

UNIVERSIDADE METODISTA DE PIRACICABA
Programa de Mestrado em Direito

**DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS:
*SUBJETIVAÇÃO, JUSTICIABILIDADE E TUTELA COLETIVA DO
DIREITO À EDUCAÇÃO***

RODRIGO BATISTA COELHO

**Piracicaba
2011**

RODRIGO BATISTA COELHO

**DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS:
SUBJETIVAÇÃO, JUSTICIABILIDADE E TUTELA COLETIVA DO
DIREITO À EDUCAÇÃO**

Dissertação apresentada ao programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração “Direitos fundamentais coletivos e difusos” e linha de pesquisa “A formação da cidadania e os direitos difusos e coletivos”.

Orientador: Prof. Dr. José Antonio Remédio

**Piracicaba
2011**

Coelho, Rodrigo Batista.

Direitos fundamentais sociais e políticas públicas:
subjetivação, justiciabilidade e tutela coletiva do direito à
educação / Rodrigo Batista Coelho – Piracicaba, 2011.

126 f.

Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito / Programa de Pós-
Graduação em Direito - Universidade Metodista de Piracicaba.

Orientador: Prof. Dr. José Antonio Remédio.

1. Direitos Fundamentais. 2. Direito Social à Educação. 3. Políticas
Públicas. 4. Tutela Coletiva. I. Remédio, José Antonio. II. Título.

CDU: 342.7

Rodrigo Batista Coelho
Direitos fundamentais sociais e políticas públicas:
subjetivação, justiciabilidade e tutela coletiva do direito à educação

Dissertação apresentada ao programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração “direitos fundamentais coletivos e difusos”.

Orientador: Prof. Dr. José Antonio Remédio

Prof. Dr. José Antonio Remédio (Orientador) - UNIMEP

Prof. Dr. João Miguel da Luz Rivero - UNIMEP

Prof. Dr. Antonio Isidoro Piacentin

Piracicaba
2011

Dedico este trabalho àqueles que por minha vida passaram e aos que nela ainda estão, e que, de algum modo, contribuíram para que eu pudesse chegar até aqui.

AGRADECIMENTOS

Por primeiro, agradeço a Deus, testemunha maior da minha caminhada terrena, a Quem devo a oportunidade de chegar até aqui. A Ele, cujos desígnios desconhecemos, agradeço pelo conforto dado nos momentos mais difíceis e pelo incentivo de seguir adiante com as esperanças renovadas.

Agradeço aos meus pais Pedro Paulo e Ângela, que na simplicidade de cada qual souberam incentivar-me, desde a tenra infância, no caminho dos estudos. Obrigado pelos sacrifícios que fizeram por mim e pela nossa família. A vitória de chegar até aqui não é apenas minha, é de vocês também!

Aos meus queridos irmãos Renata e João Paulo, companheiros da infância e futuros laços da minha origem familiar, obrigado por terem me proporcionado a experiência da partilha.

À minha namorada Priscila, que me acompanha desde os bancos acadêmicos da graduação, obrigado pela compreensão, pelo companheirismo e pela valiosa colaboração.

Agradeço ao meu orientador, Dr. José Antonio Remédio, notável conhecedor do Direito, pelo inestimável convívio, pela orientação e pela confiança em mim depositada. Obrigado, ainda, Prof. Remédio, pela sua amizade e pelos exemplos de espírito crítico, superação e humanismo.

Aos meus demais mestres, que contribuíram com minha formação, sobretudo àqueles que me instigaram a buscar pelo conhecimento, registro meus sinceros agradecimentos. Agradeço também aos funcionários da Unimep pelo modo profissional e dedicado de prestar atendimento aos alunos.

Agradeço aos amigos de ontem e de hoje, em especial ao casal Zé Carlos e Ana Luísa, pelo prazeroso convívio e pela atenção que sempre dispensaram.

Aos colegas da Prefeitura que, direta ou indiretamente, colaboraram e compreenderam meu propósito acadêmico, registro meus agradecimentos e minha gratidão.

Finalmente, agradeço aos amigos do mestrado, pela convivência acadêmica e pelo conhecimento partilhado.

“O pior mal já está feito quando se tem pobres para defender e ricos para conter. É apenas sobre a mediocridade que a força das leis se exerce completamente: elas são igualmente impotentes contra os tesouros do rico e contra a miséria do pobre; o primeiro as engana, o segundo lhes escapa. Um rompe a rede, o outro passa através dela.”

(Jean-Jacques Rousseau, *in* Discours sur l'Économie Politique)

RESUMO

A evolução no reconhecimento dos direitos fundamentais do homem está intimamente vinculada à própria história da humanidade, marcada por lutas e pelo ideal de afirmação da dignidade do ser humano. A partir da classificação dos direitos fundamentais em “gerações” (ou “dimensões”) de direitos, é possível diagnosticar suas principais características, que estão relacionadas aos ideais e valores latentes em cada período histórico. Atualmente, o estudo dos direitos fundamentais expande-se para novos horizontes, compelido pelo neoconstitucionalismo, que passa a conferir maior concretude às normas de direitos fundamentais por meio de técnicas de positivação, além de atribuir força normativa vinculante aos princípios e de potencializar a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, conformando toda a atuação estatal em torno dos preceitos constitucionais. Nesse contexto, as tutelas coletivas de direitos fundamentais ganham significativo relevo, por promoverem melhor o acesso à justiça e a própria justiça distributiva. Assim, sobretudo na seara dos direitos fundamentais sociais, revela-se indispensável a atuação do Ministério Público na propositura de ações coletivas para a defesa dos interesses individuais homogêneos ou difusos. Esses direitos fundamentais de caráter prestacional (em sentido estrito), oriundos da luta do proletariado, integram o núcleo mínimo vital para o estabelecimento de uma vida digna, restando reafirmada sua fundamentalidade, de modo que, ainda que previstos em normas programáticas, geram direitos subjetivos aos indivíduos, seja no aspecto positivo, seja no aspecto negativo, ficando o Estado obrigado a concretizá-los por meio das políticas públicas, com vistas ao estabelecimento da igualdade no plano material. Essas políticas públicas sujeitam-se ao controle judicial, sem que isso implique violação do princípio da separação dos poderes, restando ainda descabido, ao menos no que toca ao mínimo de existência condigna, a invocação do argumento da “reserva do possível”. Por esse desiderato, o direito social à educação (um direito fundamental por excelência) merece destaque, sobretudo pela sua vinculação à cidadania e à consolidação do Estado Democrático e Social de Direito. Portanto, sobreleva-se a justiciabilidade do direito à educação, seja individualmente, com a invocação do direito público subjetivo (CF, art. 208), seja coletivamente, com a judicialização das políticas públicas, por meio de instrumentos de tutela coletiva.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais; Direito Social à Educação; Políticas Públicas; Tutela Coletiva.

ABSTRACT

The evolution in the recognition of fundamental human rights is closely linked to the history of mankind, marked by struggles and affirmation of the ideal of human dignity. From the classification of fundamental rights in "generations" (or "dimensions") it is possible to diagnose its main features, which are related to the ideals and values latent in each historical period. Currently, the study of fundamental rights expands to new horizons, compelled by neoconstitutionalism, which is to give more concreteness to the standards of fundamental rights by means of positive techniques and give legal force to the binding principle and maximize the objective dimension of fundamental rights, according to all the action around the State constitutional provisions. In this context, the collective protection of fundamental rights gain significant relief by promoting better access to justice and distributive justice itself. Especially on the likes of fundamental social rights the performance of the Prosecution is essential in bringing collective actions for the protection of individual homogeneous or diffuse interests. These fundamental rights (in the strict sense), arising from the struggle of the proletariat, constitute the minimum core vital to the establishment of a dignified life, leaving reaffirmed its fundamental character, so that even if prescribed by program standards, generate legal rights to individuals, whether in the positive or the negative side, leaving the State required to achieve them through public policy, in order to establish equality in the material plan. These public policies shall be subject to judicial control, without this implying violation of the separation of powers principle, there is still inappropriate, at least with regard to the minimum dignified life, invoking the argument of "possible reserves". For this goal, the social right to education (a fundamental right for excellence) is noteworthy, especially by its connection to citizenship and consolidation of democratic and social State of law. Therefore, the justiciability of the right to education outweighs, either individually, with the invocation of subjective public right (article 208 of the Federal Constitution), either collectively, with the judicialization of public policies, through instruments of collective protection.

KEYWORDS: Fundamental Rights, Social Right to Education, Public Policies, Collective Protection.

RÉSUMÉ

L'évolution dans la reconnaissance des droits humains fondamentaux est étroitement liée à l'histoire de l'humanité, marquée par des luttes et d'affirmation de l'idéal de la dignité humaine. De la classification des droits fondamentaux en «générations» (ou «dimensions») des droits, il est possible de diagnostiquer ses principales caractéristiques, qui sont liés à des idéaux et des valeurs dans chaque période historique. Actuellement, l'étude des droits fondamentaux élargit à de nouveaux horizons, contraint par neoconstitutionalism, qui est de donner plus de concret aux normes des droits fondamentaux par le biais de techniques positives, et de donner force légale au principe de liaison et de maximiser la dimension objective des droits fondamentaux, conformément à toutes les actions autour des dispositions de l'État constitutionnel. Dans ce contexte, la protection collective des droits fondamentaux obtient un soulagement significatif, en favorisant un meilleur accès à la justice et la justice distributive elle-même. Alors, surtout sur les goûts des droits sociaux fondamentaux, il est essentiel à la performance de la poursuite l'introduction d'actions collectives pour la protection des intérêts individuels homogènes ou diffus. Ces droits fondamentaux (au sens strict), découlant de la lutte du prolétariat, constituent le noyau minimum vital à l'établissement d'une vie digne, laissant réaffirmé son caractère fondamental, de fait que même s'ils sont prescrits par les normes programmatiques, génèrent des droits légaux aux individus, soit dans le côté positif ou négatif, laissant l'État obligé à les atteindre par des politiques publiques, afin d'établir l'égalité matérielle. Ces politiques publiques doivent être soumis à un contrôle judiciaire, sans impliquer violation du principe de la séparation des pouvoirs, il est toujours inappropriée, au moins en ce qui concerne le minimum de vie digne, en invoquant l'argument de "réserves possibles". Pour atteindre cet objectif, le droit social à l'éducation (un droit fondamental par excellence) est remarquable, surtout par sa connexion à la citoyenneté et la consolidation de l'État démocratique et social de droit. Par conséquent, la justiciabilité du droit à l'éducation emporte, soit individuellement, avec l'invocation du droit subjectif public (article 208 de la Constitution Fédérale), soit collectivement, par la judiciarisation des politiques publiques, à travers des instruments de protection collective.

MOTS-CLÉS: Droits fondamentaux, Droit social à l'éducation, Politiques publiques, Tutelle Collective.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADPF – Arguição de descumprimento de preceito fundamental

Art. – Artigo

CDC – Código de Defesa do Consumidor

Coord. – Coordenador

CF – Constituição Federal

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

Ed. – edição

LDBN – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional

ONU – Organização das Nações Unidas

Rel. – Relator

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

T.A.C. – Termo de Ajustamento de Conduta

Trad. – tradução

Org. – organizador

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 CONSIDERAÇÕES SOBRE DIREITOS FUNDAMENTAIS	16
1.1 HISTÓRICO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E GERAÇÕES DE DIREITOS.....	16
1.2 CONCEITO, FUNÇÃO E CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	22
1.3 CLASSIFICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	29
1.4 DIMENSÕES OBJETIVA E SUBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	32
1.5 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: NÃO-TAXATIVIDADE DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS.....	38
2 TUTELA COLETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	42
2.1 O RECONHECIMENTO DA TRANSINDIVIDUALIDADE NO CAMPO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: CONTRIBUTO PARA A MELHORIA DO ACESSO À JUSTIÇA	42
2.2 AS ESPÉCIES DE INTERESSES E DIREITOS COLETIVOS E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	46
3 DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: PRINCIPAIS ASPECTOS	56
3.1 INTRODUÇÃO E CONTEXTO HISTÓRICO.....	56
3.2 O DIREITO À IGUALDADE NO PLANO MATERIAL	60
3.3 PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS	65
3.4 DIREITOS SOCIAIS: O “MÍNIMO EXISTENCIAL” E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	70
3.5 GRADUABILIDADE DA REALIZAÇÃO E VEDAÇÃO À REVERSIBILIDADE SOCIAL	78
3.6 A “SUBJETIVAÇÃO” E A “JUSTICIABILIDADE” DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS ..	85
3.7 EFICÁCIA E APLICABILIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS DE DIREITOS SOCIAIS..	91
3.7.1 <i>Normas constitucionais programáticas e direitos sociais</i>	93
4 POLÍTICAS PÚBLICAS E ESTADO CONSTITUCIONAL: A EXIGÊNCIA DA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS	96
4.1 POLÍTICA, POLÍTICA PÚBLICA E DIREITO: BREVES CONSIDERAÇÕES.....	96
4.2 CONCEITO E PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DAS POLÍTICAS PÚBLICAS	98
4.3 O CONTROLE JUDICIAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS E OS ARGUMENTOS DA “RESERVA DO POSSÍVEL” E DA SEPARAÇÃO DE PODERES	102

5	EDUCAÇÃO: DIREITO FUNDAMENTAL AO EXERCÍCIO DA CIDADANIA .	107
5.1	EDUCAÇÃO E CIDADANIA: ASPECTOS INTRODUTÓRIOS E CONCEITUAIS.....	107
5.2	A EDUCAÇÃO E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: ASPECTOS HISTÓRICOS E EVOLUÇÃO 111	
5.3	A EDUCAÇÃO ENQUANTO DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO E SUA JUSTICIABILIDADE	115
5.4	EFICÁCIA E APLICABILIDADE DE ALGUMAS NORMAS CONSTITUCIONAIS EDUCACIONAIS 119	
5.5	JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EDUCACIONAIS.....	121
5.6	A IMPORTÂNCIA DA EDUCAÇÃO NA CONSOLIDAÇÃO DA CIDADANIA E OS DESAFIOS BRASILEIROS.....	123
	CONCLUSÃO	127
	REFERÊNCIAS.....	132