

VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

JEAN CARLOS DIAS

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

JOSÉ ANTÓNIO MARTINS LUCAS CARDOSO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direitos e garantias fundamentais I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Jean Carlos Dias; José Antônio Martins Lucas Cardoso; Lucas Gonçalves da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-892-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos. 3. Garantias fundamentais. VII Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

Apresentação

O VII Encontro Virtual do CONPEDI sob o tema "A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade", com a divisão dos já tradicionais Grupos de Trabalho, do qual tivemos a honra de Coordenamos o de Direitos Fundamentais e Democracia I.

No GT encontram-se as pesquisas desenvolvidas nos Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento e formação do estado da arte na área dos Direitos Fundamentais e Democracia.

Valorosas contribuições teóricas e relevantes inserções na realidade brasileira emanam da reflexão trazida pelos professores, mestres, doutores e acadêmicos de todo o Brasil e do mundo. Os artigos mostram um pouco do impacto da Era Digital e as Políticas Públicas, com suas implicações na ordem jurídica brasileira, na contemporaneidade.

Temas sensíveis, nosso GT com 19 (dezenove) artigos apresentados, mostra pesquisas e abordagens sobre:

Teoria Geral

ISADORA SILVA SOUSA, ALDENILSON DE SOUSA OLIVEIRA, NEWTON PEREIRA RAMOS NETO, Quem é o povo? Uma análise jurídica do acesso à justiça aos imigrantes brasileiros à luz da teoria de Friedrich Müller

LUÍS FELIPE PERDIGÃO DE CASTRO, DENISE VIEIRA FEITOSA H. LIMP , LEONARDO DA SILVA GUIMARÃES, Direitos fundamentais, repressão estatal e raça: reflexões sobre racismo estrutural como mecanismo de seletividade jurídica

DANIEL FERREIRA DANTAS, WALKIRIA MARTINEZ HEINRICH FERRER, Titularidade dos direitos fundamentais: reflexões contemporâneas

LIANE FRANCISCA HÜNING PAZINATO, LUCAS PEREIRA CARVALHO DE BRITO MELLO, A garantia do juízo: como barreira ao exercício do contraditório, do direito de defesa e da justiça social

LUCAS RIBEIRO DE FARIA , LUCAS GONÇALVES DA SILVA, Julgamento virtual de ações penais originárias no STF: caso dos atos praticados em 08 de janeiro de 2023 à luz do direito fundamental de defesa

A Sociedade da informação e a protecção da intimidade da vida pessoal e familiar

PRISCILA SILVA ARAGAO, DANIEL BARILE DA SILVEIRA, ANTONIA LADYMILLA TOMAZ CARACAS BANDEIRA, A proteção de dados e o princípio da publicidade na esfera das serventias extrajudiciais

PRISCILA SILVA ARAGÃO, DANIEL BARILE DA SILVEIRA, A sociedade da informação e a proteção de dados pessoais como diferencial competitivo

WALLACY DE BRITO ROCHA, LUÍS FELIPE PERDIGÃO DE CASTRO, Regulações de redes e mídias sociais no brasil: um panorama de conteúdos e dissensos nos projetos de lei

CLERISTON ADONAI DOS SANTOS, LUCAS GONÇALVES DA SILVA, LUCAS RIBEIRO DE FARIA, Divulgação dos benefícios fiscais recebidos por pessoas jurídicas: análise da constitucionalidade à luz dos princípios de direito fundamental

Direitos de liberdade na esfera económica

DIRCEU PEREIRA SIQUEIRA, ANDRYELLE VANESSA CAMILO POMIN, LORENA AQUINO PRADELLA, O direito fundamental à livre iniciativa enquanto um direito da personalidade

NICKAELLY VALLESCKA SILVA SOARES DINIZ, JASON SOARES DE ALBERGARIA NETO, Os princípios do direito empresarial

Direitos Sociais

NEWTON PEREIRA RAMOS NETO, ALDENILSON DE SOUSA OLIVEIRA, ISADORA SILVA SOUSA, A acessibilidade como direito fundamental da pessoa com deficiência: uma análise à luz da teoria dos direitos fundamentais na constituição federal de 1988

CRISTIANO DINIZ DA SILVA, LORANY SERAFIM MORELATO, MALCON JACKSON CUMMINGS, A efetividade da busca ativa na promoção do direito fundamental

à convivência família de crianças e adolescentes: estudo de caso das adoções viabilizadas pelo "a.dot"

LINO RAMPAZZO , FÁBIA DE OLIVEIRA RODRIGUES MARUCO , ZEIMA DA COSTA SATIM MORI, A interdisciplinaridade como efetivação dos direitos da criança e do adolescente em situação de vulnerabilidade social

BRUNA BALESTEIRO GARCIA, Aproximações ao tema dos direitos da criança e do adolescente e aos impactos que surgem por ocasião do desacolhimento institucional por maioridade

VITÓRIA VALENTINI MARQUES, LUIZ ALBERTO PEREIRA RIBEIRO, As transmutações do direito fundamental à educação: da origem à judicialização da educação inclusiva

MICHELE SILVA PIRES , NELSON DE REZENZE JUNIOR, A educação ambiental na transversalidade da educação básica: uma análise do plano estadual de educação de minas gerais

TALISSA MACIEL MELO, A garantia do direito fundamental de acesso à justiça em meio aos conflitos ambientais

ALEXANDRE HERRERA DE OLIVEIRA, Direitos fundamentais e da personalidade diante da ausência de saneamento básico

Assim como foi seguramente um momento ímpar a Coordenação do GT, organizando a apresentação dos trabalhos, acreditamos que tem valor científico positivo, ao leitor ou leitora, a experiência de aprofundar o pensamento daqueles que souberam cativar para este momento, o solitário momento da leitura e da meditação, para colocar à prova as várias teses defendidas naqueles dias do CONPEDI.

Divulgar a produção científica colaborativa socializa o conhecimento e oferece à sociedade nacional e internacional o estado da arte do pensamento jurídico contemporâneo aferido nos vários centros de excelência que contribuíram no desenvolvimento pessoal e profissional dos autores e autoras do presente Livro.

Por fim, nossos agradecimentos ao CONPEDI pela honra a que fomos laureados ao coordenar o GT e agora, pela redação do Prefácio, que possui a marca indelével do esmero,

da dedicação e o enfrentamento a todas as dificuldades que demandam uma publicação de qualidade como o presente.

Florianópolis, julho de 2024.

Prof. Dr. Jean Carlos Dias - CENTRO UNIVERSITÁRIO DO PARÁ

Prof. Dr. José António Martins Lucas Cardoso - Politécnico de Lisboa

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE

AS TRANSMUTAÇÕES DO DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO: DA ORIGEM À JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO INCLUSIVA

THE TRANSMUTATIONS OF THE FUNDAMENTAL RIGHT TO EDUCATION: FROM THE ORIGIN TO THE JUDICIALIZATION OF INCLUSIVE EDUCATION

Vitória Valentini Marques ¹
Luiz Alberto Pereira Ribeiro ²

Resumo

O direito fundamental à educação sofreu diversas alterações e nuances no passar dos tempos. Dito isso, a presente pesquisa se debruçou sobre o conceito do direito fundamental à educação, objetivando compreender sua instauração e modificações. No Brasil, o acesso à educação passou a ser universal e obrigatória com a Constituição Federal de 1988, efetivado por meio de políticas públicas. O presente trabalho observa o direito fundamental à educação, especialmente, em relação às pessoas com deficiência (educação inclusiva). Assim, o objetivo da presente pesquisa é a compreensão da aplicação do direito à educação inclusiva, bem como de seus obstáculos, analisando a possibilidade de, quando este não for efetivado, judicializar. Evidencia-se, portanto, o dever do Estado de implementar políticas públicas, nas quais, quando ineficazes, imprescindível a busca ao Poder Judiciário por meio da judicialização. Partindo do objetivo de estudo, utilizou-se o método dedutivo-bibliográfico, que por meio de leituras de bibliografias, artigos e legislações aplicáveis ao caso. Ao desenvolvimento das ideias, foi indispensável compreender o que se entende por pessoas com deficiência e como o direito à educação a esse grupo minoritário é resguardado e efetivado. Neste ínterim, aborda-se sobre a garantia do direito fundamental à educação inclusiva até a necessidade de judicialização vista quando o Estado não resguarda a efetivação desse direito por meio das políticas públicas.

Palavras-chave: Constituição federal, Direito à educação, Judicialização, Pessoa com deficiência, Educação inclusiva

Abstract/Resumen/Résumé

The fundamental right to education has undergone several changes and nuances over time. That said, this research focused on the concept of the fundamental right to education, aiming to understand its establishment and modifications. In Brazil, access to education became universal and mandatory with the Federal Constitution of 1988, being made effective through public policies. The present work observes the fundamental right to education, especially

¹ Mestranda em Direito Negocial na UEL. Londrina-PR, Brasil. Universidade Estadual de Londrina. E-mail: vitória.valentini@uel.br

² Doutor em direito pela PUCPR. Londrina-PR, Brasil. Professor da Universidade Estadual de Londrina e da Pontifícia Universidade Católica do Paraná - Campus Londrina. E-mail: luizribeiro@uel.br

referring to people with disabilities (inclusive education). Thus, the objective of this research is to understand the application of the right to inclusive education, as well as its obstacles, analyzing the possibility of, when it is not effective, judicialize. Therefore, the duty of the State to implement public policies is evidenced, in which, when ineffective, it is essential to seek the Judiciary through judicialization. Starting from the study objective, the deductive-bibliographic method was used, which through readings of bibliographies, articles and legislation applicable to the case. The development of ideas, it was essential to understand what is meant by people with disabilities and how the right to education to this minority group is safeguarded and effective. In the meantime, it addresses the guarantee of the fundamental right to inclusive education until the need for judicialization seen when the State does not safeguard the realization of this right through public policies.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Federal constitution, Right to education, Judicialization, Person with disability, Inclusive education

1 INTRODUÇÃO

O tema do presente trabalho concentra-se na discussão sobre a efetivação do direito fundamental à educação, em especial, às pessoas com deficiência, abrangendo a educação inclusiva.

Sabe-se que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu os direitos fundamentais a fim de concretizar uma nova realidade social, objetivando uma sociedade livre, justa, igualitária e solidária, sendo dever do Estado garantir o direito fundamental estabelecido.

O direito à educação é universal e um direito humano. Garantir educação a todos é função essencial do Estado, particularmente de um Estado Democrático de Direito, como no Brasil, direito este essencial a exercício da cidadania e o respeito à dignidade da pessoa humana. Assegurar o direito à educação para todos é uma das funções do Estado e da própria sociedade e, nesse contexto, deve ser inserida a educação a todos, inclusive as pessoas com deficiência.

O objetivo geral deste trabalho é analisar, se o acesso à educação inclusiva é efetivado no Brasil, partindo do conceito de direito fundamental à educação até a delimitação da educação inclusiva. E evidenciando que quando não efetivado, é possível a reivindicação ao Estado por meio da judicialização.

Valendo-se de metodologia qualitativa, de caráter exploratório, através da leitura de bibliografias relevantes ao tema, legislações e análise de jurisprudências pátrias pode-se refletir de forma breve, sem esgotar as possibilidades de estudo, sobre a distribuição do acesso à educação inclusiva e a possibilidade de reivindicação por meio do Poder Judiciário.

Inicialmente fora estabelecido um paralelo histórico a fim de englobar a origem do direito à educação até a confirmação da educação inclusiva, que norteou o direito das pessoas com deficiência no acesso à educação. Na sequência, de forma sintética, será analisado como se definem as pessoas com deficiência e como o direito à educação inclusiva deve ser aplicada e reivindicada quando necessário.

Serão realizadas considerações pontuais acerca de conceitos de minorias, políticas públicas e judicialização, com objetivo de ressaltar as transmutações do direito à educação até a judicialização da educação inclusiva, visando salientar a efetivação do direito à educação inclusiva e a necessidade de reivindicação por meio do Poder Judiciário ao Estado garantidor dos direitos fundamentais.

2 DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO: DO SURGIMENTO À EDUCAÇÃO INCLUSIVA

A garantia dos direitos fundamentais se entrelaça com a ideia de democracia, sendo possível descortinar uma relação de interdependência ou reciprocidade entre esses direitos. Em uma sociedade democrática, como no Brasil, após a redemocratização por meio da promulgação da Constituição Federal de 1988, a reivindicação pelos direitos fundamentais e a observância de seu cumprimento é evidente.

Em ambientes democráticos, portanto, a comunidade tem conhecimento de seus direitos e deveres podendo reivindicar por meio do voto, bem como do Poder Judiciário, que o Estado efetive a aplicação dos direitos resguardados constitucionalmente. Essa movimentação permite que a sociedade garanta o cumprimento dos direitos fundamentais, a segurança jurídica e a inclusão social. Sendo assim, por meio do ideal democrático bem consolidado em uma sociedade, essa consegue buscar igualdade de justiça e exigir a aplicação dos direitos sociais.

Desde o início da civilização, a busca pelos direitos democráticos – liberdade e igualdade – foram revisitados e discutidos diversas vezes. As discussões permeavam com o objetivo de encontrar um elo que proporcionasse uma paridade de armas entre a sociedade como organismo vivo.

Chega-se à conclusão, portanto, de que se deve atribuir ao Estado um papel de garantidor, sendo que, por meio dele, haja a devida inclusão social (Pettit, 2007). Com a ideia sobre democracia bem fundamentado em uma sociedade, a reivindicação dos direitos se mostrou mais latente, dentre eles a luta pela efetivação do direito à educação começou a ganhar espaço nos debates.

O direito à educação e conseqüentemente o seu acesso pela população de forma universal nem sempre foi foco de discussões sociais e efetivação de políticas públicas no Brasil, sendo que esse tornou-se um direito fundamental propriamente dito com o advento da Constituição de 1988, a qual legislou acerca da gratuidade e da obrigatoriedade da educação. A Constituição de 1988 transformou o Brasil em um país democrático, no qual os cidadãos poderiam participar de forma igualitária por meio dos direitos políticos.

Com o advento da democracia, o direito como organismo catalizador de mudanças, se dividiu em três categorias definidas como: direitos políticos, civis e sociais. Os direitos políticos são classificados como a participação do povo no poder político, ou seja, o direito de votar e de ser votado. O segundo é tido como aquele que resguarda as liberdades – ir e vir, de pensamento e de escolha -, por fim, o terceiro é visto como o direito do indivíduo ao acesso ao mínimo de bem-estar (Marshall, 1967).

Para que o direito à educação se transmutasse em direito social fundamental, um longo percurso histórico e político fora superado, ao passo que nem sempre o Brasil foi um país democrático, onde a população detinha de poder para discussões e reivindicações sociais.

A origem dessa gama de direitos, portanto, fundou-se em um Estado social que não tinha como norteador princípios democráticos. No Brasil, a discussão sobre a possibilidade de tornar o direito à educação um direito obrigatório iniciou-se no período imperial com a Constituição de 1824. Até o momento o direito à educação no Brasil é tido como um direito marginalizado, não sendo colocado no foco das discussões políticas e sociais, foi então, através da outorga da Constituição Imperial de 1824¹ que o resguardo à educação foi trazido aos olhares (Brasil 1824).

A partir desse momento, a compreensão acerca do direito à educação passou a se modificar. Contudo, mesmo com a citação do direito à educação na Constituição Imperial de 1824, a compreensão e o domínio sobre o que de fato representava estava muito aquém das necessidades não sendo compreendido de fato como um direito (Telles, 1998).

Com o passar dos anos o garantismo à educação fora se estruturando e ganhando força no Brasil, e somente com o advento da Constituição de 1934 que o direito à educação se transmutou em forma legal com o corolário da gratuidade e da obrigatoriedade² (Telles, 1998). No entanto, fora somente a partir da Constituição de 1988 que os Estados foram colocados no foco de observação, sendo tutores do dever de promover o direito à educação.

A busca pela inserção do conhecimento sobre o direito à educação e do que eram entendidos como direitos civis, sociais e políticos, caminhou a passos lentos. O direito à educação, portanto, mostrou-se marginalizado, juntamente com outros direitos sociais no início da história. No entanto, somente fora possível ter o direito à educação como escopo de discussão e, conseqüentemente, a formação dos direitos fundamentais, quando a sociedade compreendeu que vivera em uma Estado Social Democrático de Direito (Lepikson; Vieira, 2019).

A preocupação com o bem-estar social e com a proteção dos direitos e garantias individuais e coletivas tornaram-se o cerne da Constituição de 1988 a qual trouxe o ideal democrático à sociedade brasileira. Nesse vértice, é possível compreender que a discussão sobre a garantia e efetividade dos direitos sociais se respalda em um ideal democrático, atribuindo a

¹ Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte: XXXII. A Instrucção primaria, e gratuita a todos os Cidadãos.

² Art 149 - A educação é direito de todos e deve ser ministrada, pela família e pelos Poderes Públicos, cumprindo a estes proporcioná-la a brasileiros e a estrangeiros domiciliados no País, de modo que possibilite eficientes fatores da vida moral e econômica da Nação, e desenvolva num espírito brasileiro a consciência da solidariedade humana.

representatividade social, mostra que, ao deterem de conhecimento sobre seus direitos a reivindicação por meio do voto se faz possível.

No Século XX, portanto, observa-se uma onda a qual emergiram os direitos sociais, sendo esses colocados no bojo da discussão, ou seja, levados ao debate não somente por meio dos políticos, mas também da sociedade como um organismo questionador e conhecedor dos direitos.

A democracia aproxima o representante de seu representado, melhor dizer, aproxima os políticos e os cidadãos, dando a estes, poder de voto e de, de forma indireta, escolherem e modificarem pontos sociais necessários para melhoria e evolução da sociedade. Sendo assim, tanto na esfera pública quanto na esfera processual, a necessidade de o meio mostrar-se inclusivo é imprescindível para que os grupos consigam exercer seu direito de voz.

Sendo assim, com a demanda social crescente no que diz respeito ao acesso à educação a Constituição Federal define o direito à educação como um direito público subjetivo³, pois, para garantir sua aplicação necessário se faz a utilização de instrumentos públicos adequados, tendo sido estes apresentados pela referida Lei, tornando público a possibilidade de demandar sobre um direito (Brasil, 1998).

Para além dessa inclusão, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 6^o⁴ define os direitos fundamentais estando incluso neles o direito social à educação, sendo compreendido, portanto, como um direito de todos e dever do Estado.

Dessa forma, no artigo 208 a mesma Lei introduziu de forma clara, o dever do Estado de forma efetiva por meio da garantia da educação básica obrigatória de crianças e adolescentes, bem como resguarda o atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência. A partir dessa inclusão do dever legislado, o Estado passou a ser regulado pela população sobre a verdadeira aplicabilidade e garantia desse direito fundamental (Brasil, 1988).

³ Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando; VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didáticoescolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. § 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

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

Parágrafo único. Todo brasileiro em situação de vulnerabilidade social terá direito a uma renda básica familiar, garantida pelo poder público em programa permanente de transferência de renda, cujas normas e requisitos de acesso serão determinados em lei, observada a legislação fiscal e orçamentária

Juntamente com a Constituição de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.069, de 13 de julho de 1990) e a LDB (Lei nº 9.394/1996) determinam o direito do Estado, bem como dos pais ou responsáveis tendo essas a obrigação de matricular seus filhos na rede regular de ensino.

Foi, nesse momento, que o direito fundamental à educação passou a ser regulado pela ótica de um Estado Democrático de Direito, atribuindo ao Estado o dever de cumprir com sua responsabilidade social, definidos na Lei, bem como atribuiu aos pais e/ou responsáveis, o direito e o dever de investigar e lutar pela efetivação do direito à educação.

Sob a ótica democrática social, o direito à educação como um direito fundamental se respalda na perspectiva da dignidade da pessoa humana, sendo observado tanto na esfera individual quanto coletiva. O princípio norteador na Constituição Federal à dignidade da pessoa humana resguarda uma sociedade livre, justa e solidária⁵ (Brasil, 1988).

Como dito alhures a definição do direito à educação como direito público traz à tona o Estado de Direito, ou seja, atribui à sociedade a igualdade de direito e a reciprocidade dos deveres entre Estado e sociedade (Ribeiro, 2020). A partir dessa visão social, a qual atribui à sociedade conhecimento e legitimidade para reivindicar seus direitos, foram estabelecidos os princípios norteadores do direito à educação no Brasil.

Nesse sentido, indiscutível que o conhecimento sobre a democracia faz com que a sociedade consiga reivindicar seus direitos sociais, através dos representantes. Sendo assim, evidentemente, a sociedade ao ser entendida como um organismo pensante e capaz de realizar mudanças sociais consegue lutar pela efetivação do direito à educação. Imperioso frisar que a sociedade tendo conhecimento que o direito à educação deve ser gratuito, obrigatório, sendo um direito de todos e um dever do Estado, consegue, por meio de um viés democrático exigir do Estado um posicionamento (Telles, 1998).

Conclui-se, portanto, que o ideal democrático, traz à sociedade a igualdade de direitos e deveres, ou seja, dando reciprocidade entre sociedade e Estado. Ao trazer à sociedade conhecimento acerca de seus direitos e deveres, esta consegue dirigir-se ao Estado para buscar a solução para um direito que não vem sendo resguardado, essa movimentação, portanto, pode ser realizada pela via judicial.

O rompimento da inércia da sociedade, indo ao encontro de seus direitos por meio da utilização de instrumentos jurídicos é entendido como judicialização, sendo que esse fenômeno pode ocorrer em relação a qualquer um dos direitos resguardados constitucionalmente. Ao

⁵ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

observar que algum direito fundamental ou social fora violado, a comunidade busca a intervenção do Poder Judiciário visando o resguardo e a proteção desses direitos (Cury; Ferreira, 2009). No caso, ao vislumbrar que o direito à educação não fora cumprido integral ou parcialmente, o cidadão detém de poderes e mecanismos judiciais para recorrer ao judiciário, realizando, pois, a judicialização da educação (Cury; Ferreira, 2009).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o implemento educacional universal, fez com que o acesso à informação e aos direitos se mostraram mais acessíveis, aproximando, pois, a justiça da educação. Para além disso, a sociedade sofre modificações em sua estrutura e pensamento, soma-se, portanto, novas características e necessidades. Com a globalização, as demandas estão com novas roupagens, trazendo aos cidadãos maior necessidade de reivindicar seus direitos resguardados constitucionalmente.

Isto posto, o acesso ao direito à educação se transmutou, e ganhou espaço como um direito fundamental e por meio da representação e da democracia pode ser reivindicado. O direito à educação, portanto, é um direito de todos os cidadãos, contudo, sabe-se que a garantia e a efetuação desse direito, não é do alcance de todos, especialmente das pessoas com deficiência. O acesso à educação inclusiva é resguardado pela Constituição Federal, no entanto, por muitas vezes não se mostra palpável.

A Constituição garante o direito à educação inclusiva às pessoas com deficiência, determinando em seu artigo 208 que: “O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: III atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino”. Essa implementação da educação às pessoas com deficiência traz à baila o ideal de uma educação inclusiva.

O termo ‘educação inclusiva’ pode parecer algo novo quando se foca unicamente no termo em si, no entanto, desde a promulgação da Constituição de 1988 tem-se que a educação deverá ser inclusiva, abrangendo pessoas com deficiência, sendo de responsabilidade dos Estados, Distrito Federal e do Município (Educação; Especial, 2010). A educação inclusiva teve como marco a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência aprovado pela ONU em 2006 “conceituando a deficiência como o resultado da interação entre as pessoas com deficiência e as barreiras, nas atitudes e nos ambientes, que impedem a sua plena participação na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas” (Educação; Especial, p. 7, 2010).

Segundo o Censo de 2010, cerca de 46 milhões de brasileiros, correspondendo a 24% da população, declararam possuir algum grau de dificuldade em pelo menos uma das habilidades investigadas, ou possuir deficiência mental/intelectual (OLIVEIRA, p. 6, 2012).

O direito à educação está inserido no contexto dos direitos sociais de segunda geração, tendo como objetivo a redução das desigualdades sociais por meio da atuação positiva do Estado pela implementação de políticas públicas (Duarte, 2007). No entanto, importante observar que em uma sociedade as acessibilidades e condições de todos os cidadãos não são parelhas, nem ao menos garantidas de forma igualitária.

Mesmo diante de um cenário democrático as desigualdades sociais estão presentes, sendo dever da sociedade e do Estado lutarem para combatê-las. O maior questionamento a se fazer é, como a sociedade juntamente do Estado poderão resguardar os direitos e dirimir as desigualdades.

Pelas grandes regiões do Brasil o Nordeste é a região que possui maior índice de pessoas com deficiências tendo 26,63% da população com pelo menos uma deficiência e a região Sul possui menor índice sendo 22,50% da população (OLIVEIRA, p. 11, 2012).

As desigualdades sociais são claras quando observamos as pessoas com deficiência, e o acesso à educação inclusiva. No Brasil, no terceiro trimestre de 2022, “a taxa de analfabetismo para as pessoas com deficiência foi de 19,5%, enquanto entre as pessoas sem deficiência essa taxa foi de 4,1%, apenas 25,6% das pessoas com deficiência tinham concluído pelo menos o Ensino Médio, enquanto 57,3% das pessoas sem deficiência tinham esse nível de instrução” (Gomes, 2023).

O direito à educação é garantido pela Lei, sendo direito de todos e dever do Estado, contudo, sabe-se que na sociedade são vistos grupos minoritários que são colocados à margem social, não tendo mecanismo hábil para reivindicação e alcance dos direitos fundamentais.

Não só no Brasil o conhecimento geral acerca das vulnerabilidades vem tomando espaço nas discussões políticas, sendo um dos maiores pontos de debate à educação inclusiva.

Com o advento da Constituição de 1988 “a educação passa a ser entendida como direito social que deve ser assegurado por políticas públicas entendidas como o “Estado em ação” (Araújo, p. 283, 2011), assim, a inclusão de pessoas com deficiência no esteio social se mostrou mais palpável.

Após o resguardo constitucional e a garantia de estudo por meio da escola, essa a qual historicamente se caracterizava “pela visão da educação que delimita a escolarização como privilégio de um grupo, uma exclusão que foi legitimada nas políticas e práticas educacionais reprodutoras da ordem social” (Educação; Especial, p. 9, 2010). A educação de pessoas com deficiência no Brasil é marcada por segregação e exclusão, devido às barreiras socialmente construídas que impedem a participação dessas pessoas (Barros, 2023).

No ano de 2015 outro avanço no Brasil fora realizado através da criação da LDB – Lei Brasileira de Inclusão nº 13.146/2015, a referida lei preconiza que:

A educação constitui direito da pessoa com deficiência, assegurados sistema educacional inclusivo em todos os níveis e aprendizado ao longo de toda a vida, de forma a alcançar o máximo desenvolvimento possível de seus talentos e habilidades físicas, sensoriais, intelectuais e sociais, segundo suas características, interesses e necessidades de aprendizagem.

As alterações na garantia do direito à educação das pessoas com deficiência trazidas pela LDB determinam que as medidas sejam implementadas e fiscalizadas pelo Poder Judiciário, especificando, também, a necessidade do Atendimento Educacional Especializado (AEE)⁶. Com as disposições recentes o ordenamento jurídico tem dados passos largos em direção ao avanço no direito à educação inclusiva de pessoas com deficiência.

Sabe-se, então, que desde a Constituição de 1988 e com a LDB é dever do Estado garantir a educação para pessoas com deficiência. No entanto, como o Estado poderá resguardar esse direito fundamental?

⁶ Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar: I - sistema educacional inclusivo em todos os níveis e modalidades, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida; II - aprimoramento dos sistemas educacionais, visando a garantir condições de acesso, permanência, participação e aprendizagem, por meio da oferta de serviços e de recursos de acessibilidade que eliminem as barreiras e promovam a inclusão plena; III - projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, assim como os demais serviços e adaptações razoáveis, para atender às características dos estudantes com deficiência e garantir o seu pleno acesso ao currículo em condições de igualdade, promovendo a conquista e o exercício de sua autonomia; IV - oferta de educação bilíngue, em Libras como primeira língua e na modalidade escrita da língua portuguesa como segunda língua, em escolas e classes bilíngues e em escolas inclusivas; V - adoção de medidas individualizadas e coletivas em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social dos estudantes com deficiência, favorecendo o acesso, a permanência, a participação e a aprendizagem em instituições de ensino; VI - pesquisas voltadas para o desenvolvimento de novos métodos e técnicas pedagógicas, de materiais didáticos, de equipamentos e de recursos de tecnologia assistiva; VII - planejamento de estudo de caso, de elaboração de plano de atendimento educacional especializado, de organização de recursos e serviços de acessibilidade e de disponibilização e usabilidade pedagógica de recursos de tecnologia assistiva; VIII - participação dos estudantes com deficiência e de suas famílias nas diversas instâncias de atuação da comunidade escolar; IX - adoção de medidas de apoio que favoreçam o desenvolvimento dos aspectos linguísticos, culturais, vocacionais e profissionais, levando-se em conta o talento, a criatividade, as habilidades e os interesses do estudante com deficiência; X - adoção de práticas pedagógicas inclusivas pelos programas de formação inicial e continuada de professores e oferta de formação continuada para o atendimento educacional especializado; XI - formação e disponibilização de professores para o atendimento educacional especializado, de tradutores e intérpretes da Libras, de guias intérpretes e de profissionais de apoio; XII - oferta de ensino da Libras, do Sistema Braille e de uso de recursos de tecnologia assistiva, de forma a ampliar habilidades funcionais dos estudantes, promovendo sua autonomia e participação; XIII - acesso à educação superior e à educação profissional e tecnológica em igualdade de oportunidades e condições com as demais pessoas; XIV - inclusão em conteúdos curriculares, em cursos de nível superior e de educação profissional técnica e tecnológica, de temas relacionados à pessoa com deficiência nos respectivos campos de conhecimento; XV - acesso da pessoa com deficiência, em igualdade de condições, a jogos e a atividades recreativas, esportivas e de lazer, no sistema escolar; XVI - acessibilidade para todos os estudantes, trabalhadores da educação e demais integrantes da comunidade escolar às edificações, aos ambientes e às atividades concernentes a todas as modalidades, etapas e níveis de ensino; XVII - oferta de profissionais de apoio escolar; XVIII - articulação intersetorial na implementação de políticas públicas.

Para que a evolução seja efetiva, e os ideias democráticos prevaleçam, o Estado por meio de políticas públicas que garantam o atendimento especializado ao direito à educação de pessoas com deficiência deve serem efetivadas. As políticas públicas são compreendidas como:

[...] o campo do conhecimento que busca, ao mesmo tempo, “colocar o governo em ação” e/ou analisar essa ação (variável independente) e, quando necessário, propor mudanças no rumo ou curso dessas ações (variável dependente). A formulação de políticas públicas constitui-se no estágio em que os governos democráticos traduzem seus propósitos e plataformas eleitorais em programas e ações que produzirão resultados ou mudanças no mundo real (Souza, p. 26, 2006)

O entendimento é de que o Estado, por meio de instrumentos jurídicos possa promover a inclusão e dispor de mecanismos e assistencialismos à sociedade garantindo o direito à educação. A sociedade deve, portanto, dirigir-se ao Estado e solicitar políticas públicas que visem a proteção desse direito.

Através da materialização dos direitos sociais por meio das Leis consolidadas bem como pela promoção de políticas públicas a população terá conhecimento dos direitos e dos mecanismos estatais aptos a resguardá-los. Apesar de a sociedade deter de conhecimento e de o Estado fornecer políticas públicas para a garantia dos direitos nem sempre esses são aplicados. A partir desse momento é que o Poder Judiciário seria buscado para a efetivação dos direitos sociais, ao passo que nem sempre essa proteção é alcançada (Barros, 2023).

A partir desse momento a judicialização da educação se mostra medida indispensável à manutenção do direito. Como dito alhures a judicialização nada mais é do que a “intervenção do Poder Judiciário nas questões educacionais em vista da proteção desse direito até mesmo para se cumprir as funções constitucionais do Ministério Público e outras instituições legitimadas” (Cury; Ferreira, p. 7, 2009).

Sendo assim, devido a informação fornecida à sociedade e a não efetivação das políticas públicas⁷ para a realização e efetivação dos direitos sociais, a judicialização do direito à educação se mostra necessário. Para tanto, a conceituação de minorias compreendidas como pessoas com deficiência e a delimitação do significado de educação inclusiva é necessário para se concluir como a judicialização da educação é empregada no ordenamento jurídico brasileiro.

⁷ Políticas públicas são ações desenvolvidas pelo governo que garantem direitos à população em diversas áreas sociais, como a educação, por exemplo, sempre com o objetivo de promover a qualidade de vida e resguardar os direitos constitucionais. Essas servem para implementar mudanças na sociedade, nas quais o governo pode estabelecer diretrizes nacionais e providenciar recursos necessários para alcançar os direitos.

3 A APLICAÇÃO DA EDUCAÇÃO INCLUSIVA ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA POR MEIO DA JUDICIALIZAÇÃO

Pessoas com deficiência são compreendidas como grupos minoritários. A ideia do conceito de minorias transpassa o olhar da normativa linguística alcançando o espectro filosófico-jurídico da conceituação. O conceito de minorias inicia-se com a ideia quantitativa e pela diferenciação numerária, tendo uma base mais lógica para a definição. De outro lado, as minorias podem ser conceituadas por meio de ideais filosóficos e jurídicos.

O olhar filosófico-jurídico sobre a conceituação de minorias traz uma aproximação entre grupos minoritários e grupos vulneráveis, salientando a violência e a marginalização desses grupos perante à sociedade, não sendo necessariamente grupos em menor quantidade numérica (Séguin, 2002). A vulnerabilidade é relacionada às minorias em que pese esses grupos não possuem mecanismos de acesso à sociedade nem ao menos conseguem reivindicar seus direitos, por muitas vezes não terem ciência de quais direitos são detentores.

A minoria que engloba as pessoas com deficiência vem sofrendo com a falta das garantias de seus direitos desde os primórdios da história. Inicialmente as pessoas com deficiências, por muitas vezes, eram deixadas nos locais em que moravam pois não poderiam acompanhar todo o grupo, pois, à época acreditava-se que as deficiências eram fruto de maus espíritos (Pacheco; Alves, p. 243, 2007). O olhar para as pessoas com deficiência começou a modificar com o Cristianismo, passando a entender as pessoas com deficiências pessoas que necessitavam de atenção e cuidado, mas ainda assim, esse grupo era colocado à margem da sociedade. Essa marginalização era entendida pela falta de respaldo pelos hospitais, ou seja, a falta de um caráter humanitário e de equidade social contribuía para a marginalização. (Pacheco; Alves, p. 244, 2007).

Sendo assim, desde o início da humanidade enquanto civilização as pessoas com deficiência eram colocadas em um local distante, à mercê de todos, não tendo direitos garantidos por leis.

No Brasil, a inserção de pessoas com deficiência iniciou a passos lentos, tendo uma inclusão na educação somente na década de 50. O movimento para a devida inclusão social se iniciou trazendo novos olhares a esse grupo minoritário. De forma ainda muito singela, as discussões sociais começaram a ganhar forma com a Constituição Federal de 1988 que determinou em Lei os direitos das pessoas com deficiência.

Contudo, ao observar a norma da Lei *ipsis litteris* vê-se que as pessoas com deficiências são definidas como “portadores de deficiência”. O termo utilizado pela Constituição de 1988 não se encontra em utilização atualmente, pois, escritores e estudiosos

defendem ser um termo preconceituoso inerente ao *capacitismo*, pois não traduz a realidade de quem possui deficiência. A expressão *capacitismo* tem como definição segundo exposto no Glossário de Termos Relacionados à Acessibilidade e Deficiência, redigido pela Câmara dos Deputados que o:

Capacitismo: ato de discriminação, preconceito ou opressão contra pessoa com deficiência. É barreira atitudinal. Em geral, ocorre quando alguém considera uma pessoa incapaz, por conta de diferenças e impedimentos corporais. O capacitismo está focalizado nas supostas ‘capacidades das pessoas sem deficiência’ como referência para mostrar as supostas ‘limitações das pessoas com deficiência’. No capacitismo, a ênfase é colocada nas supostas ‘pessoas capazes’, as quais constituem a maioria da população e são supostamente consideradas ‘normais’ (Câmara dos Deputados (org.)).

A partir dessa definição entende-se que o termo *capacitismo* é uma forma de preconceito e de discriminação contra as pessoas com deficiência. A sociedade atual mostra-se, por muitas vezes, por meio de falas e comportamentos, uma sociedade capacitista, dando a entender de que pessoas com deficiência não se mostram capazes a realizarem determinadas atividades, ou reivindicarem seus próprios direitos por simplesmente serem pessoas com deficiência.

Diante desse cenário encontrado no Brasil, termos como ‘pessoas portadora de necessidades especiais’, ‘portadoras de deficiência’ e ‘pessoas especiais/excepcionais’ estão em desuso. O termo indicado a se utilizar para se referir às pessoas com deficiência é ‘pessoa com deficiência (PCD)’.

Sabe-se que o termo ‘Pessoa com Deficiência’ foi definido pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito das Pessoas com Deficiência, sendo aprovado em 13 de dezembro de 2006 pela Assembleia Geral da ONU. Foi ratificado no Brasil, com equivalência de emenda constitucional, pelo Decreto Legislativo nº 186/2008 e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009 (Moragas, 2022). A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência definiu em seu artigo primeiro:

[...] Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas (Educação; Especial, p. 35, 2010).

De toda sorte, a Constituição Federal de 1988 determinou a proteção das pessoas com deficiência, tendo sido empregadas políticas públicas de proteção e cuidados (Santos, 2008). Após a Constituição Federal diversas legislações foram surgindo com a finalidade de resguardar e respaldar os direitos civis, sociais, políticos e fundamentais das pessoas com deficiência. No ano de 1990 fora criado o Estatuto da Criança e do Adolescente (Eca – Lei nº 8.069/90), tendo

sido regimentado em seu artigo 55 que “os pais ou responsáveis têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino” (BRASIL, 1990). Ainda nesse período histórico foi publicada a Política Nacional de Educação Especial, orientando o processo de educação, informando que os alunos deveriam ter acesso às classes comuns do ensino regular, àqueles que “possuem condições de acompanhar e desenvolver as atividades curriculares programadas do ensino comum, no mesmo ritmo que os alunos ditos normais” (BRASIL, p. 19, 1994). A atual Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, Lei nº 9.394/96, no artigo 59, determina que os sistemas de ensino devem assegurar aos alunos recursos e organização para atender às suas necessidades.

Com o decorrer dos anos, a discussão sobre uma educação inclusiva fora se mostrando mais acalorada, até que em 2003 o MEC implanta o Programa Educação Inclusiva e, juntamente com a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada pela ONU em 2006, estabelece que os Estados-Partes devem assegurar um sistema de educação inclusiva em todos os níveis de ensino (Educação; Especial, p. 16, 2010).

No ano de 2015, é criada a Lei brasileira de Inclusão (LBI – Lei 13.146/2015), também conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência, representando um dos mais novos avanços na luta em favor da cidadania e inclusão social. Com todos esses avanços sociais e nas legislações vigentes do país ainda é possível evidenciar uma defasagem na garantia dos direitos educacionais de pessoas com deficiência.

Devido as mazelas sociais e políticas ainda existentes no Brasil, o Estado deve garantir o acesso à educação por meio de políticas públicas que visam a determinação e a implementação da educação inclusiva nas escolas públicas do país. A educação inclusiva, de forma breve, é realizada de forma que o Estado promova às escolas mecanismos para realizarem a inclusão do aluno com deficiência.

As políticas públicas devem garantir aos professores cursos e qualificação para que o ensinar se torne mais palpável e próximo das realidades dos alunos, por meio de atividades que promovam a inclusão, proporcionando também atividades aos alunos portadores de deficiência que permitam maior inclusão. Uma das políticas públicas eficaz e vigente no país é o Atendimento Educacional Especializado (AEE) que a partir da Resolução CNE/CEB Nº 2/200, determina que os sistemas de ensino necessitam matricular os alunos com deficiência nas classes comuns de ensino regular (COLARES; KONTZ, 2022).

Com o AEE os alunos portadores de necessidades especiais deverão ser matriculados no ensino regular e poderão ser matriculados no contra turno em sala educacional especializada,

onde nesta ocorrerão atividades educativas, ministradas por professores qualificados, que proporcionem maior atenção às eventuais necessidades.

No entanto, o questionamento a se fazer é: “e quando não se tem políticas públicas efetivas, o que deve ser feito pela pessoa com deficiência para reivindicar seu direito?” A resposta para pergunta é: judicializar.

Como dito anteriormente, a judicialização da educação vem ganhando espaço no Poder Judiciário, no entanto, não é uma manobra simples e rápida para assegurar a garantia de algum direito respaldado constitucionalmente. A sociedade necessita, portanto, estar consciente de sua luta, ter conhecimento do direito a ser reivindicado, o qual tal manobra só se faz possível depois de ter acesso à educação e à informação.

A educação inclusiva, por tanto, precede de conhecimento prévio, ou seja, litigante deve partir da concepção de que em um Estado Democrático de Direito o acesso à educação é dever do estado e direito do povo. A judicialização, portanto, é alcançada quando o cidadão detém do conhecimento de que algum direito fora violado e recorre aos órgãos do Poder Judiciário para dirimir (Ribeiro, 2020).

A judicialização da educação, portanto é uma manobra do cidadão para “cobrar” o Estado para cumprir e efetivar direitos garantidos, ou seja, “existe a judicialização, porque, em algum aspecto, o Estado ou a família desrespeitam as leis que regulam a educação no país” (Ribeiro, p. 157, 2020).

Sendo assim, a Constituição Brasileira determina alguns remédios constitucionais para reivindicar direitos quando violados. No caso da judicialização da saúde alguns deles poderão ser utilizados pelo cidadão para alcançar o direito a princípio violado, sendo eles a ação civil pública - artigo 129, III, da CF e Lei nº 7.347/85 -⁸, mandado de segurança - artigo 5º, LXIX e LXX da CF e Lei 12.016/09. -⁹ e ação popular - artigo 5º, LXXIII da CF; Lei 4.717/65 -¹⁰.

Através de buscas pelo site Jus Brasil, foi possível constatar as demandas judiciais ao acesso à educação inclusiva, verifica-se, pois, que a partir de 2018 houve uma crescente busca pelo Judiciário a fim de discutir os direitos educacionais. Além disso, pode-se observar que há

⁸ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

⁹ LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "*habeas-corpus*" ou "*habeas-data*", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público; LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

¹⁰ LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

precedentes específicos a respeito do tema educação, as decisões proferidas nos Tribunais bem como no STJ e STF.

Como forma de elucidação segue algumas decisões do Tribunal de São Paulo que foram julgadas procedente, permitindo o acesso à educação inclusiva das pessoas com deficiência.

APELAÇÃO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. EDUCAÇÃO INCLUSIVA. PROFESSOR AUXILIAR. Direito amparado pela Constituição Federal e pelas normas infraconstitucionais. Reserva do possível afastada. Legitimidade do Poder Judiciário para compelir a atuação ativa do ente público na efetivação de direito fundamental. Laudo médico e relatório pedagógico. Necessidade comprovada. Não exclusividade. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido. (TJ-SP - AC: 10067388720228260269 SP 1006738-87.2022.8.26.0269, Relator: Sílvia Sterman, Data de Julgamento: 28/02/2023, Câmara Especial, Data de Publicação: 28/02/2023)

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MENOR PORTADOR DE TRANSTORNOS HIPERCINETICOS (CID- F90) EDUCAÇÃO INCLUSIVA. ATENDIMENTO EDUCACIONAL ESPECIALIZADO. 1. Procedência do pedido inicial para compelir o Estado de São Paulo a disponibilizar ao autor profissional de apoio escolar para acompanhamento pedagógico na instituição da rede regular de ensino, sem regime de exclusividade. Insurgência da Fazenda Pública do Estado de São Paulo. 2. Sentença recorrida que se reveste de liquidez. Conteúdo econômico da obrigação imposta ao Poder Público mensurável por cálculo aritmético, cujo valor não ultrapassa o teto legal ensejador do duplo grau de jurisdição. Precedentes da Colenda Câmara Especial. 3. Direito fundamental à educação que assegura aos menores portadores de deficiências atendimento educacional especializado. Inteligência do artigo 208, III, da CF; artigo 54, III, do ECA; artigos 3º, XIII, artigos 27 e 28, XVII, do Estatuto da Pessoa com Deficiência; e artigo 59, III, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação. 4. Profissional de apoio que não se confunde com a singela figura do cuidador ou estagiário. Processo de educação inclusiva que não se exaure com a simples matrícula de menor portador de necessidades particulares em uma classe de ensino regular, abandonando-o à própria sorte e relegando-o a uma "inclusão" meramente formal. 5. Inexistência de indevida ingerência do Poder Judiciário no poder discricionário do Poder Público na implementação de sua política educacional, quando o intuito é dar efetividade a direitos sociais. Precedente do E. STF. Súmula nº 65 deste TJSP. 6. Possibilidade de compartilhamento do profissional com outros alunos portadores de necessidades especiais da mesma sala de aula. Observância do princípio da solidariedade. 7. Apresentação anual de relatório médico atualizado comprobatório da necessidade de acompanhamento por professor auxiliar, no ato da matrícula. 8. Recurso de apelação provido em parte, remessa necessária não conhecida. (TJ-SP - AC: 10000734720228260595 SP 1000073-47.2022.8.26.0595, Relator: Daniela Cilento Morsello, Data de Julgamento: 24/10/2022, Câmara Especial, Data de Publicação: 24/10/2022)

Observa-se, portanto que a judicialização da educação é resguardada pela constituição atribuindo ao cidadão possibilidade de chegar ao Poder Judiciário para reivindicar e lutar por direitos que não estão sendo efetivados.

Contudo essa manobra de recorrer ao Judiciário pode acarretar diversos problemas, especialmente, no tocante à efetivação judicial do direito à educação. A judicialização da educação, conseqüentemente, faz com que os gastos orçamentários do Poder Judiciário sejam

elevados. Contrapondo a elevação dos gastos orçamentários, com a crescente demanda na judicialização da educação o sistema precisa se aprimorar para se adaptar às novas demandas, para que o acesso à justiça se faça possível a todas as camadas sociais. De toda sorte, com o conhecimento da sociedade acerca de um direito e da possibilidade de reivindicá-lo mediante o Judiciário é um mecanismo hábil para compelir o Poder Público a cumprir com o seu dever previsto constitucionalmente.

Sabe-se que o acesso à justiça no Brasil enfrenta as mazelas sociais, especialmente quando observa grupos minoritários. Além de serem grupos minoritários, diversos deles também são economicamente hipossuficientes o que restringe ainda mais o acesso à educação e, conseqüentemente, à justiça. Evidente que o acesso à justiça de forma igualitária e parelha à sociedade como um todo está em um patamar de utopia social. A segurança jurídica está determinada artigo 5º, inciso XXXVI, o qual dispõe “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (Brasil, 1988), considerados como direitos fundamentais. Desta feita, como explanado anteriormente a educação é um direito fundamental tendo a segurança jurídica como um elemento essencial para garantir a efetivação do direito.

Assim, intui-se que para que o acesso à justiça seja alcançado, efetivando os direitos fundamentais, necessário se faz a criação e aplicação de políticas públicas, não obstante se o exercício desse direito não for realizado, a judicialização é uma manobra eficaz para a busca do direito.

Mesmo existindo no Brasil uma diferença econômica considerável a qual coloca grupos, especialmente minoritários, em um maior grau de vulnerabilidade, o acesso à justiça é resguardado constitucionalmente tendo, a sociedade, mecanismos para a obtenção daquela.

Conclui-se, pois, que a educação inclusiva é um direito relativamente novo, sendo instaurado pela Constituição de 1988 e que, por meio de leis e emendas vem ganhando espaço nas discussões sociais, sendo colocada em foco. A existência dos grupos minoritários com acesso à educação e à informação contribuem com o avanço da reivindicação ao Poder Público do direito à educação, proporcionando voz à população e ofertando a paridade de armas que as discussões sociais necessitam.

A inclusão das pessoas com deficiência vem caminhando para promover uma sociedade mais justa e igualitária, onde neste seja possível observar a equivalência de direitos e a garantia dos mesmos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito fundamental à educação se transmutou ao longo dos anos, passando de um direito relativamente simples e que era marginalizado à um direito fundamental, sendo direito de todos e dever do Estado resguardá-lo. Ainda em suas transformações, pode-se observar que o direito educacional também se modificou devido as demandas sociais, em especial, eferente às demandas minoritárias, dos grupos de pessoas com deficiência.

Para que o direito à educação fosse efetivo e amplo a todos os cidadãos, independentes se marginalizados ou não, uma evolução legal foi necessária, sendo implementado por meio da Constituição Federal de 1988, e pela concepção de um Estado Social Democrático de Direito, a equiparação das igualdades e necessidades se mostraram imperiosas.

A legislação, portanto, é vista como um mecanismo, um instrumento de democracia e participação social, ou seja, através das informações e influência entre a Lei e a sociedade, a ideia democrática se fortalece proporcionando maior força à voz da sociedade, possibilitando uma reivindicação ativa de seus direitos.

Portanto, com base nos excertos acima, conclui-se que com a instauração de um Estado Social Democrático de Direito, a concepção de educação inclusiva que orienta as políticas públicas ligadas à educação permite um acesso à sociedade promovendo uma maior inclusão de um grupo socialmente e historicamente marginalizado.

Ainda assim, mesmo com o acesso à educação sendo implementado por meio de políticas públicas vê-se que, por diversas vezes, se mostra defasado e insuficiente, necessitando uma movimentação desses grupos minoritários ao Poder Judiciário para de fato ter seus direitos resguardados.

Conclui-se, portanto, que o acesso à educação iniciou de forma extremamente restrito, não sendo sequer compreendido como um direito fundamental, e que, com a evolução social e com a modificação das legislações e a implementação de políticas públicas, aquele tornou-se mais acessível, mas que, em diversos momentos, ainda necessita do direcionamento das reivindicações ao Poder Judiciário para efetivar os direitos. Esse movimento de reivindicação social por meio da judicialização somente fora possível com a implementação de um Estado Social Democrático de Direito o qual permitiu que aos grupos fosse possível se munirem com mecanismos que possibilitem a inclusão social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Sheila Lopes de. **Direito à educação da pessoa com deficiência: ações judiciais em uma comarca do estado de são paulo (2015-2020)**. 2023. 172 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Educação, Universidade Federal de São Carlos, Sorocaba, 2023. Disponível em: <https://repositorio.ufscar.br/bitstream/handle/ufscar/17656/DISSERTA%C3%87%C3%83O%20SISTEMA%20PROGRAMA.pdf?sequence=1> <https://anaisonline.uems.br/index.php/sciencult/article/view/3305>. Acesso em: 25 jul. 2023.

BRASIL. Constituição (1824). Lex: Constituição Política do Império do Brazil, de 25 de março de 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em: 22 jul.2023.

BRASIL. Constituição (1934). Lex: Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 22 jul.2023.

BRASIL. Constituição (1988). Lex: Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 jul.2023.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Lei nº 8.069, 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 19 jul. 2023.

BRASIL. Ministério da Educação. Secretaria de Educação Especial (SEESP). **Política Nacional de Educação Especial**. Brasília: MEC/SEESP, 1994.

Câmara dos Deputados (org.). **Glossário de Acessibilidade**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/a-camara/estruturaadm/gestao-na-camara-dos-deputados/responsabilidade-social-e-ambiental/acessibilidade/glossarios/glossario.html>. Acesso em: 22 jul. 2023.

CHAVEZ, L. G. Mendes. Minorias e seus estudo no Brasil. **Ciências Sociais**, Ceará, v. 2, 1971, p. 149-168. Disponível em: <http://www.periodicos.ufc.br/revcienso/article/view/42512/99638>>. Acesso em: 18 fev. 2022.

COLARES, Mariane de Matos; KONTZ, Leonardo Betemps. Políticas públicas. **Revista Competência**, [S.L.], v. 15, n. 1, p. 1-20, 8 jun. 2022. Competencia - Revista da Educacao Superior do Senac-RS. <http://dx.doi.org/10.24936/2177-4986.v15n1.2022.786>. Disponível em: <https://seer.senacrs.com.br/index.php/RC/article/view/786/456>. Acesso em: 23 jul. 2023.

CURY, Carlos Roberto Jamil; FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. A judicialização da educação. **Revista Cej**, Brasília, v. 45, n. , p. 32-45, jun. 2009. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/172905/a_judicializacao_da_educacao.pdf. Acesso em: 22 jul. 2023.

DUARTE, Clarice Seixas. A educação como um direito fundamental de natureza social. **Educação & Sociedade**, [S.L.], v. 28, n. 100, p. 691-713, out. 2007. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0101-73302007000300004>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/es/a/Sys3c3j8znnWkyMtNhstLtg/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 24 jul. 2023.

EDUCAÇÃO, Ministério da; ESPECIAL, Secretária de Educação (org.). **Marcos Político-Legais da Educação Especial na Perspectiva da Educação Inclusiva**. Brasília: Secretaria de Educação Especial do Ministério da Educação, 2010. 73 p. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=6726-marcos-politicos-legais&Itemid=30192. Acesso em: 19 jul. 2023.

GOMES, Irene. **Pessoas com deficiência têm menor acesso à educação, ao trabalho e à renda**. 2023. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/37317-pessoas-com-deficiencia-tem-menor-acesso-a-educacao-ao-trabalho-e-a-renda#:~:text=Cerca%20de%2018%2C6%20milh%C3%B5es,defici%C3%Aancia%2C%20da%20Pnad%20Cont%C3%ADnua%202022..> Acesso em: 02 ago. 2023.

LEPIKSON, Maria de Fátima; VIEIRA, Roberto Carlos. Educação e marginalização: um estudo sobre teorias críticas e não críticas em educação. **Revista Internacional de Educação de Jovens e Adultos**, [s. l], v. 2, n. 3, p. 79-92, jun. 2019. Disponível em: [file:///C:/Users/vitoria.marques1/Downloads/iclea,+dossie_06+\(2\).pdf](file:///C:/Users/vitoria.marques1/Downloads/iclea,+dossie_06+(2).pdf). Acesso em: 21 jul. 2023.

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

MORAGAS, Vicente Junqueira. NUICS. **Como se referir a pessoas que possuem deficiência?** 2022. Disponível em: [https://www.tjdft.jus.br/ acessibilidade/publicacoes/sementes-da-inclusao/como-se-referir-a-pessoas-que-possuem-deficiencia#:~:text=Pessoa%20Portadora%20de%20Defici%C3%Aancia%20\(PPD,uma%20condi%C3%A7%C3%A3o%20existencial%20da%20pessoa..](https://www.tjdft.jus.br/ acessibilidade/publicacoes/sementes-da-inclusao/como-se-referir-a-pessoas-que-possuem-deficiencia#:~:text=Pessoa%20Portadora%20de%20Defici%C3%Aancia%20(PPD,uma%20condi%C3%A7%C3%A3o%20existencial%20da%20pessoa..) Acesso em: 20 jul. 2023.

OLIVEIRA, Luiza Maria Borges. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH-PR); Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência (SNPD). Coordenação-Geral do Sistema de Informações sobre a Pessoa com Deficiência. **Cartilha do Censo 2010: Pessoas com Deficiência**. Brasília: SDH-PR/SNPD, 2012. Disponível em: <https://inclusao.enap.gov.br/wp-content/uploads/2018/05/cartilha-censo-2010-pessoas-com-deficiencia-reduzido-original-eleitoral.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2023

PACHECO, Kátia Monteiro de Benedetto; ALVES, Vera Lucia Rodrigues. A história da deficiência, da marginalização à inclusão social: uma mudança de paradigma. **Acta Fisiátrica**, [S.L.], v. 14, n. 4, p. 242-248, 9 dez. 2007. Universidade de Sao Paulo, Agencia USP de Gestao da Informacao Academica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2317-0190.v14i4a102875>. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/actafisiatrica/article/view/102875/101168>. Acesso em: 26 jul. 2023.

PETTIT, Philip. **Teoria da Liberdade**. Belo Horizonte: DelRey, 2007.

RIBEIRO, Marcelo Costa. O direito fundamental à educação e sua judicialização em face dos desafios da contemporaneidade no Brasil. 2020. 197 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, A Universidade do Vale do Sapucaí, Pouso Alegre, 2020. Disponível em: <https://www.fuvs.br/api/file/81fa881e39522ae347fcea97bd2c87ff7b8a6184000000000000000000261.pdf>. Acesso em: 24 jul. 2023.

SANTOS, Wederson Rufino dos. Pessoas com deficiência: nossa maior minoria. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, [S.L.], v. 18, n. 3, p. 501-519, set. 2008. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0103-73312008000300008>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/physis/a/SDWpCmFGWGn69qtRhdqqGSy/>. Acesso em: 22 jul. 2023.

SAVIANI, Dermeval. Vicissitudes e perspectivas do direito à educação no Brasil: abordagem histórica e situação atual. **Educação & Sociedade**, [S.L.], v. 34, n. 124, p. 743-760, set. 2013. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0101-73302013000300006>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/es/a/BcRszVFxGBKxVgGd4LWz4Mg/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 20 jul. 2023.

SÉGUIN, Élide. **Minorias e grupos vulneráveis: uma abordagem jurídica**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. **Sociologias**, [S.L.], n. 16, p. 20-45, dez. 2006. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s1517-45222006000200003>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/soc/a/6YsWyBWZSdFgfSqDVQhc4jm/?for>. Acesso em: 26 jul. 2023.

TELLES, Vera da Silva. DIREITOS SOCIAIS: afinal do que se trata?. **Revista Usp**, [S.L.], n. 37, p. 34, 30 maio 1998. Universidade de Sao Paulo, Agencia USP de Gestao da Informacao Academica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9036.v0i37p34-45>. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/27023>. Acesso em: 21 jul. 2023.