancos. Dessa forma, por não conseguir se matricular em nenhuma dessas escolas, ajuizou contra o Conselho de Educação Estadual (*Board of Education of Topeka*) uma ação pleiteando a possibilidade de estudar próximo a sua casa (JOBIM, 2019).

Uma situação que parecia simples, chegou a Suprema Corte dos Estados Unidos, posto que mais que uma decisão era necessária toda uma mudança estrutural e cultural para que os direitos das minorias, no caso, o dos negros no âmbito escolar, pudessem ser garantidos, visto que “[...] o sistema escolar segregava desde a partida do ônibus escolar até os corredores das escolas, com a separação de bebedouros d’água e banheiros inclusive.” (JOBIM, 2019, p. 669). Além de que, segundo Chemerinsky (2014), o acesso à educação entre brancos e negros era completamente desproporcional, já que enquanto havia um professor para uma turma de vinte e oito alunos brancos, se tinha um professor para uma turma de quarenta e sete alunos negros, enquanto a escola para brancos era de alvenaria e possuía banheiros internos, a de negros era de madeira e tinha latrinas externas, alguns exemplos que demonstram como a segregação racial era muito forte na sociedade americana.

Diante disso, a Suprema Corte, julgou ser inconstitucional a segregação racial que existia entre estudantes negros e brancos, nas escolas públicas dos Estados Unidos. Na época, houve uma decisão que reverteu o entendimento jurisprudencial, pois em 1896, no caso *Plessy v. Ferguson*, decidiu-se por validar e manter a divisão racial que existia (JOBIM, 2019).

Alguns renomados doutrinadores, dentre eles Marco Félix Jobim (2019) e Sérgio Arenhart (2013), veem o caso *Brown v. Board of Education of Topeka* como um relevante marco e como um precedente que serviu para modificar ou para reestruturar um modelo segregacionista que era muito latente na sociedade americana. Para Owen Fiss (2006), esse caso marcou a sua geração, principalmente no que tange a decisão concedida pela Suprema Corte, a

qual pode ser considerada como uma das mais importantes e efetivas em relação aos direitos civis.

Dessa forma, no entender de Edilson Vitorelli (2020, p. 70) “*Brown* é uma decisão sucinta, que diz apenas que a segregação é ilegal[...]”, posto que a Suprema Corte americana decidiu sobre o litígio, porém não determinou como esse problema seria solucionado, ou seja, coube aos juízes adotar as medidas para colocar a decisão da Corte em prática e, assim, garantir que nas escolas públicas americanas não houvesse segregação racial.¹⁶ Nesse sentido:

[...] os juízes inferiores começaram a criar por conta própria, modos de implementar essa decisão, voltando-se para o uso de *injunctions*, ordens judiciais que estabelecem obrigações de fazer ou não fazer. Embora já existissem, há tempos, no sistema americano, sendo originárias das cortes de *Equity*, as *injunctions* foram pouco utilizadas na primeira metade do século XX, em razão dos entendimentos jurisprudenciais restritivos, então vigentes (VITORELLI, 2020, p. 70).

Pelos estudos, tem-se que a ideia de processo estrutural foi arquitetada em passos lentos e que no caso *Brown* o Poder Judiciário optou em colocar paulatinamente em prática sua decisão, posto que a questão racial e segregacionista nos Estados Unidos era muito forte e qualquer decisão que fosse implementada de imediato poderia gerar um caos na sociedade, tendo em vista a cultura de divisão racial que lá existia. Por causa disso, não coube ao Judiciário apenas a declaração de inconstitucionalidade, mas como tornar a decisão concreta e eficaz perante a sociedade (JOBIM, 2013).

A respeito de tal caso, para Vitorelli (2020), a consequência da decisão da Suprema Corte gerou o que chamamos de processo estrutural, devido a implementação dada por alguns juízes locais, os quais elaboraram planos de estruturação para que a decisão fosse devidamente cumprida a médio e a longo prazo.

Todavia, é de se considerar a grande relevância que o caso *Brown* possuiu, uma vez que, por meio dele, os Tribunais influenciaram e ajudaram na transformação da sociedade americana no que tange ao preconceito racial, principalmente no âmbito escolar, com o propósito de tutelar os direitos constitucionais das minorias (CHEMERINSKY, 2014).

Diante desse cenário iniciou-se uma mudança radical: “após o julgamento da ação judicial proposta pelo pai da estudante Linda Brown que havia tido sua matrícula recusada em uma escola pública, frequentada unicamente por crianças brancas, em razão de ela pertencer à raça negra” (SOUTO, 2008, p. 121), o Poder Judiciário à época repensou a questão vivida na

¹⁶*Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954). Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/347/483/>. Acesso em 24 out. 2020.

sociedade e trouxe uma decisão com um novo precedente, e com uma forma diferente para ser cumprida.

Cabe também ressaltar que, um ano após a decisão, a Suprema Corte, em 1955, reuniu-se novamente no intuito de verificar e supervisionar os mecanismos adotados para que a segregação racial escolar chegasse ao fim, ou seja, “o objetivo dessa segunda decisão, no entanto, não era obter resultados imediatos. O que a Suprema Corte e as cortes inferiores buscavam era ganhar tempo sem parecerem inertes [...]” (DANTAS, 2019, p. 36). Nesse caso não se buscava apenas uma decisão, mas sim de que forma essa decisão poderia ser efetivada e cumprida pelas escolas, pelos órgãos competentes e pela sociedade.

Esse segundo exame do caso, um ano após, deu-se também devido à resistência que vários Estados americanos tinham em ter que cumprir com as reformas estruturais não-segregacionistas, o que veio a ensejar o reexame do caso, sendo determinado a implementação de medidas eliminatórias de alterações institucionais, as quais foram expressas em planos de ação, estes últimos supervisionados pelo Judiciário local, com o propósito de possibilitar o reconhecimento das especificidades de cada região (ARENHART, 2014).

Segundo o entendimento de Owen Fiss, a efetivação de tais medidas determinou a revisão das próprias ideias formadas acerca do processo tradicional:

Brown exigia nada menos que a transformação dos ‘sistemas duais de escolas’, com escolas separadas para negros e brancos, em ‘sistemas unitários de escolas, não-raciais’, o que implicava em uma reforma organizacional profunda. Tal transformação exigia novos procedimentos para a escolha de alunos; novos critérios para a construção de escolas; a substituição dos corpos docentes; a revisão do sistema de transportes para acomodar novas rotas e novas distâncias, nova alocação de recursos entre escolas e atividades; a modificação do currículo; o aumento de verbas; a revisão dos programas desportivos das escolas; novos sistemas de informação para monitorar o desempenho da organização, e muito mais. Entendeu-se, a tempo, que o fim daquela segregação era um processo de transformação total, no qual o juiz encarregava-se da reconstrução de uma instituição social existente. A eliminação da segregação exigia uma revisão das concepções formadas sobre a estrutura de partes, novas normas de controle do comportamento judicial e novas maneiras de observar a relação entre direitos e medidas judiciais (FISS, 2004, p. 28)

Daí, entende-se o surgimento da *structural reform*, expressão utilizada pelo autor Owen Fiss, mas que, no Brasil, foi traduzida como medidas estruturantes, pelo autor Marco Felix Jobim (JOBIM, 2019). A partir disso, alguns questionamentos são feitos, como por exemplo, como um julgamento pode modificar a cultura daquela sociedade, além disso, como tornar esse julgamento efetivo, ou de que maneira o indivíduo daquela comunidade aceitaria essas modificações impostas pelo Poder Judiciário, dentre outros (JOBIM, 2019).

E com base nessas questões, a “[...] Suprema Corte estadunidense acabou por trazer ao seu julgamento medidas extras, aqui chamadas de estruturantes, para que o caso fosse dotado de efetividade” (JOBIM, 2019, p. 607). Torna-se relevante também destacar que além do caso *Brown* tiveram outras casos de grande repercussão¹⁷ no que tange ao chamado processo estrutural, todavia consideramos o caso *Brown* como um marco inicial, visto que trata acerca do acesso à educação.

3.1.1 A inclusão e a dignidade como política para a dessegregação nas escolas americanas

Para que a decisão da Suprema Corte americana pudesse ser devidamente cumprida, uma árdua missão, em conjunto com as Cortes estaduais, escolas e sociedade, teve que ser colocada em prática. Planos, metas e medidas elaboradas para que, com o passar do tempo, o modelo segregacionista escolar pudesse ser desfeito e direitos constitucionais passassem a ser tutelados para as minorias (JOBIM, 2013).

Com isso, vetores como a inclusão e a dignidade foram de grande relevância para a política de dessegregação escolar nos Estados Unidos, uma vez que “[...]diante do julgamento *Brown v. Board of Education*, os *justices* corrigiram erros anteriores e promoveram não só a educação como também o direito a igualdade e não discriminação para as gerações futuras.” (JOBIM, 2019, p. 667).

Com relação a isso, tem-se que a decisão que derivou do caso *Brown* não era fácil de ser implementada, visto que à época existia uma sociedade completamente preconceituosa, segregacionista e com marcas ainda escravocratas, que não estava preparada para encarar uma nova realidade.

Mesmo com a decisão judicial pela dessegregação não foi tarefa fácil a mudança na sociedade, por exemplo¹⁸houveram situações em que os estudantes negros precisavam ser acompanhados de policiais, para que pudessem ir e adentrar, com segurança, ao ambiente escolar, bem como assistir aulas que antes eram frequentadas apenas por brancos, a cultura daquela região foi muito difícil de ser alterada (JOBIM, 2013), como pode ser observado na foto abaixo:

¹⁷ “*The structural injunction as we know it achieved its first prominence in the civil rights era. Federal courts used injunctions to desegregate schools. (...). In the late 1960s and 1970s, the courts transferred their school-desegregation experience to prisons and jails, public housing, residential institutions, and police departments. During the 1970s, the structural injunction emerged as the most prominent and controversial exercise of modern equity*” (RENDLEMAN, Doug. *Complex litigation: injunctions, structural remedies, and contempt*. Nova Iorque: Thompson Reuters Foundation Press, 2010. p. 37)

¹⁸ O assunto é tratado na matéria jornalística com o tema “1957: Escolares negros escoltados nos EUA”. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/1957-escolares-negros-escoltados-nos-eua/a-263358>. Acesso em: 25 set. 2020.

Fotografia 1: Meninas negras sendo acompanhadas por policiais até a escola.



Fonte: GESSAT (2020)¹⁹

Assim, percebe-se que cultura de um determinado lugar não muda do dia para noite, nem muda pelo simples fato de existir uma decisão judicial, é necessário mudança de paradigmas, de pensamentos e, principalmente, de inserção da dignidade e da inclusão para se alcançar uma sociedade menos desigual.

Entende-se, com isso, que os movimentos sociais existentes naquele tempo, que visavam a dessegregação racial, tanto nas escolas públicas como em qualquer local, objetivavam a inclusão e a dignidade. Por isso, a Suprema Corte decidiu por garantir mais igualdade, principalmente no que tange ao acesso escolar digno e inclusivo. Com isso, o pronunciamento judicial do caso *Brown* foi visto como revolucionário, ao concluir que “separados não poderiam ser iguais”, ou seja, a Corte decidiu de forma humanitária e civilizatória, com o intuito de construir uma nova visão para aquela sociedade (STRAUSS, 2010).

Portanto, a decisão do caso *Brown*, ao nosso entender, teve como pressupostos básicos os valores de dignidade humana, bem como de inclusão, por isso a relevância que a decisão possuiu em determinar como inconstitucional a discriminação no âmbito escolar. Por isso, a ideia do *separate but equal*²⁰ configuraria um poder ainda maior aos brancos, sendo que em nada favoreceria os negros. Dessa forma, a Corte objetivou estabelecer na jurisprudência o

¹⁹Imagem retirada da matéria jornalística do site dw.com. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/1957-escolares-negros-escortados-nos-eua/a-263358>. Acesso em 25 set. 2020.

²⁰ Separados mas iguais (tradução nossa).

princípio da não discriminação, o qual foi base de decisões posteriores ao caso *Brown* (LEITE, 2018).

Contudo, entende-se que a dignidade e a inclusão não poderiam ser consolidadas enquanto houvesse o pensamento e a prática do separados mas iguais, visto que a dignidade, como já analisado na seção acima:

[...] é empregada como qualidade *intrínseca* de todos os seres humanos, independentemente do seu *status* e da sua conduta. A dignidade é *ontológica*, e não contingente. Em outras palavras, todos os indivíduos que pertencem à espécie humana possuem dignidade apenas por serem pessoas. Não se admitem restrições relativas a fatores como gênero, idade, cor, orientação sexual, nacionalidade, deficiência, capacidade intelectual ou quaisquer outros. (SARMENTO, 2019, p. 104)

Compreende-se, assim, que a dignidade é alcançada quando direitos constitucionais são devidamente garantidos, quando o ser humano é respeitado, quando o mesmo é concebido como um sujeito e não como um mero objeto (SARMENTO, 2019), portanto, o objetivo da Suprema Corte foi conceder dignidade aos negros, tanto é que após a repercussão do caso *Brown* o Congresso norte-americano, que era totalmente inerte em relação a esse assunto, promulgou a *Civil Rights Act* em 1964, assim como o *Voting Rights Act* de 1965:

[...] o primeiro prevendo a possibilidade de impetração da ação de *injunctive relief* contra discriminações baseadas em raça, cor, religião ou origem nacional em locais públicos como hotéis, restaurantes, cinemas, teatros, casas de show e arenas esportivas, e o segundo ampliando as garantias do direito ao voto a todos os cidadãos (DANTAS, 2019, p. 208)

Isso demonstra a importância que o caso *Brown* teve para a sociedade e para o mundo, pois direitos passaram a ser garantidos não apenas dentro do ambiente escolar, mas também na comunidade como um todo. Segundo Michael Klarman (1994, p. 82), o referido caso “foi indiretamente responsável pela criação das transformativas leis de direitos fundamentais de meados da década de 1960”, foi uma forma de demonstrar que a decisão surtiu efeito ao longo do tempo para modificar uma cultura que era exclusiva.

Portanto, quando se relembra o caso *Brown*, automaticamente a inclusão escolar vem à tona, como uma forma de demonstrar que por meio de uma decisão judicial, a qual objetivou em conjunto com os Estados, a sociedade e as escolas, implementar metas, medidas e propósitos para que a longo prazo, o pensamento, a cultura e a forma como o Estado agia pudessem mudar e garantir direitos para aquela parcela da população que era tão excluída.

De acordo com Dantas (2019, p. 210), “*Brown*, pode ser considerado como uma ação estrutural de sucesso [...]”, da mesma forma entende Vitorelli (2020), que em determinados

casos não basta apenas uma ordenação para que a decisão judicial seja cumprida, é preciso modificar a estrutura daquela causa que gerou o litígio, para, dessa forma, modificar comportamento e gerar resultados positivos no futuro, como ocorreu no caso *Brown*, pois foi um processo que surtiu efeito a longo prazo na sociedade americana, influenciando a decisão de outros processos posteriores.

No entanto, o caso *Brown* não apenas modificou o precedente judicial da época, como também trouxe uma nova forma de tornar uma decisão passível de cumprimento e de efetividade, demonstrando que litígios complexos quando chegam a alçada do Poder Judiciário podem ser devidamente solucionados da melhor maneira e com uma forma processual diferente da que estamos acostumados. Portanto, verifica-se que o processo, assim como o direito, devem acompanhar a evolução das demandas sociais e oferecer o melhor tratamento para os sujeitos afetados.

Da mesma forma que, por meio do caso *Brown* conseguiu-se resolver um problema latente na sociedade americana, nosso propósito na presente pesquisa é verificar se o processo estrutural pode ser um meio de garantia que também solucione uma demanda preocupante na sociedade brasileira, como a educação inclusiva. À vista disso, o caso mencionado até aqui foi um grande precursor do chamado: processo estrutural, o qual passaremos a análise a seguir.

3.2 Peculiaridades do processo estrutural

Como vimos acima, a ideia de processo estrutural não é nova, pelo contrário, já existe pelo menos desde os anos cinquenta, nos Estados Unidos, no entanto, no Brasil, esse assunto ao nosso ver pode ser considerado novo academicamente, tendo em vista que seus vieses ainda são pouquíssimos utilizados, de fato, em nosso país.

O propósito neste ponto é fazer uma apresentação das peculiaridades do processo estrutural, quais litígios são por ele abarcados, os seus pontos elementares, de que forma deve ocorrer a representação das partes, além do papel que o Poder Judiciário deve passar a ter.

Portanto, inicialmente, antes de adentrar sobre as peculiaridades do processo estrutural, é preciso compreender que o referido processo pode ocorrer de maneira extrajudicial, com o propósito de modificar a estrutura e o funcionamento de práticas institucionalizadas, para que, assim, o direito venha a ser concretizado para a sociedade. Com também ter como enfoque a reestruturação de determinada prática ou sistema relacionado ao setor privado (LIRA, 2019). Mas na presente pesquisa, nosso enfoque será no processo

estrutural derivado da judicialização de causas, voltadas a solucionar problemas ou litígios estruturais, que ocorram por inércia ou ineficácia da atuação do Poder Público.

3.2.1 Do problema ou litígio estrutural

Torna-se relevante analisar para que haja um processo estrutural é necessário ter um “problema estrutural”, expressão prelecionada pelos autores Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., posto que para eles:

O problema estrutural se define pela existência de um estado de desconformidade estruturada – uma situação de ilicitude contínua e permanente ou uma situação de desconformidade, ainda que não propriamente ilícita, no sentido de ser uma situação que não corresponde ao estado de coisas considerado ideal. Como quer que seja, o problema estrutural se configura a partir de um estado de coisas que necessita de reorganização (ou de reestruturação) (DIDIER JR., ZANETI JR., 2020, p. 574)

A partir disso, o problema estrutural seria aquele derivado de uma desconformidade prática, de uma desorganização, a qual gera como consequência a ineficácia de direitos fundamentais. Para os autores acima citados, não necessariamente o problema estrutural deriva de um ato ilícito. Portanto, por ser um problema complexo, que atinge uma boa parte da sociedade, não há como ser solucionado com apenas uma única decisão (DIDIER JR., ZANETI JR., 2020).

Nessa lógica, os problemas ou conflitos estruturais são aqueles que possuem uma complexidade maior, são diferentes daqueles que existem entre dois polos (autor e réu), pelo contrário, há vários polos, com vários interesses, os quais se interligam entre si, sua causa não necessariamente é derivada de uma ilicitude, mas pode ser devido a uma prática estigmatizada e institucionalizada ao longo do tempo, porém para solucioná-lo é preciso uma reorganização, uma transformação, tanto da estrutura institucional (pública ou privada), como também a mudança de pensamento dos agentes e dos próprios cidadãos, se for o caso. Nota-se, então, que esses tipos de problemas merecem uma maior atenção para que sejam resolvidos (NUNES, COTA, FARIA, 2019).

Entretanto, cabe também ressaltar a classificação utilizada por parte da doutrina, como por exemplo pelo autor Sérgio Arenhart (2013) e por Edilson Vitorelli (2020), para este último os litígios estruturais são aqueles litígios considerados coletivos, que são resultantes da forma como uma instituição, seja ela pública ou privada, funciona. Ou seja, é o desempenho equivocado dessa instituição que gera violação a um direito. Dessa maneira, não basta apenas

que a violação seja solucionada, mas também é necessário reestruturar ou reorganizar a forma como tal instituição funciona, para que assim resultados eficazes sejam alcançados.

Por conseguinte, tais litígios surgem na sociedade devido ao grande problema que existe na efetivação de valores e direitos considerados relevantes, como por exemplo, aqueles relacionados ao meio ambiente, à educação, à saúde, ao trabalho, dentre outros. Nesse sentido, tais litígios não ocorrem de forma simplória e a sua “[...] violação surge em decorrência não de um ato isolado no tempo, mas do funcionamento da estrutura [...] pública ou privada, e em virtude das características contextuais em que ocorre, sua solução exige uma reestruturação do funcionamento da estrutura.” (VITORELLI, 2020, p. 60).

Portanto, “é mais comum que litígios estruturais envolvam estruturas públicas, porque estas afetam a vida de um número considerável de pessoas e seu funcionamento não pode ser simplesmente eliminado [...]” (VITORELLI, 2020, p. 53). Desse modo, os litígios estruturais são aqueles marcados por violações constantes de direitos, causadas por práticas institucionalizadas e que muitas vezes, nem são percebidas pela sociedade.

Nessa toada, para Arenhart (2019), o que vem a caracterizar o litígio estrutural são os múltiplos interesses, os quais são interligados e ao mesmo tempo, antagônicos, posto que possuem pontos de vistas concorrentes, com danos diferentes e, por isso, esses aspectos merecem ser levados em consideração no momento de se buscar uma solução para tal litígio. Em outras palavras:

Provavelmente, uma das características mais marcantes do litígio estrutural é a multiplicidade de interesses que se inter-relacionam sobre o objeto do litígio. Ao contrário do litígio tradicional, de estrutura bipolar – ou seja, com dois polos bem definidos, um buscando algo e outro resistindo a essa pretensão – o conflito estrutural trabalha com a lógica da formação de diversos núcleos de posições e opiniões (muitas delas antagônicas) a respeito do tema a ser tratado (ARENHART, 2019, p. 799/800)

De modo idêntico, Gustavo Osna afirma que:

[...] uma percepção puramente *individualista* do direito, hoje o cenário mudou. É diante disso que o léxico jurídico passa a também englobar a tutela de direitos insuscetíveis de fracionamento individual e estranhos a qualquer titularidade atômica; de interesses essencialmente *coletivos*, pertencentes de forma indissociável a toda uma comunidade (OSNA, 2019, p. 359)

Verifica-se, então, que os litígios estruturais são policêntricos, pois envolvem vários grupos de interesses, que necessitam de uma decisão diferenciada para que o problema venha a ser resolvido. Em outros termos, são causas, segundo Dantas (2019) que possuem uma composição atípica, com muitas variáveis, os quais demandam alocação de recursos escassos e que uma decisão nos moldes que temos hoje em dia pode não ser cumprida. Em razão disso, a

necessidade de uma nova forma processual para dar conta desse policentrismo, já que a ação precisará ser contínua, complexa e progressiva para que assim, a longo prazo solucione aquela situação e satisfaça os vários interesses envolvidos.

Nesse sentido, Lon Fuller (1978), utiliza a metáfora da teia de aranha para caracterizar um litígio policêntrico, ao realizar essa comparação demonstra que um único problema pode atingir vários grupos de interesse relacionados e dependentes entre si, e não se tem como solucionar apenas uma parte do problema, beneficiando um ou alguns, é preciso mais, é preciso modificar a estrutura, reconfigurá-la totalmente para que todos aqueles atingidos tenham seus direitos garantidos.

Portanto, para esse autor, nas palavras de Vitorelli (2020, p. 57):

[...]conforme percebeu Lon Fuller, esse tipo de problema não pode ser adequadamente resolvido por técnicas tradicionais de decisão judicial. Nesse contexto, os interesses dos diversos subgrupos não podem ser enquadrados nas singelas categorias de autor e réu[...].

Sinaliza Arenhart (2019) que a utilização desses vocábulos, problema ou litígio estrutural, remete-se ao fato de que existe uma situação que está gerando prejuízos para várias pessoas e que nem sempre haverá um conflito ou uma lide em si, visto que, em determinadas situações, os envolvidos concordam que é necessária uma mudança, uma reestruturação, no entanto, divergem de como solucionar o problema.

Nessa perspectiva, visando solucionar os litígios estruturais, “[...] não é difícil concluir que o tradicional processo civil individual, de caráter bipolar, não é capaz de produzir uma solução adequada ao litígio[...].” (LIRA, 2019, p. 39). Da mesma forma, para Sérgio Arenhart (2017) os instrumentos processuais que são utilizados na prática não são os mais adequados para solucionar problemas como esses, os quais são institucionalizados e necessitam de uma maior cautela, atenção e proteção.

Contudo, por possuírem peculiaridades próprias, por serem de grande relevância e atingirem vários grupos de interesse precisam de um tratamento diferente, com formas próprias de resolução, por esse motivo há a proposta de realizar uma mudança de estigma e de pensamento no que tange as técnicas do direito processual civil tradicional. “Disso, resulta a necessária modificação na forma de se encarar o processo, que precisa ser adaptado ou recriado em prol dessa nova realidade.” (NUNES, COTA, FARIA, 2019, p. 1057-1058).

Além de que, para Galdino (2019), faz-se necessária uma intervenção para que esse litígio derivado de uma desorganização seja solucionado, colocando aquela situação em um estado de conformidade, o que pode demorar e exigir um auxílio contínuo. Nesse ínterim,

devido à complexidade da causa e do grande impacto que ela ocasiona em vários grupos ou até mesmo em toda sociedade, torna-se prudente que aqueles envolvidos e atingidos por tal litígio (inefetividade de um direito), tenham a chance de contribuir na formação da decisão que buscará solucionar aquela situação. Portanto, busca-se não por uma imposição judicial unilateral, mas sim, um provimento que seja dialogado, consensual, negociado etc (OSNA, 2019).

Logo, tem-se que o processo deve ser o elo entre o direito material e a realidade, assim, entende-se que o processo estrutural é um instrumento adequado para isso, pois por meio dele não se busca examinar ou resolver um problema pontual entre dois sujeitos (ativo e passivo), ao mesmo tempo que objetiva uma reestruturação da organização processual, seja uma organização cultural, social, econômica, política, às vezes até privada, em que há uma necessidade de uma intervenção judicial naquela estrutura para que seja aperfeiçoada e, conseqüentemente, haja a tutela dos direitos que estão envolvidos (ARENHART, 2019).

Diante do exposto acerca dos problemas ou litígios estruturais, consideramos que a falta de uma boa educação inclusiva no Brasil, na qual não se consegue atender aos grupos minoritários e nem dar uma inclusão merecida, com qualidade, escolas públicas equipadas, com acessibilidade, com integração e com professores valorizados, pode ser considerado um problema/litígio estrutural.

Um pequeno exemplo que caracteriza a educação como um problema institucionalizado é o que contém no relatório, de dezembro de 2019, da Comissão Externa destinada a acompanhar o desenvolvimento dos trabalhos do Ministério da Educação (MEC), no qual tem-se que:

O aspecto mais evidenciado na etapa de diagnóstico foi a constatação de que o planejamento e a gestão do MEC estão **muito aquém do esperado**. Evidência disso é que o Ministério ainda **não apresentou Planejamento Estratégico** contemplando o ano de 2019, e diversas metas do Plano Nacional de Educação (PNE) estão **atrasadas** sem sequer um plano de ação para atingi-las. Ainda nessa dimensão, nem todas as Secretarias publicaram seus planos de trabalho e os publicados **não apresentam priorizações, clareza nas metas, prazos ou responsáveis** para as ações propostas. As mudanças na estrutura organizacional criaram fragmentação nas políticas e **lacunas** de atuação em áreas fundamentais (AMARAL et al, 2019, p. 3, grifo do autor)

Situação essa que ficou mais evidenciada no contexto da Pandemia do COVID-19, em que a inclusão educacional foi praticamente descartada pelo Ministério da Educação²¹, e muitos

²¹ Sobre esse assunto, existe um outro relatório da Comissão Externa destinada a acompanhar o desenvolvimento dos trabalhos do Ministério da Educação (MEC) de junho de 2020, em que é MEC é muito criticado pela falta de empenho no que tange a inclusão educacional, existe uma reportagem sobre o assunto que pode ser acessada pelo link: <https://g1.globo.com/educacao/noticia/200/06/17/comissao-da-camara-faz-relatorio-com-criticas-a-atuacao->

estudantes brasileiros foram afetados, por não conseguirem um mínimo de acesso à educação com dignidade. Além disso, de acordo com o site do Senado Federal: “O Ministério da Educação pode sofrer corte de R\$ 4,2 bilhões do orçamento para 2021[...]” (AGÊNCIA SENADO, 2020). Portanto, esses são apenas dois exemplos que demonstram como a educação não é levada a sério, percebe-se que a questão da educação no Brasil não é um problema pontual, derivado de um único ato, mas sim de um conjunto de atitudes, de sujeitos, de órgãos que em suas em suas práticas institucionalizadas não conseguem garantir o direito à educação e nem a inclusão, os quais são pontos essenciais para toda e qualquer sociedade.

Isto posto, a questão educacional inclusiva torna-se ainda maior, pois atinge a vários grupos, a toda uma parcela da população, que está enraizada em nossa sociedade como um problema institucionalizado, o qual muitas vezes nem é levado em consideração pelo próprio Estado, que nem sempre atua propondo e colocando em prática políticas públicas educacionais inclusivas.

Nessa toada, identificamos a educação como um litígio estrutural podendo ser abarcada pelo processo estrutural, porém continuaremos analisando as peculiaridades dos processos estruturais como uma forma de solução para problemas de grande relevância social, multipolares e que são institucionalizados, com o intuito de se ter uma decisão mais justa e adequada pela via jurisdicional. A seguir, trataremos acerca do entendimento de dois autores americanos, precursores no entendimento acerca do processo estrutural.

3.2.2 Pontos principais do entendimento de Owen Fiss e Abram Chayes sobre processo estrutural

Como vimos, as discussões sobre o processo e as medidas estruturais ganharam maior relevância a partir do julgamento do caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, já analisado nesta seção, quando o Poder Judiciário americano modificou seu posicionamento acerca da segregação racial nas escolas e as medidas adotadas para efetivar a decisão da Suprema Corte foram de enorme importância para iniciar o debate sobre os processos e medidas estruturais.

Um dos grandes pensadores da teoria geral do processo dos Estados Unidos, Owen Fiss, foi o precursor da ideia acerca da nova forma de *adjudication*, ao que chamou de *structural*

do-ministerio-da-educacao-durante-a-pandemia.ghtml. No mesmo sentido, a UNESCO também emitiu um relatório acerca do problema relacionado a inclusão que ocorreu no mundo todo, em tempos de Pandemia, o assunto pode ser visto por meio do link: <https://pt.unesco.org/news/unesco-mostra-que-40-dos-paises-pobres-nao-apoiam-os-estudantes-em-situacao-risco-durante-crise>.

injunction (ou *structural reform*²²), em que o Poder Judiciário enfrentou questões de extrema burocracia e o seu posicionamento diante de litígios mais complexos e que envolviam a sociedade teve que ser diferente (FISS, 2019b). Nesse sentido:

The structural injunction was not handed down from high. It emerged as federal judges to implement the Supreme Court's 1954 decision in Brown v. Board of Education mandating the transformation of the dual schools systems of the nation – on school for blacks, another of whites – into unitary non-racial systems. Pressed by the force of circumstance, the federal judiciary turned the traditional injunction into a tool for managing this reconstructive process. (FISS, 2019a, p. 31)²³

O propósito foi de reconstrução do processo tendo em vista a pressão que o Judiciário sofreu na época e assim, modificando o precedente e a forma de implementar a decisão, desse modo, “[...] *the notion of a structural injunction as new form of civil litigation* [...]” (FISS, 2019a, p. 33)²⁴, em que Owen Fiss afasta o entendimento da tutela tradicional, comparando-a com o que seria o modelo de resolução de conflitos triangulares, entre autor, réu e um juiz que decide passivamente, declarando o direito e qual das partes está certa. Essa caracterização seria a tutela comum ou ideal de processo, porém a tutela estrutural serviu para o Poder Judiciário dar interpretação diferenciada ao valores públicos constitucionais que precisavam ser modificados. Afirma-se, então, que para Marco Félix Jobim e Marcelo Hugo da Rocha, a:

[...] *adjudication*, como expressão da atividade judicial na atribuição de solucionar conflitos, para encontrar uma fórmula de vencer a burocracia que envolve a prática. Este obstáculo acaba prejudicando a efetivação de direitos não só garantidos pela Constituição, como também aqueles confirmados por sentença judicial (JOBIM, ROCHA, 2019, p. 657)

Além de que, em relação ao magistrado, esse deve ser o responsável por interpretar a Constituição, buscando instrumentalizar o que seja burocrático e até mesmo reorganizar determinada estrutura pública (ou privada), no intuito de impedir que direitos e garantias constitucionais não sejam efetivados (JOBIM, ROCHA, 2019). Assim, as *structural injunctions*, no entender do autor Sérgio Arenhart (2013), são medidas que visam o futuro e o coletivo:

²² Cabe salientar que, no Brasil, a expressão *structural reform* foi traduzida para medidas estruturantes, pelo autor Marco Félix Jobim, em sua tese de doutorado: JOBIM, Marco Félix. Medidas estruturantes: da Suprema Corte estadunidense ao Supremo Tribunal Federal. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2013.

²³ A *structural injunction* não foi herdada de uma hierarquia superior. Surgiu quando os juízes federais procuraram implementar a decisão da Suprema Corte de 1954, em *Brown v. Board of Education*, impondo a transformação do sistema nacional de ensino dividido em dois – uma escola para negros e outra para brancos – em um sistema unitário não racial. Pressionado pelas forças das circunstâncias, o judiciário federal transformou a medida liminar tradicional em uma ferramenta para gerenciar esse processo reconstrutivo (FISS, 2019a, p. 771, tradução por Arthur Ferreira Neto, Hannah Alff e Marco Felix Jobim)

²⁴ “[...] a noção de *structural injunction*, como nova forma de litigar-se na área cível [...]” (FISS, 2019, p. 771, tradução por Arthur Ferreira Neto, Hannah Alff e Marco Felix Jobim)

Talvez um dos mais importantes instrumentos nessa direção sejam as chamadas *structural injunctions*, concebidas pela doutrina norte-americana. Percebeu-se que muitas decisões sobre questões coletivas exigem soluções que vão além de decisões simples a respeito de relações lineares entre as partes. Exigem respostas difusas, com várias imposições ou medidas que se imponham gradativamente. São decisões que se orientam para uma perspectiva futura, tendo em conta a mais perfeita resolução da controvérsia como um todo, evitando que a decisão judicial se converta em problema maior do que o litígio que foi examinado (ARENHART, 2013, p. 03)

De igual forma, Galdino (2019), elencou algumas características que definem a teoria de Owen Fiss acerca da *structural reform*, a qual ocorre por meio de um processo que busca resguardar a vida em sociedade, bem como o papel das instituições na execução de direitos, sendo um processo composto por autor e réu, no entanto, na parte autora há um grupo ou vários grupos como vítima, e na parte ré, aquele que cometeu a ilegalidade, que pode ser uma organização, uma instituição, ou podem ser pessoas diferentes, sendo que o mais importante nesse ponto é o que levou o ato ilícito a ser cometido, ou seja, “[...] a dinâmica da burocracia estatal que o produziu;” (GALDINO, 2019, p. 682).

Além disso, em relação ao papel do juiz, o mesmo deve atuar mais ativamente na condução do processo, sendo colaborativo, cooperativo e permitindo a maior participação das partes envolvidas (FISS, 2019a). Já em se tratando sobre a fase executória, a mesma oferece uma relação que nem sempre tem fim, pois o objetivo da *structural reform* é justamente reestruturar a organização ou a instituição que com determinado ato ou omissão prejudicou a garantia e a tutela dos direitos constitucionais, e isso pode levar algum tempo para ocorrer. No mesmo sentido, para Dantas:

[...] na tutela estrutural, a vítima da violação do direito não é um indivíduo, mas um grupo, e o conceito de parte é pulverizado, uma vez que há um número significativo de pessoas, grupos, associações, agentes públicos e políticos com interesse na causa e que serão diretamente afetados pela decisão. Os objetos do processo não são incidentes ou negócios jurídicos praticados no passado, mas sim as condições da vida social, a proteção ou concretização de direitos fundamentais e o papel que as organizações que atuam em larga escala têm e devem desempenhar na proteção ou promoção desses direitos (DANTAS, 2019, p. 91)

Por conseguinte, para Owen Fiss (2019b) o propósito de pensar em uma nova forma de *adjudication* por meio da *structural reform* é justamente fazer com que o Poder Judiciário atue de forma equilibrada visando dar protagonismo e segurança aos direitos constitucionais, além de “[...] servir de alerta aos demais poderes para que estes, efetivamente, cumpram suas atribuições” (JOBIM, ROCHA, 2019, p. 659). Pode-se compreender com isso que “[...] os

valores constitucionais são preenchidos pelos juízes que, conscientes da estrutura burocratizada do Estado, devem apontar soluções para a efetividade da decisão judicial.” (JOBIM, ROCHA, 2019, p. 672).

Nesse viés, a decisão não precisa ser apenas cumprida, é necessário mais do que a simples solução do litígio, é preciso que a decisão gere efeitos para o futuro e seja perpetuada, para que aquela situação institucionalizada que gerou danos e ineficácia de direitos para determinados grupos da sociedade passe a não mais existir ao longo do tempo. Logo, “é nesse sentido que Owen Fiss defende o caráter ou qualidade prospectiva dessas ações. Para o autor, a tutela estrutural olha para o futuro, buscando eliminar a situação de violação de direitos encontrada quando do ajuizamento da ação.” (DANTAS, 2019, p. 95).

Além de Owen Fiss, outro doutrinador de enorme importância para a temática dos processos estruturais foi Abram Chayes, que, em 1976, no artigo intitulado como: *The hole of the judge in public law litigation*²⁵, aprofundou o entendimento acerca do modelo de processo que existia e chamou atenção para o *Public Law Litigation*, traduzido para Processo ou Litígio de Interesse Público, o qual no seu entender já existia muito antes do caso *Brown v. Board of Education*, em 1954.

Chayes (1976) definiu que os processos que visam o interesse público são causas judiciais que possuem como fim tutelar e garantir um direito que não está sendo prestado pelo poder estatal, além de que o propósito não é apenas solucionar o litígio para as partes envolvidas no processo, mas também para toda uma coletividade que porventura tenha sido prejudicada com a inefetividade de um direito. Nesse sentido, o Poder Judiciário atua no intuito de reforçar a legislação que existe e determinar que a mesma venha a ser cumprida.

Para Chayes (1976), o modelo de *Public Law Litigation* possui características próprias que são diferentes do modelo de processo tradicional e merecem ser destacadas:

The public law litigation model portrayed in this paper reverses many of the crucial characteristics and assumptions of the traditional concept of adjudication:

(1) The scope of the lawsuit is not exogenously given but is shaped primarily by the court and parties.

(2) The party structure is not rigidly bilateral sprawling and amorphous.

(3) The fact inquiry is not historical and adjudicative but predictive and legislative.

(4) Relief is not conceived as compensation for past wrong in a form logically derived from the substantive liability and confined in its impact to the immediate parties; instead, it is forward looking, fashioned ad hoc on flexible and broadly remedial lines, often having important consequences for many persons including absentees.

²⁵ A função do juiz no contencioso de direito público (CHAYES, 1976, tradução nossa).

- (5) *The remedy is not imposed but negotiated.*
- (6) *The decree does not terminate judicial involvement in the affair: its administration requires the continuing participation of the court.*
- (7) *The judge is not passive, his function limited to analysis and statement of governing legal rules; he is active, with responsibility not only for credible fact evaluation but for organizing and shaping the litigation to ensure a just and viable outcome.*
- (8) *The subject matter of the lawsuit is not a dispute between private individuals about private rights, but a grievance about the operation of public policy.*²⁶ (CHAYES, 1976, p. 1302)

Diante das características apresentadas por Chayes, tem-se que o modelo que ele defendeu se afasta do modelo tradicional que estamos acostumados a vivenciar, posto que como bem observou Vitorelli o objetivo de Chayes deu-se devido “[...] ao aumento do número de leis destinadas não a resolver um conflito pretérito, bilateral, existente entre particulares, mas a regular e modificar arranjos sociais e econômicos, para o futuro [...]” (2020, p. 75), ou seja, o fim dessa tipologia processual é reestruturar o comportamento do réu (uma organização ou instituição, normalmente pública), moldando e reorganizando suas atitudes a longo prazo, a fim de garantir direitos fundamentais da sociedade.

Nesse sentido, para Chayes (1976), esse novo modelo de *ajudication* é constitucional, útil e adequado para situações que envolvem o interesse público, a sociedade e a tutela de direitos, em que a forma tradicional de processo não consegue solucionar litígios tão complexos e multipolares, ainda que para o referido autor esses litígios precisem de um processo diferenciado, já que em sua visão:

[...] that is, in terms of the importance and interest of the cases and their impact on the public perception of the legal system - it seems abundantly clear that public law litigation is of massive and growing significance. The cases that are focus of professional debate, law review and academic comment, and journalistic attention ate overwhelmingly, i think new model cases. It could hardly be otherwise, since by hipotesis, these cases involve currently agitated

²⁶ O modelo de litígio de direito público retratado neste artigo inverte muitas das características e pressupostos cruciais do conceito tradicional de adjudicação: (1) O escopo da ação não é determinado exogenamente, mas é moldado principalmente pelo tribunal e pelas partes. (2) A estrutura partidária não é rigidamente bilateral e amorfa. (3) A investigação de fato não é histórica e aditiva, mas preditiva e legislativa. (4) A indenização não é concebida como compensação por erros passados em uma forma logicamente derivada da responsabilidade substantiva e limitada em seu impacto às partes imediatas; em vez disso, é voltado para o futuro, moldado ad hoc em linhas flexíveis e amplamente corretivas, muitas vezes tendo consequências importantes para muitas pessoas, incluindo ausentes. (5) A solução não é imposta, mas negociada. (6) O decreto não põe termo ao envolvimento judicial no caso: a sua administração exige a continuação da participação do tribunal. (7) O juiz não é passivo, sua função limitada à análise e enunciação das normas legais aplicáveis; ele é ativo, com responsabilidade não apenas pela avaliação de fatos confiáveis, mas por organizar e moldar o litígio para garantir um resultado justo e viável. (8) O objeto da ação não é uma disputa entre particulares sobre direitos privados, mas uma reclamação sobre a operação de ordem pública (CHAYES, 1976, p. 1302, tradução nossa)

*questions of public policy and their immediate consequences ate to a considerable extent generalized*²⁷. (CHAYES, 1976, p. 1304)

Portanto, analisando-se os principais pontos dos entendimentos de Owen Fiss, que aludiu sobre as reformas estruturais e de Abram Chayes, o qual tratou sobre os processos de interesse público, verifica-se que são correntes doutrinárias as quais, em muitos aspectos, convergem no sentido de buscar uma nova forma de solução processual e judicial, baseada em uma maior participação dos envolvidos, bem como na busca por garantir direitos que são coletivos e atingem a uma gama indeterminada de pessoas. No intuito de modificar a estrutura processual e judicial, concedendo ao juiz um poder equilibrado, busca-se maior conhecimento do caso, maior cooperação entre as partes para que aquela situação de ineficácia de direitos venha a ser modificada, seja na esfera pública ou privada.

No entanto, para Vitorelli (2020), apesar das teorias de Fiss e Chayes possuírem semelhanças, o autor entende que existem pelo menos três aspectos que são diferentes entre ambas: o primeiro ponto refere-se ao fato de que para ele o processo de interesse público, de Abram Chayes, não visa uma reestruturação de instituições ou organizações, mas sim um reforço da lei que já existe e que precisa de uma maior atenção do Poder Judiciário para que passe a ser devidamente cumprida pelo Estado e, assim, haja a realização daquele direito. Porém, ainda sob o olhar de Vitorelli, alguns processos de interesse público podem ser de forma estrutural, mas nem sempre isso ocorrerá.

O segundo aspecto que diferencia os entendimentos de Fiss e Chayes é de que modo o processo de interesse público ocorre. Para Vitorelli (2020) o mesmo pode se dá tanto de forma coletiva como individual, ou seja, qualquer processo pode referir-se a *Public Law Litigation*, desde que ele seja utilizado para implementar um direito que está sob a égide do Estado, atingindo não apenas as partes, mas toda a sociedade e isso pode ocorrer por meio de um processo individual, o que gera um precedente vinculante e pode ser aplicado a todos, por exemplo. Enquanto que as medidas estruturais, propostas por Fiss, devem ocorrer somente por meio de um processo coletivo, justamente por visar uma reestruturação de determinada

²⁷ [...] ou seja, em termos de importância e interesse dos casos e seu impacto na percepção pública do sistema jurídico, parece abundantemente claro que o litígio de direito público é de importância maciça e crescente. Os casos que são foco de debate profissional, revisão jurídica, comentários acadêmicos e atenção jornalística são, na minha opinião, esmagadoramente novos modelos de casos. Nem poderia ser de outro modo, pois, por hipótese, esses casos envolvem questões atualmente agitadas de ordem pública e suas consequências imediatas são em grande medida generalizadas. (CHAYES, 1976, p. 1304, tradução nossa)

organização, modificando a burocracia para que aquela situação de ineficácia de direitos deixe de existir (VITORELLI, 2020).

Por último, o terceiro aspecto, relaciona-se à questão de que os processos de interesse público são aqueles voltados contra o Estado, em que o poder estatal não está cumprindo ou tutelando os direitos já consagrados. Enquanto que o processo estrutural pode ser tanto contra ente público como organizações ou instituições privadas, visando sua reestruturação (VITORELLI, 2020).

Como visto, esse tema já é debatido há muito tempo no direito americano, porém no Brasil a discussão ainda é considerada recente, e a utilização de mecanismos como os processos estruturais ou processos de interesse público, da forma como abordada por Owen Fiss e Abram Chayes é muito incipiente no nosso país e pouquíssima utilizada na prática. Ainda estamos inseridos na visão de processo civil tradicional e triangular (autor, réu e juiz) e ao nosso entender tal visão precisa ser reformulada ou, até mesmo, ter uma outra modalidade processual, para que litígios, como problemas que envolvem a educação, possam ser melhores solucionados. Para tanto, no presente trabalho nosso foco é o processo estrutural, com vistas a elucidar abaixo alguns dos seus principais pontos.

3.2.3 Pontos elementares do processo estrutural

Com inspiração no Direito dos Estados Unidos, e “a partir da postura mais ativa dos juízes que marcou a atuação do Poder Judiciário norte-americano entre 1950 e 1970.” (DIDIER JR; ZANETI JR; OLIVIERA, 2017, p. 47), o processo estrutural começou a ganhar mais espaço na doutrina. Dessa forma, com o passar dos anos houve a formação de novos problemas sociais, com o aumento do papel de destaque do judiciário e, assim, iniciaram-se, no Brasil, vários embates e discussões acerca do processo estrutural e da capacidade dessa nova tipologia processual vir a solucionar litígios de interesse público, coletivos (e também de interesses privados), além de garantir o dimensionamento de conflitos de alta complexidade.

O referido processo começou a ganhar espaço na doutrina brasileira devido ao fato de que para Sérgio Arenhart (2017) o processo coletivo atual, mesmo que tenha sido estudado e planejado para lidar com conflitos de interesses metaindividuais, não tem se mostrado o meio mais adequado para tratar de assuntos sociais, visto que mantém a tradição do processo civil tradicional, não sendo tão eficaz quando a questão é debater e reorganizar determinada instituição, por exemplo. Por isso, corroboramos o entendimento de que:

O estudioso do direito deve estar atento a esta etapa de transformação da hermenêutica jurídica e do processo de liberdade de interpretação e aplicação do direito. Na verdade, devem ser repensados conceitos ligados ao processo de criação do direito, direito de ação, ampla defesa, contraditório, devido processo legal e coisa julgada [...] (ARAÚJO, 2017, p. 276)

Com relação a isso é essa modificação que o processo estrutural busca, um dos seus maiores doutrinadores, Owen Fiss, entende que, como já destacado, é o meio pelo qual o juiz busca reestruturar determinada organização com o intuito de extirpar a ameaça de inefetividade de direito ou de reorganizar valores constitucionais que estão prejudicados (FISS, 2019b).

Dessa forma, o processo estrutural surge como uma maneira de repensar a ferramenta processual, em que causas de grande complexidade, por exemplo, precisam de uma maior proteção do Poder Judiciário. Leonardo Medeiros Junior (2018) sinaliza que o processo estrutural funciona para solucionar litígios complexos e com vários polos de interesse, os quais anseiam por soluções que efetivem direitos fundamentais e sociais. De igual modo, entende Osmar Mendes Paixão Cortês (2020), o qual afirma que a ideia de processo estrutural vem com o propósito de romper com o papel tradicional do Judiciário, assim como com a visão triangular do processo.

A ênfase dessa nova tipologia processual é derivada da quantidade de litígios que envolvem o interesse público ser cada vez maior, em que são múltiplos os interesses, as partes e os direitos envolvidos, portanto, para serem solucionados, precisam de um processo mais específico e diferenciado, ou seja, o processo estrutural abarca os chamados litígios estruturais, já analisados acima.

Na mesma sorte tem-se Sergio Arenhart (2019) o qual declara que esse processo está destinado a ser palco para resolução de grande conflitos, que os interesses são muitas vezes divergentes, sendo importante conceder ao juiz a noção de um todo do problema e, para tal, a participação e a cooperação entre todos os envolvidos é de fundamental importância.

Com isso, percebe-se que “os processos estruturais podem promover mudanças de grande repercussão social e auxiliar na concretização de direitos fundamentais, especialmente se processados no Supremo Tribunal Federal.” (SARAIVA, 2019, p. 209). Dentro desse entendimento, o processo estrutural é lançado sob um olhar de flexibilização do instituto do processo civil, visando garantir direitos por meio de um modelo de processo mais adequado e útil à realidade do conflito.

Desta feita, a função do processo estrutural é justamente buscar a solução para litígios que não conseguem ser resolvidos pelo processo civil tradicional, fazendo com que o texto constitucional seja devidamente cumprido, principalmente no que tange aos direitos

fundamentais (CORTÊS, 2020). Tem-se que “o processo estrutural pressupõe uma nova leitura de processo, baseado em um contraditório forte, cooperação (entre os envolvidos) e legitimidade (participação de terceiros) [...]” (CORTÊS, 2020, n.p).

Para Marco Félix Jobim e Micaela Linke (2020), o processo deve ser instrumento que se busque a plena concretização de direitos por meio de uma tutela justa e adequada, e a partir do momento em que o processo civil tradicional não mais suporta a concretização de direitos fundamentais, deve-se pensar e colocar em prática aquele que seja útil à realidade social. Por conta disso “nesse contexto, frente aos colapsos sistêmicos e institucionais presentes no país, surgem como opção os processos estruturais para a concretização da proteção jurisdicional fundamentalmente garantida às lesões ou ameaças a direitos.” (JOBIM, LINKE, 2020, p. 394).

Assim sendo, “passa-se, então, a projetar modalidades de tutela jurisdicional diferenciada ou a conferir poderes ao juiz ou às partes para adaptar o procedimento comum às especificidades de cada causa. Nesse contexto é o que se inserem os denominados processos estruturais.” (LUCON, 2018, p. 368), com uma nova visão de atuação tanto para os juízes como para todos os atores envolvidos.

Logo, além da necessidade de se reformular a ideia tradicional de processo diante da existência de outros tipos de litígios, segundo entendem Owen Fiss e Robert Cover (1979), é necessária a violação a um direito constitucional para que o processo estrutural possa ser utilizado, como por exemplo, conforme o nosso entendimento, a falta de inclusão educacional. Para os referidos autores, a estrutura organizacional de determinada instituição seria a causadora de ameaças ou de danos para a sociedade, portanto, o processo estrutural seria o meio pelo qual tal estrutura possa ser reorganizada e passe a realizar suas funções de acordo com os ditames constitucionais, e assim, não venha mais violar direitos²⁸

Sérgio Arenhart (2017) reflete a esse respeito ao afirmar que a visão de litígio ou problema, de acordo como cada autor deseja expressar, é muito mais amplo, deriva de uma violação à Constituição Federal, muito maior do que é visto e solucionado no processo individual ou até mesmo no processo coletivo tradicional. Dessa forma, para o autor, são os

²⁸ Nessa toada, “[...] desenvolveu-se o entendimento de que seriam os processos estruturais remédios voltados para a solução de um estado inconstitucional de coisas²⁸ [...] (JOBIM, LINKE, 2020, p. 400).) Ou seja, esse estado inconstitucional, é justamente aquela situação que está em desconformidade com o ordenamento jurídico, ocasionando a ineficácia de direitos fundamentais para a sociedade, muitas vezes derivada de uma omissão do Poder Estatal. Nesse sentido, para Eduardo Dantas (2019, p. 104), “[...] a admissão de uma ação estrutural esteja vinculada à demonstração da violação massiva e generalizada de direitos fundamentais ou à comprovação da adoção de práticas inconstitucionais pelo poder público, como a incorporação de ações judiciais enquanto requisito para a fruição de direitos.” Além disso, para resolver o problema do estado de coisas inconstitucional transformando-o em constitucional, é preciso uma atuação em conjunto com os mais variados órgãos públicos e até com a própria sociedade para que a situação seja regulada e os direitos passem a ser devidamente garantidos.

valores que constituem a sociedade que estão em jogo, em que a decisão judicial advinda do processo estrutural pode atingir a terceiros, afetados pela aquela violação. Corrobora desse pensamento Fredie Didier, Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira (2020, p. 104) ao alegarem que “[...]a noção de processo estrutural aos casos em que se discutem questões altamente complexas, relativas a direitos fundamentais e em que se busca interferir na estrutura de entes ou instituições ou em políticas públicas.”

Percebe-se, então, que o processo estrutural pressupõe uma ameaça de lesão ou a ineficácia de um direito fundamental para que por meio de tal processo tal situação venha a ser reestruturada e devidamente solucionada, a médio e a longo prazo por meio das medidas estruturais, sobre as quais veremos com maior enfoque mais à frente.

Ante o que já foi mencionado, apreende-se que o processo estrutural tem o objetivo de promover a mais adequada tutela a casos de direitos coletivos de violação à Constituição Federal, problemas sociais e que sejam de interesse público. Com esse propósito, tal processo pode ser um meio adequado para repensar uma série de institutos, como por exemplo, a maneira em que o juiz atua e conduz o processo, de como o magistrado dialoga com os vários sujeitos processuais, como também objetiva reanalisar de que forma esse diálogo pode acontecer com todos os atores envolvidos naquela situação, sejam as partes, os órgãos ou até mesmo a própria sociedade civil.

Tem-se como meta uma maior participação de todos os sujeitos, para que, com o passar do tempo, se consiga obter uma resposta satisfatória para a situação como um todo, além de como a forma que a decisão é colocada em prática, em etapas, por pontos a serem cumpridos, em conjunto, estratégias que veremos na seção seguinte. Portanto, é uma nova forma de processo, que busca solucionar problemas e/ou litígios complexos e policentricos.

Outro ponto importante acerca dos entendimentos dos processos estruturais é a discussão doutrinária sobre a possibilidade do mesmo ter uma própria base teórica ou se o mesmo poderia ser abarcado pelo atual Código de Processo Civil. Marco Félix Jobim (2019), sinaliza sobre a necessidade de pensar sobre o processo ou os litígios estruturais possuírem uma teoria própria, que conceda legitimidade democrática ao processo, dando aos juízes a possibilidade de emitirem decisões que sejam passíveis de serem cumpridas.

Da mesma sorte, tem-se que as questões que são envolvidas em um processo estrutural merecem uma maior atenção, visto que “possuem peculiaridades que os tornam merecedores de um tratamento diferenciado, por meio de um método processual ancorado em pressupostos e fundamentos próprios, em razão dos quais se impõe a releitura de alguns institutos clássicos do direito processual.” (NUNES, COTA, FARIA, 2019, p. 1057).

Corroboramos da mesma ideia dos autores acima mencionados, sendo necessário uma base teórica e legislativa própria, as quais poderão abarcar os conceitos, as formas, os mecanismos e o procedimento de como colocar o processo estrutural em prática, posto que, ao nosso ver, mesmo que o atual Código de Processo civil tenha planejado mais estabilidade, segurança jurídica e participação, os processos estruturais não podem se confundir com o rito de uma ação individual ou coletiva, pois eles tem um enfoque diferente, abarcando litígios ainda mais complexos de serem solucionados. Nessa toada, objetivando a importância desse tipo processual, passaremos a análise de seus principais pressupostos, que ao nosso ver o caracterizam

3.2.4 Principais pressupostos dos processos estruturais

Já foram mencionadas anteriormente algumas das características dos litígios estruturais, entretanto neste momento o propósito é dar mais objetividade aos pressupostos inerentes ao processo estrutural. Iremos nos ater aos que consideramos ser os principais para que o mesmo venha a ser posto em prática, ressaltando que não são pressupostos cumulativos para que o processo ocorra.

Primeiramente, cabe ressaltar que para Leonardo Silva Nunes, Samuel Paiva Cota e Ana Maria Faria (2019, p. 1059): “Pode-se dizer que os pressupostos do processo estrutural são: causa de pedir e pedido dinâmicos (devido à causalidade complexa); participação potenciada (devido à multiplicidade de interesses imbricados); e a geração de decisões prospectivas.” De forma semelhante, para Fredie Didier e Hermes Zaneti Jr (2020), os pressupostos refletem-se acerca da flexibilização do objeto da demanda, maior participação das partes, atipicidade dos meios probatórios e das medidas executivas, cooperação judiciária, decisões voltadas para o futuro etc.

Nesse sentido, iniciaremos abordando acerca do primeiro pressuposto que destacamos, a causalidade complexa, em que o objetivo é tornar o pedido do processo estrutural mais flexível, justamente devido à própria natureza do litígio, ou seja, o propósito é a flexibilização do princípio da demanda, o qual, em linhas gerais, ocorre quando a parte formula o pedido e delimita a atuação do juiz ao que foi requerido. Dessa forma, o princípio da demanda exerce uma função relevante sobre a jurisdição (ARENHART, 2006). Nas palavras do autor, “o princípio da demanda, aplicável de regra ao processo civil, decorre naturalmente da essência dos direitos subjetivos sujeitos à atuação jurisdicional civil: tratando-se de direito disponível, fica a atuação estatal condicionada ao pedido formulado pela parte” (ARENHART, 2006, n.p).

Entretanto, discutimos sobre um litígio estrutural, que caracteriza uma violação a um direito fundamental, o qual, muitas vezes, é derivado de alguma prática errada de instituições ou de organizações, e por tal violação vir a se prolongar no tempo, causando danos a muitas pessoas, nem sempre o pedido desse tipo processual é único e certo, como geralmente ocorre nos processos binários e tradicionais. No processo estrutural, a causa de pedir e o pedido devem ser flexíveis, variáveis e maleáveis a serem contemplados de acordo como a situação se desenvolve.

Por conseguinte, esse ideário acerca da causalidade é identificado no entendimento de Sérgio Arenhart (2013), segundo o qual esse cenário é plausível diante da existência de uma soma de condutas institucionalizadas que levam a violação e a ineficácia de direitos fundamentais. No mesmo entender, tem-se que: “[...]Significa dizer que as causas do problema estrutural são múltiplas e polimorfas, presentes em casos que envolvem questões de amplo espectro[...].” (NUNES, COTA, FARIA, 2019, p. 1059). Por tais motivos, o grau de complexidade é muito alto nesses casos e, por isso, o pedido e a causa de pedir muitas vezes não são taxativos, eles podem variar no decorrer do processo.

Para Mariela Puga (2013), a causalidade estrutural – termo utilizado pela autora – em que os processos estruturais são notados a partir de um nexos causal, entre o fato e o efeito, tem como propósito que o fato viola determinado direito, sendo guiado por objetivos que venham identificar e solucionar tais violações, no caso, esses últimos seriam o efeito e, para tanto, o pedido de um processo estrutural pode ser considerado mutável, sempre sendo impulsionado para o futuro.

É o caso em que a situação vai mudando ao longo do tempo e, assim, o objeto do litígio pode ser modificado e necessita de provimentos jurisdicionais diferentes. Segundo Fredie Didier e Hermes Zaneti Jr (2020), o mais adequado nesses casos é a formulação de um pedido genérico, sem especificações, visto que para esses autores a demanda dos processos estruturais devem ter o caráter de plasticidade. Para eles:

[...] basta o autor formular um pedido genérico de conformação do estado de coisas sobre o qual se afirma a desconformidade – que, por exemplo, o juiz providencie garantir a vida, a integridade física e a dignidade da população carcerária de determinado estabelecimento prisional, que determine seja o empreendimento de usina hidrelétrica implantado em conformidade com as normas vigentes, que determine a adequação do sistema de ensino público municipal, para assegurar que crianças de determinada idade sejam acolhidas em creches em tempos integral etc (DIDIER, ZANETI JR., 2020, p. 596/597)

Seguindo esse entendimento, em uma ação estrutural o pedido genérico em relação à educação poderia ser voltado no sentido amplo para assegurar a educação inclusiva, que seja

com qualidade para todos, de uma determinada localidade, que esteja em desconformidade com os ditames constitucionais, por exemplo. Não sendo preciso especificar ponto por ponto do pedido, uma vez que podem mudar durante o processo.

Possui o mesmo raciocínio Francisco de Barros e Silva Neto (2019, p. 330), o qual reitera que “[...]em síntese, caber-lhe-ia desprezar o excesso de especificações da petição inicial, recebendo o pedido de modo mais fluido e aberto, com ênfase para a dimensão mediata da pretensão.” Dessa maneira, por se tratar de um litígio com pretensões diferentes e variáveis ao longo do tempo, é certo que o pedido do processo também deve o ser, visto que a causa que deu origem àquele litígio é complexa e, portanto, pode ser de difícil percepção no momento da petição inicial.

Outro pressuposto que destacamos ser relevante é uma maior participação²⁹ das partes envolvidas no processo estrutural pois, como vimos, são litígios multipolares, em que vários são os interesses e os envolvidos que sofrem com determinada violação institucionalizada, portanto, conforme entende Fernando Verbic (2013, n.p), “[...] *imprescindible contar com una participación más intensa de los ciudadanos a fin de obtener una mejor gestión de la cosa pública, lo cual dispara inmediatamente la necesidad de pensar en instrumentos adecuados que habiliten tal participación*”³⁰. E um desses instrumentos adequados é, ao nosso entender, o processo estrutural, uma vez que, por meio dele, o objetivo é a decisão negociada e consensual, dando voz aos envolvidos. Nesse sentido.

[...] não se busca trazer para o bojo do processo instituído todos os interesses individualmente reconhecidos, com o intuito de dar-lhes efetividade, visto que isto seria impossível procedimentalmente. Contudo, o que se busca é alargar ao máximo o espectro de participação, fazendo com que os mais diversos interesses sejam abarcados e que os mais diversos grupos sejam representados (NUNES, COTA, FARIA, 2019, p. 1062)

Com base nisso, entende-se que no processo estrutural o debate público, assim como instrumentos de participação, devem ser eficazes para que a decisão venha a ser justa e com as medidas passíveis de cumprimento. Para tanto, segundo Sergio Arenhart (2017), o incentivo pelo diálogo aberto entre as partes deve sempre existir, a fim de que cada um tenha a exata dimensão dos danos e dos problemas enfrentados pelos outros. Para o teórico, essa maior participação é de extrema relevância à efetividade da solução judicial. Nesse sentido, ainda para

²⁹ Assunto que será mais abordado na seção seguinte, como estratégia para se obter decisões estruturais que sejam eficazes.

³⁰ “[...] imprescindível uma participação mais intensa dos cidadãos para se obter uma melhor gestão da coisa pública, o que suscita de imediato a necessidade de se pensar em instrumentos adequados que possibilitem tal participação” (FERBIC, 2013, n.p, tradução nossa)

Arenhart (2017), as audiências públicas, por exemplo, em processos estruturais, não podem seguir a lógica tradicional do processo civil, posto que devem possuir uma ampla participação da sociedade envolvida, sendo preciso ter instrumentos de fiscalização para tal diálogo.

Outrossim, Dierle José Coelho Nunes e Ludmila Teixeira (2013) possuem o mesmo entendimento, em que o propósito é trazer para o processo mecanismos que permitam uma maior participação e cooperação entre os atingidos por aquele litígio, concedendo às partes maiores possibilidades de diálogo e de conhecimento, isso traria ao processo mais inclusão e legitimidade. Portanto:

Em razão da complexidade e da multipolaridade que normalmente marcam os processos estruturais e da potencialidade de que as decisões aí proferidas atinjam um número significativo de pessoas, é preciso pensar em novas formas de participação de sujeitos no processo, como a admissão de *amici curiae* e a designação de audiências públicas. As fórmulas tradicionais de intervenção pensadas para os processos individuais não são suficientes para garantir participação ampla nos processos estruturais (DIDIER, ZANETI JR., 2020, p. 597)

Dessa forma, na nossa visão, o objetivo de se conceder uma maior participação e diálogo entre as partes, o juiz, os órgãos públicos envolvidos (se for o caso), a sociedade civil etc., é justamente para buscar a resolução de um problema que afeta muitas pessoas, com vários interesses. À vista disso, um processo com uma participação limitada não irá ser eficaz no que tange a resolução de tal litígio, é preciso mais mecanismos e instrumentos que viabilizem uma ampla cooperação, posto que o processo estrutural, como vimos, busca a reorganização ou reestruturação de alguma prática ou sistema que ocasiona uma série de inefetividades de direitos e apenas com um processo dinâmico, aberto, flexível e colaborativo é que se chegará a melhor solução.

Diante do exposto, o processo estrutural enfrenta os mais variados interesses e merece que os procedimentos processuais sejam repensados e também flexibilizados, dando mais incentivo a colaboração³¹, o que pode ocorrer, por exemplo, por meio da utilização da tecnologia, da internet, aumentando a transparência e incentivando a participação e, assim, fazendo com que as peculiaridades do caso concreto sejam resolvidas. “Nessa perspectiva é que se deve entender o dever de cooperação nos processos estruturantes, como uma atuação de todos na busca pelo diálogo de forma incessante, a fim de exercer influência reflexiva recíproca e autorreferente (MARÇAL, 2019, p. 85).

³¹ Sobre “colaboração” e “cooperação”, entende-se no presente trabalho como palavras sinônimas em busca de uma ampla participação nos processos estruturais.

Nessa situação, o último pressuposto que julgamos ser relevante para os processos estruturais é a sua visão contínua e prospectiva, porque, afinal de contas, esse tipo de processo não é criado para resolver só um problema pretérito, ele é pensado para sugerir alterações para o futuro, para que o sistema seja aperfeiçoado, sobretudo a necessidade de repensar a maneira como o Poder Judiciário interfere nesse tipo de conduta, a fim de não cair na crítica que se fala hoje em dia: ativismo judicial, ou de um outro lado, a inércia judicial; o processo estrutural serve para romper com os dois extremos, o ativismo e a inércia do judiciário (ARENHART, 2019), assunto que veremos no item abaixo. Portanto, para Edilson Vitorelli (2020, p. 71):

[...] a referência ao processo coletivo estrutural (*structural litigation*) é aplicável aos casos em que a pretensão coletiva não é apenas de imposição de um comportamento, mas a realização de uma alteração estrutural em uma organização, com o objetivo de potencializar o comportamento desejado no futuro.

O processo estrutural, então, difere do modelo tradicional de processo individual ou coletivo, esses últimos pressupõem o ajuste e a satisfação de algum direito anteriormente ineficaz, em que a decisão judicial busca o retorno ao *status quo ante*, ou seja, o retorno à normalidade. Entretanto, em processos estruturais o objetivo é criar um novo estado de coisas, reorganizado e em conformidade com os valores constitucionais (FISS, 2003).

Ao mesmo tempo em que o modelo de processo tradicional a tutela é certa, direta e com caráter retrospectivo, o propósito da tutela estrutural é o oposto, sendo contínua e prospectiva, uma vez que o magistrado trabalha em função das probabilidades futuras, desenvolvendo ideais, metas, condicionantes, um leque de opções jurídicas, que podem até ser conflitantes, mas que vem a garantir o valor público pleiteado (CHAYES, 1976).

Do mesmo modo, ainda para Abram Chayes (1976), no processo estrutural o enfoque deve ser verificar o ente causador de determinada violação e depois encontrar um caminho que seja o de reparação contínua, para que o estado de coisas seja reformulado. Para que tal fato ocorra, segundo entende Vitotelli (2016), a reorganização pretendida com a medida estrutural e a referida reparação demandam uma contínua readequação do pleito e de seu objeto (como já destacamos acima), devido à própria natureza de mutabilidade do conflito, assim como impõe reavaliações constantes das próprias medidas estruturais, impulsionando-as para o futuro e reajustando-as com o passar do tempo, por isso o caráter contínuo e prospectivo. Ou seja:

The remedial phase in structural litigation is far from episodic. It has a beginning, maybe a middle, but no end - well, almost no end. It involves a long, continuous relationship between the judge and the institution; it is concerned not with the enforcement of a remedy already given, but with the giving or shaping of the remedy itself. The task is not to declare who is right

*or who is wrong, not to calculate the amount of damages or to formulate a decree designed to stop some discrete act. The task is to remove the condition that threatens the constitutional values*³² (FISS, 1979, p. 27)

Há, dessa forma, uma relação contínua entre o juiz e as partes envolvidas no processo, em que ambos buscam por uma solução adequada e pelo fim das violações constitucionais, por causa disso não tem como o processo estrutural ser estanque e tão célere como se busca no processo civil tradicional.

A partir dessa concepção, passaremos à análise de como deve ser a representação no processo estrutural, assim como posteriormente, a atuação do juiz.

3.2.5 Da representação no processo estrutural

De maneira geral, a forma pela qual a sociedade atingida participa de processos coletivos ocorre de acordo com os seguintes formatos: por meio da participação direta dos indivíduos ou por representação, porém, quando tratamos de litígios estruturais, entende-se que nem uma forma nem outra se mostra simples de ser aplicada, uma vez que, como vimos, são litígios multipolares, com interesses muitas vezes divergentes (ARENHART, 2019).

Quando trazemos os interesses dos indivíduos afetados para dentro do processo estrutural há pelo menos dois problemas: o primeiro, refere-se ao tratamento que a lei oferece sobre a participação no processo, a qual pode ser limitada, e o segundo, a forma processual em questão não é adequada para lidar com uma grande parcela de pessoas participando da lide (ARENHART, 2019).

Com relação ao tratamento legislativo, tem-se que a representação é uma das formas de garantir que os interesses dos sujeitos atingidos sejam levados em consideração. Essa representação concedida pela lei, dá-se o nome de legitimação *ex lege*, em que são legitimados geralmente órgãos públicos para representarem os indivíduos, órgãos como o Ministério Público, Defensoria Pública etc. No entanto, verifica-se que essa forma de representação nem sempre consegue retratar a realidade das pessoas atingidas, nem os seus anseios (ARENHART, 2019), acreditamos que isso pode ocorrer devido ao fato de estarmos diante de um leque de

³² A fase corretiva no litígio estrutural está longe de ser episódica. Tem um começo, talvez um meio, mas não tem fim - bem, quase sem fim. Envolve uma relação longa e contínua entre o juiz e a instituição; não está preocupado com a aplicação de um remédio já dado, mas com o dar ou moldar o próprio remédio. A tarefa não é declarar quem está certo ou quem está errado, para não calcular a quantidade de danos ou para formular um decreto destinado a impedir algum ato discreto. A tarefa é remover a condição que ameaça os valores constitucionais (FISS, 1979, p. 27, tradução nossa)

interesses, sendo praticamente impossível um legitimado *ex lege* conseguir representar a todos. Logo, ao nosso ver, tal forma de representação não se mostra a mais adequada aos processos estruturais, em que o conflito é enorme e os sujeitos atingidos são vários. Assim,

Ao que parece, a legislação supõe que esses agentes públicos, pela simples razão de estarem vinculados a uma instituição pública, acabam por adquirir uma imaginada “onisciência”, de modo a conseguir representar com seu pedido de tutela jurisdicional – e, posteriormente, com seu agir processual – todo o anseio da sociedade. Obviamente, essa impressão não é real e o processo coletivo acaba por transformar-se no desejo de uma pessoa – “ungida” de um cargo público ou, eventualmente, da representação de certa associação – que se proclama arauto da sociedade e que formula os pedidos que deseja e conduz o processo da forma como quer (ARENHART, 2019, p. 803)

Na mesma toada, Vitorelli (2016, p. 539) comenta que é pouco provável que um único representante consiga defender de forma adequada os anseios de todos que sofreram com determinada ineficácia de direitos.

No entanto, isso não significa afirmar que se deve excluir esse tipo de representação processual. Entende-se que a mesma poderá ser utilizada sempre que o contexto tornar plausível o seu uso, buscando atender os anseios da sociedade atingida, com o intuito de permitir que as soluções sejam obtidas com respeito e satisfazendo os interesses dos sujeitos processuais (ARENHART, 2019). Desse modo, a necessidade de realização de audiências públicas, com o propósito de fazer com que a comunidade envolvida participe e torne eficaz o processo estrutural, torna-se essencial.

Contudo, por entender que a representação legal nem sempre será adequada, dá-se ensejo à possibilidade dos sujeitos trazerem pessoalmente ao processo os seus anseios, o que traz também vantagens e desvantagens com essa possibilidade. As vantagens referem-se ao fato de garantir uma maior participação, um maior grau de realidade ao processo, pois as partes que estão prejudicadas poderiam levar seus anseios ao juiz, sem nenhuma forma de intervenção por outra pessoa alheia ao problema. Desta feita:

A participação direta da comunidade envolvida [...] oferece vantagens que são desejáveis para a legitimidade da atividade jurisdicional. Permite a construção de soluções consensuais coletivas com eficácia social ampla, e sempre mais desejáveis no âmbito de processos estruturais, a par de oferecer amparo para o exercício democrático do poder estatal [...] (ARENHART, 2019, p. 808)

Enquanto que as desvantagens chamam a atenção para o fato de que “a permissão de que todos esses interesses venham para o processo pode gerar [...] um processo impossível, dada a multiplicidade de partícipes da relação processual, que terão o direito de intervir a todo

momento” (ARENHART, 2019, p. 805). Da mesma forma, para Didier e Zaneti Jr., (2020), essa maior participação com muitos envolvidos pode dar causa a dificuldades no tocante à solução do problema estrutural.

Dessa forma, Sérgio Arenhart (2019) sinaliza que é indispensável construir um mecanismo de representação adequada de interesses³³ e, seguindo o entendimento de Antonio Gidi (2002), o papel do representante seria equiparado ao do gestor de negócios do direito brasileiro, como um intérprete ou porta-voz dos interesses daqueles sujeitos. O juiz seria o responsável por fazer essa diferenciação a depender do caso concreto, uma vez que a legislação brasileira não possui regras expressas de como se ter uma representação adequada. Nesse sentido:

Apesar de não estar previsto em lei, o juiz não só pode, como tem o dever de avaliar a adequada representação dos interesses do grupo em juízo [...]. Pouco importa que a lei infraconstitucional brasileira não preveja expressamente que o juiz deva controlar a adequação do representante. Não se trata aqui de uma questão meramente processual, mas constitucional. (GIDI, 2002, p.68-69).

Portanto, a representação adequada poderia ser um meio útil quando tratamos de processos estruturais, desde que desempenhada sem prejuízos para as partes e que trate dos anseios e dos reais interesses dos indivíduos afetados. Na visão de Vitorelli (2016), relacionando-se a esse tipo processual – o qual pode abarcar uma série de violações que, geralmente, dão ensejo a muitas lesões, a diferente grupos de pessoas, em distintas intensidades – isso importaria na pluralização da representação, na existência de interesses juridicamente relevantes, porém antagônicos, dá ensejo à representação adequada para cada um, cada subgrupo. Nesse ínterim, a pluralização garante que os representantes possam ter um olhar mais atento e mais claro a cada subclasse que está sendo representada e, assim, conhecer mais detalhadamente seus prejuízos e pretensões, levando-os até o processo.

Além disso, Vitorelli (2016) também afirma que alguns instrumentos processuais podem ser utilizados para melhorar a representatividade sem aumentar demasiadamente o número de subgrupos, como por exemplo: a realização de audiências públicas antes de qualquer acordo coletivo ou da própria decisão judicial, a nomeação de terceiros para agir em nome

³³ Sobre representatividade adequada: “Importante ressaltar que a definição do instituto passa ao largo do conceito clássico de representação do direito processual, pois o representante adequado não é propriamente um representante, em seu sentido técnico-jurídico, mas um porta-voz daquele grupo ou daquela classe de indivíduos que tem um direito violado e necessita da atuação ativa de alguém para vê-lo reparado” (FORNACIARI, Flávia Hellmeister Clito. Representatividade adequada nos processos coletivos. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: 2010, p. 48-49).

daqueles que tiverem prejuízos periféricos etc. Todavia, não há uma única via ou uma regra expressa de como isso deve ocorrer na prática, acredita-se que tudo depende da atuação do juiz condutor do processo estrutural.

Tendo isso em vista, de acordo com Owen Fiss, (2003)³⁴, o juiz prudente (mesmo que venha a falhar), que esteja determinado a obter resultados positivos em termos de representação, busca uma maior inclusão ao processo, assegurando o direito à representação, sem, contudo, dificultar o desenvolvimento do mesmo. Diante dessa análise e da importância do juiz no processo estrutural, passaremos a verificar como deve ser a atuação do mesmo.

3.2.6 Novo papel do juiz

Diante da judicialização de litígios complexos e sociais, a atuação do Poder Judiciário, em certas situações, tornou-se objeto de polêmicas.

Nesse sentido, ante a uma atuação judicial de destaque e até de protagonismo nos últimos tempos, busca-se analisar qual o papel mais adequado do Poder Judiciário em processos que ocorram de forma estrutural, se deve atuar de forma ativista, intervindo na esfera dos outros poderes estatais, por exemplo, ou se deve buscar um diálogo e ter uma atuação mais cooperativa, um dilema que gera muitas discussões no meio acadêmico e doutrinário.

Sabe-se que os direitos sociais, em questão, dependem de uma atuação estatal positiva para que sejam devidamente garantidos. Quando se tem uma prestação completamente precária, surge o direito das pessoas prejudicadas de irem buscar a tutela jurisdicional adequada.

Nesse contexto, ressalta-se que o Estado, falhando ou sendo omissivo no cumprimento de suas obrigações, no sentido de garantir condições humanas de uma vida digna para o desenvolvimento do indivíduo, deu lugar ao protagonismo do Poder Judiciário que, atualmente, vem suprindo a omissão dos outros Poderes Estatais, muitas vezes utilizando-se do ativismo judicial.

Assim, discute-se, no caso, se o processo estrutural seria mais uma forma de ensinar o ativismo judicial, pelo qual se daria mais poder e protagonismo ao juiz, em face da sociedade, bem como dos demais Poderes.

³⁴ *“The interests at stake in such cases are manifold, and it is always difficult to know with certainty what those interests are and whether they are being adequately represented. The prudent judge, determined to achieve a measure of finality and to get on with the business of structural reform, is likely to err on the side of inclusiveness”* (FISS, Owen. *The Allure Of Individualism. The Law as It Could Be*. Nova Iorque: New York University Press, 2003. p. 115).

A respeito do ativismo judicial, iremos elucidá-lo, brevemente, uma vez que não é nosso objeto adentrar nessa esfera. Dito isso, Luís Roberto Barroso (2011) sinaliza que o termo é utilizado toda vez que uma decisão judicial interfere ou adentra na esfera dos outros Poderes, Executivo e Legislativo, de forma semelhante, para Osmar Cortês (2020), a defesa do ativismo é por uma atuação mais enfática, uma conduta mais enérgica dos magistrados, em que o principal é sempre fazer justiça, mesmo que nem sempre a decisão adeque-se à Constituição, às leis etc..

Nesse sentido, “o ativismo judicial figura como um problema, carregado de um pragmatismo que torna a interferência judicial, nos moldes de um ativismo judicial à brasileira, perigosa, porque é vinculada a um ato de vontade do julgador.” (STRECK, TASSINARI, LEPPER, 2015, p. 58).

Assim, ao tratar do assunto ativismo sempre é importante ter cautela, visto que mesmo que ele seja uma possibilidade para a resolução de conflitos, depende de muitas variáveis, como por exemplo, a forma em que se organizam os tribunais e, principalmente, em relação aos procedimentos judiciais, para que ele venha a ser uma boa medida de solucionar coletivamente os direitos sociais (SILVA, 2008, p. 595/596).

Segundo Marco Félix Jobin (2013, p. 104), no caso de o Poder Legislativo ser inerte, deve o judiciário intervir nos litígios, o que pode trazer benefícios ou não, mas o ativismo deve ocorrer de maneira equilibrada sempre visando à garantia dos direitos fundamentais. Para Sérgio Cruz Arenhart (2013), em se tratando de processo estrutural várias decisões sobre causas coletivas exigem uma resposta difusa, que ocorra de forma gradativa (estruturante) e, além disso, que ultrapasse uma mera simples decisão para as partes, às vezes tais decisões precisam ultrapassar essas relações lineares, dando ensejo ao ativismo. Todavia, para Humberto Dalla Pinho e Victor Cortês:

Como já se observa o poder de uma decisão judicial é imensurável. Não seria melhor que o judiciário brasileiro pudesse contribuir de forma efetiva para a modificação da sociedade, tornando o Brasil melhor a cada sentença? Não, isto não é utopia. Através do estudo das decisões estruturais torna-se claro que esta é uma realidade, basta implementá-la [...]. Ponto de extrema importância é a defesa do ativismo judicial, pois este cresce na mesma proporção em que os outros Poderes não conseguem atribuir ao jurisdicionados criações legislativas que possam modificar o ambiente que o desagrada. Não se pode falar em sobreposição do Judiciário em relação a outros Poderes [...] Nesta toada, imperioso que o julgador esteja munido de novas formas de atuação com maior flexibilidade na adequação das decisões à realidade do caso. Contudo, somente novas “armas” processuais não bastam, necessário que a mentalidade dos juízes também se transforme. (PINHO; CORTES, 2014, p. 236-237)

Dessa forma, apesar de o assunto ainda não ter um entendimento único na doutrina, muito se discute sobre o papel do juiz no processo estrutural. Para Felipe Barreto Marçal (2019), mesmo que boa parte dos autores defendam o aumento de poderes do juiz no processo estrutural, isso não significa dizer que existirá um papel de protagonista apenas do Judiciário, posto que para o autor, por se objetivar uma maior participação, as partes envolvidas (todos os sujeitos processuais) terão empoderamento no processo, assim como o magistrado.

Logo, acredita-se que a principal ideia do processo estrutural é o diálogo, ou seja, que não apenas o juiz decida o caso, mas que as partes e todos os envolvidos também proponham soluções que possam vir a ser concretizadas a médio e a longo prazo. Por isso, mesmo que ocorra maior destaque ao papel do juiz, verifica-se também uma maior importância no agir das partes processuais.

Acreditando nisso, Clarisse Seixas Duarte (2013) afirma ser necessário que o Poder Judiciário assuma um novo papel, sendo um órgão capaz de basear-se no diálogo com a Constituição Federal, atuando em cooperação com os outros Poderes, buscando soluções transparentes, em conjunto.

Dessa maneira, quando o assunto é o processo estrutural o que se busca como propósito é a construção conjunta da decisão, em que haverá uma “divisão de tarefas no processo, sem que o papel de ‘diretor’ e de ‘supervisor do juiz seja exercido com qualquer superioridade em relação às partes.” (MARÇAL, 2019, p. 88).

Acredita-se, assim, que ao invés do Poder Judiciário determinar coercitivamente a obediência a uma decisão judicial – o que em alguns casos nem chega a ser devidamente cumprida pelo Poder Público ou pelas partes – torna-se relevante destacar uma nova tendência de atuação Judiciário como garantidor de direitos fundamentais, qual seja: o diálogo institucional, com o objetivo de reduzir os danos do litígio e efetivar a concretização de direitos. Portanto, de acordo com Owen Fiss (2019a, p. 42), *“in that sense, the judge must be strategic”*.

35

Isto posto, atualmente, há “[...] a possibilidade de ampliação subjetiva com novos participantes no litígio, atitude completamente inovadora e capaz de permitir a especulação que se segue sobre um possível ‘diálogo institucional’ entre novos sujeitos processuais” (GUEDES, AMARAL, 2020, p. 151). Sobre o diálogo institucional, não faremos uma ampla abordagem, visto que não é o propósito deste trabalho, porém é relevante destacar que “[...] pode ser definido de várias formas e em vários campos da ciência política ou da Teoria Social, mas

³⁵ “Nesse sentido, o juiz deve ser estratégico” (FISS, 2019, p. 42, tradução nossa).

propriamente no Direito e especialmente entre Poderes Legislativo e Judiciário, como uma resposta fática a construção histórica da supremacia judicial.” (GUEDES, AMARAL, 2020, p.162). Ainda para os autores, nada mais é do que a partir de um processo judicial realizar uma convocação aos envolvidos, aos terceiros, aos prejudicados com o litígio, sejam eles entes públicos ou privados, que tenham como ideário reunirem-se para demonstrarem seus interesses e buscarem por uma solução (GUEDES, AMARAL, 2020).

Ainda sobre o diálogo institucional, para Clèmerson Merlin Clève e Bruno Meneses Lorenzetto (2015), cada ambiente de determinado Poder Público possui características próprias que podem vir a incentivar a tomada de decisões de forma institucionalizada, para tanto, é necessário um maior canal de diálogo entre os mesmos, possibilitando que o diálogo ocorra para além das Cortes judiciais.

Portanto, busca-se por uma atitude judicial que promova processos deliberativos entre todos os poderes, com os órgãos envolvidos na causa e com as partes, ou seja, haja uma atuação mais proporcional, “trazendo um filtro mais concreto para a sua análise” (OSNA, 2017, p. 106), garantindo uma maior legitimidade democrática ao Judiciário e uma melhor solução para o caso.

A partir do que foi exposto, procurou-se demonstrar que o sistema atual deve possuir decisões e políticas com vetores inclusivos em relação aos direitos coletivos, no entanto a atuação do Poder Judiciário deve ocorrer de forma equilibrada, respeitando os direitos e garantias constitucionais, bem como quando se levam em consideração direitos fundamentais. É plausível que sua atuação se dê de uma maneira dialógica com os outros poderes, ou seja, respeitando a função e a atuação dos mesmos, para que resultados positivos sejam percebidos pela sociedade. Da mesma forma, prega-se no processo estrutural uma maior cooperação, não bastando apenas o judiciário ser ativista.

De fato, estabelece-se que no Estado Democrático de Direito e no processo estrutural o novo papel do juiz deve ser dar com base em estratégias, conforme preleciona Owen Fiss (2019a), vindo a promover um equilíbrio entre a passividade e o protagonismo judicial. A partir disso, desejando a solução de litígios complexos, multipolares e que não mais conseguem ser resolvidos por uma simples decisão obtida por meio do processo civil tradicional, verifica-se a importância de examinar a tentativa do Poder Legislativo em tratar sobre o processo coletivo, a partir da busca de um procedimento mais justo, adequado e cooperativo entre todos os envolvidos, principalmente porque estamos diante de direitos sociais e que atingem muitas pessoas da nossa sociedade.

3.3 A tentativa legislativa: os Projetos de Lei nº 8.058/2014, nº 4.778/2020 e nº 4.441/2020

Conforme analisado, é comum estar diante de casos que são bipolares, envolvendo apenas autor e réu, em que apenas uma decisão, de obrigação de fazer, por exemplo, pode satisfazer o direito daquele que teve algum prejuízo. Esses são os casos mais corriqueiros da justiça brasileira, pois a forma tradicional de pensar o processo é voltada para resolver questões pontuais e individuais (COTA, NUNES, 2018).

Todavia, sabe-se que o direito deve acompanhar a evolução dos anseios da sociedade, e, cada vez mais, os problemas sociais tornam-se complexos e multipolares, há conflitos de interesse público, como os litígios estruturais analisados anteriormente, de natureza coletiva, que são judicializados e chegam à alçada do Poder Judiciário para serem resolvidos. Ou seja:

Percebe-se, portanto, que, nesses casos altamente complexos e polimorfos, muitas vezes a mera condenação de pagar quantia ou a que determina uma obrigação de fazer ou não fazer foge completamente ao ideal de efetividade do direito e de reorganização burocrática de instituições públicas e privadas, deixando conseqüentemente, de cumprir sua principal tarefa de concretizar direitos fundamentais ou valores públicos (COTA, NUNES, 2018, p. 251/252).

Assim, é necessário uma mudança de pensamento, de atitude e, até mesmo, uma mudança legal, para que a efetividade de direitos venha a ser concretizada. Devido a isso, é relevante destacar o que o Poder Legislativo brasileiro tem feito para que haja uma modificação da estrutura processual tradicional, com o intuito de que conflitos sociais, que demandam uma maior atenção e uma solução diferenciada sejam devidamente resolvidos e a sociedade venha a ter a garantia dos direitos fundamentais.

Portanto, dentro da lógica dos litígios estruturais que devem ser solucionados por meio de um processo diferenciado, como o processo estrutural, faz-se necessário que seja repensada a forma tradicional de processo, adequando-o à realidade dos conflitos existentes.

Um dos exemplos, no Brasil, é o projeto de Lei (PL) nº 8.058/2014³⁶, em que se “Institui processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário e dá outras providências.” (BRASIL, 2014), proposto pelo deputado Paulo Teixeira. O PL é constituído por trinta e três artigos, os quais majoritariamente regulam o processo coletivo, dentre os artigos do PL cabe a menção ao artigo 2º, o qual prevê os princípios para uma forma diferenciada de processo:

³⁶ O andamento do PL nº 8.058/2014, disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=687758> Acesso em: 08 jan. 2021.

Art. 2º. O controle de políticas públicas pelo Poder Judiciário rege-se pelos seguintes princípios, sem prejuízo de outros que assegurem o gozo de direitos fundamentais sociais:

- I – proporcionalidade;
- II – razoabilidade;
- III – garantia do mínimo existencial;
- IV – justiça social;
- V – atendimento ao bem comum;
- VI – universalidade das políticas públicas;
- VII – equilíbrio orçamentário.

Parágrafo único. O **processo especial** para controle jurisdicional de políticas públicas, além de obedecer ao rito estabelecido nesta Lei, terá as seguintes características:

- I – **estruturais, a fim de facilitar o diálogo institucional entre os Poderes;**
- II – **policêntricas, indicando a intervenção no contraditório do Poder Público e da sociedade;**
- III – **dialogais, pela abertura ao diálogo entre o juiz, as partes, os representantes dos demais Poderes e a sociedade;**
- IV – **de cognição ampla e profunda, de modo a propiciar ao juiz o assessoramento necessário ao pleno conhecimento da realidade fática e jurídica;**
- V – **colaborativas e participativas, envolvendo a responsabilidade do Poder Público;**
- VI – **flexíveis quanto ao procedimento, a ser consensualmente adaptado ao caso concreto;**
- VII – **sujeitas à informação, ao debate e ao controle social, por qualquer meio adequado, processual ou extraprocessual;**
- VIII – **tendentes às soluções consensuais, construídas e executadas de comum acordo com o Poder Público;**
- IX – **que adotem, quando necessário, comandos judiciais abertos, flexíveis e progressivos, de modo a consentir soluções justas, equilibradas e exequíveis;**
- X – **que flexibilizem o cumprimento das decisões**
- XI – **que prevejam o adequado acompanhamento do cumprimento das decisões** por pessoas físicas ou jurídicas, órgãos ou instituições que atuem sob a supervisão do juiz e em estreito contato com este (BRASIL, 2014, grifo nosso)

O artigo 2º traz um rito diferenciado, com várias características relevantes para um controle judicial. Exalta-se o diálogo e a participação entre os Poderes Públicos, possibilitando também a participação da sociedade. Com isso, demonstra-se nesse artigo inicial do PL as principais características dos processos estruturais, os quais primam por mais colaboração, cooperação e flexibilização em relação ao processo civil tradicional. Dessa maneira, segundo Theodoro Junior (2016), a busca é por um processo mais justo e democrático, e que a realidade prática seja a colaboração entre o magistrado e todas as partes envolvidas, em que todos deverão ter uma conduta baseada na lealdade e na boa-fé, com deveres claros, com diálogo e auxílio para que o conflito seja, por meio das medidas estruturais, solucionado e a partir disso, se terá um precedente para incentivar a coparticipação.

Do mesmo modo, para Cota e Nunes (2018) o referido PL demonstra a flexibilidade dos institutos processuais, com o propósito de acompanhar a nova tipologia de conflitos e litígios que existem. Por isso, justifica-se de modo que:

É preciso fixar parâmetros seguros para o juiz e para as partes e é preciso, principalmente, criar um novo processo de cognição e contraditório ampliados, de natureza dialogal e colaborativa, com ampla intervenção do Poder Público e da sociedade, ou seja, um novo processo adequado à tutela jurisdicional dos chamados conflitos de ordem pública. Somente assim a intervenção judicial em políticas públicas não criará problemas insolúveis para a Administração e para a população, como tem ocorrido, e o juiz poderá decidir com equilíbrio e justiça após conhecer todos os dados da questão que está em jogo, sem se substituir ao administrador. E deverá acompanhar a execução que, por sua vez, há que ser flexível para a efetividade do comando judicial (BRASIL, 2014, p. 13)³⁷

Por isso, o incentivo para que o provimento jurisdicional dado pelo juiz seja flexível, tanto na escolha do procedimento adequado como também no cumprimento da decisão judicial, com o fim de que as medidas elencadas no provimento possam vir a ser cumpridas e executadas, atingindo a todos da sociedade que estão envolvidos naquele litígio. Da mesma forma, o PL também dá importância para construção de diálogo e de soluções que sejam consensuais, com maior participação da comunidade.

Uma outra novidade elencada no PL, está traduzida no artigo 19³⁸, em que será escolhido um comissário, que pode ou não ser do Poder Público, o qual terá como função implementar e acompanhar a decisão judicial e as medidas elencadas na mesma.

Além disso, o processo especial objeto do PL, estabelece uma fase preliminar, a qual autorizará que o Poder Judiciário tenha um diálogo com a Administração (no caso, trata-se de setores públicos, mas por analogia, ao nosso entender, nesse ponto o texto do PL pode fazer referência ao diálogo com empresas privadas, quando for o caso) e com as outras partes envolvidas, para que o magistrado tenha um maior conhecimento do motivo pelo qual está se descumprindo as políticas públicas. O PL também prevê a possibilidade do *amicus curiae*, sendo pessoa física ou jurídica, que pode estar presente tanto na fase preliminar como na fase

³⁷ A justificativa completa do PL 8.058/2014 pode ser acessada por meio do link: https://www.camara.leg.br/proposicoeseb/prop_mostrarintegra?codteor=1283918&filename=PL+8058/2014

³⁸ Art. 19. Para o efetivo cumprimento da sentença ou da decisão de antecipação da tutela, o juiz poderá nomear comissário, pertencente ou não ao Poder Público, que também poderá ser instituição ou pessoa jurídica, para a implementação e acompanhamento das medidas necessárias à satisfação das obrigações, informando ao juiz, que poderá lhe solicitar quaisquer providências. Parágrafo único. Os honorários do comissário serão fixados pelo juiz e custeados pelo ente público responsável pelo cumprimento da sentença ou da decisão de antecipação da tutela. (BRASIL, 2014)

judicial, auxiliando no que for necessário, para que se possa chegar a uma boa solução para o litígio.

O projeto também prevê a possibilidade de utilização de meios alternativos para a solução dos litígios, por exemplo: conciliação, mediação e arbitragem, bem como os acordos (termos de ajustamento de conduta) serem firmados entre o Ministério Público, os legitimados e a própria Administração Pública, caso a transação seja homologada pelo magistrado, será um título executivo judicial, passível de execução. Outro ponto importante a ser destacado é o que conta no artigo 20³⁹, sobre a flexibilização do magistrado na fase de execução da decisão, podendo inclusive alterá-la, a depender de cada situação concreta.

Contudo, cabe ressaltar que o PL nº 8.058/2014 refere-se ao controle judicial no que tange às políticas públicas e, por estar diante de causas complexas, o processo precisaria ser readequado, no entanto, ressaltamos a importância desse PL para os processos estruturais de uma forma geral, não apenas para as políticas públicas, mas sim para todo e qualquer litígio complexo e policêntrico. O PL é um marco que, ao nosso ver, demonstra que assuntos tão importantes estão sendo debatidos no Poder Legislativo brasileiro.

Ressalta-se que existem argumentos contrários ao projeto, pois o mesmo aumentaria o papel e as funções do Poder Judiciário, daria mais enfoque ao ativismo judicial e prejudicaria o princípio da separação de poderes, além de demonstrar o próprio fracasso do Legislativo no que se refere à elaboração de políticas públicas (STRECK; LIMA, 2015). No entanto, não concordamos com esse posicionamento e entendemos a necessidade de reformulação e de readequação do atual processo civil, pois nem sempre o mesmo consegue tutelar os litígios mais complexos que a sociedade possui, necessitando de melhores soluções e que possuam viabilidade para serem cumpridas.

Um outro exemplo, é o PL nº 4.778/2020⁴⁰, proposto pelo deputado Marcos Pereira, o qual propõe novas regras para a ação civil pública e de defesa dos interesses difusos e em dezembro de 2020 foi submetido à apreciação do Plenário, tal projeto possui pontos muitos parecidos com o PL nº 4.441/2020, apresentado em setembro de 2020, pelo deputado federal Paulo Teixeira, definindo novas regras para a ação civil pública e para a defesa dos interesses difusos, além de também ser importante destacar que esse último PL busca harmonização com

³⁹ Art. 20. O juiz, de ofício ou a requerimento das partes, poderá alterar a decisão na fase de execução, ajustando-a às peculiaridades do caso concreto, inclusive na hipótese de o ente público promover políticas públicas que se afigurem mais adequadas do que as determinadas na decisão, ou se esta se revelar inadequada ou ineficaz para o atendimento do direito que constitui o núcleo da política pública deficiente (BRASIL, 2014).

⁴⁰ O andamento do PL nº 4.778/2020, disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2263651>. Acesso em: 08 jan 2021.

outras leis que tutelam o processo coletivo brasileiro, com o intuito de fazer um diálogo entre as regras da Lei da ação civil pública (Lei nº 7.347/1985) e do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), com outras leis, como: o ECA, o Estatuto do Idoso, Pacote Anticrime, Lei nº 8.437/1992, Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/2009), dentre outras. O referido PL busca, então, fazer uma unificação das leis que tratam sobre o processo coletivo e interesse difusos.

Um outro ponto importante que merece ser destacado em relação ao PL nº 4.441/2020, é a previsão sobre a aplicação do atual Código de Processo Civil aos procedimentos coletivos, uma vez que segundo a justificativa do projeto⁴¹:

O CPC-2015 é um Código do processo civil brasileiro, individual ou coletivo. Assim, deixa-se claro, logo no início, que o CPC se aplicar integralmente ao processo da ação civil pública, salvo se houver regra em sentido contrário. Isso resolve uma série de problemas clássicos do processo coletivo, como distribuição dinâmica do ônus da prova, despesas processuais, tutela específica, tutela provisória, efeitos dos recursos, fundamentação da decisão etc., todos temas exaustivamente regulados pelo CPC (BRASIL, 2020, n.p)

Ou seja, o PL busca alterar o processo coletivo, com o propósito de atualizá-lo com a doutrina e a jurisprudência, pois existem muitos litígios coletivos, complexos e que atingem a muitos da sociedade, para isso o referido PL objetiva em suas contribuições uma maior valorização da participação no processo coletivo. Ademais, como vivemos em uma democracia participativa, o natural é que os cidadãos ganhem a possibilidade de participar e influenciar nos processos decisivos do Estados, entre esses processos destacamos o processo judicial, visto que, do ponto de vista democrático é legítima a decisão que dá a chance dos sujeitos afetados poderem se manifestar, ainda que por meio de representantes. No entanto, no processo coletivo, muitos são os sujeitos afetados, são vários os grupos de interesse e tais interesses nem sempre convergem no mesmo sentido. Portanto, percebe-se que o processo coletivo é deficitário em relação a participação dos envolvidos, por isso a necessidade de uma readequação.

Dessa forma, a proposta da nova lei da Ação Civil Pública, referente ao PL 4.441/2020, busca adequar-se ao regime democrático e constitucional do processo coletivo, uma vez que o incentivo pela intervenção tanto institucional como das próprias partes reflete em uma participação ativa, cooperativa e muito importante na decisão, posto que esta atingirá direitos de muitas pessoas e de grupos vulneráveis.

⁴¹ O inteiro teor do PL nº 4.441/2020, disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2261966> . Acesso em: 08 jan 2021.

Tendo em vista a atuação do Poder Legislativo no intuito de propor mecanismos legais para consagrar uma maior atenção aos direitos sociais, sabe-se que na prática e na realidade ainda falta muito para que tais direitos sejam concretizados da forma como devem.

Enquanto leis não são aprovadas ou políticas públicas não se tornam eficientes, muitos problemas acabam chegando à alçada do Poder Judiciário para serem solucionados, como já destacado outrora. E a partir da judicialização da educação inclusiva, percebe-se que com algumas estratégias acreditamos que poderemos ter um melhor processo e conseqüentemente uma melhor decisão e assim, o processo estrutural venha a ser um meio de garantia de direitos sociais

4 A ANÁLISE DO PROCESSO ESTRUTURAL COMO MEIO DE GARANTIA DA EDUCAÇÃO INCLUSIVA

Conforme analisado previamente, o processo estrutural é um instrumento que, ao nosso ver, pode ser utilizado para alcançar a solução de litígios complexos e multipolares, visto que é um processo que se adequa a conflitos que demandam mais atenção e cuidado para serem solucionados, buscando a reestruturação ou a reorganização de determinada prática ou sistema, que tenha como consequência uma ameaça ou danos para muitos sujeitos e por meio dele se consiga alcançar a garantia de direitos fundamentais e sociais.

O objetivo nesta seção é realizar a verificação do problema proposto na pesquisa, ou seja, o questionamento acerca se o processo estrutural e a sua consequente decisão podem ser um meio eficaz para a garantia de direitos sociais, no caso o direito à educação inclusiva, tendo em vista a dificuldade que o nosso país tem de implementar as normas da sua própria Constituição Federal. Dessa forma, subsiste-se o questionamento pragmático acerca da capacidade do Poder Judiciário em gerar mudanças sociais relevantes, por meio de suas decisões. Tal questão demonstra ainda mais relevância a partir do momento em que a inserimos no processo estrutural, o qual possui relevos tão peculiares.

A discussão também envolve se, na prática, o processo estrutural é capaz de produzir resultados positivos e concretos, tendo em vista a judicialização de demandas sociais tão relevantes como a educação, pois, em razão da ausência e da inércia da atuação dos Poderes Executivo e Legislativo em cumprir sua função para com a sociedade, muitas questões chegam à alçada do Poder Judiciário para serem resolvidas. E por estarmos tratando de uma questão social, como a educação, que atinge a vários polos, várias pessoas, com interesses diferentes, uma simples decisão judicial nem sempre é a forma mais justa e eficaz de se alcançar a solução para problemas educacionais, por isso o propósito do estudo acerca do processo estrutural.

Sendo assim, percebe-se que muitos são os casos educacionais, dos mais variados assuntos, dessa forma escolhemos abordar mais à frente o caso creches de São Paulo (SP), em que poderemos verificar que com o incentivo pelo diálogo, a maior participação dos envolvidos e a utilização de um protótipo do processo estrutural, a decisão judicial veio a melhorar a situação que ainda existia. Portanto, decisões estruturais quando utilizadas em conjunto com Poder Público podem alcançar a tutela dos direitos sociais. Em contraponto a esse caso, faremos a análise de Ações Cíveis Públicas do Estado do Pará, nas quais pleiteava-se por educação inclusiva, no caso pela necessidade de acompanhante para apoio escolar de crianças e

adolescentes portadores de deficiência e que pelo modelo procedimental e muito técnico do Poder judiciário paraense, a situação continua na mesma.

Entretanto, antes de adentrar à temática proposta faz-se necessário verificar sobre a judicialização da educação e o papel do judiciário nesse assunto. Após, abordaremos sobre a educação inclusiva digna como alvo do processo estrutural e as possíveis estratégias para se alcançar uma solução, por meio das medidas estruturais, que venham a fomentar o ganho social.

4.1 A judicialização da educação inclusiva– o papel do judiciário na polêmica da educação

Diante do que apresentamos acerca da educação inclusiva na segunda seção do presente trabalho, segundo Peter Mittler (2003) a inclusão, para acontecer na realidade, abrange uma série de reformas, de reestruturações como um todo, tanto das escolas, dos órgãos públicos, como da sociedade, com o propósito de garantir que todos os alunos venham a ter acesso a um ensino digno, podendo usufruir de todas as oportunidades oferecidas pela escola. Entende-se, afinal, que tal objetivo é complexo de se atingir em nossa sociedade, no que tange ao ensino público, principalmente. Ainda mais quando se propõe modificar ou reestruturar o âmbito educacional inclusivo.

Com isso em vista, é notório que a educação inclusiva, ou seja, aquela que é ofertada pelo Poder Público (e por entes privados também) de acordo com as regras da Constituição Federal e das legislações infraconstitucionais, que visa atender à todos, sem discriminação, que chega à todos, que é garantida com acessibilidade, adequação e valorização, que, principalmente, realiza o princípio da dignidade humana em todos os seus sentidos, que não garante apenas o mínimo de direitos, mas busca pela real concretização desse direito tão elementar para toda sociedade, ao nosso entender essa é uma meta que a nossa sociedade precisa alcançar. Uma vez que,

Sem prejuízo de uma eventual discussão sobre os métodos, os recursos ou o embasamento teórico dos sistemas educacionais, de resto necessária, impende dizer que, se assumida a educação com a importância dada pela Constituição, certamente veríamos colimados os objetivos. Para isso se deve educar. Vemos sentido na educação, se ela for capaz de elevar o ser humano, permitindo um nível de vida superior em sociedade, sem as profundas desigualdades hoje verificadas. Somente com a educação que o ser humano poderá libertar-se da pobreza, da discriminação, da desigualdade de classes, da perversa distribuição de renda, enfim, de vários fatores que encarceram o ser humano [...] (MARTINES JUNIOR, 2013, p. 27-38)

Com base nessas perspectivas a educação inclusiva vem sendo implementada ao longo dos anos, por meio de legislações específicas, de políticas públicas ou de decisões judiciais por

exemplo, porém a realidade é que a adequação de escolas, de professores e da sociedade está longe de ser o ideal. Ainda há muita exclusão em nosso meio, muitas vezes por falta de uma atuação mais séria e atenta do Poder Executivo, ou até mesmo de elaboração de leis mais concretas por parte do Legislativo brasileiro.⁴²

Assim, no intuito de garantir que tal educação seja efetiva, para que todos os sujeitos venham a ter a mesma oportunidade de aprendizado e seja adequado às suas necessidades, compreendemos que o meio judicial é usado com muita frequência para dirimir tais questões, além de seu uso ser uma forma de repressão, quando o direito já vem sendo descumprido e violado por parte dos outros poderes estatais, como também, como vimos, na segunda seção, a utilização de ações judiciais vem a ser uma meio para solucionar problemas educacionais.

Nesse sentido, a judicialização da educação é um fenômeno que tem feito parte do arcabouço jurídico do Brasil. Vários são os pensadores que analisam o conteúdo e os fundamentos das decisões judiciais, sua relação com o direito à educação e seu impacto no Poder Público (SILVEIRA, 2008). Logo, muitas são as causas educacionais levadas ao Poder Judiciário para serem dirimidas, porém não é de praxe que as decisões judiciais sejam baseadas no diálogo e na cooperação, por isso a importância de mudança prática, de um judiciário contencioso em direção a um judiciário amistoso, dessa forma:

Sem abdicar da importância dos tradicionais meios de solução de controvérsias pautados pela lógica bipolar do processo, o reconhecimento de um novo modelo de atuação da atividade jurisdicional se faz necessário na busca de soluções mais viáveis voltadas à efetivação prática dos direitos fundamentais sociais (PINTO, 2019, p. 419)

O intuito nesta seção, por conseguinte, é demonstrar que a partir do momento em que há a judicialização de questões educacionais, que se deem como litígios estruturais, o processo estrutural venha a ser um meio eficaz para consagrar a efetividade concreta desse direito, tão essencial para o desenvolvimento da sociedade, não sendo mais plausível em determinados casos uma simples “canetada” do juiz, visto que “[...] a sociedade desses dias não comporta mais somente este tipo de decisão. O Poder Judiciário é alvo, diariamente, de demandas cada vez mais complexas, e os cidadãos brasileiros clamam por decisões mais eficazes.” (PINHO, CORTÊS, 2014, p.236).

⁴² No caso não optaremos pela proposição de nenhuma alteração legislativa, uma vez que entendemos que as leis existentes que tratam sobre educação inclusiva demonstram um avanço e uma conquista de todos aqueles que sofreram e ainda sofrem com a exclusão e a discriminação dentro e fora das escolas. O maior problema ao nosso ver, não é a questão legislativa, mas sim a falta de políticas públicas sérias e concretas que alcance aqueles que realmente precisam.

Cabe ratificar que pertencemos a um Estado democrático e social de direito e a atual Constituição Federal determina o respeito e a garantia dos direitos individuais e coletivos (DUARTE, 2007). E em se tratando sobre o direito à educação, como já visto na segunda seção, elencado no artigo 6º e artigos 205 a 214 da Constituição Federal de 1988, além de estar presente em outros dispositivos legais, o mesmo é previsto como um direito público e social, que demanda de uma atuação positiva do Estado, e quando não garantido pode ser pleiteado de forma individual ou coletiva, uma vez que se concedeu à educação o status de direito fundamental (SCAFF, PINTO, 2016, p. 437), podendo estender esse entendimento à educação inclusiva.

Dessa maneira, a partir desse tratamento especial dado à educação intitula-se a possibilidade dos indivíduos detentores de tal direito (a sociedade como um todo) a reclamarem quando não estiver sendo devidamente prestado pelo Estado, seja pelo Poder Executivo ou Legislativo (AMARAL. C., 2011).

Em decorrência disso, pode ocorrer a judicialização de questões educacionais, como também a interferência do Judiciário em políticas públicas relacionadas a esse direito e isso já é uma realidade e possui a tendência de apenas expandir com o passar dos anos (SCAFF; PINTO, 2016). Uma vez que para Tavares (2010, p. 781), o Estado deve agir “seja i) criando condições normativas adequadas ao exercício desse direito (legislação), seja ii) na criação de condições reais, com estruturas, instituições e recursos humanos”. E a partir do momento, em que o Estado não age dessa forma, cabe àqueles sujeitos prejudicados o direito de reclamação perante o judiciário, na busca pela sua efetividade.

Nessa perspectiva, ratificamos que a Constituição Federal representou um marco histórico tanto em relação ao direito à educação como também concedeu maiores funções ao Judiciário no que se refere à concretização de tal direito (CURY, FERREIRA, 2010).

Destacamos, assim, o direito à educação, como um dos principais temas de demandas judiciais que quase sempre relacionam-se à garantia do próprio direito e sua efetividade⁴³, além de que a tutela do mesmo é pressuposto para o sucesso de muitos outros direitos.

⁴³ Fato constatado a partir da pesquisa jurisprudencial, no site do Supremo Tribunal Federal, da leitura de algumas ementas dos acórdãos e decisões monocráticas, sendo solucionados casos educacionais dos mais variados assuntos, muitos deles distintos entre si, como a Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADI) nº 6590, Relator Ministro Dias Toffoli, que suspendeu a Política Nacional de Educação Especial, julgada em 03 dez. 2020 e publicada em 07 dez. 2020, disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15345148745&ext=.pdf>. Assim como, Recurso Extraordinário nº 1.096.905/MG, Relator Ministro Edson Fachin, sobre a cobrança de valores adicionais em escolas particulares para alunos com deficiência, decisão disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15340554616&ext=.pdf>.

O art. 5º da Constituição Federal de 1988, inciso XXXV garante o acesso ao Poder Judiciário, como também o parágrafo 1º, do mesmo artigo estabelece: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Unindo estes dois dispositivos às dimensões de direito prestacional e de direito público subjetivo do direito à educação, acreditamos que o caminho está aberto para a evolução do processo de judicialização de tal direito.

Para Cury e Ferreira (2010, p. 81), a judicialização da educação ocorre “quando aspectos relacionados ao direito à educação passam a ser objeto de análise e julgamento pelo poder judiciário”. Esse fenômeno ocorre devido à ofensa a esse direito por parte do Estado, principalmente no que tange a: “(a) mudança no panorama legislativo; (b) reordenamento das instituições judicial e escolar; (c) posicionamento ativo da comunidade na busca pela consolidação dos direitos sociais.” (CURY, FERREIRA, 2010, p. 81)

Por meio de um processo jurídico, no qual direitos relacionados à educação devem ser resguardados e solucionados pelo magistrado, compreendemos a judicialização da educação como um reflexo da sociedade que está buscando a proteção dos seus direitos, sejam eles individuais ou coletivos. Ou seja, percebe-se que o fato de se ter cada vez mais a judicialização da educação deriva do próprio status conferido pela Constituição Federal de 1988, a qual o define, como já demonstrado, como um direito social, que depende de uma atuação positiva do Estado, como também a própria Constituição assegura meios de questionar esse direito judicialmente.

Dessa maneira, a judicialização da educação é derivada da busca pela sua efetiva garantia, em que as demandas levadas ao Poder Judiciário estão relacionadas ao fato de que os outros Poderes não foram capazes de garanti-lo, o que reflete a falha do Estado na implementação das políticas públicas educacionais.⁴⁴ Nesse sentido, a intervenção judicial é

⁴⁴ Um exemplo da falha ou da inércia do poder público é a judicialização de demandas que pleiteiam pelas reformas de escolas públicas, que acabam por serem inadequadas ao uso: EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. POLÍTICA PÚBLICA. REFORMA DE ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL EM SITUAÇÃO PRECÁRIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES E LIMITAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. INOCORRÊNCIA. MITIGAÇÃO DA VEDAÇÃO DE CONCESSÃO DE LIMINAR SATISFATIVA, UMA VEZ QUE O MÉRITO DA CAUSA SE TRATA DE GARANTIA DE DIREITO FUNDAMENTAL. PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA QUE SE MOSTRA EXÍGUO. DILAÇÃO DO PRAZO PARA O CUMPRIMENTO DA ORDEM. CABIMENTO. NECESSIDADE DE SE OBSERVAR OS TRÂMITES PREVISTOS NA LEI Nº 8.666/93 NA EXECUÇÃO DA OBRA. MULTA COMINATÓRIA FIXADA SEM LIMITAÇÃO. NECESSIDADE DE LIMITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. ACÓRDÃO Vistos, etc., Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Primeira Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, conhecer o presente recurso de agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, tudo de acordo com o voto do Desembargador Relator. Plenário Virtual da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de dez a dezessete de fevereiro do ano de dois mil e vinte. (TJ/PA. A.I 0807071-

legitimada quando o Poder Público deixa de formular ou implementar uma política pública para educação (AMARAL., M., 2012).

A judicialização dos direitos sociais, no caso, a educação, ocorre como maneira de se obter a efetividade do próprio direito, o que, ao nosso ver, gera sérios problemas. Aos operadores do direito e agentes públicos em saber como atuar, uma vez que os problemas sociais relacionam-se a várias questões, como a legitimidade para tutela, a separação de poderes, a alocação de recursos escassos, dentre outros. Podemos citar, como exemplo, um estudo realizado pelas autoras Elisângela Alves da Silva Scaff e Isabela Rahal de Rezende Pinto, em que elas colheram jurisprudências do STF, entre os anos de 2003 a 2012, sobre questões educacionais e constataram que:

Do conjunto de acórdãos analisados, observou-se que a temática mais presente no STF em relação ao direito à educação refere-se às demandas por acesso a vagas na educação infantil, representativas de 20% das ações analisadas. Em seguida, estão os acórdãos referentes ao conflito entre os poderes Legislativo e Executivo, na elaboração de normas para a educação, com 6 ações analisadas (cerca de 17%) [...] (SCAFF, PINTO, 2016, p. 439)

Ou seja, a relação que existe entre justiça e educação acaba por ser comum, a partir do momento em que a própria Constituição Federal criou instrumentos que tornam tal direito exigível, como também devido à falta de atuação do Poder Executivo, em implementar políticas públicas inclusivas, por exemplo.

Observa-se, assim, que o fenômeno da judicialização no campo da educação, pode ser visto como um procedimento particularizado, utilizado com o intuito de garantir direitos em casos individuais, ou também como um mecanismo impulsionador para a garantia dos direitos fundamentais da coletividade, constituindo-se, nesse caso, ao nosso ver, como uma ferramenta democrática, principalmente se for concretizada por meio do processo estrutural, já que através dele a oportunidade para o diálogo e para o consenso é maior.

No entanto, cabe a nós, nessa pesquisa, enfatizar o motivo pelo qual precisamos conceder uma solução judicial de forma diferente para a educação, pois ao nosso ver esse é um direito que, além de ser fundamental, é essencial para toda a sociedade e para o desenvolvimento do país. Por causa disso, precisa-se de mais atenção e seriedade tanto dos Poderes Legislativo e Executivo, como também do Poder Judiciário, visto que esse último, ao julgar casos que envolvam direito educacional, bem como aqueles que envolvem educação

inclusiva, deve dar uma atenção mais especial. Além disso, as decisões devem ser mais acertadas tanto para um caso individual, como para uma ação coletiva, visto que estará julgando sobre um direito social, o qual afeta a todos, além de se tratar de um problema estrutural, complexo, policêntrico e que irá influenciar diretamente no futuro e nas conquistas pessoais de muitos cidadãos brasileiros.

Para Juliá Maurmann Ximenes (2016), é importante observar que o indivíduo quando procura o Judiciário no quesito educação, geralmente, possui uma resposta positiva, no entanto nem sempre essas decisões acarretam uma transformação social ou nem sempre são transformadas em ações que visem a coletividade. Porém, mesmo assim, para a autora, o Poder Judiciário tem assumido um papel importante no reconhecimento desse direito, ainda que muitas vezes o mesmo não esteja amparado por políticas públicas eficazes.⁴⁵

⁴⁵ Nesse sentido, separamos uma decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, para demonstrar que ocorre a judicialização da educação e, muitas vezes, por falta de uma ação estatal: AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. ACOMPANHAMENTO INDIVIDUAL. NECESSIDADE COMPROVADA. OMISSÃO ESTATAL CONFIGURADA. DIREITO ASSEGURADO PELA LEI 12.764/2012. ART. 208, CF/88. ART. 2º, DEC. Nº 7611/11. ART. 58, LDB. ECA. ÓBICE DE LIMITAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E RESERVA DO POSSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA MULTA. CABIMENTO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. § 6º, DO ART. 497, DO CPC. 1- Deferida tutela antecipada pelo juízo a quo, para que o Estado do Pará adote as providências administrativas adequadas ao regular fornecimento de atendimento educacional especializado às crianças e adolescentes portadores de deficiência relacionados às fls.67/68, até o primeiro dia letivo do primeiro semestre de 2017, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais); 2- O dever de prestação dessa assistência, por profissionais da área, vem positivado no art. 208, da CF/88; no art. 2º, do Decreto nº 7611/11; no art. 58, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, que estabelece os serviços de apoio especializado, na escola regular, para atender à peculiaridades da clientela de Educação Especial; em especial, no parágrafo único, do art. 3º, da lei nº 12.764/12, que institui a política nacional de proteção dos direitos da pessoa com transtorno do espectro autista e no Estatuto da Criança e do Adolescente trata da questão em seus artigos 4º e 54, III; 3- O direito à educação insere-se no rol de direitos fundamentais, está intimamente ligado à dignidade humana. Alegações de ordem financeira não podem ser oponíveis à realização do mínimo existencial, pelo que afastadas as teses sobre limitações orçamentárias e reserva do possível, sem que isso importe em violação do Poder Judiciário ao Princípio da Separação dos Poderes, ou à prerrogativa de discricionariedade da Administração, porquanto configurada, no caso, a omissão do Estado; 4- A aplicação de astreinte contra a Fazenda Pública é matéria não defesa na legislação, bem ainda reconhecida pela jurisprudência pátria Precedentes do STJ e desta Egrégia Corte Estadual. 5- Valor da multa diária reduzido para R\$5.000,00 (cinco mil reais) até o patamar de R\$100.000,00 (cem mil reais), para evitar oneração desmensurada do ente público, com fulcro no § 6º, do art. 497, do CPC; 6- A vedação de concessão de liminar contra o poder público insculpida no §3º, da Lei 8.437/92, não afasta o cumprimento de obrigações constitucionais inerentes ao Poder Estatal, como a reportada nos autos, qual seja salvaguardar direito fundamental à educação de pessoas portadoras de necessidades especiais, máxime quando inexistirem provas robustas que justifiquem a omissão do Estado; 7- Agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido, apenas para alterar o valor da multa diária imposta para R\$5.000,00 (cinco mil reais), estabelecendo, de ofício, o limite máximo de R\$100.000,00 (cem mil reais), mantendo a decisão de primeiro grau nos demais termos. Agravo interno não conhecido, ante sua prejudicialidade. Vistos, relatados e discutidos os autos. Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, com base na fundamentação acima expendida, conhecer do agravo de instrumento e dar parcial provimento para alterar somente o valor da multa diária imposta para R\$5.000,00 (cinco mil reais), estabelecer, de ofício, o limite máximo de R\$100.000,00 (cem mil reais), mantendo a decisão de primeiro grau nos demais termos. (TJ/PA. A.I. 0800286-51.2018.8.14.0000. Relatora: Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro. Data do julgamento: 25/03/2019. 1ª Turma de Direito Público. Data da publicação: 02/04/2019. Diário de Justiça).

Além disso, o Supremo Tribunal Federal (STF) – nos referimos a ele visto que é o órgão máximo do Poder Judiciário – nos litígios que envolvem o educação inclusiva, sua atuação, geralmente, é no sentido de conceder tal direito ao jurisdicionado, mesmo que tal decisão ultrapasse a órbita da sua função e recaia na esfera dos outros Poderes Estatais. Nesse sentido:

[...] a corte enfrentou as principais objeções apostas pelo Estado em relação à exigibilidade judicial dos direitos sociais educacionais, estabelecendo que cabe ao Poder Judiciário – especialmente ao STF em razão da sua dimensão política – atuar na análise, formulação e implementação de políticas públicas nos casos em que os demais órgãos ou poderes estatais competentes não o fizeram, descumprindo expressos mandamentos constitucionais, como é o caso do direito à educação (SCAFF, PINTO, 2016, p. 441)

Dessa maneira, tem-se que o STF diante da problemática de garantir os direitos sociais, percebe-se que o mesmo vem atuando e proferindo decisões que objetivam a efetivação da educação inclusiva, mas é comum que decisões judiciais acabem por não causar uma transformação social, até devido a própria característica de como o processo é conduzido. Por isso, compreendemos a importância de utilizar o processo estrutural de forma estratégica e dialógica na consecução dos direitos sociais.

Todavia, não podemos desmerecer que o judiciário luta constantemente contra a ofensa aos direitos indisponíveis, como o direito à educação, o que pode ser visto na transcrição de parte de um acórdão do STF:

[...] por meio de regramento específico, se comprometeu, como diretriz de sua política educacional, a disponibilizar aos alunos da educação especial, o efetivo desenvolvimento de suas habilidades e inclusão no processo educacional, visando à sua socialização, alfabetização e aquisição de comportamentos adaptativos, que para serem efetivos, dependem do trabalho realizado pelo monitor (técnico em gestão educacional) [...] (STF. AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 839.629. Relator: Dias Toffoli. SEGUNDA TURMA. Diário de Justiça: 02/02/2016)⁴⁶

É importante ressaltar que a atuação do STF⁴⁷ é de extrema relevância para a garantia da educação inclusiva na sociedade, e deve ter o condão de efetivar, por exemplo, a adaptação de escolas públicas para alunos que tenham uma deficiência física, a contratação de professores especializados, de monitores, decidindo sobre políticas públicas, para que os estudantes tenham a oportunidade de acompanhar o conteúdo programático da melhor e mais acessível maneira.

⁴⁶Sobre o julgado pode ser acessado por meio do link, disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/862887220/agreg-no-recurso-extraordinario-com-agravo-agr-are-839629-df-distrito-federal-0102949-1620128070001/inteiro-teor-862887227?ref=juris-tabs>

⁴⁷ Assim como de todos os Tribunais pátrios e do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de perspectiva processual deve ser de todos visando a garantia dos direitos sociais.

Ou seja, o STF tem um papel fundamental na persecução da educação inclusiva, na medida em que os outros poderes estatais são muitas vezes ausentes, colaborando, assim, para a garantia dos direitos fundamentais, bem como para a equidade no sistema de ensino público, inclusivo e digno.

Portanto, a via judicial acaba por ser um meio de defesa extremamente eficaz, mesmo que, às vezes, seja muito demorado, no sentido de garantir uma educação melhor. Porém, é importante ressaltar que:

[...]o juiz não pode ter como objetivo exercer o papel de pedagogo ou negligenciar os estudos e autores da área educacional quando estiver diante de uma demanda relacionada ao direito à educação que extrapole a análise de dispositivos legais. É essencial que se busque informações técnicas, científicas e sociais acerca da temática educacional para que se possa realizar um juízo de valor embasado, não sendo as decisões tomadas apenas com base na lei ou em autores da área jurídica. Se em demandas relacionadas à saúde o parecer de pelo menos um especialista da área médica é sempre solicitado, não haveria razão para agir-se diferente em demandas educacionais. (SCAFF, PINTO, 2016, p. 449)

Com base nisso, destacamos novamente a relevância do diálogo e da cooperação em passar a ser mais utilizado no meio judicial, tanto para com as partes envolvidas, como para com os órgãos públicos e com a sociedade civil, tendo o propósito de termos decisões mais acertadas e não apenas decisões genéricas, que nem sempre são cumpridas. Entende-se, assim, que diante de litígios tão sérios, complexos, que demandam uma reestruturação, o processo estrutural vem a ser um meio eficaz para facilitar e incentivar tal diálogo entre todos, sempre objetivando decisões que reformulem determinada prática ou sistema, e venham a solucionar problemas tão graves e antigos da nossa sociedade, como é a exclusão educacional.

Isto posto, passaremos à análise do próximo item, a respeito do processo estrutural como alvo para se alcançar a educação inclusiva digna, no intuito de demonstrar que por meio de determinadas estratégias poderemos chegar a decisões mais eficazes.

4.2 A educação inclusiva como alvo de um processo estrutural e as estratégias para uma decisão estrutural

Como visto acima, o direito à educação inclusiva pode ser judicializado a partir do momento em que o mesmo é negado ou violado pelo Estado ou por qualquer órgão ou instituição, seja público ou privado, uma vez que estamos tratando de um direito público, fundamental e social.

Percebe-se que a sociedade evolui constantemente, que existe a previsão de direitos consagrados constitucionalmente, assim como em legislações específicas, com o propósito de termos uma sociedade menos desigual, no tocante à educação. Porém, a realidade do Brasil, ao nosso ver demonstra uma má prestação dos serviços públicos, principalmente para as minorias e para aqueles que mais precisam.⁴⁸ E a educação não está fora desse arcaibouço.

Dessa forma, a má prestação e a inércia dos poderes estatais em prestar uma educação inclusiva digna⁴⁹ é configurada, por exemplo, pela falta de vagas expressivas em escolas e universidades para pessoas especiais, a desvalorização dos professores especializados ou ainda a falta de investimento na formação de equipes escolares, escolas sem adaptações em suas estruturas físicas, matrículas negadas, falta de campanhas contra preconceitos, discriminação dos alunos pelos próprios funcionários da escola, como também pelos outros estudantes, dentre outros problemas que assolam a realidade brasileira (MUNIZ,2002) . Esses são alguns poucos exemplos que ao nosso ver violam o direito estudado no presente trabalho, entretanto, sabemos que existem outras mazelas, as quais podem impossibilitar o acesso ao ensino, assim como influenciar na evasão escolar.

Com isso, entendemos que é de extrema importância que a educação inclusiva deixe de ser vista como um “plus” nas escolas e venha a se tornar essencial e integrante de todo e qualquer ensino, que faça parte da realidade da própria estrutura escolar e da cultura brasileira, sem ser uma utopia o ensino digno para todos.

Pois a partir do momento em que se reconhece a existência de dificuldades no que tange ao sistema educacional brasileiro, e a necessidade de reestruturação, especialmente no tocante ao ensino inclusivo, torna-se imprescindível enfrentar tais problemas e criar meios, alternativas que sejam eficazes e venham a superar as dificuldades existentes, para que assim a educação possa, um dia, ser alcançada por todos. E ao nosso ver, uma dessas alternativas é pela via do processo estrutural.

Nessa perspectiva, quando tratamos de questões sensíveis, que causam impacto social, há uma grande dificuldade de se atingir a resolução do problemas pela via extrajudicial, apesar

⁴⁸ Nesse tocante, conferir alguns dados no site oficial do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), dados tanto nacionais como estaduais, que demonstram sobre as matrículas em várias áreas da educação, dentre elas a educação inclusiva e especial, sendo relevante destacar que houve um decréscimo nas matrículas escolares, em 2020 comparando com 2019 e em 2019 relacionando com 2018. Em 2020 essa redução pode estar associada a pandemia do COVID 19, com a consequente paralisação das escolas e a falta de políticas públicas concretas nesse quesito. Dados disponível em: <http://portal.inep.gov.br/web/guest/resultados-e-resumos>. Acesso em 16 nov. 2020.

⁴⁹ Sendo importante ratificar que não tratamos a educação inclusiva apenas em relação a pessoas com deficiências, mas sim a todas as pessoas que são excluídas da nossa sociedade e que, muitas vezes, não possuem oportunidade de conseguir estudar com dignidade em uma escola pública.

de acreditarmos que essa seria o meio mais adequado. Entretanto, quando não se consegue pela via extrajudicial, ocorre a judicialização de causas dos mais variados tipos, dentre elas causas educacionais, que venham a ser importantes para a sociedade, em que a decisão judicial poderá afetar muitos sujeitos, é claro que o objetivo da intervenção judicial vem a ser concretização de direitos, como no caso em tela, a educação inclusiva.

Ressalta-se que essa educação não tem um único propósito, qual seja de diminuir a exclusão, mas sim vários, como por exemplo, possui um papel importantíssimo em modificar uma cultura preconceituosa que existe, além de primar por uma reestruturação no ensino, nas escolas, proporcionando aos indivíduos as mesmas oportunidades de aprendizado.

Todavia, para realizar uma mudança no sistema educacional é preciso mais do que uma simples e única decisão judicial, visto que o comum na prática judicial é o juiz interpretar e aplicar a lei⁵⁰ ao caso concreto, inexistindo qualquer amplitude no debate público, na possibilidade de uma relação intersubjetiva entre juiz e os sujeitos envolvidos. Assim, é muito pequena a liberdade que os indivíduos possuem dentro do processo, seja ele individual ou coletivo.

Passa a ser necessário, dessa forma, a configuração e a existência de um processo diferenciado, com a utilização de estratégias adequadas para que seja obtida a melhor solução para todos. Com isso, passaremos a análise de algumas das estratégias que julgamos ser necessárias para que o processo estrutural venha garantir direitos sociais, quando estes forem pleiteados judicialmente e se configurem em um litígio estrutural, visto que o objetivo do estudo é o alcance de soluções dialogadas no ambiente jurídico, ou seja, derivadas de ações judiciais. Porém, desde já, cabe ressaltar que as estratégias apresentadas a seguir são apenas sugestões e que podem ou não serem aplicadas conjuntamente.

Acreditamos, então, que o processo estrutural pode ser a via pela qual o Poder Judiciário, como órgão de Estado, poderá desempenhar uma função estimulante do diálogo recíproco, consagrando um processo deliberativo, passando a ser visto como um órgão meio e não como um fim em si próprio. Ou seja, de acordo com o nosso entendimento, deve-se utilizar os meios e recursos já disponíveis legalmente⁵¹ de forma material, em que o juiz deixa de assumir o papel de ser o único responsável pela resolução do conflito e passa a ter um papel de intermediador e estratégico.

Para isso, abordaremos abaixo duas estratégias pelas quais o magistrado deve buscar incentivar ao longo do processo estrutural para que se alcance decisões efetivas e passíveis de

⁵⁰ Lei em sentido amplo, mas nos referimos, por exemplo, à aplicação dos princípios também.

⁵¹ Como, por exemplo, audiências públicas e o *amicus curiae*.

cumprimento, reformulando e reorganizando determinada omissão ou ação violadora de direitos.

4.2.1 Estratégia dialógica baseada no *town meeting*

Stephen Yeazell (1977) trouxe a ideia acerca da utilização do *town meeting*, com o objetivo de estabelecer a técnica dialógica no decorrer do processo estrutural. Nesse modelo de estratégia, proposto pelo autor, o magistrado estaria à frente do processo, buscando incentivar o diálogo não apenas entre as partes, mas com toda a sociedade envolvida (VITORELLI, 2019). Owen Fiss em relação ao juiz nesse meio estratégico entende que:

Embora ele possa, como um assunto puramente processual, não ter especialização em determinado conhecimento para resolver esses problemas técnicos ou quaisquer outros que possam surgir, ele está em uma posição única de reunir e se beneficiar de todo o conhecimento que está disponível. Antes da formulação e da entrada de um decreto, o juiz deve realizar uma audiência, e essa audiência é provável de ter início com o preenchimento de um decreto proposto pelas autoridade estatais demandadas. Ao elaborar o decreto proposto, os demandados basear-se-ão no conhecimento adquirido com a experiência, que certamente é digna de respeito, mas os demandantes têm o direito de comentar este decreto proposto e apoiar suas objeções com o conhecimento e a experiência de suas próprias testemunhas (FISS, 2019 a, p. 784)

Ou seja, para Owen Fiss a oposição entre dois sujeitos foi substituída por um conjunto de possibilidades complexo e multipolar, aproximando-se da ideia do *town meeting* (FISS, 2019a). Para ele, conforme já analisado, a proposta é uma redefinição do processo, que ultrapassa a esfera de apenas dois interesses conflitantes, para ser visto, de acordo com litígio abordado, como algo maior, que deve abordar a vários anseios e com uma participação ampla.

Portanto, a ideia do *town meeting* (encontro na cidade), aludido no século passado, foi a possibilidade de os moradores de uma localidade dos Estados Unidos, terem a oportunidade de participação direta no planejamento urbano, interferindo nas decisões dos órgãos competentes, dialogando com as autoridades, tiveram, assim, uma maior participação para esclarecer seus anseios (YEAZELL, 1977).

Dessa forma, para a realização do *town meeting* são realizadas audiências, debates e eventos ao público alvo, permitindo uma maior participação dos interessados naquele conflito, trazendo ao processo uma gama de opiniões e de vontades de como a lide seria resolvida da melhor maneira, diferente do que ocorre no processo civil tradicional.

Percebe-se com isso que o modelo de estratégia dialógica baseada no *town meeting* traz a oportunidade de termos um processo mais participativo, concedendo aos interessados a

possibilidade de serem escutados, de contribuírem para a decisão e para a resolução do problema, posto que, nada mais digno do que ouvir as partes mais afetadas e ter o juiz como catalizador desses anseios, reunindo seus interesses e buscando por uma solução, em conjunto, estrutural com o intuito de reformular alguma prática institucionalizada e se chegar ao estado de conformidade (JOBIM, 2013)

No entanto, sabemos que o Poder Judiciário muitas vezes não é o maior incentivador desse diálogo, devido até mesmo as próprias características individuais e tradicionais do processo, além das metas que precisa alcançar, de acordo como determina o Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁵². Além do fato de estarmos inseridos em um sistema público que enxerga o Judiciário como o maior solucionador de conflitos, quando na verdade, ao nosso entender, isso apenas demonstra o fracasso na atuação dos outros poderes estatais. Dessa forma, o ambiente propício para solução de demandas acaba sendo o Judiciário, o qual, na nossa análise, precisa ter seu papel renovado, principalmente quando está diante de casos que envolvam direitos sociais, como a educação inclusiva.

Assim, conforme discutido na terceira seção acerca de como deve ser a atuação do juiz, entendemos que o problema do processo civil tradicional é justamente devido ao seu viés individualista, à falta de participação da comunidade atingida, ao padrão que as decisões judiciais possuem, como também à crença que a solução judicial tem que partir única e exclusivamente do juiz. Pelo contrário, o objetivo nesse ponto é a construção das medidas em conjunto, tendo em vista a posição central, porém deve dar sempre voz a todos. Nesse sentido:

Admitir que o juiz, em razão de suas próprias limitações naturais, não deve decidir de forma unilateral, mas deve dar voz e participação aos envolvidos já é o primeiro passo para a construção da liberdade social intraprocessual. Os envolvidos devem decidir em conjunto, no intercâmbio discursivo de suas opiniões acerca da resolução do litígio, realizando as condições da liberdade social, por meio da participação ilimitada e não coercitiva na formação da vontade democrática (PEREIRA, 2018, p. 82)

⁵² Sobre as metas, o CNJ as define como: “As Metas Nacionais do Poder Judiciário representam o compromisso dos tribunais brasileiros com o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, buscando proporcionar à sociedade serviço mais célere, com maior eficiência e qualidade. As Metas Nacionais foram traçadas pela primeira vez em 2009, resultantes de acordo firmado entre os presidentes dos tribunais para o aperfeiçoamento da Justiça brasileira. O grande destaque foi a Meta 2, que teve por objetivo a identificação e o julgamento dos processos judiciais mais antigos, distribuídos aos magistrados até 31.12.2005. Com a Meta 2, o Poder Judiciário buscou estabelecer a duração razoável do processo na Justiça. Foi o começo de uma luta que contagiou o Poder Judiciário do País a acabar com o estoque de processos causadores de altas taxas de congestionamento nos tribunais.” (CNJ, 2009?). Ou seja, as metas estabelecidas pelo CNJ vieram com o objetivo principal de buscar pela celeridade processual, o que nem sempre se coaduna com o incentivo precípua do processo estrutural, qual seja o diálogo e um tempo maior de duração do processo em si, justamente devido as suas próprias características.

O que vem a coadunar com a ideia de que a estratégia do *town meeting* no desenvolvimento de uma maior participação no processo dá enfoque à legitimidade democrática ao próprio judiciário como também ao processo, levando em consideração que sua utilização incentiva a participação ampla dos sujeitos envolvidos, bem como das instituições ou organizações contra quem serão impetradas as medidas estruturais, ou seja, propõe-se um empoderamento da sociedade, influenciando na tomada de decisões (VERBIC. 2017, p. 81-82)

Ademais, para Daniel Mitidiero (2007), essa maior participação no processo vem a demonstrar que o interesse público está sendo levado em consideração e que as soluções serão maduras e terão mais chances de se tornarem efetivas, funcionando como um meio para a democratização processual. Para Vitorelli (2019b), utilizar a estratégia do *town meeting* nas audiências judiciais garante não apenas a legitimidade democrática da decisão, mas também a ideia de que a participação passa a ter caráter essencial no devido processo legal.

Ou seja, o propósito dessa estratégia dialógica não é apenas submeter o litígio à lei, mas sim incentivar e arcar com uma mudança social, pautada em medidas, as quais passarão a ser decididas em conjunto, respeitando e tutelando o anseio de todos ou pelo menos, de boa parte dos sujeitos prejudicados.

Entretanto, é preciso levar em consideração, que nessa estratégia dialógica baseada no *town meeting* demanda-se mais tempo, mais organização, um maior investimento de recursos públicos e também privado e, dependendo do caso, muitas pessoas envolvidas, além da perspectiva de que o juiz deve ser muito comprometido com a causa (VITORELLI, 2019a)

Cabe ressaltar que em um processo estrutural objetivando a solução de um litígio que envolva o direito à educação inclusiva, por exemplo, a utilização da estratégia dialógica baseada no *town meeting* pode ser uma ferramenta eficaz a ser utilizada no decorrer do processo, propiciando a participação ampla dos envolvidos, como as próprias partes, as escolas, o Estado, os conselhos, tanto de professores como o de alunos, organizações, professores de várias áreas, alunos de outras escolas, dentre outros. O viés é buscar um caminho para integrar e propiciar mais liberdade aos que “sentem na pele” o problema, e juntos alcançar uma solução (ou soluções, medidas), a qual deve ser maleável, podendo, ao longo do tempo, ser adaptada de acordo com as circunstâncias que forem surgindo. Tal estratégia se mostra útil, ao nosso entender, uma vez que busca unir no mesmo ideário aqueles que visam ter seus direitos respeitados e aqueles que tem o dever de consagrar o direito, visando assim a satisfação do valor público, segundo entende Fiss (2019a).

Destarte, verifica-se que o processo estrutural baseado na estratégia do *town meeting* vem a demonstrar uma nova perspectiva das relações processuais intersubjetivas dentro de um

órgão estatal garantidor de direitos fundamentais, possibilitando a concretização de um direito em um ambiente propício ao debate e ao diálogo.

4.2.2 Estratégia consensual

Outra estratégia que julgamos ser importante é aquela baseada na consensualidade, além do diálogo, no acordo de vontades, na comunhão de interesses (mesmo que sejam muitos), para que as medidas estruturais alcancem e beneficiem o maior número de sujeitos envolvidos em determinado litígio.

Dessa forma, sem pretensão de exaurir o tema de negócio jurídico processual⁵³, até porque não é enfoque central da presente pesquisa, nos referimos a ele como uma possível estratégia para se obter maior consensualidade no decorrer do processo e, assim, objetivar uma decisão mais equânime, para tanto, sobre os negócios jurídicos, entende-se que:

Comparticipação, cooperação e consensualidade (convencionalidade) se incorporam de modo inequívoco às bases do modelo de organização processual vigente, desenvolvendo-se, ainda, uma “flexibilização procedimental voluntária”, com a possibilidade de as partes regularem ou modificarem o procedimento, ajustando-o aos seus interesses e necessidades (ROGRIGUES, GISMONDI, 2019, p. 604)

A esse respeito, para Antônio do Passo Cabral (2016), o que vem a caracterizar um negócio jurídico é a possibilidade de se concretizar efeitos jurídicos derivados do acordo de vontades dentro do processo. Para Fredie Didier Jr. (2016), o negócio jurídico é aquele em que as partes podem convencionar sobre o procedimento processual, assim como podem regular determinadas situações jurídicas, permitidas pela lei. Nessa toada:

Há negócios processuais *relativos ao objeto litigioso do processo*, como o reconhecimento da procedência do pedido, e há negócios processuais que têm por *objeto o próprio processo*, em sua estrutura, como o acordo para a suspensão convencional do processo. O negócio que tem por objeto o próprio processo pode servir para a redefinição da situações jurídicas processuais (ônus, direitos e deveres processuais) ou para reestruturação do procedimento (DIDIER JR., 2016, p. 61)

⁵³ Matéria prevista no atual Código de Processo Civil, no artigo 190, que estabelece: Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade. (BRASIL, 2015)

Desse modo, os negócios jurídicos processuais, ao nosso ver, são meios que visam consagrar maior liberdade e consensualidade entre as partes envolvidas no processo, no intuito de incentivar acordos que objetivem um procedimento mais adequado a realidade do conflito, assim como dos sujeitos processuais.

No entanto, tem-se que o item mais dificultoso dos negócios jurídicos é em relação aos direitos que admitem a autocomposição, visto que “a ausência de limites claros sobre a convencionalidade envolvendo as situações jurídicas materiais de índole coletiva/de interesse público dificulta sobremaneira a tarefa, já árdua para os negócios jurídicos processuais em geral” (ROGRIGUES, GISMONDI, 2019, p. 613). No caso em tela, toca-se no assunto, visto que a discussão se dá devido ao direito à educação ser um direito indisponível, sendo prioritariamente, dever do Estado consagrar meios que permitam a tutela do mesmo.

A partir disso, o Fórum Permanente dos Processualistas Cíveis – FPPC (2017)⁵⁴, através do Enunciado nº 135, apreendeu que “a indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual”. No mesmo sentido Cabral (2016) alude que no processo civil de interesse público já vem sendo utilizado a mediação e a conciliação para se obter mais grau de consensualidade. Nesse cenário:

A indisponibilidade do interesse público não representa a indisponibilidade do processo judicial. Os meios de se atingir a tutela do interesse da coletividade são disponíveis e se encontram numa esfera de escolha justificada pelo administrador, que tem o poder-dever de buscar o melhor método para atingi-lo [...]. Dessa forma, pode-se afirmar que a indisponibilidade do interesse público não configura óbice à utilização de meios consensuais à solução de controvérsias [...]. Ao contrário, tais mecanismos podem promover uma tutela mais adequada ao interesse público em jogo (RODRIGUES, 2016, p. 369-370)

Portanto, é natural que, ao longo do tempo, o processo, assim como a tutela do direito material quando judicializado venha a buscar meios que consagrem o incentivo pela consensualidade, levando sempre em consideração, a vontade dos envolvidos. Nesse ínterim, “a propagada ‘indisponibilidade’ de determinada situação jurídica não necessariamente lhe retira do campo da convencionalidade e de uma possível autocomposição, ao contrário do que se poderia supor” (ROGRIGUES, GISMONDI, 2019, p. 614). De acordo com tais entendimentos expostos, seguimos na linha de que não deve haver qualquer barreira na celebração de negócios

⁵⁴ Encontro realizado sob a coordenação de Fredie Didier Jr. (coordenação geral) e Rodrigo Mazzei (coordenação local), para discussão acerca da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015, que estabeleceu o Código de Processo Civil de 2015, encontro ocorrido na cidade de Florianópolis, em 2017, disponível em: <https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>. Acesso em: 21 dez. 2020.

jurídicos em questões processuais, ainda que essas questões envolvam indisponibilidade de um direito material.

Superado este ponto, entendemos que quando se trata de processo estrutural o negócio jurídico pode ser considerado o meio pelo qual o referido processo se desenvolve, no qual as partes e o judiciário devem, priorizar o diálogo e a consensualidade, ou seja, “o processo se tornaria palco de negociações e de debates prospectivos, procurando uma regulação razoável.” (OSNA, 2019, p. 362). Dessa forma, é a maneira pela qual as partes envolvidas possuem mais liberdade para deliberar sobre o processo e suas nuances, e devido à flexibilidade que o processo estrutural exige, o negócio jurídico seria um meio adequado para que a consensualidade seja ainda mais concreta. Com base nisso:

[...] as partes poderão, por exemplo, fixar o modo de apuração de danos, bem como as formas e os procedimentos adequados à sua reparação [...], pela via dos negócios jurídicos processuais é possível a criação de um procedimento que fuja das raias do procedimento ordinário e que seja adequado à tutela dos direitos coletivos de interesse público, ou seja, flexível e orientado pelo princípio da colaboração (LUCON, 2018, p. 377)

Da mesma forma, para Fredie Didier, Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira, a utilização de negócios processuais deve ser incentivada, uma vez que estamos diante de litígios que envolvem grande complexidade e policentrismo. Para os autores, se o acordo é a forma mais adequada em um processo tradicional e bipolar, em que os interesses são mais fáceis de serem identificados, o mesmo pode se pensar em relação a problemas multipolares, visto que se passa a ter múltiplas opções de solução, podendo haver a consensualidade e serem definidas em um plano com medidas específicas, portanto, para eles, no processo estrutural a consensualidade é o mais certo a se buscar (DIDIER, ZANETI JR., OLIVEIRA, 2020, p. 115).

Nesse sentido, como já aludido, o propósito é repensar e flexibilizar a forma tradicional de processo, possuindo como propósito a simplificação do procedimento e o entendimento de que uma ou várias medidas que sejam contínuas podem acarretar uma melhor resposta à tutela jurisdicional, além do incentivo para que tais medidas sejam alcançadas por meio de um acordo entre os envolvidos.

Na visão do doutrinador Sérgio Arenhart (2019), o processo estrutural tem como objetivo ser palco de um amplo debate, para que as mais variadas opiniões sejam discutidas e venham a influenciar na resolução jurisdicional, servindo como meio para uma participação democrática e, assim, legitimando a atuação judicial. Portanto, para que haja um negócio jurídico processual eficaz é necessário o diálogo amplo entre todos ou pelo menos entre a maior parte dos sujeitos envolvidos, como afirma Arenhart:

Pensar, por exemplo, na discussão a respeito de uma política pública ou na intervenção judicial no domínio econômico, certamente revela essa característica. O conflito, nesses casos, não pode resumir-se a uma pretensão de A, que sujeita à resistência de B. Nesses conflitos, concorrerão diversos interesses, de uma multiplicidade de sujeitos, com pontos de vistas concorrentes ou divergentes, e que sem dúvida merecem ser ouvidos e ponderados para a adequada solução do litígio (ARENHART, 2019, p. 800)

Dessa forma, a prática de negócios que derivam em acordos coletivos possuem o fim de promover a consensualidade e tal estratégia é prevista e incentivada pelo atual Código de Processo Civil, assim como, segundo o autor André Vasconcelos Roque (2013), tal estratégia também é amplamente usada pelo judiciário americano, primando para que a maioria dos processos tenham como fim um acordo e, para o teórico, estima-se que mais de setenta por cento dos processos americanos sejam solucionados com base em acordos.

Porém, segundo a autora Susan Sturm (1991), cabe ressaltar sobre as dificuldades da estratégia consensual, em razão de ser notório que podem aparecer alguns problemas em alcançar a cooperação entre as partes, pois nem sempre a instituição que violou o direito estará apta e em concordância para que haja uma reestruturação em suas práticas, da mesma forma não temos como ter certeza que os indivíduos prejudicados estarão buscando um acordo. No entanto, mesmo que tais incertezas existam, acredita-se que o negócio jurídico dialogado deve ser incentivado na prática jurídica. Um outro exemplo de dificuldade dessa estratégia, segundo a autora, é o risco que existe em litígios de interesses diversos, o interesse de algum grupo não ser levado em consideração.

Mesmo cientes dessas dificuldades, e da falta de uma cultura cooperativa e colaborativa no processo tradicional, entendemos que a estratégia em análise é inerente ao processo estrutural, sendo um desafio para o Poder Judiciário, advogados, órgãos públicos etc., bem como o incentivo pela sua utilização, para o bem e efetividade da decisão estrutural. É necessário, então, um amadurecimento institucional que o Brasil ainda precisa alcançar, ao nosso ver.

No entanto, a estratégia da consensualidade baseada no negócio jurídico ao colocar a decisão “nas mãos” dos envolvidos vem a consagrar o empoderamento das partes processuais, com maior liberdade para deliberar sobre os seus anseios, assim como as nuances do processo.

Fazendo relação com o direito fundamental estudado, no caso a educação inclusiva, uma situação hipotética é fomentar o diálogo e a consensualidade em relação às escolas, aos alunos, aos pais dos estudantes, aos conselhos da área, assim como ao Estado, e viabilizar a conversa ampla entre todos, para que em determinado caso seja consagrado um negócio

jurídico, enfatizando o que seja melhor para todos, principalmente para os afetados com a exclusão escolar. Apesar de ser uma tarefa difícil, acreditamos não ser impossível, posto que mesmo que não se alcance um estado ótimo de coisas, mas a tentativa de modificar ou reestruturar determinada prática já o torna eficaz, agregando assim, algo de bom para a educação de determinada comunidade.

Assim, percebemos que tanto a estratégia dialógica baseada no *town meeting* como a estratégia consensual baseada no negócio jurídico são sugestões do presente trabalho por possuírem ideários complementares, posto que por meio de um diálogo amplo torna-se mais fácil que as partes consigam chegar a um acordo, consagrando metas, medidas, condicionantes com o intuito de consagrar direitos e sanar seus prejuízos. Desse modo, apenas por meio das medidas estruturais ou da decisão estrutural é que tais questões poderão ser implementadas na prática e para isso, passaremos a análise do plano – medidas estruturais e a sua implementação.

4.2.3 O plano – medidas estruturais e a sua implementação prática, como fazer isso?

A partir da utilização das estratégias abordadas acima, o diálogo baseado no *town meeting* e a consensualidade assentada nos negócios processuais, pode-se chegar à decisão com medidas estruturais, as quais merecem enfoque, visto que por meio delas pode se alcançar o objetivo do processo estrutural, qual seja reformular, reorganizar ou reestruturar determinada organização, pública ou privada, determinada prática ou sistema, visando um estado de conformidade (ARENHART, 2019), conforme já foi destacado anteriormente.

Sendo importante ratificar que as medidas estruturais podem ser utilizadas e aplicadas no Brasil, posto que as mesmas são recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, já que seu objetivo de:

Transformar a realidade social é um dos grandes alicerces das medidas estruturantes, o que se coaduna com os ideais defendidos nas artigos iniciais da Constituição da República Federativa do Brasil, ao dispor, no artigo 3º, que “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- (i) de construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- (ii) de garantir o desenvolvimento nacional;
- (iii) de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e
- (iv) promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Assim, todos os incisos do artigo 3º estão em plena sintonia com a ideia das medidas estruturantes (JOBIM, 2013, p. 173)

Portanto, são compatíveis com o nosso sistema constitucional brasileiro, uma vez que buscam exatamente a reestruturação de determinada prática institucionalizada, visando a

consecução de direitos, garantias e objetivos fundamentais. Para se ter isso, as medidas estruturais, ao nosso ver, devem ser elencadas em conjunto, com todos os envolvidos no processo ou com seus representantes, para que elas venham a consagrar a democracia, a participação e a liberdade processual, repaginando a ideia de processo que temos culturalmente.

Tal fato corrobora a importância de as decisões serem dialogadas, conforme já dito na seção anterior e nessa também, bem como sobre a necessidade do diálogo tanto como uma nova visão que o judiciário deve ter do litígio e do processo em si, assim como das partes, órgãos envolvidos, organizações etc., um trabalho em conjunto, de preferência, e consensual, para que medidas estruturais se tornem um meio para alcançar o fim desejado, qual seja, a garantia de direitos. Para isso pensou-se em tais medidas como meio de “[...] modificar paradigmas passados, sendo que é nesse momento que as medidas estruturantes entram no cenário, para, por meio de determinadas ações, conseguir criar condições de possibilidade de esse novo direito ser concretizado.” (JOBIM, 2013, p. 181).

Dessa maneira, o propósito é ter decisões que não determinem apenas alguma obrigação, mas ter a partir de um processo dialogado – com juiz, partes, Ministério Público, se for o caso, Defensoria Pública, sociedade, etc., – uma decisão que tenha como fim solucionar, por meio das medidas estruturais, um problema recorrente e complexo que esteja ocasionando ameaça ou a inefetividade de direitos fundamentais e, com o tempo, tal problema venha a ser devidamente sanado. Para isso, “coloca-se que são decisões judiciais dotadas de uma dimensão mais coletiva e com objetivo de reformas práticas institucionais, tendo em vista que o modo como as instituições têm tratado direitos fundamentais sociais, ao longo dos anos, vem acarretando violações destes.” (PINTO, 2019, p. 385)

Com base nisso, podemos destacar que as decisões estruturais são substancialmente coletivas e instrumentais, uma vez que o maior propósito das medidas é a proteção dos valores constitucionais, as quais objetivam a reestruturação com base em justiça e estratégias, não se tratando apenas de aplicar a norma ao caso concreto, mas de buscar escolhas, meios e formas adequadas para a efetivação de um direito, ou seja, tais medidas estruturais se dão no campo da discricionariedade (FISS, 1979).

Ainda para Henrique Alves Pinto (2019, p. 403), “as decisões estruturais querem afastar as indesejadas e reiteradas práticas contrárias aos direitos fundamentais com o objetivo de adequá-las aos valores constitucionais.” Da mesma sorte, tem-se que:

A decisão estrutural (*structural injunction*) é, pois, aquela que busca implantar uma reforma estrutural (*structural reform*) em um ente, organização ou instituição, com o objetivo de concretizar um direito fundamental, realizar uma determinada política pública ou resolver litígios complexos. Por isso, o

processo em que ela se constrói é chamado de processo estrutural. Parte-se da premissa de que a ameaça ou a lesão que as organizações burocráticas representam para a efetividade das normas constitucionais não pode ser eliminada sem que tais organizações sejam reconstruídas (DIDIER, ZANETI JR., OLIVEIRA, 2019, p. 341)

Logo, as medidas estruturais são derivadas dos resultados obtidos no decorrer do processo estrutural, nelas devem ser contidos os pontos específicos que visam a tutela dos direitos e o estado de conformidade, dado que por tal processo lidar com problemas ou litígios tão complexos, de grande repercussão e multipolares, uma simples e única decisão não seria o meio mais eficaz. É necessário medidas com várias condicionantes e que sejam cumpridas a médio e a longo prazo para modificar determinada realidade social (ARENHART, 2013). Até porque uma reestruturação não tem como ser realizada rapidamente, é necessário tempo e cautela, posto que o interesse de muitas pessoas está em jogo.

Portanto, as medidas estruturais não são estanques ou específicas, mas sim flexíveis, devem ser o produto da negociação, do diálogo e da colaboração realizadas no decorrer do processo. Entretanto, é necessário ressaltar que o estado de coisas que ensejou o processo estrutural pode persistir mesmo após a decisão judicial e pode sofrer alterações, visto que tamanha pode ser a sua complexidade que é impossível abarcar todas as medidas em uma única decisão (FISS, 1979). Por causa disso, um sistema rígido de medidas estruturais inviabilizaria a própria essência do processo estrutural, sendo preciso que tais medidas sejam dotadas de flexibilidade e de reformulações, caso venha a ser necessário, aspirando à eficácia de direitos, a partir de uma decisão voltada para o futuro, a fim de buscar o melhor para as partes ou até mesmo para a sociedade, (LUCON, 2018, p. 368). Por isso, as medidas estruturais devem ser dotada de flexibilidade e dinamismo.

Seguindo esse entendimento, Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Oliveira (2019, p. 343) sinalizam que “[...] muitas vezes, à decisão principal seguem-se inúmeras outras que têm por objetivo resolver problemas decorrentes da efetivação das decisões anteriores de modo a permitir a efetiva concretização do resultado visado pela decisão principal[...]”. O que Sérgio Arenhart denominou de decisões em cascata, segundo o qual:

[...] é muito frequente no emprego de medidas estruturais a necessidade de se recorrer a *provimentos em cascata*, de modo que os problemas devam ser resolvidos à medida que apareçam. Assim, por exemplo, é típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado. Após essa primeira decisão – normalmente, mais genérica, abrangente e quase “principiológica”, no sentido de que terá como principal função estabelecer a

“primeira impressão” sobre as necessidades da tutela jurisdicional – outras decisões serão exigidas, para a solução de problemas e questões pontuais, surgidas na implementação da “decisão-núcleo”, ou para a especificação de alguma prática devida. Possivelmente, isso se sucederá em uma ampla cadeia de decisões, que implicarão avanços e retrocessos no âmbito de proteção inicialmente afirmado, de forma a adequar, da melhor forma viável, a tutela judicial àquilo que seja efetivamente possível de se lograr no caso concreto (ARENHART, 2013, n.p)

Portanto, Abram Chayes (1976) sinaliza que os processos estruturais possuem início e meios bem definidos, no entanto, o seu fim depende de uma árdua tarefa em conjunto e que as medidas estruturais não visam o fim, mas sim o início de uma relação reestruturada e reorganizada entre a instituição e a partes que sofreram o dano, necessitando, se for o caso, de reformulações.

Outro ponto importante a ser destacado em relação às medidas estruturais é que as mesmas são prospectivas, remetem-se ao futuro e não ao passado, justamente devido ao seu propósito reformatório. A respeito disso, segundo alude Henrique Alves Pinto (2019), as medidas estruturais possuem como norte o futuro, pois objetivam a solução da demanda de uma forma geral, sem possuir meios executivos pré-determinados, aproximando-se o processo da realidade e tornando-o meio de concretização dos valores constitucionais.

Para Owen Fiss (1979), o caráter prospectivo da decisão estrutural se dá devido às medidas nela contida serem implementadas em ciclos, em metas condicionantes, em que o magistrado em vez de apenas condenar o réu, demonstrará os direitos violados e os prejuízos sofridos, feito isso, poderá elencar meios, visando o futuro para reparar os sujeitos prejudicados, executando a decisão de forma gradual e participativa.

A opinião de Edilson Vitorelli (2020, p. 67) converge no mesmo sentido, posto que a visão do processo estrutural é justamente a reestruturação da realidade, sem haver motivo para o retrocesso da decisão, o objetivo é reparar para o futuro. Enquanto que, para Gustavo Osna (2019, p. 362), “[...] ao contrário do que se costuma ocorrer na resolução de disputas, a intervenção jurisdicional passaria a ser necessariamente continuada; o provimento não se encerraria de pronto, exigindo constantemente fiscalização e ajuste[...]”. Devido a esses pontos, referem-se às medidas estruturais a flexibilidade, o dinamismo e a prospecção para o futuro, sempre com o objetivo do estado de conformidade de direitos e garantias fundamentais. Este, ao nosso entender, é o ponto principal do processo estrutural, a busca por um futuro melhor. Portanto,

[...] a busca de um estado de coisas futuro [...]o que implicava um período de transição em que deveriam definir exatamente os meios, o tempo necessário e o grau de alcance do estado de coisas, tudo sendo realizado processualmente,

inclusive com resultado submetidos à apreciação do Poder Judiciário, que se não cumpridos implicariam reavaliação do estado de coisas atual com redefinição dos meios proporcionais para o alcance do estado de coisas ideal (GALDINO, 2020, p. 101-103)

Devido a isso, é importante ter noção que a coisa julgada restará prejudicada no que tange à decisão estrutural, visto que é inviável que haja um única decisão, certa e imutável quando estamos diante de um litígio tão complexo e multipolar (VITORELLI, 2016).

Um outro aspecto que merece ser destacado sobre esse assunto é a questão da decisão com as medidas estruturais estar inserida em planos de ação, ou seja, “é o conjunto de medidas utilizadas para alterar a conduta institucional, as quais serão reavaliadas e modificadas ao longo do tempo[...]” (VITORELLI, 2020, p. 69). Refere-se a um plano, pois a decisão não é estanque e nem a única, como vimos acima, ela acompanha o litígio até se chegar a um estado de conformidade. E para a execução de tal plano, podem ser criados órgãos fiscalizatórios, por exemplo, grupos de acompanhamento da decisão, o que segundo Sérgio Arenhart:

[...] a amplitude com que a legislação trata dos administradores judiciais (v.g., arts. 148-150, 677 e 719, CPC/73; arts. 159 – 161, 862 – 863, 866 – 869, CPC/15) parece ser suficiente para autorizar a criação de grupos de acompanhamento, seja para sugerir medidas específicas para alguns problemas, seja para fiscalizar o atendimento a metas e a decisões do Judiciário, seja para acompanhar o desenvolvimento de plano de implementação de certas políticas. Tais grupos, ademais, devem contar com representantes da coletividade e com especialistas (além de representantes das partes), de modo a replicar a representatividade que se exige durante todo o curso da demanda[...] (ARENHART, 2017, n.p)

Acredita-se que a implementação das medidas estruturais ocorre por meio de um plano de ação, com o devido assessoramento e acompanhamento do Judiciário, assim como de grupos específicos, representantes das partes envolvidas e com especialistas, apenas assim é que as medidas estruturais poderão ser de fato implementadas no seio da sociedade e vir a se consagrar um meio para a efetivação de direitos e garantias fundamentais, sempre levando em consideração que esse é um trabalho árduo e que demanda tempo para que seja plenamente concretizado (ARENHART, 2013).

Nesse ponto, podemos nos remeter ao caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, aludido na segunda seção do presente trabalho, em que após um ano da primeira decisão judicial sobre a ilegalidade da segregação racial, o Judiciário reuniu-se novamente para deliberar e verificar como que a decisão poderia ser implementada da melhor forma, ou seja, isso vem a demonstrar como o plano de medidas estruturais pode ser acompanhado e assessorado, não apenas pelo Judiciário, mas por todos os envolvidos, inclusive pela sociedade.

Com base nisso, entendemos que a partir do processo estrutural que venha em seu bojo final alcançar uma série de medidas estruturais, as mesmas devem ser implementadas por meio do plano de ação, o qual, na nossa análise, deve ser contemplado com todos os pontos discutidos no decorrer do processo, com as metas, as condicionantes, a delimitação temporal para o cumprimento de cada medida, com fases específicas, ou seja, com todos os itens necessários para que as medidas sejam implementadas e a reestruturação ocorra. Além disso, que haja fiscalização constante de todos os envolvidos no cumprimento das medidas.

Tratando-se acerca de casos de educação inclusiva, em que, por ventura, seja utilizado o processo estrutural, acreditamos que as medidas estruturais devem alcançar a forma pela qual serão implementadas, seu público alvo, a depender do caso concreto, a região específica, uma vez que cada região do Brasil possui problemas diferentes, mas sobretudo, devem ser medidas que busquem efetivamente uma educação melhor e incluyente, seja com adequação das escolas a crianças com deficiência ou necessidades especiais, seja um plano para valorização e especialização dos professores, seja para criação de escolas no meio rural, sejam medidas para garantir mais acessibilidade aos alunos, seja para equipar as escolas com materiais adequados para a inclusão, enfim, as medidas estruturais serão discutidas e baseadas de acordo com o litígio abarcado pelo processo estrutural.

A partir do exposto sobre as medidas estruturais, passaremos à análise de um caso concreto acontecido no Brasil, chamado de: o caso das creches do Município de São Paulo/SP, em que, segundo Susana Henriques da Costa (2016), foi utilizado um protótipo do processo estrutural e, conseqüentemente, as medidas estruturais foram utilizadas para garantir a efetividade do direito. Nos remeteremos a esse caso em específico, visto que não deixa de envolver a educação inclusiva, no sentido de que crianças estavam excluídas e sem acesso à educação infantil, buscou-se demonstrar que as medidas estruturais, quando derivadas de um processo sério, dialógico e eficiente, podem vir a gerar muitos benefícios para todos os sujeitos envolvidos.

4.3 Casos concretos

O propósito neste item é demonstrar a existência de litígios estruturais na área educacional, partindo de casos concretos. Além de ser relevante demonstrar como se deu a atuação do Poder Judiciário, em que podemos verificar que foram utilizadas medidas estruturais, quando esteve diante de litígios complexos e multipolares, que demandam mais atenção e cautela por parte de todos os envolvidos.

Nas pesquisas realizadas em sites oficiais do STF, STJ e tribunais pátrios não encontramos nenhum processo com o nome de “Processo estrutural”, mas temos alguns exemplos práticos, em algumas áreas do direito, como ambiental e educacional, que podem ser considerados protótipos do processo estrutural, como no caso, quando há o reconhecimento da existência de um problema que afeta muitos sujeitos, a constatação da inércia na atuação dos Poderes Executivo ou Legislativo, a utilização de medidas estruturais na decisão judicial, a qual possui característica de prospecção para o futuro, flexibilidade e dinamismo, além da criação de órgãos e mecanismos para a implementação e fiscalização do cumprimento da própria decisão.

Casos como o da Barragem Mina Córrego do Feijão, em Brumadinho/MG⁵⁵, o caso Samarco em Mariana/MG⁵⁶ e a Ação Civil Pública do Carvão, autos nº 93.8000533-4, proposta pelo Ministério Público Federal, o qual pretendeu a recuperação de área ambiental degradada pelas atividades de mineração, são exemplos de ações que discutem sobre o meio ambiente. Todos de grande repercussão nacional e mundial, que provocaram enormes danos ambientais a uma comunidade, à economia local e regional etc, não receberam o nome de ação estrutural, mas em seu bojo utilizaram-se mecanismos que podem remeter a um processo estrutural, principalmente no que tange a decisão judicial que elencou medidas a serem cumpridas e implementadas a médio e a longo prazo, e que ainda estão em andamento. Nesse sentido:

Na proteção do meio ambiente, também o judiciário tem-se mostrado sensível às peculiaridades das situações examinadas, admitindo certa adaptação dos princípios do processo clássico. Muitas decisões em ação coletiva ambiental têm imposto a obrigação de sujeitar qualquer modificação na área afetada à prévia manifestação (ou orientação) do órgão ambiental competente, ou ainda a de condicionar a prática de certos atos com repercussão ambiental à prévia autorização do órgão de fiscalização ambiental (ARENHART, 2013, n.p)

Ainda para Sérgio Arenhart (2013) um outro exemplo claro de similaridade com o processo estrutural são as ações de saúde, que envolvem a prestação de medicamentos, em que o magistrado, em certas situações, atua além do pedido do autor e determina em sua decisão como o medicamento deve ser fornecido e como a decisão será implementada.

Entretanto, é importante destacar que, de acordo com o repositório de processos coletivos com ênfase em litígios estruturais⁵⁷, pertencente ao Núcleo de Direito Processual Civil

⁵⁵ Sobre detalhe do caso, pode ser acessado por meio do link: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/caso-brumadinho/>. Acesso em 12 dez. 2020

⁵⁶ Para entender sobre esse caso: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-samarco/o-desastre>. Acesso em 12 dez. 2020

⁵⁷ Sobre o banco de casos, mais detalhes pode ser acessado pelo link: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/banco-de-casos/>

Comparado da Universidade Federal do Paraná, coordenado pelo professor Sérgio Arenhart, existem algumas ações judiciais já existentes, na área educacional, que se enquadram como litígio estrutural (POLÍTICA&PROCESSO, 2018, online), visto que como aludido, remetem a situações de muitas pessoas envolvidas, com interesses distintos, que são vítimas de uma constante violação de direitos (no caso por inércia do Poder Público), e necessitaram de uma reestruturação ou reorganização para que o problema viesse a ser resolvido são exemplos: 1) Ação Civil Pública⁵⁸ que discutiu sobre Transporte, Merenda e Reposição de Aulas, nas Escolas Ceará-Mirim, no Rio Grande do Norte. 2) Ação Civil Pública para impedir a Demolição da Escola Municipal Friedenreich – Complexo Maracanã, Rio de Janeiro⁵⁹, uma vez que a continuidade do ano letivo estava prejudicada devido às reformas e expansão que haviam por conta da Copa do Mundo e das Olimpíadas. 3) Ação Civil Pública de Transporte e merenda escolares em Mucajaí, Roraima⁶⁰, a qual pleiteava por transporte público gratuito aos estudantes da zona rural que estudavam na rede pública do município, além da merenda escolar de qualidade a todos os estudantes da rede estadual de ensino. 4) Ação Civil Pública de Reforma Escola de Educação Básica Caetano Bez Batti – Urussanga, Santa Catarina⁶¹, para adequação da escola às normas do Corpo de Bombeiros, em razão de, nesse caso, os problemas estruturais já existiam há muito tempo e a estrutura física da escola estava prejudicada, colocando em risco os estudantes. (POLÍTICA&PROCESSO, 2018, online)

O repositório de litígio estruturais cita outros casos como a Ação Civil Pública que buscou a adaptação de 12 (doze) escolas dos municípios de Araçatuba e Santo Antônio do Aracanguá⁶², do Estado de São Paulo, visando principalmente, que as escolas fossem adaptadas aos estudantes com deficiência física (POLÍTICA&PROCESSO, 2018, online).

⁵⁸ ACP Nº 0001072-29.2010.8.20.0102. 2.ª Vara Cível da Comarca de Ceará-Mirim (Rio Grande do Norte). 2010. Link de acesso: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/caso/acp-reposicao-de-aulas-transporte-e-merenda-escolas-ceara-mirim-rn/>

⁵⁹ ACP Nº 0456577-08.2012.8.19.0001. 1.ª Vara da Infância da Juventude e do Idoso (Rio de Janeiro). 2012. Link de acesso: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/caso/acp-escola-municipal-friedenreich-complexo-maracana-rj/>

⁶⁰ ACP Nº 0800871-32.2016.8.23.0030. Vara Cível Única de Mucajaí (Roraima). 2016. Link de acesso: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/caso/acp-transporte-e-merenda-escolares-em-mucajai-rr/>

⁶¹ ACP Nº 0900368-13.2014.8.24.0078. 1.ª Vara de Urussanga. 2014. Link de acesso: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/caso/acp-reforma-escola-escola-de-educacao-basica-caetano-bez-batti-urussanga-sc/>

⁶² ACP Nº 1000103-69.2015.8.26.0032. Vara da Fazenda Pública de Araçatuba (São Paulo). 2015. Link de acesso: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/caso/acp-adaptacao-e-vistoria-de-escolas-estaduais-de-aracatuba-e-santo-antonio-do-aracangua-sp/>

Além do caso paradigmático acerca da oferta de vagas nas creches, em São Paulo⁶³. Todos são exemplos de processos coletivos que possuem o litígio estrutural em seu bojo, analisados na terceira seção.

Outro exemplo importante a ser destacado, que tem muito a ver com o enfoque da presente pesquisa, qual seja a educação inclusiva, o Ministério Público do Estado do Pará, em um reportagem em seu site oficial, “Estado terá de garantir acompanhantes comuns a alunos com deficiência” (2018), informou sobre uma Ação Civil Pública proposta, pela promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, de Belém/PA, na qual 8 (oito) crianças e adolescentes portadores de deficiência e devidamente matriculados no Atendimento Educacional Especializado, necessitavam de um acompanhante para auxiliá-los em sala de aula, ambiente em que dividiam com outros alunos sem deficiência.⁶⁴ Além desse caso, houve outras Ações Cíveis Públicas no estado do Pará, no que tange à educação inclusiva, sobre as quais abordaremos mais à frente.

Dessa forma, sabemos que muitos são os casos que envolvem a questão educacional, porém destacamos esses últimos dois mencionados (caso das creches de São Paulo e as ACPs no Estado do Pará), os quais passaremos a analisar com mais detalhes abaixo, julgamos os mesmos serem importantes porque envolvem questões relacionadas à educação, objeto do presente trabalho, como também pelo motivo, já destacado, de vivermos em um país que pouco oferece inclusão, seja desde a educação infantil, como por exemplo, o acesso à creche até o último ano da vida escolar. Optamos por demonstrar esses dois casos abaixo, uma vez que um retrata justamente a questão da educação infantil, e conseqüentemente a falta de acesso, causando exclusão a essas crianças, desde o início da sua carreira escolar e o outro assunto, relacionado ao direito de ter um acompanhante para auxiliar alunos com deficiência em sala de aula, visto que entendemos que esse apoio aos mesmos garante inclusão, respeito e a possibilidade de se sentirem pertencentes ao ambiente escolar.

Portanto, assuntos educacionais podem ser considerados litígios estruturais, e estão presentes na nossa sociedade sem, muitas vezes, nem nos darmos conta de que podem ser questões de extrema importância para toda uma comunidade, podendo ser solucionados pelo processo estrutural, um processo mais consensual, dialógico e cooperativo, em que as decisões judiciais possuem maiores chances de serem cumpridas e efetivadas.

⁶³ Link de acesso: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/caso/acp-creches-e-escolas-de-garca-sp/>

⁶⁴ Conferir uma matéria que Ministério Público do Estado do Pará fez uma matéria sobre essa ACP, a qual pode ser acessada por meio do link: <https://www2.mppa.mp.br/noticias/estado-tera-de-garantir-acompanhantes-comuns-a-alunos-com-deficiencia.htm>

4.3.1 Caso para vagas em creches (São Paulo/SP)

Inicialmente, torna-se importante salientar que esse caso, conhecido como o caso das creches de São Paulo, não foi uma única ação isolada, mas sim um conjunto de atuação da sociedade civil, de órgãos públicos, grupos específicos, Defensoria Pública, Ministério Público etc, que ocorreu com o propósito de testar e de impulsionar o Poder Judiciário paulista, no sentido de verificar os seus próprios limites de atuação, bem como a possibilidade de ampliação dos mesmos, principalmente no que tange à implementação dos direitos sociais. O referido caso é rico em detalhes e nosso propósito não é esgotar o tema, mas demonstrar seus pontos principais para a caracterização de um litígio estrutural e, posteriormente, uma decisão judicial que até então não existia nessa seara.

Cabe destacar que o caso das creches ainda não terminou, teve início na década de 1990 e é compartilhado ao longo tempo e não se tem dados concretos e sistemáticos sobre os seus resultados práticos (COSTA, 2016). Mas é importante sinalizar, desde já, que é um caso paradigmático no que tange à postura do judiciário, assim como a verificação de que o problema da educação infantil, no município de São Paulo era (e ainda é) um litígio estrutural.

Pois bem, como analisado na segunda seção, tanto a Constituição Federal de 1988 e as legislações infraconstitucionais tutelam e dão garantia à educação, porém o Brasil ainda possui muitos entraves no sentido de concretizar e de implementar a sua própria norma constitucional, principalmente quando tratamos de direitos sociais, no caso a educação.

São Paulo não ficou atrás e também não priorizava a educação infantil, não se tinham políticas públicas para a garantia de tal direito. De acordo com Susana Henriques da Costa (2016), o município de São Paulo deveria ter implementação prioritária da educação infantil nas regiões mais vulneráveis e isso não ocorria, demonstrando um maior déficit de vagas em creches, principalmente, na zona sul da cidade. Nesse ínterim:

[...] grande parte dos afetados, por razão de déficit informacional, educacional e/ou cultural, não reconhece sua situação de sujeito de direitos violados ou, se a reconhece, não busca o aparato administrativo ou judicial do Estado para sua concretização. Há, porém, uma parcela da população que, informada sobre seus direitos, rompe as barreiras ao exercício da cidadania e busca tutela no sistema de justiça (COSTA, 2016, p. 46)

Via-se, portanto, uma litigância individual muito grande, pleiteando pela educação infantil em creches, o que era sempre acolhido pelo Poder Judiciário, o que demonstrava a característica de enfrentar o problema de forma fracionada e não coletiva. Porém, visando contornar e solucionar o problema das creches de forma coletiva, o Ministério Público de São

Paulo (MP/SP), na década de 90, propôs ações civis públicas, buscando por uma judicialização de interesses difusos, para enfatizar a discussão sobre a concretização de políticas públicas educacionais. Entretanto, verificou-se que o MP/SP teve vários entraves com o Judiciário, o qual teve dificuldade em entender o que se pleiteava nas ações. Ou seja, geralmente, as ações eram extintas sem julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, pedido genérico, por ser assunto de discricionariedade administrativa, dentre outras razões (MARINHO, 2009). Portanto:

A fundamentação dos pedidos mencionou, invariavelmente, os princípios das Constituições Federal e Estadual de São Paulo (CESP), a Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei Orgânica Municipal de São Paulo (LOM)⁵⁷. Note-se que em todas essas normas é previsto o dever do Estado de garantir vagas na educação infantil. Contudo, a redação dessas normas é genérica, não estabelece prazos, metas e nem detalhamento de como esse dever será prestado, o que possibilitou interpretações muito distintas sobre a exigibilidade desse direito quando o Município foi acionado no Judiciário. A grande maioria das ações solicitando direito à educação infantil foi pleiteada individualmente, nas ações individuais homogêneas [...] As ações coletivas regionalizadas foram todas propostas na mesma data (20/05/1999) para diferentes Varas Regionalizadas da Infância e Juventude. As iniciais eram idênticas nas 14 ações, variando apenas a faixa etária (creche ou pré-escola) [...] Das quatorze ações coletivas regionais, apenas três foram julgadas procedentes em primeira instância [...] Essas três decisões procedentes em primeira instância, contudo, foram reformadas pelo TJSP e extintas sem julgamento de mérito (MARINHO, 2009, p. 60 - 61)

Situação que demonstrava um Judiciário totalmente contrário às ações coletivas, com uma postura de não possibilitar a discussão jurisdicional de um assunto que estava atingindo vários sujeitos daquela comunidade.

Diante de todos os entraves, o MP/SP buscou a judicialização de interesses individuais homogêneos, pleiteou por vagas em creches para crianças que estavam inscritas na lista junto à petição inicial. No entanto, devido à morosidade do judiciário e da má vontade em solucionar esse problema, perdia-se o objeto da ação, visto que as crianças cresciam e não mais precisavam das creches. Além do fato de que a própria Prefeitura de São Paulo não era transparente com relação à quantidade de crianças que estavam na fila para vagas nas creches, o que vinha a travar a litigância coletiva (COSTA, 2016) e ainda nesse quesito, tem-se que:

A partir de meados de 2004, o déficit de vagas no município foi crescendo abruptamente. Nas gestões municipais posteriores, no caso as de José Serra (2005-2006) e de Gilberto Kassab (2006-2008 e 2008-2012), a falta de vagas nas creches do município se tornou latente e passou a ser um dos principais desafios sociais a serem enfrentados pelo município (OLIVEIRA, SILVA, MARCHETTI, 2018, p. 658)

A partir disso e de toda a dificuldade no acesso à educação infantil, iniciou-se uma articulação da própria sociedade civil, com a presença de grupos interessados, criou-se um coletivo chamado de: “Movimento Creches para todos”, composto pela comunidade, por entidades, por Organizações não-governamentais (ONGs), o qual possuiu o objetivo de fazer pressão administrativa e jurídica, por meio de petições e ações, tentando levar ao judiciário essa discussão sobre as vagas nas creches de SP. Porém, sempre encontravam muita dificuldade em avançar, justamente devido à falta de transparência da própria Prefeitura

Naquele contexto, a demanda por vagas conhecida pela Secretaria Municipal de Educação (SME) era extremamente desorganizada – as mães interessadas em uma vaga procuravam as creches mais próximas de suas residências e cadastravam seu filho na fila de espera por um lugar naquela unidade. Tal solicitação muitas vezes não chegava ao conhecimento da SME. Esse cenário se apresentou até 2006, quando foi criado um sistema público informatizado de cadastro das demandas por vagas, a partir da necessidade de se organizar e conhecer de forma efetiva a demanda por vagas nas creches do sistema, dado que havia forte pressão dos movimentos da sociedade civil, em especial o Movimento Creche para Todos. A publicização da lista de espera no portal da SME, contudo, só foi efetivada em 2008, resultado da pressão dos atores já envolvidos no processo (OLIVEIRA, SILVA, MARCHETTI, 2018, p. 659)

Assim, com um pouco mais de publicidade dado pela Prefeitura de SP no que tange à oferta e à demanda de vagas nas creches, segundo Susana Henrique da Costa (2016), tal publicidade ocorreu devido ao “Movimento Creches para todos” ter ajuizado um Mandado de Segurança (MS), buscando justamente mais transparência na demonstração dessa lista pelo município de São Paulo. E antes mesmo de se ter a decisão do MS, com a pressão política que havia, a Prefeitura mostrou a lista e constatou-se que havia cerca de 46.834 (informação verbal)⁶⁵ crianças inscritas na lista aguardando uma vaga na educação infantil, sem contar as crianças que não estavam inscritas, por pura falta de informação, o que demonstra, nesse ponto, o litígio estrutural que existia.

Percebe-se que havia uma situação de bloqueio institucional, violação de normas, práticas que desrespeitavam a lei, os grupos vulneráveis não conseguiam acesso aos seus direitos e, muito menos, conseguiam realizar algum tipo de pressão política ou jurídica. A educação infantil não era pensada pela Prefeitura de SP, situações que demonstravam a prevalência de um litígio complexo, multipolar e, portanto, estrutural.

⁶⁵ Informação obtida na palestra do professora Dra. Susana Henriques da Costa, ofertada ao Curso de Litigância Estratégica em Processo Estrutural, curso online, que pode ser acessado por meio do link: <http://www.enamp.org.br/2020/10/28/curso-de-litigancia-estrategica-em-processo-estrutural/>

Na tentativa de levar novamente a discussão ao Judiciário, foram propostas pela sociedade civil mais duas ações, as quais posteriormente transformaram-se no que conhecemos como “caso das creches de SP”.

A primeira proposta foi feita em 2008, em que ocorreu a propositura da ação judicial, pelo “Movimento Creche para todos”, no foro regional de Santo Amaro/SP, pleiteando a abertura de vagas em creches para 736 crianças. Além disso, buscou-se também por um plano de ampliação de vagas com qualidade, no intuito de se extinguir o déficit de crianças sem educação infantil. No entanto, essa ação foi extinta em primeiro grau, e em segundo grau foi reformada, retornando ao primeiro grau novamente, onde julgou-se improcedente por discricionariedade administrativa. Porém, restou pendente o julgamento de uma apelação nº 0150735-64.2008.8.26.0002 (COSTA, 2016).

A segunda ação, em 2010, proposta no foro de Jabaquara/SP, buscando por um plano de expansão na educação infantil, além da solicitação de inclusão no orçamento público de recursos. A ação veio a ser julgada improcedente em primeiro grau, assim como o “Movimento Creche para todos” foi condenado ao pagamento de custas processuais, recorreu-se da decisão e a mesma foi reformada, mas apenas no sentido de retirar o dever de pagar as custas, o restante foi mantido, com o argumento principal relativo ao pedido ser muito genérico. Nessa ação em específico ficou pendente o julgamento de um Agravo Regimental (MARINHO, 2009).

A partir desses dois processos, iniciou-se a discussão sobre a existência de se estar diante de um litígio estrutural educacional, assunto que até então não havia sido reconhecido. Com isso, em 2012, foi criado o Grupo de Trabalho Interinstitucional sobre Educação Infantil (GTIEI), que desde 2014 é um grupo integrante do Comitê de Assessoramento à Coordenadoria da Infância e Juventude do Tribunal de Justiça de São Paulo⁶⁶, o qual é:

[...] formado pela Ação Educativa Assessoria, Pesquisa e Informação, pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo; pelo Grupo de Atuação Especial de Educação (GEDUC) do Ministério Público do Estado de São Paulo; por Rubens Naves, Santos Jr e Hesketh – Escritórios Associados de Advocacia; e pelo Grupo de Trabalho de Educação da Rede Nossa São Paulo (COSTA, 2016, p. 51)

Para Susana Henriques da Costa (2016), a atuação conjunta do GTIEI e todos os outros envolvidos na causa ocorreu de forma estratégica, a fim de pressionar o Poder Judiciário ao julgamento da Apelação e do Agravo Regimental, que estavam pendentes de decisão. Além do

⁶⁶ Informação disponível no site oficial do Ministério Público de São Paulo, na reportagem, disponível no link: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/noticias/noticia?id_noticia=15806649&id_grupo=118. Acesso em 11 dez. 2020.

pleito pela mudança na gestão da prefeitura de SP, a qual havia publicizado a criação de 150.000⁶⁷ (cento e cinquenta mil) vagas em creches.

Após isso, o Judiciário decidiu pela realização de uma Audiência pública, a primeira do TJ/SP⁶⁸, após membros de GTIEI conseguirem a sensibilização do Relator dos dois processos. Após essa audiência, foram feitas tentativas de conciliação e mediação, mas a Prefeitura não concordava. E por fim, os dois processos foram julgados procedentes. Percebe-se aqui que houve diálogo entre todos os envolvidos, em que a sociedade civil teve a oportunidade de chegar perto do judiciário, o qual, até então, costumava ser distante da mesma. Mais um fato que caracteriza dessa ação judicial como protótipo de um processo estrutural (COSTA, 2016).

Na decisão de procedência dos processos, basicamente, na ação do foro de Jabaquara/SP, condenou-se o município a oferta de 150.000 (cento e cinquenta mil) vagas em creche, o magistrado retirou esse número do próprio Plano de Metas do Município, determinando que em 18 (dezoito) meses 50% (cinquenta por cento) das vagas fossem criadas e até final do ano de 2016, 100% (cem por cento) da meta fosse cumprida. Além disso, criou-se um comitê de monitoramento e assessoramento para acompanhar o cumprimento da decisão judicial. Em relação à ação do foro de Santo Amaro/SP, a decisão foi praticamente igual, ao mesmo tempo em que foi além, determinando a inclusão na proposta orçamentária do Município para o cumprimento da mesma. Contra as decisões foram opostos Embargos de declaração, Recurso Extraordinário e Recurso Especial pela Prefeitura, a qual vinha tendo uma postura contraditória, visto que ao mesmo tempo em que recorria das decisões, apresentava relatórios e discutia a questão da educação infantil, demonstrando interesse no cumprimento da decisão judicial. Após isso, surgiu a Lei nº 16.271/ 2015 – Plano Municipal de Educação de São Paulo, que expandiu ainda mais a meta proposta, em que 33% (trinta e três por cento) dos recursos do município seriam aplicados na educação. E assim, em 2016, ou seja, no final do prazo da condenação judicial, haviam sido criadas 101.877 (cento e uma mil oitocentos e setenta e sete) vagas em creches, maior expansão que havia ocorrido no que tange à educação infantil (informação verbal).⁶⁹

⁶⁷ Informação disponível no site oficial do Ministério Público de São Paulo, na reportagem, disponível no link: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/noticias/noticia?id_noticia=15806649&id_grupo=118. Acesso em 11 dez. 2020.

⁶⁸ Informação obtida no site oficial do Tribunal de Justiça de São Paulo, na matéria: “TJSP inicia audiência pública sobre vagas na educação infantil da Capital”, disponível em <http://www.tjsp.jus.br/Insitucional/CanaisComunicacao/Noticias/Noticia.aspx?Id=19610>. Acesso em: 11 dez. 2020.

⁶⁹ Informação obtida na palestra do professora Dra. Susana Henriques da Costa, ofertada ao Curso de Litigância Estratégica em Processo Estrutural, curso online, que pode ser acessado por meio do link: <http://www.enamp.org.br/2020/10/28/curso-de-litigancia-estrategica-em-processo-estrutural/>. Acesso em: 10 dez. 2020.

Percebeu-se que após todo desdobramento do assunto, pressão administrativa e jurídica realizada pela própria sociedade civil e pelos órgãos envolvidos, a questão da educação continuou a ser prioridade⁷⁰. Desta feita, uma segunda audiência pública foi realizada, em setembro de 2017 e firmou-se acordo para criação de mais 85.000 (oitenta e cinco mil) vagas em creches até o ano de 2020 (G1GLOBO, 2017, online).⁷¹

Por fim, em 2020, apesar de todo o arcabouço jurídico e político ocorrido nos anos passados, tem-se que o déficit é de 22.372⁷² (vinte e duas mil trezentas e setenta e duas) vagas em creches em SP, um número que ainda é significativo, mas comparado aos anos anteriores de quando se iniciou as ações judiciais, percebemos a grande melhoria no quesito acesso à educação infantil.

Com isso, concluímos a explanação desse caso e julgamos importante ter demonstrado os detalhes mais relevantes, no intuito de certificar que um ambiente dialogal, participativo, democrático, flexível no âmbito processual e político, com vistas ao ajustamento das contingências, o resultado de todo esse longo percalço da sociedade civil paulista, dos órgãos públicos, ONGs, Judiciário, Prefeitura etc, ao nosso ver, pode ser considerado positivo, uma vez que devido a atuação conjunta estabilizou-se e priorizou-se a pauta da educação infantil, por meio da atuação do judiciário na gestão administrativa, a qual era inerte.

Verifica-se que foi uma demanda complexa, policêntrica, prospectiva, todas essas características simbolizam um litígio estrutural, além de se ter realizado duas audiências públicas, com a participação massiva da sociedade envolvida, a criação de órgãos de monitoramento, do GTIEI, grupo específico, tudo isso vem a coadunar com a ideia que apresentamos no presente trabalho, ou seja, um processo mais dinâmico, dialógico e consensual: o processo estrutural, como via de se garantir o direito à educação em determinada localidade brasileira.

A seguir apresentaremos um conjunto de casos, também de enorme importância, caracterizando-os como litígios estruturais pela falta de uma educação inclusiva nas escolas do Estado do Pará. Faremos essa breve análise para validar a ideia de que existem litígios

⁷⁰ Informações retiradas no site oficial do Ministério Público de São Paulo, link de acesso da matéria: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/noticias/noticia?id_noticia=15806649&id_grupo=118. Acesso em 10 dez. 2020.

⁷¹ Informações retiradas do site G1, na matéria jornalística: Prefeitura de SP e Justiça assinam acordo para criação de 85 mil vagas em creches até 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/prefeitura-de-sp-e-justica-assinam-acordo-para-criacao-de-85-mil-vagas-em-creches-ate-2020.ghtml>. Acesso em 10 dez. 2020.

⁷² Números obtidos a partir da reportagem do jornal R7, com o título de: Cidade de SP tem mais de 22 mil crianças à espera de vaga em creche. Disponível em: <https://noticias.r7.com/sao-paulo/cidade-de-sp-tem-mais-de-22-mil-criancas-a-espera-de-vaga-em-creche-07082020>. Acesso em: 12 dez. 2020.

estruturais educacionais e que a não utilização do processo estrutural pode não mudar o problema em sua origem.

4.3.2 Ações Civis Públicas (Pará)

Em contraponto ao caso creches de SP, passaremos a analisar alguns casos no Estado do Pará, no que tange ao ensino inclusivo. Em pesquisa ao site oficial do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, encontrou-se várias Ações Civil Públicas (ACPs) ajuizadas com o propósito de garantir o direito à educação inclusiva no nosso Estado.

A atuação do Ministério Público do Estado do Pará visa à solução para a violação desse direito de inúmeras crianças e adolescentes, em vários municípios do Estado, como: São Sebastião da Boa Vista, Capitão Poço, Novo Repartimento, Tucuruí, Marabá, Belém, dentre outros⁷³. O que de ante mão já demonstra uma ineficácia na garantia desse direito tão essencial para toda e qualquer sociedade, caracterizando-o, ao nosso ver, como um litígio estrutural, visto que, conforme já analisado, a prática institucionalizada de um órgão (no presente caso o próprio Estado do Pará, a Prefeitura do Município, a Secretaria de Estado de Educação – SEDUC/PA ou o Conselho Estadual de Educação do Pará - CEE/PA) vem a violar e a desrespeitar o direito de incontáveis pessoas, com perspectivas e interesses diferentes, prejudicando o desenvolvimento e o acesso a uma educação inclusiva digna no Estado.

Desta feita, por primeiro, destacamos uma Ação Civil Pública, que segundo dados do site oficial do MP/PA (2018)⁷⁴, foi proposta pela 2ª promotoria de Justiça da Infância e da Juventude, de Belém/PA, pela Promotora Maria do Socorro Pamplona Lobato, com a finalidade de conseguir atendimento à educação inclusiva para 8 (oito) crianças e adolescentes, portadores de deficiência, os quais encontravam-se devidamente matriculadas no Atendimento Educacional Especializado, e estavam precisando de um acompanhante especializado, para auxiliá-los em sala de aula.

A incidência dessa ação ocorreu, devido ao fato de durante o ano de 2018 muitas reclamações terem sido feitas à referida Promotoria de Justiça, no sentido de denunciar o atraso, bem como a recusa em relação a se ter profissionais especializados para atender estudantes com

⁷³Conferir sobre as ACPs em alguns municípios do Estado do PA obtida por meio do site oficial do site do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, a partir da verificação de alguns acórdãos proferidos no que tange ao direito à educação, podendo ser acessado através do link: <http://www.tjpa.jus.br/PortalExterno//institucional/Acordaos-e-Jurisprudencia/384245-direito-a-educacao.xhtml>. Acesso em: 14 dez. 2020

⁷⁴ Informações sobre essa ACP foram obtidas por meio do site oficial do MP/PA. Disponível: <https://www2.mppa.mp.br/noticias/estado-tera-de-garantir-acompanhantes-comuns-a-alunos-com-deficiencia.htm>. Acesso em: 14 dez. 2020.

deficiências, nas escolas da rede estadual de Belém/PA. Com o objetivo de solucionar o problema, o MP/PA ajuizou essa ACP⁷⁵ para que o direito desses estudantes fossem garantidos, uma vez que o Governo do Estado do Pará, recusava-se a contratar os acompanhantes habilitados, sob o argumento de vedação por ser período eleitoral, de acordo com o art. 73, V da Lei nº 9.504/1997. Na época, essas contratações eram feita na modalidade de estágio, ou seja, eram acompanhantes comuns, sem nenhuma especialização no atendimento.

O processo seguiu o rito normal e a decisão judicial foi favorável ao MP/PA, o qual determinou que o Governo do Estado do Pará procedesse imediatamente a contratação dos acompanhantes solicitados, por meio de processo de seleção simplificado ou qualquer outra forma lícita de contratação, sob pena de multa diária de R\$5.000,00 (cinco mil reais) no caso de descumprimento da decisão.

Verifica-se que essa ação isolada, pleiteou o direito de apenas 8 (oito) crianças e adolescentes do município de Belém/PA, mesmo que este, ao nosso ver, venha a ser um problema recorrente nas escolas públicas do Estado, a falta de uma educação inclusiva digna.

A fim de aumentar a tutela desse direito para um maior número de estudantes, além de reconhecer que esse era um problema que atingia a muitos estudantes da sociedade, o MP/PA ajuizou uma outra ACP nº 0874606-42.8.14.0301, a qual ainda está em curso e seu andamento processual demonstrado a seguir foi retirado da consulta pública do site oficial do Processo Judicial Eletrônico.

O MP/PA, na peça inicial, alegou, resumidamente, que o CEE/PA, editou na época, a Resolução nº 307/2017⁷⁶, a qual alterou artigos da Resolução nº 001/2010⁷⁷ a qual tratava sobre educação no Estado do Pará, como também sobre educação inclusiva/especial. E mesmo com a discordância da sociedade civil representada por associações, conselhos e outras instituições que atuam na defesa da inclusão escolar, o CEE/PA alterou vários dispositivos da Resolução, principalmente no que tangia ao acompanhante escolar, em que poderia ser contratado um

⁷⁵ Em pesquisa ao site oficial do MP/PA, assim como do TJ/PA não foram encontradas detalhes do caso, como por exemplo: o número do processo e o nome das partes. Mas o resumo de tal ação encontra-se no site do MP/PA, link na nota acima, bem como no Boletim Informativo do Centro de Apoio Operacional da Infância e Juventude, de novembro de 2018, na página 15 do documento, o qual pode ser acessado por meio do link: <https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/14/Boletim%20Informativo%20CAOIJ%20-%202018%20-%202011%20Novembro.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2020.

⁷⁶ Resolução nº 304/2017 – CEE/PA, pode ser acessada pelo link: <http://www.cee.pa.gov.br/sites/default/files/resolu%C3%A7%C3%A3o%203042017-CEE.pdf> Acesso em: 10 dez. 2020.

⁷⁷ Resolução nº 001/2010 – CEE/PA, pode ser acessada por meio do link: http://www.cee.pa.gov.br/sites/default/files/RESOLUCAO_001_2010_REGULAMENTACAO_EDUC_BAS-1.pdf. Acesso em: 10 dez. 2020.

estagiário, sem formação, exigindo apenas escolaridade em nível médio⁷⁸ e a previsão da quantidade máxima de alunos portadores de deficiência por sala de aula, no máximo 15% (quinze por cento) do total de alunos de cada sala⁷⁹, o que para o MP/PA demonstrava uma relativização na garantia do direito à educação inclusiva.

Mesmo com inúmeras tentativas extrajudiciais advindas da atuação do MP/PA, o CEE/PA não modificou seu posicionamento e mantinha, à época, as mudanças na Resolução nº 001/2010. Desta feita, o MP/PA ajuizou a ACP, requerendo, em tutela de urgência, que o Estado do Pará oferecesse, de forma imediata e contínua, a atuação de profissional de apoio escolar a todos os alunos com deficiência ou que deles precisassem, assim como pediu pela garantia de um ambiente escolar adequado e digno para agregar desenvolvimento a todos os estudantes portadores de deficiência⁸⁰. Nota-se que nessa ACP, o MP/PA teve como objetivo atingir a todas as crianças e adolescentes naquela situação, não apenas 8 (oito), como na ACP mencionada acima, ou seja, a visão de que o problema era muito maior do que se podia imaginar, e provavelmente atingindo a vários outros estudantes de Belém/PA.

A decisão judicial, sobre a tutela de urgência, proferida pelo magistrado Raimundo Rodrigues Santana, em maio de 2019, deferiu o pedido para suspender a eficácia do artigo 84, § 3º e §4º (sobre o acompanhante poder ser contratado na modalidade de estagiário) e do artigo 87, inciso I e II (acerca do número máximo por turma de alunos com deficiência) da Resolução nº 304/2017, visto que para o juiz tais dispositivos prejudicavam a educação inclusiva, devendo ser desconsiderado tudo o que restringe tal direito, segundo trecho da decisão:

[...] o Poder Público, em todas as suas órbitas de atuação, tem o dever jurídico de garantir e realizar o direito à inclusão, adotando um conjunto de medidas que viabilizem a exequibilidade desse direito. Portanto, quaisquer medidas em sentido diverso e de natureza restritiva, implicam em minorar a garantia à inclusão, circunstância que é parte indelével em uma sociedade que é (ou deveria ser) balizadas pelos ideais da solidariedade e da diversidade (PARÁ, 2019, p. 3)⁸¹

Dessa forma, com a decisão sobre a tutela de urgência todos os alunos da Rede Pública Estadual de Ensino que necessitavam de uma atenção especial de sua escola – e,

⁷⁸Estabelecido no art. 84, §3º e §4º da Resolução 304/2017, disponível no link: http://www.ce.e.pa.gov.br/sites/default/files/resolu%C3%A7%C3%A3o%203042017-CEE_1.pdf. Acesso em: 10 dez. 2020.

⁷⁹Estabelecido no art. 87, incisos I e II da Resolução 304/2017, disponível no link: http://www.cee.pa.gov.br/sites/default/files/resolu%C3%A7%C3%A3o%203042017-CEE_1.pdf. Acesso em: 10 dez. 2020.

⁸⁰Dados sobre essa ACP, obtidos no site oficial do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, disponível em: <http://www.tjpa.jus.br/PortalExterno/imprensa/noticias/Informes/959096-estudantes-com-deficencia-da-rede-publica-devem-receber-atendimento-especifico.xhtml>. Acesso em: 11 dez. 2020.

⁸¹A decisão na íntegra pode ser acessada pelo link: <http://www.mppa.mp.br/data/files/5C/21/CC/E6/696BA61098F34E96180808FF/DecisaoEDUCACAO%20INCLUSIVA-SEDUC.pdf>. Acesso em: 11 dez. 2020.

consequentemente, da Secretaria Estadual de Educação – deveriam passar a receber o atendimento específico com o apoio de profissionais que lhes permitam desenvolver todas as suas capacidades.

A decisão tornou-se um norte e serviu como precedente para que todos os alunos portadores de deficiência matriculados na rede de ensino estadual não tivessem essas restrições, visto que foi reconhecido a necessidade do acompanhante de apoio escolar ser uma pessoa qualificada e especializada na área, não podendo ser contratados estagiários, além de ter ficado proibido uma limitação no número de alunos especiais por sala de aula.

Em 18.06.2019, o Estado do Pará contestou a ACP (ID 11109623), alegando principalmente que, jamais negou matrícula a alunos com deficiência e que não limita número de vagas em sala de aula à estudantes especiais, sempre respeita as leis sobre o assunto, além de que para o Estado a Resolução nº 304/2017 não padece de qualquer ilegalidade, negou também a existência de dano moral coletivo.

Em seguida, foi juntada a decisão referente ao agravo de instrumento (ID 11763295) interposto pelo réu, em que foi deferido parcialmente o efeito suspensivo, tendo sido a multa cominada para caso de descumprimento da decisão, reformada para R\$ 2.000,00/dia, limitado a R\$ 30.000,00. No resto, a desembargadora Nadja Nara Cobra Meda manteve a decisão sobre a tutela de urgência.

Após isso, o MP/PA peticionou informando diversas notícias de fato (ID 12081955) sobre o assunto principal objeto da presente demanda, com mais de 17 (dezessete) documentos atestando que crianças ou adolescentes estavam sem o devido acompanhamento de apoio escolar e estavam precisando disso para poderem estar na escola. Desta feita, levando em consideração a especificidade da demanda, foi designada audiência de conciliação, a qual ocorreu em 05.11.2019.

O Termo de audiência (ID 13705256) constatou que a decisão sobre a tutela de urgência foi reformulada e passou a ser permitida a contratação de estagiários, do curso de pedagogia e de outras áreas, desde que passassem por uma curso prévio de capacitação, porém isso não deu a permissão ao Estado para a redução de profissionais especializados nas escolas, a obrigação legal continuou, mas passou a ser permitido que o apoio escolar se desse por estagiários.

Posteriormente, o Estado do Pará, por seu procurador, peticionou (ID18514251), demonstrando que o Estado estava tomando as medidas cabíveis para cumprir a decisão, comprovou a realização de um mapeamento de alunos especiais matriculados na rede de ensino estadual do Pará referente a 2020, e ainda juntou o edital de abertura para contratação dos

estagiários, para função de apoio escolar. Porém devido à pandemia do COVID 19, em que o distanciamento social foi decretado e ocorreu a interrupção/suspensão das aulas, os processos seletivos encontram-se parados até que a situação volte ao normal.

Por fim, a ACP ainda não teve uma decisão judicial em primeiro grau, a situação encontra-se em trâmite perante a 5ª vara da Fazenda Pública dos Direitos difusos, coletivos e individuais de Belém/PA. Em relação a isso, destacamos que esse é um assunto de extrema importância para todos os estudantes que necessitam de um apoio escolar especializado e que devido à morosidade do sistema processual tradicional ainda não se tem uma sentença, isso em mais de 2 (dois) anos de ACP. O que demonstra que o processo civil comum que lidamos na prática acaba sendo muito procedimental e não solucionando de fato o problema em si. Caso o judiciário do Estado do Pará agisse de uma forma mais dialógica com todos os envolvidos, propusesse audiência pública sobre o assunto, talvez essas crianças e adolescentes já pudessem estarem atendidos em seus direitos educacionais.

Destaca-se a relevância desse caso para demonstrar a existência de um litígio estrutural na cidade de Belém/PA, mas que ainda falta a realização de um processo mais flexível e dialógico no que tange à garantia de tais direitos sociais.

Um outro caso, que podemos, resumidamente, destacar sobre o mesmo assunto: o direito a acompanhante como apoio escolar de crianças e adolescentes com deficiência. Foi o ajuizamento da ACP nº 0017036-48.2016.8.14.0028⁸², em Marabá/PA, que segundo dados do site oficial do MP/PA⁸³, a promotora de Justiça Lilian Freire, da 13ª Promotoria de Justiça de Marabá, deu entrada na ação, para que, principalmente, a Prefeitura do Município em questão fosse instigada pelo judiciário a concretizar o dever constitucional de conceder um ensino especializado a crianças e adolescentes portadores de deficiência (ROCHA, R., 2018, online)

Dentre os pedidos o MP/PA pleiteou pela convocação de profissionais que haviam prestado concurso público e pela contratação de novos professores auxiliares, visto que de acordo com dados do MP/PA, eram disponibilizados apenas 4 (quatro) acompanhantes para 22 (vinte e duas) escolas do município, para atender durante os 3 (três) turnos de aula. Ou seja, havia uma sobrecarga aos professores que realizavam a atividade de apoio escolar, além de que muitos estudantes ficavam sem o devido serviço (ROCHA., R., 2018, online).

⁸² Mais detalhes sobre a ACP pode ser consultado no site oficial do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, disponível em: <https://consultas.tjpa.jus.br/consultaprocessportal/consulta/principal?detalhada=true> . Acesso em: 21 dez. 2020.

⁸³ Sobre o caso o MP/PA possui uma reportagem em seu site oficial, a qual está disponível em: <https://www2.mppa.mp.br/noticias/justica-acata-pedido-do-mppa-pela-garantia-de-educacao-inclusiva-de-criancas.htm> . Acesso em 21 dez. 2020.

Em sede de tutela de urgência, o juiz acatou o pedido do MP/PA e obrigou o Estado do Pará, a conceder o ensino regular de forma digna e permanente, determinando a devida contratação de novos professores, bem como a convocação daqueles que haviam prestado concurso público, a decisão judicial foi em julho de 2019 e o processo transitou em julgado em 24 de setembro de 2019, de acordo com a movimentação processual do site oficial do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Percebe-se, portanto, que se discute sobre o mesmo tema em várias Ações Civis Públicas espalhadas pelo território do Estado do Pará, em busca da solução de um problema que é recorrente e estrutural, já que afeta praticamente toda a região, qual seja, a falta de acompanhamento como apoio escolar às crianças e aos adolescentes portadores de deficiência. Pensamos que, caso esse litígio fosse devidamente ajuizado por meio de um processo estrutural, já poderíamos ter resultados mais positivos e eficazes para todo o Estado. No que tange a esse assunto, a pauta da educação inclusiva, abordaremos essa questão mais adiante.

4.3.3 Contraponto entre os casos apresentados

O propósito de fazer o contraponto entre o caso creches de São Paulo com o caso das ACPs no Estado do Pará e discorrer sobre a necessidade de apoio escolar a todos os alunos portadores de deficiência matriculados na rede de ensino estadual, é no sentido de demonstrar as diferenças entre as formas de solução de problemas que envolvem questões referentes à educação.

Em São Paulo, apesar de ter havido muita dificuldade, a qual foi enfrentada principalmente, pelo MP/SP e pelos movimentos sociais, na busca por mais vagas em creches, as barreiras encontradas foram tanto em relação ao Poder Executivo quanto em relação ao Poder Judiciário, este ainda muito atrelado à resolução de causas individuais e não coletivas, o que vinha a dificultar a solução para o caso creches.

Entretanto, percebe-se que, com o passar do tempo, a postura do Judiciário paulista foi sendo modificada devido à percepção da grandiosidade do litígio enfrentado, ou seja, o Judiciário passou a agir de uma forma mais aberta, flexível e dialógica, tanto com as partes, com a sociedade, com o MP/SP, com a Prefeitura de SP, enfim, com todos os envolvidos. Isso pode ser caracterizado pela realização de duas audiências públicas, pelos acordos realizados ao longo do caso, e pela forma com a qual decidiu a questão, colocando metas, prazos, os quais foram debatidos em conjunto.

Além disso, percebe-se também a presença de um Poder Executivo, no caso a Prefeitura de SP, a qual mesmo que em alguns momentos não tenha sido transparente em relação à lista de crianças que estavam aguardando uma vaga em creche, mostrou-se, posteriormente, engajada em melhorar e modificar a situação de tantas pessoas, o que é demonstrado no fato desse assunto ter continuado em debate em outras gestões públicas.

Diante disso, no caso das creches de SP foi utilizado um protótipo do processo estrutural, em que se percebeu a existência de um litígio complexo, multipolar, no qual com apenas uma única decisão judicial o problema não seria resolvido de forma rápida e nem eficaz, e provavelmente não atingiria a todos os envolvidos naquela situação. Foi preciso mais, mais diálogo, mais consenso, uma postura diferente não apenas do Judiciário, mas também do Executivo. Pois, mesmo que hoje ainda haja um déficit em relação ao número de vagas em creche, é perceptível a melhora do problema.

Portanto, seguimos o entendimento de Susana Henriques da Costa (2016) e consideramos o caso creches de São Paulo como um precedente de sucesso utilizado como modelo do processo estrutural, principalmente quando tratamos do diálogo, da consensualidade, da criação de órgãos de monitoramento etc. Vislumbra-se, contudo, o início de um pensamento e de uma prática processual mais acertada na discussão e na solução de direitos sociais.

Em contraponto, exemplificamos as ACPs do Estado do Pará, as quais, como aludido, discutiram sobre a necessidade de contratação de acompanhantes para apoio escolar de crianças e adolescentes portadores de deficiência, matriculados na rede de ensino do Estado do Pará. Com essa análise, percebeu-se que na nossa região ainda não se discute de forma ampla sobre o que seria na prática um litígio estrutural, quiçá se isso é levado em consideração pelo Judiciário paraense, o qual, ao nosso ver ainda é muito técnico e procedimental, pelo menos no que tange a esse assunto escolhido sobre a educação inclusiva nas escolas públicas.

Visualizou-se nesse caso que em um dos processos ocorreu apenas uma audiência de conciliação, não houve a propositura e nem a realização de uma audiência pública em nenhuma ACP em questão, nenhuma pessoa da sociedade que sofre com o problema foi ouvida, assim como nenhum movimento social foi escutado e teve seus anseios declarados de forma dialógica. Com isso, mesmo diante de um litígio que entendemos ser estrutural, posto que atinge uma gama indeterminada de sujeitos, de várias regiões do Estado, sendo um litígio multipolar, além de ser uma causa complexa, a qual tem o condão de determinar como a educação dessas crianças e adolescentes vai ocorrer no futuro, o Judiciário não analisou o processo de uma forma ampla, coletiva e dialógica. Acreditamos que esses pontos ainda precisam ser colocados em prática pelo judiciário paraense, no que tange às ACPs escolhidas para discussão.

Dessa forma, percebe-se que, nos casos apresentados, há a proeminência de litígios estruturais de educação inclusiva na sociedade brasileira, no primeiro, crianças pequenas sem acesso a uma educação infantil, enquanto que no segundo, crianças e adolescentes com deficiência, sem um apoio escolar digno para o desenvolvimento da sua capacidade intelectual. Esses são apenas dois exemplos destacados, mas é importante lembrar que a educação no Brasil ainda é muito aquém daquela que um país desenvolvido social e intelectualmente merece ter.

Para isso, quando assuntos como esses são judicializados, ratificamos a relevância de um olhar mais atento, empático, dialógico e consensual tanto do Poder Judiciário, como dos outros Poderes Estatais (caso estejam envolvidos no litígio), como também de todos os que fazem parte do processo. Ao nosso entender, uma mudança de perspectiva precisa ser colocada em prática para que direitos sociais e a norma constitucional seja mais eficaz no nosso país, no que tange, no caso, a educação inclusiva.

4.4 Afinal, o processo estrutural, é o melhor instrumento para a garantia dos direitos sociais, como a educação inclusiva?

Diante de tudo que foi apresentado, desde a percepção acerca do direito à educação inclusiva, como um direito fundamental e social, que possui natureza prestacional e está intimamente relacionado a concretização da dignidade humana, devendo ser garantido a todos, seja por meio de legislações específicas, por políticas públicas ou a depender da situação por decisões do Poder Judiciário, até a ideia de que o processo civil tradicional foi pensado para solucionar litígios bipolares, com um ambiente judicial fechado e não tendencioso a coletividade, passando pelo fato de que a sociedade muda com o passar do tempo, assim como os litígios que fazem parte dela também mudam, entendeu-se a necessidade de análise de um processo mais aberto, dinâmico e flexível, justamente devido a própria característica do litígio segundo o qual o processo busca solucionar.

Assim, o mais acertado é que vivemos em uma sociedade, na qual os Poderes Públicos devem exercer suas funções e cumprir com seus deveres constitucionais e legais, ou seja, de acordo com o artigo 2º da Constituição Federal de 1988, o Poder Executivo, Legislativo e Judiciário são harmônicos e independentes entre si (BRASIL, 1988). E tais Poderes, de acordo com suas funções, precisam garantir e tutelar os direitos fundamentais, seja por meio de criação

de leis específicas, ou de políticas públicas, que gerem resultados positivos para toda sociedade. Ao nosso ver, esse é o estado ideal de coisas e o melhor seria se tudo ocorresse dessa maneira.

Nesse ponto, uma questão importante envolve a separação de Poderes, como dito acima, o esperado seria se cada Poder, seja Executivo, Legislativo e Judiciário agissem dentro de suas funções constitucionais, realizando suas atividades de acordo com o que a lei determina. Porém, vivenciamos uma prática diária em determinadas situações, como por exemplo, na área educativa, esse estado ideal não ocorre e direitos fundamentais passam despercebidos, não sendo garantidos para a sociedade. Sendo comum, assistir em noticiários televisivos, em sites da internet por exemplo, o quanto que tal assunto vem a ser judicializado, justamente devido à falta de atuação dos outros Poderes⁸⁴. E nesse quesito, até que ponto podemos considerar a separação de Poderes? Ou como questiona, Marco Félix Jobim (2019, p. 647): “[...] o Poder Judiciário pode implementar técnicas sem agredir a teoria da tripartição de Poderes? [...]”.

Nesse íterim, nos posicionamos no sentido de que, a atuação do Judiciário, ocorre devido as próprias falhas e omissões dos Poderes Estatais e visando sanar isso, o Poder Judiciário deve agir, quando devidamente provocado, dentro dos limites impostos pela Constituição Federal (PAULO NETO, 2011). Ou seja, “quando um destes Poderes de Estado falha em seus misteres, o próprio sistema jurídico nacional criou mecanismos de check and balances, autorizando que os demais Poderes realizem auto-correções ou correções externa nos atos violadores das normas que os vinculam” (LEAL, R., 2007, p. 94). Além disso, aponta Jobim (2013), o descrédito que ao longo do tempo a sociedade brasileira vem tendo no Poder Executivo e Legislativo, principalmente, devido a escândalos de corrupção, o que aumentou a visibilidade do Poder Judiciário para solucionar problemas derivados da falta de atuação dos demais Poderes.

Ou seja, entende-se que o objetivo do Judiciário não é sobretudo intervir na função ou na esfera dos outros Poderes, mas garantir a tutela dos direitos fundamentais, portanto, “não se trata, assim, de assumir o papel do Executivo ou Legislativo como elaborador e executor de políticas, e sim de definir se essas são efetivamente compatíveis com o sistema de direitos básicos assegurados institucionalmente.” (DIAS, 2007, p. 143).

Contudo, entendemos que o respeito a separação de Poderes é uma questão importante e necessária, principalmente quando se leva ao Judiciário litígios coletivos, de enorme

⁸⁴ Ainda mais durante o ano de 2020 com a pandemia do COVID 19 em que questões de extrema importância para a sociedade passaram a ser judicializadas, dentre essas questões, podemos citar os litígios educacionais nas diversas regiões do Brasil, que foram tutelados pelo Poder Judiciário. Disponível: <http://www.crub.org.br/blog/escolas-enfrentam-judicializacao-e-pensam-em-novos-contratos/>. Acesso em: 30 dez. 2020.

repercussão social e que são gerados por práticas ou condutas equivocadas e recorrentes, ou seja, pela falta de uma atuação séria, no caso dos Poderes Executivo ou Legislativo, e diante disso, cabe ao Poder Judiciário atuar visando a concretização de direitos fundamentais, uma vez que a sociedade não pode ficar à mercê de condutas e práticas erradas ou omissivas dos Poderes Públicos. Nesse sentido, propusemos a ideia do processo estrutural, o qual tem seu alicerce baseado no diálogo, sendo, dessa forma, mais passível de ser concretizado o respeito pela separação de poderes.

Acreditamos que o melhor instrumento para a garantia dos direitos sociais, no caso da educação inclusiva seria se vivêssemos em um país que olhasse com mais atenção aos que mais precisam, que os três Poderes, conjuntamente, buscassem reduzir as desigualdades sociais e econômicas, principalmente por meio da educação, digna e para todos. Dessa forma, o Poder Executivo precisaria buscar por políticas públicas planejadas, sérias e concretas, que cumprissem com o dever constitucional de conceder um ensino com dignidade para todos, sem exceção, a fim de que as escolas chegassem em todos os municípios do Brasil, que fossem adequadas, com material, com professores valorizados, com equipamentos, enfim, com qualidade. O Poder Legislativo com uma atuação mais enfática no sentido educacional, apoiando os movimentos sociais e criando leis mais específicas para a questão da educação inclusiva. E o Poder Judiciário, solucionando litígios com segurança jurídica, baseado no diálogo e no melhor interesse dos envolvidos. Essa seria a ideia perfeita mas que parece até sonho.

Porém, sabe-se que a realidade brasileira é muito diferente disso, vivemos em um país excludente, desigual⁸⁵ e que muitas vezes os Poderes Públicos não garantem os direitos fundamentais, muito menos, uma educação inclusiva.

Verifica-se um cenário ainda mais dificultoso na concretização da inclusão diante da pandemia do COVID-19, a qual ainda estamos vivendo, em que aos montes foram os problemas relacionados a educação, com fechamento e abertura de escolas, por exemplo, questões que foram decididas por governos estaduais e questões que foram decididas pelo Poder Judiciário, vislumbra-se um período de enormes incertezas, principalmente para aqueles mais vulneráveis.

Diante dessa situação, percebe-se que a questão educacional inclusiva não é fácil de ser solucionada, ainda mais diante do cenário de pandemia, ao nosso ver, é um assunto que merece mais atenção dos órgãos competentes, como também da própria sociedade civil, em fiscalizar e cobrar medidas para a concretização desse direito. E a partir de cenários como esse,

⁸⁵ Sobre o assunto, conferir uma matéria muito interessante que tratou sobre a “Desigualdade de renda no Brasil entre 2012 a 2019”, disponível em: <http://dados.iesp.uerj.br/desigualdade-brasil/>. Acesso em 3 jan 2021.

de ineficácia de direitos, situações de todos os assuntos são judicializadas e casos educacionais não ficam de fora desse arcabouço, conforme destacamos no início da presente seção, e nem sempre o processo consegue lidar com a relevância do litígio, assim como nem sempre, na nossa análise, a atuação do Poder Judiciário vem a ser a mais acertada, visto que, são litígios que envolvem toda uma coletividade, com interesses distintos.

Dessa forma, vários são os litígios levados até a alçada do Judiciário para serem solucionados, tanto individuais como coletivos, porém se nota a existência de situações que são derivadas de práticas erradas e institucionalizadas, sistemas que não funcionam direito, as quais geram constante violação a direitos e garantias constitucionais, afetando a incontáveis pessoas, com interesses diferentes, pertencentes a regiões também diferentes. E tais situações merecem um maior respaldo, bem como uma atenção mais refinada, tanto por parte dos Poderes Públicos, como também pela própria sociedade envolvida.

No caso em tela, a educação inclusiva, o direito constitucional estudado no presente trabalho, vimos sobre seus conceitos e ideários para que a mesma venha a ser concretizada, buscando por mais inclusão, respeito, com propósitos de alcançar uma melhor educação para todos, ou seja, concretizando a própria noção de dignidade. E como soluções para a implementação da mesma tratamos sobre as políticas públicas, o *homeschooling* como também a possibilidade de judicialização, em que por meio da atuação do Poder Judiciário poder-se-ia implementar e consagrar tal direito social.

Entretanto, vislumbra-se a ideia de que o processo civil tradicional não vem a ser o instrumento mais adequado para resolução de litígios que fogem do comum e da lógica bilateral. Litígios estruturais, conforme já aludido na segunda seção, são aqueles que, segundo Sérgio Arenhart (2019), possuem multiplicidade de sujeitos e de interesses, tem em comum a violação constante a um direito, são litígios que precisam de um provimento jurisdicional que vise o futuro e almeje por um estado de conformidade.

Com base nisso, verifica-se que a existência de vários entraves na educação inclusiva vem a se tornar um litígio estrutural, principalmente, pela falta de políticas públicas sérias que busquem de fato a inclusão, da existência de muitas crianças e adolescentes portadores de deficiência até a uma escola sem acessibilidade, as quais não são equipadas ou preparadas, onde os professores são desvalorizados, há a falta de acompanhante para apoio escolar, alunos do campo não tem acesso digno ao ensino⁸⁶, cortes nas verbas públicas para educação, dentre

⁸⁶ Sobre aluno do campo e suas dificuldades, o site oficial Brasil Escola, traz algumas considerações a respeito: <https://educador.brasilecola.uol.com.br/orientacoes/educacao-no-campo.htm>. Acesso em: 21 dez. 2020.

outros problemas que afetam uma série de pessoas indeterminadas em virtude da violação constante de seus direitos.

Entendemos que um cenário ideal seria aquele em que ocorresse respeito à legislação brasileira, principalmente no que tange a existência de uma sociedade menos desigual, com a concretude de políticas públicas eficientes, que alcancem positivamente aqueles que mais precisam, que realmente almeje o ideário de uma educação boa e de qualidade para todos.

Entretanto, sabe-se que nem sempre os direitos são garantidos plenamente e diante da existência dessas situações, há muito tempo, foi proposto a ideia acerca do processo estrutural, ficando marcado no precedente histórico do caso *Brown vc. Board of Education of Topeka*, nos Estados Unidos (JOBIM, 2013). Desta feita, avistou-se a possibilidade do processo estrutural ser um meio eficaz na concretização de direitos fundamentais e sociais, uma vez que, no Brasil, nem sempre os Poderes Executivo e Legislativo atuam como deveriam, muitas vezes são inertes, omissos e não colocam em pauta um assunto tão sério e necessário como a educação é ao nosso ver. Ratificando também que os processos estruturais podem ser utilizados em face de entes privados que, por ventura, suas práticas ou condutas necessitem de uma reformulação.

Nesse sentido, “é dever ressaltar, portanto, que o processo deve ser visto como instrumento de proteção dos direitos humanos, com a consciência de seu importante papel por todos aqueles que atuam no âmbito da prestação jurisdicional[...]” (ARAÚJO, 2018, p. 56). Dessa forma, o processo estrutural, sendo um meio que visa a consensualidade, a flexibilidade e o diálogo, em que as partes possuem uma maior oportunidade de colocar em questão seus anseios, em que a sociedade afetada pode ser escutada e que, principalmente, a decisão é elaborada em conjunto com todos (ou pelo menos boa parte) os envolvidos. Não sendo apenas a decisão de um único juiz capaz de reestruturar determinada situação, mas sim a comunidade afetada em conjunto com o judiciário e demais Poderes Públicos, dependendo do caso.

Diante do exposto, visando responder o questionamento proposto no início deste trabalho, qual seria: o processo estrutural pode ser considerado um instrumento de garantia de direitos sociais, como a educação inclusiva? Se sim, qual a melhor forma? Na medida em que o Brasil possui muita dificuldade em respeitar a sua própria norma constitucional. Acreditamos que sim, o processo estrutural pode ser um meio e um instrumento útil na concretização e na implementação de direitos fundamentais sociais.

Entretanto, cremos que para termos a realização de um processo estrutural eficaz e venha de fato concretizar direitos sociais, como a educação inclusiva, é necessário um

amadurecimento institucional (informação verbal)⁸⁷, não apenas do Poder Judiciário – em tratar e saber lidar com tais litígios, ou passar a ter a percepção de que através do diálogo e da utilização do processo com estratégias flexíveis (como o *town meeting* e o negócio jurídico processual) o problema litigioso venha a ser solucionado – como também do Poder Executivo e Legislativo, ao ter a ciência da existência de litígios estruturais, que podem ser ocasionados devido as suas próprias atitudes equivocadas ou pela inércia na sua atuação. Além do Ministério Público, em saber como atuar diante de litígios desse porte, visto que tem a árdua missão de ser fiscal da lei, conforme estipula a Constituição Federal⁸⁸ de 1988 e autor de ações específicas, para tanto precisa do conhecimento acerca do processo estrutural e suas nuances para utilizá-lo de acordo com cada caso concreto, impulsionando o Judiciário e incentivando o diálogo entre todos os afetados, já que tem a lei como norte e deve atuar para que a mesma seja efetiva para todos. Ademais, todos os operadores do direito, a Defensoria Pública, os órgãos públicos e privados, os movimentos sociais, etc, são de extrema importância para que haja o amadurecimento institucional e social, e o processo estrutural venha a fazer parte da realidade brasileira, no tocante à educação inclusiva.

A partir desse amadurecimento, verifica-se que mesmo que as normas constitucionais tenham abrangência geral, para o Brasil todo, sabemos que nosso país possui regiões diferentes com problemas também diferentes, por exemplo, o caso das creches de São Paulo não é o mesmo em Belém/PA, assim como o caso dos acompanhantes para apoio escolar de crianças e adolescentes portadores de deficiência não é o mesmo que em São Paulo. São realidades distintas, com governos e gestão pública diferentes, além da sociedade também não ser a mesma.

Por isso, partimos do pressuposto de que os problemas da educação inclusiva podem vir a ser solucionados por meio do processo estrutural, mas para isso esse precisa ser regionalizado, justamente por tratamos de problemas diferentes, com uma sociedade que possui características próprias em cada região do país.

Nesse ínterim, na nossa análise, não basta o STF (ou outro Tribunal de Justiça, por exemplo) decidir única e exclusivamente para todos, é preciso que haja uma delegação dessa atividade, um olhar mais atento às diversas realidades que existem no Brasil, tal assunto foi amplamente discutido na aula magna, ministrada pelo professor Dr. Sergio Arenhart ao canal

⁸⁷ Informação fornecida pelo professor Dr. Sérgio Arenhart na aula sobre processo estrutural. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=dbol51DvfkY>. Acesso em 26 dez. 2020.

⁸⁸ Sobre o Ministério Público, a Constituição Federal de 1988 estabelece que: Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Curso de Direito do Centro Universitário do Estado do Pará, no dia 26 de novembro de 2020, na plataforma do Youtube, em que o mesmo afirmou sua posição sobre a necessidade desse amadurecimento institucional e sobre a utilização do processo estrutural regionalizado, devendo ser implementado de acordo com as nuances de cada região e de acordo com determinado litígio (informação verbal).⁸⁹

Logo, levando em consideração a dificuldade que o nosso país tem em implementar a própria norma constitucional e, assim, efetivar direitos sociais e fundamentais, principalmente no tocante a uma educação inclusiva, entende-se que quando assuntos voltados a tal direito sejam judicializados e envolvam toda uma comunidade, o processo estrutural vem a ser o meio mais certo para a garantia desse direito, devido as suas próprias características e objetivos, um processo, principalmente, mais dialógico e justo, mais flexível e aberto, um processo mais maduro.

No entanto, o resultado desse processo, no caso, as medidas estruturais, entendemos que a forma pela qual as mesmas serão implementadas deve ser de acordo com a regionalidade de cada caso concreto, seguindo a realidade prática de cada região, para então, alcançar a reestruturação do sistema educacional inclusivo e se chegar ao estado de conformidade, no caso, um país livre de exclusão escolar, um país apto e preparado a conceder educação com dignidade para todos. Esse é um desafio para o futuro, mas cremos que não tão distante para o bem de todos os que almejam estudar, sem distinção, sem preconceitos e com adequação, inclusão e qualidade.

Nesse sentido, segundo entende Edilson Vitorelli (2020), o processo estrutural pode ser o meio eficaz que gere resultados positivos no tocante aos direitos sociais, desde que se tenha cooperação entre os envolvidos, haja boa-fé e boa vontade das autoridades competentes em realizar as medidas estruturais, que seja uma realidade possível de ser reformulada, que a sociedade oferte apoio e fiscalização constante em relação a decisão estrutural. Porém, para o autor, “a questão é que é difícil antever se essas condições estarão presentes ou não presentes, em cada litígio. O melhor é que os atores processuais busquem desenvolver o processo no sentido de criá-las, ao longo do tempo.” (VITORELLI, 2020, p. 477)

Diante disso, vislumbra-se um desafio para o futuro, tanto em relação a utilização do processo estrutural como as consequências geradas a partir de sua prática, mas cremos que quando questões tão relevantes para sociedade sejam judicializadas, o mesmo vem a ser útil, principalmente pela busca de um processo mais cooperativo. Em que nem sempre o estado ideal

⁸⁹Informação fornecida pelo professor Dr. Sérgio Arenhart na aula sobre processo estrutural. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=dbol51DvfkY>. Acesso em 26 dez. 2020.

de coisas será alcançado, mas a tentativa de modifica-lo, de agregar algo bom e melhor para sociedade já pode ser um grande avanço.

Dessa forma, acreditamos que com melhores gestões públicas, com empresas privadas dispostas (no caso escolas) a atender da melhor forma a inclusão, com uma melhor atuação do Poder Judiciário, a questão educacional inclusiva pode ser alterada para melhor a todos os que almejam estudar, sem distinção, sem preconceitos, com adequação e qualidade.

Além disso, almejamos que até o ano de 2030, consigamos cumprir o objetivo da Agenda de Desenvolvimento sustentável, o qual no objetivo 4 estabelece a educação de qualidade e no item 4.5 propõe mais especificamente: “até 2030, eliminar as disparidades de gênero na educação e garantir a igualdade de acesso a todos os níveis de educação e formação profissional para os mais vulneráveis, incluindo as pessoas com deficiência, povos indígenas e as crianças em situação de vulnerabilidade” (BRASIL, [2020?])⁹⁰. Esse é o objetivo para o futuro, tão essencial a toda e qualquer sociedade, e com a mudança de paradigmas no presente, com a utilização de processo estrutural, o mesmo vem a ser um meio para alcançar tal objetivo e conseqüentemente, a garantia de direitos fundamentais sociais, como a educação inclusiva, primando, principalmente, pela reestruturação regionalizada do sistema escolar, de acordo com cada localidade.

⁹⁰ Mais detalhes da Agenda 2030 está disponível em: <http://www.agenda2030.org.br/ods/4/>. Acesso em 21 dez. 2020.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal de 1988, mais do que garantir direitos fundamentais, buscou viabilizar a efetivação de direitos sociais, sem discriminação ou qualquer forma de preconceito, com o intuito de fazer com que todos os indivíduos tenham seus direitos respeitados e devidamente cumpridos. Em relação a esse aspecto, enquadra-se o direito à educação inclusiva, o qual, como visto, não deixa de ser um direito fundamental e social, que deve ser prestado a todos da melhor forma possível.

Nesse sentido, essa dissertação objetivou a análise do direito à educação e da educação inclusiva, uma vez que é um assunto que merece destaque, atenção e investimento, principalmente, por parte do Poder Público, já que uma sociedade com pessoas instruídas, dignas de conhecimento e com oportunidades para aprender torna-se um lugar melhor para todos. Um povo com educação é sinônimo de um país desenvolvido social e culturalmente. Além disso, objetivou também demonstrar que a partir do momento em que causas de enorme importância social, multipolares e complexas são judicializadas há a necessidade de reflexão sobre o processo civil tradicional, sendo relevante passar a entender e a utilizar um processo mais flexível, dialógico e apto a resolver questões sociais de grande relevância, como é, ao nosso ver, a educação.

Para alcançar o objetivo dessa pesquisa, na segunda seção apresentamos o direito fundamental à educação inclusiva, inicialmente tratamos sobre os conceitos básicos dos direitos fundamentais, os quais têm como prioridade a proteção do indivíduo, enquanto sujeito de direito, e demandam uma atuação positiva e prestacional do Estado para que sejam devidamente realizados.

A partir disso, identificamos que a garantia do direito à educação é de enorme importância para a consecução de outros direitos fundamentais e que está intimamente relacionada à concretização da dignidade humana, visto que, a partir do momento em que um indivíduo tem seus direitos constitucionais respeitados, conseqüentemente tem sua dignidade atingida. Com base nesse cenário, analisamos o direito à educação como sendo um direito fundamental e social, consagrado constitucionalmente, como sendo dever do Estado, da família e da sociedade a sua devida tutela.

Além disso, analisamos a educação inclusiva de uma forma ampla, verificando seus pontos principais e corroborando com a ideia de que incluir é um ato de respeito, que devemos alcançar condições de igualdade de acordo com as desigualdades existentes, que a inclusão

educacional nada mais é do que o respeito pelas normas constitucionais, concedendo uma educação sem discriminação, sem preconceito, com adequação e qualidade.

A respeito disso, destacamos o quão difícil é conceituar o que seja qualidade, pois seus conceitos são muito subjetivos, mas o ponto certo é que cabe ao Estado atuar positivamente e da melhor forma para garantia de tal direito, com escolas acessíveis, adequadas, equipadas, professores valorizados e especializados, enfim, com tudo que é necessário e preciso para termos uma boa educação ofertada a sociedade.

Ainda na segunda seção, concluímos com algumas soluções que podem ser úteis para a concretização da inclusão, no caso: por meio de políticas públicas planejadas, sérias e que gerem resultados positivos, o *homeschooling*, com a possibilidade de um estudo domiciliar a ser custeado pela família, dando a essa o livre arbítrio para escolher o que seja melhor para o estudante, e a judicialização, quando cabe ao Poder Judiciário a solução de litígios educacionais.

Assim, a partir da ideia de judicialização, na terceira seção propomos a reflexão sobre a existência do processo estrutural, com a visão de um processo que venha a ser mais flexível, amplo, promova mais diálogo e cooperação entre todos os envolvidos, tendo em vista a natureza do litígio que buscará solucionar. Dessa forma, inicialmente travamos a discussão de como o processo estrutural foi pensado, trouxemos o caso americano *Brown v. Board of Education of Topeka*, demonstrando como se deu a implementação da decisão da Suprema Corte dos Estados Unidos, a qual julgou ser inconstitucional a segregação racial que existia nas escolas e, assim, visando a inclusão e a dignidade dos negros, o ambiente escolar passou aos poucos a ser um lugar de convivência entre brancos e negros. Isso se deu a partir da implementação de medidas estruturais que foram sendo cumpridas no decorrer do tempo, em virtude de que uma cultura não muda do dia para noite e nem com um única decisão judicial.

Desta feita, ainda na terceira seção passamos à análise do processo estrutural em si, da ideia acerca dos litígios estruturais, os quais são aqueles complexos, policêntricos, geralmente com sujeitos indeterminados e que são gerados a partir de uma prática, conduta ou de um sistema que esteja desrespeitando direitos e garantias fundamentais. Sendo assim, travamos o debate sobre o entendimento dos dois renomados doutrinadores do assunto, Owen Fiss e Abram Chayes, demonstrando o que cada um defende acerca do processo estrutural.

Para Owen Fiss (2019b), concluímos que seu pensamento reflete sobre a *structural reform*, em que o Poder Judiciário deve interpretar e decidir de forma diferenciada os valores constitucionais que, por ventura, necessitam de uma mudança. Para isso, há a necessidade de um processo que busque tutelar a vida em sociedade, no caso o processo estrutural, e que a partir do mesmo poderão ser alcançadas medidas estruturais capazes de modificar ou reformar

os valores antes desrespeitados. Para Fiss, o referido processo pode ter como partes, tanto entes públicos como privados.

Já Abram Chayes (1976), estudou o modelo de *Public Law Litigation*, referindo-se aos litígios de ordem pública que, por meio do processo, possuem como objetivo solucionar e garantir determinado direito que não esteja sendo devidamente prestado pelo poder estatal, visto que o fim do processo não é apenas solucionar o litígio para as partes processuais, mas sim para toda a sociedade afetada. Portanto, cabe ao Poder Judiciário atuar buscando reforçar a legislação que existe e determinar que a mesma venha a ser respeitada. Após isso, realizamos um contraponto com os principais itens que convergem e que diferenciam um entendimento do outro.

A partir dessa demonstração, ainda na terceira seção, analisamos sobre a necessidade de repensar o processo civil tradicional, bem como os pontos elementares do processo estrutural, o que alguns doutrinadores brasileiros entendem sobre o mesmo e a sua relevância prática para solucionar litígios mais complexos, possuindo como objetivo principal a tutela de direitos fundamentais, sociais e coletivos que estejam sendo violados. Dessa forma, passamos a fazer a verificação de alguns dos pressupostos ou características principais do processo estrutural, como por exemplo, pedido dinâmico, maior participação e diálogo, além de decisões que devem ser flexíveis e prospectivas para o futuro.

Em seguida, analisamos a questão da representação adequada ser a mais bem vista para o processo estrutural e, no último item, sobre as peculiaridades do processo estrutural, destacamos sobre a figura do juiz e a sua atuação, enfatizamos a importância de papel do Judiciário que promova o diálogo, o qual seja estratégico, atuando de acordo com os ditames constitucionais e com as diretrizes do processo estrutural, em que o magistrado não deve ter papel de destaque, mas sim deve ser um meio condutor do diálogo e da cooperação entre os envolvidos e entre os afetados pela causa do processo.

Ainda na terceira seção, apresentamos o que o Poder Legislativo tem proposto sobre o tema e citamos três projetos de lei – nº8.508/2014, nº 4.778/20 e nº 4.441/20 –, os quais em seu bojo anseiam por uma modificação na estrutura processual tradicional, com o objetivo de que os problemas sociais, que demandam uma maior atenção e uma solução diferenciada, sejam devidamente resolvidos e a sociedade venha a ter a garantia dos seus direitos.

Feito isto, a quarta seção almejou analisar o processo estrutural como meio e instrumento para a garantia e a implementação dos direitos sociais, como a educação inclusiva. Nesta seção, tratamos da judicialização da educação inclusiva e como que o Poder Judiciário vem se posicionando sobre esse assunto. E que diante de litígios tão sérios, complexos, que

demandam uma reestruturação, como é a questão da educação no Brasil, o processo estrutural vem a ser um meio eficaz para facilitar e incentivar o diálogo entre todos, seja entre escolas, alunos, poder público, movimentos sociais etc, sempre visando decisões com medidas que reestruturem determinada prática ou sistema e venham a solucionar problemas tão graves e antigos da nossa sociedade, como é o caso da exclusão do sistema escolar.

Portanto, o processo estrutural pode ser um meio eficaz na garantia de direitos sociais, desde que utilizado da forma correta. Para isso, traçamos algumas estratégias a fim de que as decisões gerem medidas estruturais com resultados positivos, indicamos a realização do *town meeting* e do negócio jurídico processual, como forma de incentivar o diálogo, a colaboração e o consenso entre as partes e os afetados pelo litígio.

Ainda na quarta seção, apresentamos também alguns casos concretos, ocorridos no Brasil, no intuito de demonstrar a existência de litígios estruturais na área educacional inclusiva, em regiões diferentes do Brasil, como no caso: em São Paulo/SP e no Estado do Pará. O primeiro caso, o de SP, utilizou a opção pelo diálogo, e por uma decisão com medidas e planos, permitindo que o problema fosse, pelo menos, em parte solucionado. Enquanto que no Pará, apenas a utilização de Ações Cíveis Públicas tratando sobre o mesmo assunto, em vários municípios do Estado, não veio a solucionar o problema apresentado. Dessa forma, demonstrando que o uso de um protótipo do processo estrutural se mostrou mais eficaz no que tange à concretização e implementação dos direitos sociais.

Diante disso, buscamos responder o questionamento proposto na presente pesquisa, e qual a melhor forma de utilização do processo estrutural. Concluímos, de forma teórica, que o ideal seria que vivêssemos uma realidade em que os Poderes Públicos agissem de acordo com suas funções e não fossem omissos ou inertes a assuntos tão importantes para a sociedade, ao nosso entender o bom seria se existissem mais políticas públicas e mais respeito à legislação.

Porém, como nem sempre isso acontece e ainda falta muito a melhorar quando nos referimos à educação, corroboramos com o pensamento de que o processo estrutural pode vir a gerar resultados positivos em relação aos direitos sociais, como a educação inclusiva, porém deve ser utilizado de forma regionalizada, tendo em vista, as várias regiões do nosso país, com problemas diferentes e anseios também diferentes. Desse modo, um litígio educacional e estrutural, quando judicializado e venha a ser solucionado por meio do processo estrutural, o mesmo deve atentar à questão da regionalidade do litígio, assim como os anseios da comunidade afetada, uma vez que não há como uma única decisão determinar a reestruturação de algo que esteja sendo vivenciado de forma diferente nas regiões brasileiras.

Além disso, acreditamos que para que o processo estrutural venha a ser um instrumento de garantia de direitos ainda é preciso um amadurecimento conjunto, seja dos Poderes Públicos, dos órgãos públicos, do setor privado, da sociedade, dos movimentos sociais, ou seja, é preciso um conhecimento maior sobre o assunto, sobre a existência de litígios que decorrem da violação de direitos e sobre como o processo estrutural pode ser utilizado.

Creemos, então, que um processo flexível, dialógico e cooperativo vem a ser um meio passível de resolver problemas tão latentes da sociedade brasileira, e que a educação inclusiva, a qual tem muito a ser melhorada no nosso país e na nossa região, venha a ser melhor solucionada e passe a garantir o respeito aos que almejam estudar e ter uma vida mais digna por meio da educação. Assim, através do processo estrutural, pode-se almejar conquistar escolas mais acessíveis, escolas equipadas, com professores valorizados, programas de inclusão escolar, escolas no campo, desse modo, dependendo da causa as medidas estruturais podem traçar planos e metas de concretização de um sistema escolar mais inclusivo e digno aos brasileiros.

REFERÊNCIAS

ALVES, Angela Limongi Alvarenga. O direito à educação de qualidade e o princípio da dignidade humana. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco; ALVES, Angela Limongi Alvarenga (org.). **Direito à educação e direito na educação: uma perspectiva interdisciplinar**. São Paulo: Cátedra UNESCO de Direito à Educação/Universidade de São Paulo (USP), 2018.

AMARAL, C. T. do. A judicialização do ensino superior: entendimentos utilizados na fundamentação das decisões pelo Judiciário. In: **Simpósio Brasileiro de Política e Administração da Educação, XXV**. São Paulo. Anais. São Paulo: Associação Nacional de Política e Administração da Educação, 2011.

AMARAL, M. G. de. **Os limites da judicialização das políticas públicas: uma análise sob a ótica do direito fundamental social à educação na realidade pós-constituição federal brasileira de 1988**. Caderno Virtual, v. 1, n. 1, 2012.

AMARAL, Tabata et al. **Comissão externa destinada a acompanhar o desenvolvimento dos trabalhos do Ministério da Educação (MEC), bem como da apresentação do seu planejamento estratégico (COMEX)**. Câmara dos Deputados: Brasília, 2019. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1840981&fileame=REL+1/2019+CEXMEC. Acesso em: 5 out. 2020

ANDRADE, Paloma Costa; ARAÚJO, Luana Adriano. O direito à educação inclusiva nas identidades latino-americanas. In: FREITAS, Raquel Coelho de; MORAES, Germana de Oliveira (coord.). **Direito das minorias no novo ciclo de resistências na América Latina**. Curitiba, editora CRV, 2017.

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

ARAÚJO, José Henrique Mouta de. O incidente de Resolução de Causas Repetitivas e o Devido Processo Legal. In: DIAS, Jean Carlos; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; ARAÚJO, José Henrique Mouta de. **Concretização dos direitos fundamentais e a sua fundamentação: abordagens a partir da teoria do processo, da análise econômica e das teorias da justiça**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

ARAÚJO, José Henrique Mouta de. Coisa julgada e cumprimento das decisões parciais de mérito: efetiva diminuição do tempo do processo? **Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade Da Justiça**. 2018. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistaprocessojurisdicao/article/view/4185> . Acesso em: 20 dez 2020.

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. **Revista de Processo**. Vol. 225, 2013. p. 03.

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos**. 2 ed. São Paulo: RT, 2014.

ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, v. 29, p. 70 -79, n.1/2 jan./fev. 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/>. Acesso em: 16 out. 2020.

ARENHART, Sérgio Cruz. Processo Multipolar, participação e representação de interesses concorrentes. In: ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos estruturais**. 2 ed. Salvador: Juspodivm. 2019.

ARENHART, Sérgio Cruz. Reflexões sobre o princípio da demanda. Processo e Constituição: estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. In: FUX, Luiz Fux, NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coords.) São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006. Disponível em: https://www.academia.edu/221841/Reflex%C3%B5es_sobre_o_princ%C3%ADpio_da_demanda. Acesso em: 13 nov. 2020.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE EDUCAÇÃO DOMICILIAR. Dados do Homeschooling no Brasil. 2020. Online. Disponível em: <https://www.aned.org.br/conheca/ed-no-brasil>. Acesso em 23 set. 2020.

AULA MAGNA PROCESSO ESTRUTURAL. Ministrante: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart, 2020. 1 vídeo (2:21:58 segundos). Publicada pelo canal: Curso de Direito. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=dbol51DvfkY>. Acesso em 26 nov. 2020.

BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. *Homeschooling* no Brasil: ampliação do direito à educação ou via de privatização? In: **Revista Educação & Sociedade**. Vol.37 n.134. Campinas jan./mar. 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/es/v37n134/1678-4626-es-37-134-00153.pdf>. Acesso em: 23 set 2020.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. Suffragium. **Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, Fortaleza**, v. 5, n. 8, p. 11-22, jan./dez. 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In: COUTINHO, Jacinto N. de Miranda; FRAGALE FILHO, Roberto; LOBÃO, Ronaldo (Org.). **Constituição e Ativismo judicial**: limites e possibilidades da norma constitucional e da decisão judicial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 275-290.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**. N. 1. 2012. Disponível em: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/constituicao_democracia_e_supremacia_judicial.pdf. Acesso em 02 ago 2020.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 1997

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 set 2020.

BRASIL. **Decreto Presidencial nº 591, de 6 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 30 mar. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 10.502, de 30 de setembro de 2020**. Institui a Política Nacional de Educação Especial: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida. Disponível

em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/936694859/decreto-10502-20>. Acesso em: 15 nov 2020.

BRASIL. **LEI nº 7.347, de 24 de JULHO de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm . Acesso em: 20 out 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 20 ago 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996**. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm Acesso em: 28 ago 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para eleição. Brasília, DF: Vice-Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19504.htm. Acesso em: 28 dez 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.172, de 9 de janeiro de 2001**. Aprova o Plano Nacional de Educação e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110172.htm. Acesso em: 29 ago 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.852, de 5 de agosto de 2013**. Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112852.htm. Acesso em: 08 jan; 2021.

BRASIL. Organização das Nações Unidas. **Agenda 2030**: Objetivos de desenvolvimento sustentável 4. Educação de qualidade [2020?]. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>. Acesso em: 10 abr. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 8.058, de 4 de novembro de 2014**. Institui processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário e dá outras providências. <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=687758>. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4.778, de 1 de outubro de 2020**. Dispõe sobre a nova Lei de Ação Civil Pública e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2263651> . Acesso em: 21 out. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4.441, de 2 de setembro de 2020**. Disciplina o procedimento da Nova Lei de Ação Civil Pública. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2261966>. Acesso em: 21 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.590. Requerente: Partido Socialista Brasileiro – PSB. Intimado: Presidência da República.

Ministro Relator: Dias Toffoli. Distrito Federal, 01 dez 2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6036507> . Acesso em: 22 dez 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 839.629. Relator: Ministro Dias Toffoli. SEGUNDA TURMA. Diário de Justiça: 02/02/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 888.815. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Redator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4774632> . Acesso: 23 set. 2020

BRASÍLIA. Ministério da Educação. 2019. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/busca-geral/222-noticias/537011943/76391-ministerio-da-educacao-nao-implementara-ultimo-comtingenciamento-de-r-1-6-bilhao>. Acesso em: 1 set 2020.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. **Direitos humanos**. São Paulo: LTr. 2015.

CABRAL, Antonio de Passo. As convenções processuais e o termo de ajustamento de conduta. In: ZANETI JR., Hermes (Coord.). **Repercussões no novo CPC**: Processo coletivo. Salvador: juspdvnm, 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 1941.

CARDOSO. Juliana Provedel. **O modelo brasileiro de processo coletivo**: as ações coletivas e o julgamento de casos repetitivos. Salvador: Jus Podivm, 2018.

CHAYES, Abram. *The hole of the jude in public law litigation*. *Harvard Law Review*, v. 89, n. 7, 1976, p. 1281 – 1316.

CHEMERINSKY, Erwin. *The case against the supreme court*. New York: Viking, 2014, p. 40.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo: n. 54, jan-mar 2006.

CLÈVE, Clèmerson Merlin; LORENZETTO, Bruno Meneses. Diálogos institucionais: estrutura e legitimidade. **Rev. Investig. Const.** vol.2 no.3 Curitiba Set./Dez. 2015. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392015000300183 . Acesso em: 4 jan 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Sobre as metas. [S.I] [2009?]. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metassobre-as-metas/>. Acesso em: 18 dez. 2020

CORREIA, Luís de Miranda. Dez anos de Salamanca, Portugal e os alunos com necessidades educativas especiais. In: ROGRIGUES, David (org.). **Inclusão e educação**: doze olhares sobre a educação inclusiva. São Paulo: Summus, 2006.

CORTÊS, Osmar Mendes Paixão. **Covid/19, processo estrutural e ativismo judicial**. 2020. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/324478/covid-19-processo-estrutural-e-ativismo-judicial>. Acesso em: 04 nov. 2020.

COSTA, Susana Henriques da. Acesso à justiça: promessa ou realidade? Uma análise do litígio sobre creche e pré-escola no município de São Paulo. **Civil Procedure Review**. v.7, n. 2, p. 38-

68, may. – aug. 2016. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3869411/mod_resource/content/1/baixa_arquivo.pdf. Acesso em: 07 dez. 2020.

COTA, Samuel Paiva; NUNES, Leonardo Silva. Medidas estruturais no ordenamento jurídico brasileiro: os problemas da rigidez do pedido na judicialização dos conflitos de interesse público. **Revista de Informação Legislativa: RIL**, v. 55, n. 217, p. 243-255, jan./mar. 2018. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p243>. Acesso em: 20 out 2020.

CROCKER, Gabriel, SILVA, Breno. Cidade de SP tem mais de 22 mil crianças à espera de vaga em creche. *Jornal R7*. Online. 2020. Disponível em: <https://noticias.r7.com/sao-paulo/cidade-de-sp-tem-mais-de-22-mil-criancas-a-espera-de-vaga-em-creche-07082020>. Acesso em: 12 dez 2020.

CRUZ, Natália. **Exclusão social**. Online. 2018. Disponível em: <https://querobolsa.com.br/enem/sociologia/exclusao-social>. Acesso em: 08 jan. 2021.

CRUZ NETO, Otávio; MOREIRA, Marcelo Rasga. A concretização de políticas públicas em direção à prevenção da violência estrutural. **Ciênc. saúde coletiva** [online]. 1999, vol.4, n.1, pp.33-52. ISSN 1678-4561. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1413-81231999000100004>. Acesso em: 09 jun 2020

CURY, Carlos Roberto Jamil. Do direito de aprender: base do direito à educação. In: ABMP e Todos pela Educação. **Justiça pela qualidade na educação**. São Paulo: Saraiva, 2013.

CURY, Carlos Roberto Jamil; FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. Justiciabilidade no campo da educação. **Revista Brasileira de Política e Administração da Educação**, v. 26, n. 1, 2010. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/rbpae/article/view/19684/11467>. Acesso em: 30 nov 2020.

DANTAS, Eduardo Sousa. **Ações estruturais e o Estado de coisas inconstitucional**. Curitiba: Juruá, 2019.

DIAS, Jean Carlos. **O controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Método, 2007.

DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no Código de Processo Civil de 2015. **Revista Brasileira da Advocacia**. São Paulo, v.1, ano 1, p. 59-84, abr. - jun. 2016.

DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de Direito Processual**. 14 ed. Salvador: JusPodvim, 2020.

DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**. nº 75, jan./mar. 2020. Disponível em: http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf. Acesso em: 09 nov. 2020.

DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Notas sobre as decisões estruturantes. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. 2ed. Salvador: Juspodvim, 2019.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2018.

DUARTE, Clarisse Seixas. **A educação como um direito fundamental de natureza social.** Educ. Soc., Campinas, vol. 28, n. 100 – Especial, p. 691-713, 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/es/v28n100/a0428100.pdf> . Acesso em: 28 ago 2020

DUARTE, Clarice Seixas. O ciclo das políticas públicas. In: SMANIO, Gianpaolo Poggio; BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins (Org.). **O direito e as políticas públicas no Brasil.** São Paulo: Atlas, 2013.

DWORKIN, Ronald. *Los derechos em serio.* 2 ed., Barcelona: Ariel, 1989.

ESTADO terá de garantir acompanhantes comuns a alunos com deficiência. MP/PA, Belém, 30 nov 2018. Disponível em: <https://www2.mppa.mp.br/noticias/estado-tera-de-garantir-acompanhantes-comuns-a-alunos-com-deficiencia.htm>. Acesso em: 10 dez 2020.

FERREIRA, Windyz B. Inclusão x exclusão no Brasil: reflexões sobre a formação docente dez anos após Salamanca. In: RODRIGUES, David (org.). **Inclusão e educação: doze olhares sobre a educação inclusiva.** São Paulo: Summus, 2006.

FIGUEIREDO, Herberth Costa. **Saúde no Brasil: sistema constitucional assimétrico e as interfaces com as políticas públicas.** Curitiba: Juruá, 2015.

FISS, Owen. *Troubled beginnings of the modern state, 1888-1910.* New York: Cambridge University Press, 2006.

FISS, Owen. *To make the constitution a living truth: four lectures on the structural injunction.* In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais.** 2ed. Salvador: Juspodvm, 2019a.

FISS, Owen. Fazendo da Constituição uma verdade viva: quatro conferências sobre a *structural injunction*. Tradução de Arthur Ferreira Neto; Hannah Alff e Marco Félix Jobim. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais.** 2ed. Salvador: Juspodvm, 2019b.

FISS, Owen. *The Social and Political Foundations of Adjudication. The Law as it could be.* Nova Iorque: New York University Press, 2003.

FISS, Owen. *The forms of Justice.* **Harvard Law Review.** Vol. 93, n. 1, nov. 1979. Disponível em: https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2201&context=fss_paper_s. Acesso em: 13 nov 2020.

FISS, Owen. As formas de justiça. In: **Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade.** Trad. Daniel Porto Godinho da Silva, Melina de Medeiros Rós. São Paulo: Ed. Saraiva, 2004.

FISS, Owen. COVER, Robert M. *The Structure of Procedure.* Mineola: The Foundation Press, 1979

FORNACIARI, Flávia Hellmeister Clito. **Representatividade adequada nos processos coletivos.** Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: 2010.

FORÚM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS, n° 135. 2017. Florianópolis. DIDIER JR., Fredie (coord.). Para discussão acerca da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015, que estabeleceu o Código de Processo Civil de 2015. Florianópolis, 2017. Disponível em:

<https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>. Acesso em: 21 dez. 2020.

FREITAS, Juarez. **Direito fundamental à boa administração pública**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

FULLER, Lon L. *The Forms and Limits of Adjudication*. Harvard Law Review. V. 92, n. 2, p. 353-409, dez. 1978. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1340368?seq=1>. Acesso em 15 out 2020.

GALDINO, Flávio. **Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos: Direitos Não Nascem Em Árvores**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GALDINO, Matheus Souza. Breves reflexões sobre as consequências de uma compreensão teleológica dos fatos para a teoria do processo estrutural. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. 2ed. Salvador: Juspodvm, 2019.

GALDINO, Matheus Souza. **Processos estruturais: identificação, funcionamento e finalidade**. Salvador: editora Juspodvm. 2020.

GESSAT, Rachel. 1957: Escolares negros escoltados nos EUA. 2020. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/1957-escolares-negros-escoltados-nos-eua/a-263358>. Acesso em: 05 out. 2020.

GIDI, Antonio. A representação adequada nas ações coletivas brasileiras: uma proposta. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v. 108, 2002.

GOMES, Pedro Henrique. Governo não adotou medidas para promover educação inclusiva na pandemia, diz relatório. G1. Brasília/DF. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/educacao/noticia/2020/08/11/governo-nao-adotou-medidas-para-promover-educacao-inclusiva-na-pandemia-diz-relatorio.ghtml>. Acesso em 3 jan 2021.

G1GLOBO. Prefeitura de SP e Justiça assinam acordo para criação de 85 mil vagas em creches até 2020. Online. 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/prefeitura-de-sp-e-justica-assinam-acordo-para-criacao-de-85-mil-vagas-em-creches-ate-2020.ghtml>. Acesso em: 10 dez 2020.

GOTTI, Alessandra; XIMENES, Salomão Barros. Proposta de litígio estrutural para solucionar o déficit de vagas em educação infantil. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco; ALVES, Angela Limongi Alvarenga (org.). **Direito à educação e direito na educação: uma perspectiva interdisciplinar**. São Paulo: Cátedra UNESCO de Direito à Educação/Universidade de São Paulo (USP), 2018.

GUEDES, Jefferson Carús. Igualdade e desigualdade: introdução conceitual, normativa e histórica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

GUEDES, Jefferson Carús; AMARAL, Ana Luiza Lacerda. Possessória e petições coletivas de posse velha se transmitem em ‘ações estruturais com ‘diálogo institucional’: mais um passo na publicização do direito civil contemporâneo. **Revista de Direito da Cidade**. Vol. 12, nº 3. ISSN 2317-7221. 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/viewFile/47616/36018>. Acesso em: 2 jan 2021.

HABERMAS, Jürgen. O conceito de dignidade humana e a utopia realista dos direitos humanos. IN: HABERMAS, Jürgen. **Sobre a Constituição da Europa**. Tradução Denilson Luís Werle, Luiz Repa, Rúrion Melo. São Paulo: UNESP, 2012.

JAEGER, Werner. **Paidéia**: a formação do homem grego. São Paulo: Martins Fontes, 1989.

JOBIM, Marco Félix; LINKE, Micaela Porto Filchtiner. A pandemia da COVID-19 no Brasil e os processos estruturais: uma abordagem para litígios complexos. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDO**. V. 21, n. 3, ano 14, 2020, p. 377 – 426. Rio de Janeiro. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/54209>. Acesso em: 04 nov. 2020.

JOBIM, Marco Félix; ROCHA, Marcelo Hugo da. Medidas estruturantes: origem em *Brown v. Board of Education*. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. 2ed. Salvador: Juspodvm, 2019.

JOBIM, Marco Félix. **Medidas estruturantes**: da Suprema Corte Estadunidense ao Supremo Tribunal Federal. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

JOBIM, Marco Félix. Reflexões sobre a necessidade de uma teoria dos litígios estruturais: bases de uma possível construção. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. 2ed. Salvador: Juspodvm, 2019.

JUSTIÇA acata pedido do MPPA e garante educação inclusiva de crianças. MP/PA, Marabá, 14 nov 2019. Disponível em: <https://www2.mppa.mp.br/noticias/justica-acata-pedido-do-mppa-pela-garantia-de-educacao-inclusiva-de-criancas.htm> . Acesso em: 21 dez 2020.

KLARMAN, Michael. *How the Brown Decision Changed Race Relations*. The Journal of American History, 1994.

LEAL, Rogério Gesta. **O Estado-juiz na democracia contemporânea uma perspectiva procedimentalista**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007

LEAL, Saul Tourinho. **A nova face da jurisdição constitucional brasileira**. In: NOVELINO, Marcelo *et al* (coords.) As novas faces do ativismo judicial. Salvador: Juspodivm, 2013.

LEITE, Glauco Salomão. A dinâmica da política constitucional: o que podemos extrair do caso “brown vs. board education”? **Revista do Direito**. Santa Cruz do Sul, v. 2, n. 55, out. 2018. ISSN 1982-9957. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/11521>. Acesso em: 6 out 2020.

LIRA, Adriana Costa. **O processo coletivo estrutural**: mecanismo de combate ao estado de coisas inconstitucional no Brasil. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2019.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Processo estrutural e de interesse público. In: MARCONI, Cid; Araújo, Raul; ROCHA, Tiago Asfor (Org.). **Temas atuais e polêmicos na Justiça Federal**. Salvador: JusPodivm, 2018.

MACHADO, Eduardo de Paula. Educação inclusiva e o direito à convivência comunitária. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de. et al (coord.). **Direitos das pessoas com deficiência e dos idosos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

MARÇAL, Felipe Barreto. Deveres cooperativos do magistrado no processo estruturante: da cooperação com as partes à cooperação com outros órgãos (judiciários ou extrajudiciários), por meio de atribuição de competência e delegações. *Civil Procedure Review*. V.10, n. 2: mai.-ago.2019. Disponível em: https://www.academia.edu/39729531/DEVERES_COOPERATIVOS_DO_MAGISTRADO_NO_PROCESSO ESTRUTURANTE_da_coopera%C3%A7%C3%A3o_com_as_partes_%C3%A0_coopera%C3%A7%C3%A3o_com_outros_%C3%B3rg%C3%A3os_judici%C3%A1rios_ou_extrajudici%C3%A1rios_por_meio_de_atribui%C3%A7%C3%A3o_de_compet%C3%Aancias_e_delega%C3%A7%C3%B5es. Acesso em: 12 nov 2020.

MARINHO, Carolina Martins. Justiciabilidade dos direitos sociais: análise de julgados do direito à educação sob o enfoque da capacidade institucional. Dissertação de mestrado apresentada no Departamento de Filosofia do Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2009. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-03052010-131241/pt-br.php>. Acesso em 09 dez 2020.

MARTINES JUNIOR, Eduardo. **Educação, cidadania e Ministério Público**. São Paulo: editora Verbatim, 2013.

MEDEIROS JUNIOR, Leonardo. **Processo estrutural consequencialista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça do Estado. Ação Civil Pública nº 0043356-50.2015.8.13.0400. Mariana/MG. Disponível em: https://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc_complemento.jsp?comrCodigo=400&numero=1&listaProcessos=15004335. Acesso em: 12 dez 2020.

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça do Estado. Ação Civil Pública nº 5044954-73.2019.8.13.0024. Brumadinho/MG.

MITIDIERO, Daniel. **Base para construção de um processo civil cooperativo**: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo. Doutorado em direito. Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre. 2007. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/13221>. Acesso em: 26 nov. 2020.

MITLER, Peter. **Educação Inclusiva**: contextos sociais. Tradução Windyz Brazão Ferreira. Porto Alegre: Artmed, 2003.

MORAES, Alexandre de. Íntegra do voto do ministro Alexandre de Moraes sobre ensino domiciliar. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=403371>. Acesso em: 23 set. 2020.

MORAES, Maria Celina Bodin de; SOUZA, Eduardo Nunes de. Educação e cultura no Brasil: a questão do ensino domiciliar. *Civillistica.com*. Rio de Janeiro, a. 6, n. 2, 2017. Disponível em: <http://civillistica.com/educacao-e-cultura-no-brasil/>. Acesso em: 2 set 2020.

MP/PA MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. Estado terá de garantir acompanhantes comuns a alunos com deficiência. Online. 2018. Disponível em: <https://www2.mppa.mp.br/noticias/estado-tera-de-garantir-acompanhantes-comuns-a-alunos-com-deficiencia.htm>. Acesso em: 14 dez 2020.

MUNIZ, Regina Maria Fonseca. **O direito à educação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

NUNES, Dierle José Coelho; TEIXIRA, Ludmila. **Acesso à justiça democrático**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

NUNES, Leonardo Silva; COTA, Samuel Paiva; FARIA, Ana Maria Damasceno de Carvalho. Dos litígios aos processos estruturais: pressupostos e fundamentos. **Revista Jurídica Luso-brasileira**. Lisboa, nº 5, 2019, p. 1051 – 1076. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/5/2019_05_1051_1076.pdf. Acesso em: 16 out 2020.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de. **Jurisdição constitucional**: entre a guarda da constituição e o ativismo judicial. Revista Jurídica da Presidência, Brasília, v. 20, n.121, jun/set 2018, p. 468 -494. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/1512/1251>. Acesso 31 ago 2020.

OLIVEIRA, Vanessa Elias de; SILVA, Mariana Pereira da Silva; MARCHETTI, Vitor. Judiciário e políticas públicas: o caso das vagas em creches na cidade de São Paulo. **Educação Social**, Campinas, v. 39, nº. 144, p.652-670, jul.-set., 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/es/v39n144/1678-4626-es-es0101-73302018176112.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2020

O PROCESSO JUDICIAL PODE AUXILIAR NA CONSOLIDAÇÃO, IMPLEMENTAÇÃO E CORREÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS? O CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS, LITIGÂNCIA ESTRATÉGICA E O PROCESSO ESTRUTURAL: O CASO DAS CRECHES EM SÃO PAULO. Ministrante: Profa. Dra. Susana Henriques da Costa, 2020, 1 vídeo (52:50 segundos). Publicada pelo canal do Youtube: ENAMP - Escola Nacional do Ministério Público. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?list=PLB8Y30snLZA0V5Td4sj6HmbcwgN_gNF9-&v=Pt8zWfpacUo&feature=youtu.be . Acesso em: 15 dez 2020.

OSNA, Gustavo. **Processo civil, cultura e proporcionalidade**: análise crítica da teoria processual. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2017.

OSNA, Gustavo. Nem "tudo", nem "nada"- Decisões estruturais e efeitos jurisdicionais complexos. In: ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos estruturais**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2019

PARÁ. CONSELHO DE EDUCAÇÃO DO ESTADO. **Resolução nº 001 de 5 de janeiro de 2010**. Dispõe sobre a regulamentação e a consolidação das normas estaduais e nacionais aplicáveis à Educação Básica no Sistema Estadual de Ensino do Pará. Disponível em: http://www.cee.pa.gov.br/sites/default/files/RESOLUCAO_001_2010_REGULAMENTACA_O_EDUC_BAS-1.pdf . Acesso em: 10 dez 2020.

PARÁ. CONSELHO DE EDUCAÇÃO DO ESTADO. **Resolução nº 304 de maio de 2017**. Altera a Resolução 001/2010, que dispõe sobre a regulamentação e a consolidação das normas estaduais e nacionais aplicáveis à Educação Básica, relativamente aos capítulos VIII e XIV – Seção II, que tratam da Educação Especial e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cee.pa.gov.br/sites/default/files/resolu%C3%A7%C3%A3o%203042017-CEE.pdf> . Acesso em: 10 dez. 2020.

PARÁ. Tribunal de Justiça do Estado. Ação Civil Pública nº 0874606-42.814.0301. 5ª Vara da Fazenda Pública dos Direitos Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos da Capital

Belém/PA. Disponível em: <http://www.tjpa.jus.br/PortalExterno/institucional/Portal-PJE/942-Apresentacao.xhtml> . Acesso em: 10 dez 2020.

PARÁ. Tribunal de Justiça do Estado. Ação Civil Pública nº 0017036-48.2016.814.0028. 4ª Vara Cível e Empresarial de Marabá/PA. Disponível em: <https://consultas.tjpa.jus.br/consultaprocessportal/consulta/principal?detalhada=true>. Acesso em 11 dez 2020.

PASQUALINI, Alexandre. **Hermenêutica e sistema jurídico** – uma introdução à interpretação sistemática do direito. Porto Alegre: Livraria do advogado, 1999.

PAULO NETO, Carlos Romero Lauria. **A decisão constitucional vinculante**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PEREIRA, Luana Rochelly Miranda Lima. **Town meeting**: em busca da liberdade social no processo coletivo. Dissertação de Mestrado em Direito. Universidade Federal do Estado do Pará. 2018. Disponível em: <http://repositorio.ufpa.br/jspui/handle/2011/11062>. Acesso em: 25 nov. 2020.

PESSOA, Marcio de Souza. **Homeschooling como política pública educacional**: uma análise sob a ótica da Teoria de Axel Honneth. Dissertação de mestrado em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional do Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA, 2020.

PIERSON, Lia Cristina Campos. Políticas públicas, opinião pública e *agenda setting*. In: SMANIO, Gianpaolo Poggio. BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. **O Direito e as políticas públicas no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2013.

PINHO, Humberto Dalla Bernadina de; CÔRTEZ, Victor Augusto Passos Villani. As medidas estruturantes e a efetividade das decisões judiciais no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, v. 13, p. 229-258, jan/jun. 2014.

PINTO, Henrique Alves. A condução de decisões estruturais pelo Código de Processo Civil de 2015. In: ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos estruturais**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2019

PIOVESAN, Flavia. **Ações afirmativas da perspectiva dos direitos humanos**. Cad. Pesqui. Vol.35 nº 124.São Paulo. Jan./Apr. 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/cp/v35n124/a0435124.pdf> . Acesso em: 28 ago 2020.

PIVETTA, Saulo Lindorfer. **Direito Fundamental à Saúde**: regime jurídico, políticas públicas e controle judicial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

POLÍTICA&PROCESSO. Núcleo de Direito Processual Civil Comparado da UFPR. Banco de casos. 2018. Disponível em: <http://www.politicaeprocessos.ufpr.br/index.php/banco-de-casos/>. Acesso em: 12 dez 2020

POPAY, J.; ESCOREL, S.; HERNÁNDEZ, M.; JOHNSTON, H.; MATHIESON, J.; RISPEL, L. *Understanding and Tackling Social Exclusion*. Final Report to the WHO Commission on Social Determinants of Health from the Social Exclusion Knowledge Network, 2008.

PUGA, Mariela. *Litigio Estructural*. Tese de doutorado. Faculdade de Derecho de La Universidad de Buenos Aires. 2013.

PULIDO, Carlos Bernal. Fundamento, Conceito e Estrutura dos Direitos Sociais: Uma Crítica a “Existem direitos sociais?” de Fernando Atria. In: **Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2008.

RIBEIRO, Wladimir António. O saneamento básico como um direito social. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 13, n. 52, p. 229-251, out./dez. 2015.

RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; CAMPOS, Diego Caetano da Silva. Análise Econômica do Direito e a concretização dos direitos fundamentais. **Rev. Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 11, n. 11, p. 304-329, jan/jun. 2012.

ROCHA, Marcelo Hugo da. **Direito à educação e ação civil pública**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ROCHA, Rebeca. Justiça acata pedido do MPPA e garante educação inclusiva de crianças. MP/PA, 2019, online. Disponível em: <https://www2.mppa.mp.br/noticias/justica-acata-pedido-do-mppa-pela-garantia-de-educacao-inclusiva-de-criancas.htm>. Acesso em: 21 dez. 2020

RODRIGUES, David (org.). **Inclusão e educação: doze olhares sobre a educação inclusiva**. São Paulo: Summus, 2006.

RODRIGUES, Marco Antonio. **A fazenda pública no processo civil**. São Paulo: Atlas, 2016.

RODRIGUES, Marco Antonio; GISMONDI, Rodrigo. Negócios Jurídicos processuais como mecanismos de auxílio à efetivação de políticas públicas. In: ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos estruturais**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

ROQUE, André Vasconcelos. **Ações coletivas no Estados Unidos: o que podemos aprender com elas?** Salvador: JusPodivm, 2013.

SANSON, Alexandre. Os grupos de pressão e a consecução das políticas públicas. In: SMANIO, Gianpaolo Poggio. BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. **O Direito e as políticas públicas no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2013.

SÃO PAULO. **Lei nº 16.271, de 17 de setembro de 2015**. Aprova o Plano Municipal de Educação de São Paulo. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-16271-de-17-de-setembro-de-2015>. Acesso em: 18 dez. 2020.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça do Estado. Ação Civil Pública nº 93.8000533-4. Santa Catarina/SC.

SARAIVA, Carolina Barros. Condução dialógica dos processos estruturais no Supremo Tribunal Federal. In: ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos estruturais**. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. **Revista Direitos Fundamentais e Justiça**, n. 1, 2007. Disponível em <http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/590>. Acesso em: 05 set 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 12 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2015

SARLET, Ingo Wolfgang. As assim chamadas dimensões dos direitos fundamentais e as contribuições de Paulo Bonavides. In: LINHARES, Emanuel Andrade; MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito; ROCHA NETO, Alcimor [et al.] (Org.). **Democracia e direitos fundamentais: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides /organização**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2019

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia**. 2 ed. 3. Reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

SASSAKI, Romeu Kazumi. **Inclusão: construindo uma sociedade para todos**. 3. ed. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

SCAFF, Elisângela Alves da Silva; PINTO, Isabela Rahal de Rezende. O Supremo Tribunal Federal e a garantia do direito à educação. **Revista Brasileira de Educação**. V. 21. N. 65, abr.-jun. 2016. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-24782016000200431&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em: 23 nov. 2020.

SENADORES criticam corte de R\$ 4,2 bi do orçamento da Educação para 2021. Agência Senado. Brasília, 12 de ago. de 2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/08/12/senadores-criticam-corte-de-r-4-2-bi-do-orcamento-da-educacao-para-2021>. Acesso em: 03 de nov 2020

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 9 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, Virgílio Afonso da. O Judiciário e as políticas públicas: entre transformação social e obstáculo à realização dos direitos sociais. SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO (Org). **Direitos sociais: fundamentação, judicialização e direitos sociais em espécies**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SILVA, Gláucia Kelly Cuesta Da. **Política Pública de Educação para adolescentes infratores do Estado do Pará e a realização do Projeto de Vida**. Dissertação de mestrado em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional do Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA, 2017.

SILVA NETO. Francisco de Barros e. Breves considerações sobre os processos estruturais. . In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. 2ed. Salvador: Juspodvm, 2019.

SILVEIRA, Adriana Dragone da. A exigibilidade do direito à educação básica pelo Sistema de Justiça: uma análise da produção brasileira do conhecimento. **Revista Brasileira de Política e Administração da Educação**. Porto Alegre: Anpae, v.24, n.3, p. 537-555, set./dez. 2008 Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/rbpae/article/view/19271>. Acesso em: 23 nov. 2020.

SKLIAR, Carlos. A inclusão que é “nossa” e a diferença que é do “outro”. In: RODRIGUES, David (org.). **Inclusão e educação: doze olhares sobre a educação inclusiva**. São Paulo: Summus, 2006.

SOUTO, João Carlos. **Suprema Corte dos Estados Unidos: principais decisões**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SOUZA, Motauri Ciocchetti de. **Direito educacional**. São Paulo: Verbatim, 2010.

STRAUSS, David A. *The living constitution*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

STRECK, Lenio Luiz; LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto. **Lei das Políticas Públicas é “Estado Social a golpe de caneta?”**. Online. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-fev-10/lei-politicas-publicas-estado-social-golpe-caneta>. Acesso em: 24 set 2020.

STRECK, Lenio Luiz; TASSINARI, Clarissa; LEPPER, Adriano Obach. O problema do ativismo judicial: uma análise do caso MS3326. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**. Vol. 5, nº especial. 2015

STURM, Susan P. *A normative theory of public law remedies*. **Georgetown Law**, vol. 79, n. 5, 1991, p. 1355-1446. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2119&context=faculty_scholarship. Acesso em: 30 nov. 2020.

TAILÂNDIA. Conferência de Jomtien. **Declaração Mundial sobre Educação para Todos**. 1990. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-mundial-sobre-educacao-para-todos-conferencia-de-jomtien-1990> . Acesso em: 05 set 2020.

TAVARES, André Ramos. Direito fundamental à educação. In: NETO, Claudio Pereira Souza.; SARMENTO, Daniel (Coords.). **Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 771-789.

UNESCO, Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Educação de qualidade para todos: um assunto de direitos humanos**. 2 ed. Brasília: UNESCO, OREALC, 2008.

UNESCO, Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Manual para garantir inclusão e equidade na educação**. ISBN: 978-85-7652-245-4. Brasília: UNESCO, 2019.

VALLINDER, Torbjörn. *The judicialization of politics: a word-wide phenomenon: introduction*. **Internacional Political Sciences Review**, v. 15, n. 2, April 1994. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/019251219401500201> Acesso em: 20 set. 2020.

VERBIC, Francisco. *Ejecucion de sentencias em litigios de reforma estructural - dificultades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones*. **XXVII Congreso Nacional de Derecho Procesal**. Córdoba, 2013. Disponível em: https://www.academia.edu/33441612/Ejecuci%C3%B3n_de_sentencia_en_litigios_de_reforma_estructural._Dificultades_pol%C3%ADticas_y_procedimentales_que_inciden_sobre_la_eficacia_de_estas_decisiones. Acesso em: 11 nov. 2020

VERBIC, Francisco. *Ejecución de sentencias em litigios de reforma estructural em la República Argentina*. **Processos Estruturais**. Salvador: JusPodivm, 2017.

VERBICARO, Loiane Prado. Um estudo sobre as condições facilitadoras da judicialização da política no Brasil. **Revista Direito GV**. São Paulo, p. 389-406. Jul-dez. 2008.

VERBICARO, Loiane Prado. **Judicialização da política, ativismo e discricionariedade judicial**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

VIEIRA, Nara Joyce Wellausen; BAPTISTA, Claudio Roberto. Educação e altas habilidades: Incluir...Sim, mas como?. In: BAPTISTA, Claudio Roberto (org.). **Inclusão e escolarização**: múltiplas perspectivas. 3 ed. Porto Alegre: Mediação, 2019.

VITORELLI, Edilson. **O Devido Processo Legal coletivo**: Dos Direitos aos Litígios Coletivos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo**: dos direitos aos litígios coletivos. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019a.

VITORELLI, Edilson. Litígios estruturais: decisão e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, Sérgio; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos estruturais**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2019b.

VITORELLI, Edilson. **Processo Civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

VIVO, Fundação Telefônica. **Como a educação inclusiva tem avançado no Brasil**. 2019 Disponível em: <http://fundacaotelefonicavivo.org.br/noticias/como-a-educacao-inclusiva-tem-avancado-no-brasil/> . Acesso em: 28 dez 2020.

WANG, Daniel Wei Liang. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. **Revista de Direito Sanitário**, vol. 10, n. 1, São Paulo, 2009, p.308-318. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/13158/14965>. Acesso em: 10 ago.2020.

XIMENES, Júlia Maurmann. **A tensão entre juridicização e judicialização do direito à Educação Superior**. Prisma Jurídico, v. 15, n. 1, 2016.

YEAZELL, Stephen C. *Intervention and the idea of litigation: a commentary on the Los Angeles school case*. **UCLA Law Review**, [s.l.], v. 25, p. 244-260, 1977. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/uclalr25&div=23&id=&page=> . Acesso em: 25 nov. 2020.

