



Thaís Pereira dos Santos Lucon

**O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES NO
CONTEXTO DO DIREITO À EDUCAÇÃO: UM OLHAR
CRÍTICO AOS ARGUMENTOS DO STF**

**Monografia apresentada à
Escola de Formação da
Sociedade Brasileira de
Direito Público – SBDP, sob
a orientação da Professora
Marina Jacob Lopes**

**SÃO PAULO
2017**

Resumo: A monografia aborda uma questão essencial em tema de direitos fundamentais e separação dos poderes: O direito à educação é assegurado pelo Supremo Tribunal Federal quando há um conflito entre os Poderes? A resposta envolve o estudo de decisões do STF, nas quais discute-se a alegação de violação à separação dos poderes com relação às matérias de direito à educação. Os acórdãos tratam do conflito entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo e entre o Legislativo e o Executivo, sendo a análise estruturada com base nessas duas particularidades. Verifiquei, em ambas relações entre os poderes, a presença de um “comportamento supremocrático”, caracterizado pela expansão dos poderes da Suprema Corte na proteção da Constituição Federal. Foram defendidos, portanto, o direito à educação e a competência privativa do Chefe do Poder Executivo, por constituírem dispositivos constitucionais relevantes conforme a Corte. Para tanto, crio um método de análise dos argumentos do STF, que visa a compreensão da violação da separação dos poderes e da interferência do Poder Judiciário no Poder Executivo. Como resultado, aponto a diferença entre estes dois institutos, isto é, interferência e violação segundo o entendimento da Corte. A análise dos 14 acórdãos (selecionados a partir de pesquisa no *site* oficial do STF) traça a busca pela relação entre a separação dos poderes e o direito à educação nos termos do STF. O meu objetivo é estudar ambos conforme os argumentos elaborados pelo próprio STF.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal; separação dos poderes; direito à educação; argumentos; violação; interferência

Acórdãos citados: ARE 896.076/SC AgR; ARE 839.629/DF AgR; ARE 903.216/DF AgR; ARE 761.127/AP AgR; ARE 639.337/SP AgR; ARE 875.333/RS ED; RE 384.201-3/SP AgR; RE 463.210-1/SP AgR; RE 170.782-8/RS; ADI 1895-1/SC; ADI 2.654-2/AL; ADI 820-0/RS; ADI 3.114-7/SP; ADI 578-2.

Agradecimentos

Agradeço a todos os amigos que pude conhecer esse ano e sem os quais a alegria de ir às aulas não seria a mesma. Especialmente à Bia e à Gi, quero agradecer pela companhia de todos os dias, compartilhando risadas, angústias e as mais variadas reflexões sobre a vida.

Agradeço à Escola de Formação Pública por ter me proporcionado um ano de desenvolvimento pessoal e intelectual, por meio de diversos desafios, desde as leituras mais complexas até a elaboração da monografia.

Agradeço à minha tutora Heloísa e à minha orientadora Marina que me proporcionaram reflexões e discussões pertinentes a esse trabalho.

Agradeço à minha família, que sempre me apoia nos diversos momentos da minha vida e me motiva a perseguir meus estudos.

Sumário

1. Introdução.....	5
1.1. Apresentação do Objeto e justificativa.....	6
1.2. Contextualização.....	8
1.3. Pergunta de pesquisa.....	12
1.4. Sub-perguntas de pesquisa	14
2. Metodologia.....	15
3. Análise de acórdãos: relação entre os Poderes Judiciário(STF) e o Legislativo.....	19
3.1. Panorama geral da análise.....	40
4. Análise de acórdãos: relação entre os Poderes Judiciário (STF), Legislativo e Executivo.....	41
4.1. Panorama geral da análise.....	50
5. Conclusão.....	51
6. Referências Bibliográficas.....	56
7. Apêndices.....	57

7.1 Apêndice 1.....	57
7.2 Apêndice 2.....	61
7.3 Apêndice 3.....	63

1. Introdução

A presente monografia tem como objetivo analisar as decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) que envolvem o princípio da separação dos poderes e o direito à educação.

Trata-se de dois temas relevantes na Constituição Federal de 1988, mas que raramente são alvo de uma análise conjunta. Essa relação estabeleceu-se por meio de reflexões acerca da educação como um direito de todos e dever do Estado e da curiosidade de compreender a separação dos poderes tendo como vínculo esse direito.

O tema ganhou, de fato, uma forma mais definida, a partir da leitura dos acórdãos selecionados, o que permitiu entender o modo como o STF relaciona o direito à educação e a separação dos poderes.

Serão estudados, portanto, os Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo sob a ótica dos argumentos do STF. A partir disso, pretendo conhecer como ele fundamenta suas decisões e a importância atribuída ao direito à educação conforme cada caso.

Serão abordados diversos aspectos desse direito, desde o fornecimento de educação especial até lei que dispõe sobre Sistema Estadual de Ensino. Isso significa que discorrerei sobre a implementação de políticas públicas e a criação e aplicação de leis referentes à educação.

A estrutura da monografia foi então adequada a essas especificidades, sendo composta por uma análise dos acórdãos dividida em duas partes. A primeira parte caracteriza-se pelo conflito entre os Poderes Executivo e Judiciário. Já a segunda, reúne aqueles que retratam um confronto entre o Legislativo e o Executivo e a relação entre eles e o Judiciário, envolvendo, portanto, os três poderes.

Na primeira relação evidenciada, a questão da separação dos poderes surgirá quando o STF julgar necessário a interferência do Judiciário no Executivo. Já no

conflito entre o Legislativo e o Executivo, o Judiciário (STF) julgará ações de inconstitucionalidade cujo conteúdo desencadeará a discussão acerca de qual Poder possui a atribuição de definir determinado aspecto da educação.

O STF, portanto, é o órgão judiciário que decidiu os casos selecionados, visto que houve uma demanda para que ele os solucionasse. Com isso, julgo ser essencial apresentar a importância que esta Corte adquiriu desde a promulgação da Constituição de 1988 no que se refere à proteção de direitos e em decidir questões referentes aos outros poderes.

1.1 Apresentação do objeto e justificativa

O objeto de pesquisa consiste no estudo e análise dos argumentos utilizados pelo Supremo Tribunal Federal com relação à separação dos poderes no contexto da educação. Isso significa que se pretende observar de que modo¹ os argumentos de separação dos poderes e de violação a tal princípio² aparecem no inteiro teor dos acórdãos selecionados.

Ao analisar os argumentos, pretendo identificar a existência ou não da concentração de poderes³ na esfera de jurisdição do STF e se tal ampliação de atuação configura uma violação na separação dos poderes na própria visão da Corte. Portanto, um dos objetivos é compreender se a atuação da Corte contradiz o discurso presente nos acórdãos sobre separação dos poderes. Estudar a estratégia argumentativa⁴ do STF consiste em descobrir o que está por trás da razão de decidir e, portanto, quais as bases jurídicas (precedentes,

¹ Por "modo", entenda-se: desejo observar como o STF utiliza o argumento de separação dos poderes e o argumento de ocorrência de violação, isto é, se apenas o cita, sem explicações extensas, ou se discorre sobre o tema amplamente.

² Princípios serão tratados nessa monografia conforme o entendimento do STF. Portanto, serão utilizados do mesmo modo em que aparecem nos acórdãos analisados, isto é, será considerado princípio a expressão: princípio, seguido da preposição "de" (e suas variações "da", "do"...) e um substantivo.

³ Por concentração de poderes entende-se a presença de atribuições dos Poderes Legislativo e/ou Executivo no Judiciário (especialmente no STF) que se substitui nos outros poderes.

⁴ Refere-se à estrutura argumentativa, isto é, aos argumentos utilizados pelo STF.

dispositivos constitucionais, etc) utilizadas por ele para sustentar o acórdão. Trata-se de algo relevante, pois objetiva a compreensão dos fundamentos da instância que caracteriza a autoridade judiciária no Brasil⁵.

Além disso, busco entender a relação entre o princípio mencionado e o direito à educação, uma vez que ambos são essenciais para o Estado Democrático de Direito na medida em que a Constituição Federativa do Brasil atribuiu a eles tal caráter e importância.

Constatei isso por meio do artigo 2º que dispõe sobre a independência e harmonia dos poderes como um princípio fundamental e o artigo 6º que configura a educação como um direito social.

A questão que surge é: se ambos apresentam relevância constitucional e, portanto, jurisdicional, como o STF lida com situações nas quais os dois são objeto de embate?

Por meio dessa pergunta-guia, desenvolvi um olhar para a argumentação da Corte com o intuito de compreender a maneira como o princípio da separação dos poderes é utilizado quando se tem um direito fundamental⁶ envolvido.

Deve-se destacar que o objeto de pesquisa consiste no estudo dos argumentos do STF, pois trata-se de uma corte que ganhou destaque nos últimos anos devido ao seu protagonismo em prol da legalidade e da proteção de direitos fundamentais. Isso ocorreu devido à ampliação de seus poderes com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que o atribuiu o caráter de Guardião da Lei Maior (artigo 102, caput).

A inovação trazida pela Constituição ao dispor sobre direitos e garantias fundamentais somada ao processo de redemocratização do país, possibilitou "maior nível de informação e de consciência de direitos a amplos segmentos da

⁵ VIEIRA, Oscar Vilhena. *Supremocracia*. *Revista Direito GV*, n. 8. jul./dez. 2008.

⁶ Nomenclatura utilizada pelo próprio constituinte na Constituição da República de 1988.

população, que passaram a buscar a proteção de seus interesses perante juízes e tribunais”⁷.

O STF surge então, como uma instituição do Poder Judiciário que se fortaleceu ao ser atribuída a característica de protetor dos dispositivos constitucionais, o que na Constituição de 1967 não se verificava. Com isso, demandas⁸ referentes à direitos, como a educação, passaram a ser protegidas e concretizadas. Passou a ser função dele também, julgar quando tal direito pode ser assegurado e quando outros princípios ou direitos prevalecem com base na Constituição Federal de 1988.

Assim, conforme será explicado detalhadamente adiante no capítulo de Contextualização, o STF possui esse caráter centralizador de demandas referentes à direitos fundamentais e, por isso, surgiu o interesse em compreender quais os limites⁹ dessa atuação e também se haveria limites ao próprio direito à educação ao colidir com o princípio da harmonia e independência dos poderes.

1.2 Contextualização

A Constituição Federal de 1988 e a ampliação do poder do STF

A Constituição Federal da República promulgada em 1988 caracterizou-se por sua rigidez (Araújo e Nunes Júnior, 2017) e pela garantia de direitos fundamentais. Estes foram subdivididos em direitos fundamentais de primeira

⁷ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. Disponível em: < <http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235066670174218181901.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

⁸ “a redemocratização fortaleceu e expandiu o Poder Judiciário, bem como aumentou a demanda por justiça na sociedade brasileira”. BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. Disponível em: < <http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235066670174218181901.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

⁹ Os limites mencionados referem-se às barreiras impostas pelo próprio STF quanto à atuação do Poder Judiciário na concretização de direitos fundamentais.

geração (direitos individuais e políticos), de segunda geração (direitos sociais, econômicos e culturais) e terceira geração (direito à paz, à comunicação...).

Os direitos fundamentais de segunda geração, como o direito à educação, exigem uma atividade prestacional do Estado e, portanto, positiva de efetivação dos dispositivos constitucionais. É desse modo que se abriu espaço para a ampliação da autoridade do STF, visto que cabe a ele a guarda da Constituição da República (artigo 102, CF) e, portanto, de todo o conteúdo normativo.

Segundo Oscar Vilhena Vieira (2008), vários constitucionalistas apontam a expansão do Supremo Tribunal Federal como uma consequência das constituições rígidas e que estabelecem um processo de controle de constitucionalidade. Isso é acentuado pelas constituições cada vez mais ambiciosas e que optam *“por sobre tudo decidir e deixam ao Legislativo e ao Executivo apenas a função de implementação da vontade do constituinte, enquanto ao judiciário fica entregue a função última de guardião da constituição”* (VIEIRA, 2008, p.443)¹⁰.

A ambição, portanto, pode ser entendida como o desejo do legislador de disciplinar sobre os diversos âmbitos da vida social, colocando a Constituição Federal como a Lei Maior a ser seguida. Isso significa que ela ocupa o topo da hierarquia das normas do ordenamento jurídico, devendo as normas inferiores, como as leis ordinárias, terem o fundamento de validade na norma superior, a Constituição Federal (KELSEN, 1998)¹¹.

O termo supremocracia foi criado então, por Oscar Vieira, para caracterizar a autoridade do Supremo. O significado da expressão abarca dois sentidos: o poder de governar jurisdicionalmente o Poder Judiciário no Brasil e a expansão dos poderes da Suprema Corte em comparação com os poderes Legislativo e Executivo.

¹⁰ VIEIRA, Oscar Vilhena. *Supremocracia*. *Revista Direito GV*, n. 8. P. 441- 464, jul./dez. 2008.P. 443.

¹¹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

A ampliação dos poderes do Supremo também decorre da concentração de atribuições estabelecidos na Constituição de 1988 que unificou: tribunal constitucional, foro judicial especializado e tribunal de recurso de última instância.

Assim, a junção de diversas competências e a incumbência, pelo próprio poder constituinte, da guarda da Constituição pelo Supremo Tribunal Federal contribuíram para um novo olhar sobre a separação dos poderes, visto que houve, após 1988, uma ampliação dos poderes da Corte em detrimento do Executivo e Legislativo.

A separação dos poderes

O artigo 2º da Constituição Federal dispõe que: "*São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário*". A independência refere-se à competência atribuída a cada poder, isto é, sua atuação, enquanto que a harmonia estabelece uma delimitação e equilíbrio a essa atuação.

A separação de poderes é essencial em um regime democrático, pois delimita a forma de organização das funções do poder estatal, refletindo diretamente no funcionamento dos órgãos e na garantia dos direitos dispostos na Constituição Federal.

Segundo o Ministro Roberto Barroso,

[...] compete ao Judiciário, no conflito de interesses, fazer valer a vontade concreta da lei [...]. Para isso, há de interpretar a lei ou a Constituição, sem que isso implique ofensa ao princípio da independência e harmonia dos poderes (2015).

Esse princípio, portanto, deve ser considerado um pressuposto na análise de conflitos que chegam ao Judiciário.

Já a violação à separação dos poderes implica na ingerência de um Poder nas competências a que outro Poder foi destinado¹². Em muitos casos, como naqueles que serão analisados, o conflito entre os poderes é objeto de uma ação levada ao Supremo Tribunal para que este o solucione ou o próprio Judiciário é contestado quanto à sua atuação em agravos regimentais, recursos extraordinários, entre outros.

O direito à educação

O direito à educação está disposto nos artigos 6º e 205 a 214 da Constituição de 1988, que conferem o caráter social ao direito e atribuem ao Estado o dever de resguardar e prover o direito à educação, sendo vedada qualquer forma de restrição, conforme Cláudia Toledo (2015, p.146).

Além de possuir o caráter social, o direito à educação é também um direito fundamental, uma vez que está intimamente relacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana e que, como dito anteriormente, requer a prestação pelo Estado.

Segundo Daniel Sarmiento, *“com a consolidação da nova cultura constitucional que emergiu no país em 1988, a jurisprudência brasileira deu um passo importante, ao reconhecer a plena justiciabilidade dos direitos sociais”*¹³. Essa justiciabilidade possibilitou que a população visualizasse a permeabilidade do Judiciário e principalmente o STF, última instância, às matérias que envolvessem um direito social tal como a educação.

¹² Esse entendimento será observado durante a leitura das análises, por meio dos argumentos apresentados pelo STF.

¹³ SARMENTO, Daniel. Reserva do Possível e Mínimo Existencial. In: *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: GEN/FORENSE, 2009, p. 371-388.

Nesse ponto, há uma convergência com o princípio da separação dos poderes e a atuação ampla do STF. Visto que o direito à educação constitui um direito fundamental e constitucionalmente previsto, o qual o Estado deve assegurar, como consequência, cabe à Suprema Corte garanti-lo devido às competências¹⁴ atribuídas a ela.

A separação dos poderes, por sua vez, consiste em um princípio fundamental constitucional e que também deve ser protegida pelo STF. Assim, pretende-se compreender se na presença do princípio da separação dos poderes e do direito à educação em um mesmo caso, eles são defendidos simultaneamente dada a importância de ambos ou se um impede o uso do outro como argumento.

Portanto, essa monografia objetiva analisar como o STF utiliza o princípio da separação dos poderes e o direito à educação nas decisões. Seria possível garantir os dois? A atuação do STF será sempre supremocrática ao se tratar de um direito fundamental?

1.3 Pergunta de pesquisa

O princípio da separação de poderes consiste em um empecilho à garantia do direito à educação?

O objetivo dessa pergunta é entender se, para o STF, é possível que sejam assegurados simultaneamente a separação dos poderes e o direito à educação. Isto é, desejo saber se o STF, ao decidir um caso que envolva um conflito entre os Poderes, atribui importância maior ao princípio ou ao direito à educação.

Assim, caso a materialização do referido direito dependa de uma atuação de um Poder em outro, violando a separação dos poderes, desejo entender se o STF dá prioridade à manutenção desse princípio, impedindo a concretização do direito.

¹⁴ Competência estabelecida na Constituição Federal de 1988.

Para que se obtivesse a resposta, foram formuladas outras perguntas com o intuito de compreender os argumentos do STF com relação ao princípio da separação dos poderes e ao direito à educação e a conexão entre ambos.

Alguns questionamentos que estavam por trás da análise foram: Como o STF lida com a separação dos poderes em matéria de educação? E ainda, continuaria a separação de poderes preservada¹⁵ mesmo que o STF garantisse o direito à educação?

O que pretendo compreender ao final é como o argumento de separação de poderes é utilizado pelo STF em acórdãos (inteiro teor) que tratem de algum aspecto do direito à educação. Isto é, quando o STF invoca o princípio da separação dos poderes, qual a função dele na argumentação?

Todas as perguntas, portanto, visam a compreensão da relação entre o direito à educação e o princípio da separação dos poderes quando estas matérias são discutidas conjuntamente no STF.

Deve-se ressaltar que para fins da pesquisa, o conceito do princípio da separação dos poderes adotado será conforme o STF, assim como a própria violação ao princípio.

Já o direito à educação foi considerado em sentido lato sensu, pois o que almejo analisar propriamente são os argumentos do STF nesse contexto¹⁶ e não especificamente algum aspecto deste direito (ensino básico, fundamental, superior, entre outros). Isso significa que a monografia trata de diversas matérias, por exemplo, o fornecimento de transporte escolar para alunos matriculados nos Ensinos Fundamental e Médio da rede pública estadual bem como a escolha de representante para Conselho Estadual de Educação.

¹⁵ A definição de separação dos poderes a ser utilizada é a da própria Corte, pois pretende-se estudar os argumentos adotados por ela. Portanto, a preservação deste princípio está atrelada ao posicionamento do STF presentes nos acórdãos.

¹⁶ Por contexto, entende-se o universo de pesquisa o qual essa monografia aborda.

1.4 Sub-perguntas de pesquisa

As sub-perguntas sofreram diversas modificações de modo que se adequassem ao meu objeto de pesquisa e colaborassem para responder a pergunta principal. Estas constituíram um instrumento que orientou a leitura e possibilitou a extração de informações dos acórdãos compatíveis com que desejava estudar.

Os questionamentos que definiram a análise do material selecionado foram os seguintes:

- 1) O conflito de poderes ocorre entre quem? Judiciário e Legislativo?
Judiciário e Executivo? Legislativo e Executivo?
- 2) Como separação de poderes e educação são relacionados argumentativamente pelo STF?
- 3) De que forma o argumento de assegurar um direito à educação aparece no acórdão?
- 4) De que forma o argumento de violação da separação de poderes aparece no acórdão?
- 5) É excludente separação de poderes e educação?
 - a) Quando um é utilizado como argumento, o outro necessariamente deixa de ser possível?
- 6) Se o STF decide algo que implique na interferência de outro Poder:
 - a) Tal interferência é justificada (pelo STF)?

b) Em quais situações ele considera necessária a interferência em outro Poder?

c) Apresenta preocupações para com as consequências da intervenção em outro Poder?

7) É possível identificar um padrão argumentativo do STF (nas decisões selecionadas) com relação aos argumentos de separação dos poderes e educação?

Deve-se destacar que a pergunta número 5 e a pergunta 6 e os respectivos itens "a", "b" e "c" serão respondidos também na conclusão para que se verifique a existência ou não de um padrão quanto a essa interferência. Além disso, a pergunta 7 será respondida somente na conclusão, após todos os acórdãos terem sido explorados minuciosamente.

1.5 Hipótese

No decorrer da elaboração da monografia espero encontrar situações nas quais o direito à educação não foi concedido pelo STF por constituir violação à separação dos poderes, invadindo a competência de um Poder. Tenho dúvidas, porém, quanto ao uso dos argumentos da Corte tanto para justificar a preservação do princípio mencionado como também em sustentar a violação da separação dos poderes, pois acredito que haja pouco esforço argumentativo nesse aspecto.

2. Metodologia

A elaboração da pesquisa foi baseada no método empírico, por meio da observação de um fenômeno no universo do Direito Constitucional. É fato que tal universo é extenso e engloba inúmeras matérias, o que cativa e intriga o

pesquisador, mas simultaneamente impõe o desafio de delimitação do objeto que deseja pesquisar.

Dessa forma, foi preciso destrinchar a plataforma de pesquisa de jurisprudência no site do STF (www.stf.jus.br) para que as expressões de busca utilizadas fossem precisas e constituíssem um universo de acórdãos adequado ao curto período de produção da monografia. Esse processo de elaboração de combinações de palavras foi rigoroso, permitindo que a pesquisa se desvencilhasse do campo abstrato e adquirisse um aspecto mais consistente e passível de ser analisado em detalhes.

As expressões de busca que mais se aproximaram ao objeto de pesquisa foram: "direito à educação E separação de poderes", "educação E separação de poderes" e "ensino E separação de poderes". Em todas elas, a busca ocorreu por meio da seleção de acórdãos, sendo excluídas as opções: decisões monocráticas, repercussão geral e acórdãos anteriores a 1950.

Primeiramente, as decisões monocráticas foram descartadas, pois o objetivo principal é analisar o posicionamento do STF como um só órgão. Deve-se destacar que as decisões proferidas em nome do STF são mais relevantes do que as decisões monocráticas no âmbito da minha pesquisa. É possível afirmar isso por dois motivos: I) Desejo analisar a linha argumentativa da Corte, isto é, qual o pensamento predominante com relação ao tema tratado II) Busco verificar a existência ou não de um padrão decisório da Corte no recorte determinado. Isto é, se é possível identificar uma repetição de argumentos em algumas decisões.

Portanto, proponho-me a analisar os argumentos adotados pelo STF como uma unidade, visto que um acórdão é resultado do posicionamento da maioria dos ministros. Apesar de Conrado Hübner Mendes (2010) mencionar a ideia de que o STF é composto por onze ilhas, isto é, onze ministros que possuem "um emaranhado de opiniões individuais que não fazem, aparentemente, esforço para convergir", sabe-se que ao final, será dada somente uma decisão, em nome de todos os onze ministros e é isso que me propus a analisar.

Vale ressaltar que essa unidade não é uniforme, pois os ministros apresentam diferentes argumentos. Contudo, um acórdão demonstra a linha de pensamento predominante e consiste na decisão final, que implicará em efeitos na realidade.

Já a opção de repercussão geral não precisou ser estudada, visto que na parte de pesquisa de jurisprudência do STF não havia documentos correspondentes a tal instituto em nenhuma das buscas realizadas. Do mesmo modo ocorreu com os acórdãos anteriores a 1950, que também não constavam no banco de dados referentes àquelas expressões.

O primeiro conjunto de palavras ("direito à educação E separação de poderes")¹⁷ permitiu a disponibilização de 18 acórdãos. Realizei uma leitura geral de forma compreender o conteúdo de cada um deles, fiz uma lista contendo todos e iniciei uma reflexão acerca de possíveis perguntas para o meu objeto de pesquisa.

No entanto, continuei a pesquisar por meio do uso de novas expressões para que outros resultados fossem obtidos. Constatei que poderia utilizar também os termos "educação E separação de poderes". Foram encontrados 24 acórdãos, nos quais identifiquei a presença de alguns que possuíam relação direta com o meu tema e não constavam no conjunto de acórdãos, quando utilizada a expressão de busca "direito à educação E separação de poderes"¹⁸.

A partir disso, realizei uma lista no Word (apêndice 1) contendo todos os acórdãos encontrados, com o propósito de facilitar a comparação entre os acórdãos disponíveis nas duas buscas. Construí também uma tabela no Excel (apêndice 2), com base nos termos "educação E separação de poderes". Esta

¹⁷ Informação verificada pela última vez no dia 2 out. 2017. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28EDUCA%C7%C3O+E+SEPARA%C7%C3O+DOS+PODERES%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y96fph5q>>.

¹⁸ A palavra educação proporcionou o acesso a acórdãos relevantes para o que será abordado nessa pesquisa, como o RE 384.201, que contempla a discussão sobre creche e pré-escola como obrigação do Estado e o ARE 903.216 AgR que trata de reforma em escola pública. Ambos não podem ser achados no site do STF por meio da expressão "ensino e separação de poderes". Portanto, escolhi utilizar a expressão "educação e separação dos poderes" para contemplar os acórdãos mencionados.

inclui algumas informações básicas como a ação, a data, o relator, a matéria, a decisão (procedente ou improcedente, etc) e se o STF considerou ou não a matéria discutida como uma violação à separação de poderes.

Foi possível identificar essa informação por meio das ementas, que explicitamente indicavam se havia ou não ofensa ao princípio da separação de poderes. No ARE 839629 AgR, por exemplo, pode-se verificar a presença dessa informação de modo claro: "Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência". Já a ADI 2654, em sua ementa indica que: " A EC n 24/02 do Estado de Alagoas incide também em afronta ao princípio da separação dos poderes".

Constatei que em todas as ementas havia uma frase indicativa de violação ou não do princípio da separação dos poderes, facilitando a construção da tabela. Portanto, a leitura das ementas e dos acórdãos como também a realização da tabela, possibilitaram uma visão imediata do que seria encontrado mais a fundo durante o processo de análise.

Consequentemente, pude excluir do campo de estudo os acórdãos que não possuíam relação direta com o objeto de pesquisa. Foram excluídos os seguintes acórdãos: ADPF 347 MC (sistema penitenciário); Rcl 4335 (progressão de regime); ADI 4425 (precatórios); ADI 4357 (precatórios); ADI 4372 (legitimidade ativa para instauração de processo no STF); MI 708 (direito à greve dos servidores públicos civis) e ADI 2010 MC (seguridade social dos servidores públicos).

A partir dos acórdãos que se relacionavam à minha pesquisa iniciei os fichamentos (anexo 3). Essa parte consistiu na extração das principais informações de cada inteiro teor do acórdão com o intuito de facilitar a análise. Estabeleci cinco diretrizes para compreender o conteúdo deles: dados da ação; resumo do caso; relação entre separação de poderes e direito à educação na visão do STF; como foi resolvido o conflito e observações da pesquisa.

Já a análise do inteiro teor dos acórdãos ocorreu visando responder algumas sub-perguntas (item 1.3). Além disso, a análise foi dividida em duas partes para

que os acórdãos mais semelhantes entre si pudessem ser analisados conjuntamente. A primeira consiste nos acórdãos em que foi possível identificar um conflito entre o Poder Judiciário, representado pelo STF e o Poder Executivo, isto é, a Administração Pública. A segunda parte caracteriza-se pelo conflito entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo, com a presença do Poder Judiciário (STF) como um instrumento para a resolução.

Foi realizado também um panorama geral após cada parte da análise com o intuito de retomar pontos importantes e resumir o que pôde ser observado.

Finalmente, a conclusão visou responder as perguntas 5, 6 e 7 (item 1.3), apresentar as percepções resultantes da análise, além de abarcar um confronto com a hipótese inicial.

3. Análise de acórdãos: relação entre os Poderes Judiciário(STF) e o Legislativo

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 896.076 SANTA CATARINA

O agravo regimental foi interposto pelo Estado de Santa Catarina contra decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário. O agravante alegou a existência de limites orçamentários e a consequente impossibilidade de fornecimento de transporte escolar para alunos matriculados nos Ensinos Fundamental e Médio da rede pública estadual. A Corte, por unanimidade, negou provimento ao agravo e não considerou a decisão como violadora da separação dos poderes.

Já o agravante afirmou que o acórdão desrespeitou tal princípio, implícito no artigo 2º da Constituição Federal, pois o Judiciário, sem fundamentação, invadiu a esfera de competência do Poder Executivo, na seara da educação. Ainda segundo ele, houve violação do artigo 211, parágrafo 4º da Constituição Federal,

que "*assegura aos entes públicos liberdade de conformação na organização das competências de cada um em relação à efetivação do direito social à educação*"¹⁹.

Um dos motivos que levou ao não provimento do agravo foi o fato de o direito à educação ser caracterizado como um direito fundamental indisponível. Seguindo essa linha de pensamento, o relator afirmou em seu voto que o entendimento fixado no acórdão recorrido estava em harmonia com o entendimento da Corte. Isso significa que ela poderia determinar aos órgãos estatais inadimplentes, em casos excepcionais, a implementação de políticas públicas definidas pela Constituição de 1988. Nesse sentido, ele cita outras decisões que abordam a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas para a efetivação de direitos fundamentais. Entre elas há: ARE 761.127-AgR, ARE 861.297-AgR, RE 820.910-AgR, ARE 769.977 AgR, RE 594.018-AgR.

O ARE 761.127-AgR, por exemplo, trata de construção de nova escola (será analisado mais adiante) e assegura o direito à educação sem que isso implique em ofensa ao princípio da separação de poderes. Já no ARE 769.977 AgR, citado como um precedente, foi declarada a "*possibilidade de intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas para efetivação de direitos fundamentais*".

Além disso, o Supremo fixou entendimento no sentido de que "*a educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública...*"

A partir do acórdão, relatório e voto do relator é possível compreender que o conflito ocorreu entre o Estado de Santa Catarina e o Ministério Público do respectivo Estado. Contudo, o caso foi levado até o Judiciário, isto é, o STF, ampliando a relação para a esfera judiciária e o Poder Executivo.

A questão do transporte escolar de alunos do ensino fundamental e médio (rede

¹⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 896.076/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.14/10/2016, p.3.

pública estadual) foi enquadrada pelo STF no âmbito do direito à educação, configurando-se como um dever do Estado, constitucionalmente garantido. Tratando-se de um direito e dever previsto na Constituição de 1988, foi decidido que o Judiciário poderia impor a implementação de tal política pública, sem ferir a separação de poderes.

Já o argumento de violação do princípio da separação dos poderes foi trazido pelo Estado de Santa Catarina como instrumento de afastabilidade do controle do Judiciário diante da política pública, visto que não competiria a este poder.

Segundo o agravante, o posicionamento do STF no acórdão:

[...] invadiu esfera de competência e atribuição do Poder Executivo, no que concerne à definição de políticas públicas na seara da educação e à otimização da aplicação dos recursos públicos.(Ag. No recurso extraordinário com agravo 896.076, p. 3).

Porém, conforme observado na decisão proferida pela Corte, o argumento de assegurar o direito à educação superou o de suposta violação da separação dos poderes, visto que há precedentes que indicam a possibilidade do Judiciário determinar a implementação de políticas públicas ao Poder Executivo. Portanto, é possível identificar que, em casos excepcionais, em que o direito à educação não foi assegurado, como previsto na Constituição Federal, o Poder Judiciário pode intervir.

A partir dos argumentos apresentados pelo STF e o Estado de Santa Catarina, pode-se extrair duas conclusões: para o STF, neste caso, é possível demandar a implementação de uma política pública sem que isso incorra na ofensa à separação dos poderes. Em segundo lugar, tal atuação não é ilegítima, pois houve omissão da administração pública quanto à efetivação de um direito fundamental.

Verifiquei que a interferência do poder Judiciário no poder Executivo justificou-se, essencialmente, pela existência de precedentes, conforme o voto do relator. Não houve um esforço da Corte em produzir uma explicação detalhada sobre a

decisão não configurar uma violação à separação dos poderes. Assim, não é possível identificar uma preocupação com as consequências da interferência em uma atribuição que cabia ao Poder Executivo. O que se demonstrou foi um pensamento lógico em seguir os precedentes²⁰ e garantir um direito fundamental e social (artigo 6º, CF).

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 839.629 DISTRITO FEDERAL

Trata-se de agravo regimental apresentado pelo Distrito Federal contra decisão do STF que negou provimento ao recurso extraordinário, interposto contra acórdão da Primeira Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

A matéria discutida no recurso extraordinário consiste no remanejamento de monitor (técnico em gestão educacional), responsável pelo acompanhamento de alunos da educação especial e a consequente não reposição de vaga. A implementação de tal política pública cabia ao Distrito Federal e seu inadimplemento legitimou o Ministério Público (agravado) a pleitear em favor da criança que sofreu com ausência de monitor.

De acordo com regramento específico e diretriz de sua política educacional, o Distrito Federal comprometeu-se a disponibilizar aos alunos da educação especial, o efetivo desenvolvimento de suas habilidades e inclusão no processo educacional por meio do trabalho de um monitor. No entanto, o agravante discordou da decisão proferida pelo STF, no sentido de que o Poder Judiciário não poderia ter determinado a implementação da política pública mencionada.

Conforme ele, a atuação assecuratória feriu o do artigo 2º da Constituição

²⁰ O termo “precedentes” será utilizado no sentido empregado pelo STF de acordo com o que se observou no inteiro teor dos acórdãos.

Federal que prescreve: "*são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário*". Sustentou também a violação dos artigos 165 e 208 da Constituição Federal. O artigo 165 trata da matéria que as leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão, enquanto que o artigo 208 dispõe sobre a efetivação da educação, um dever do Estado, mediante algumas garantias.

No relatório, o Ministro Dias Toffoli (relator) defendeu que o acórdão recorrido estava em conformidade com a orientação jurisprudencial da Corte. Esta consiste na determinação, pelo Poder Judiciário, que a Administração Pública "adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação de poderes"²¹.

Foram citados outros julgados no mesmo sentido, como o ARE nº 889.658/RS que também discorre sobre contratação de monitor educacional para portador de necessidades especiais. Este determina que: "o exame da legalidade dos atos administrativos pelo Poder Judiciário não ofende o princípio da separação dos poderes. Precedentes"²².

Assim, é possível identificar que o argumento de assegurar um direito é defendido de forma veemente pelo STF e conjuntamente ao argumento de não ocorrência da violação da separação dos poderes. Isso significa que a determinação de implementação de uma política pública pelo Judiciário não foi configurada pelo STF como uma violação à dinâmica dos poderes Executivo e Judiciário.

²¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 896.076/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.14/10/2016, p.3.

²² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 896.076/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.14/10/2016, p.6.

Por outro lado, o agravante alegou a violação da separação dos poderes e uma substituição do papel do administrador público pelo próprio Judiciário. Isso encontra-se explícito no trecho: “de fato, ao impor o modelo de pessoal nas escolas públicas do DF, o poder julgador tomou a decisão administrativa no lugar do próprio administrador público, em absoluta e inquestionável violação ao princípio da separação de poderes”²³.

Além disso, aduziu que a confirmação da decisão no acórdão recorrido colocou o Ministério Público como agente definidor das políticas públicas a serem executadas pela Administração Pública. Seria constituído então, conforme o agravante, uma distorção do sistema de pesos e medidas adotado pelo regime institucional republicano no ordenamento jurídico.

Houve, portanto, um embate entre o agravante e o STF com relação à interferência na competência do Poder Executivo. A justificativa utilizada pela Corte consistiu nos precedentes estabelecidos no sentido de que o controle pelo Poder Judiciário da legalidade dos atos praticados pelos outros poderes não viola a separação dos poderes.

O tribunal concluiu que deveria ser implementado o direito fundamental à educação com base, além dos precedentes, em uma legislação local (Portaria nº 182/11 da Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal), por constituir ato vinculado.

No entanto, a Corte não apresentou hesitações quanto à essa interferência²⁴ no Poder Executivo, isto é, em momento algum foram levantadas alternativas ao inadimplemento do Distrito Federal, que não envolvessem a determinação de alguma medida pelo Poder Judiciário. Deve-se ressaltar também que, por parte da própria Corte, não houve questionamentos referentes à atribuição que

²³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 896.076/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.14/10/2016, p.10.

²⁴ Por interferência quero dizer a determinação de um poder, no caso, o Judiciário, para que o Executivo realize alguma medida ou implemente política pública.

compete ao Poder Judiciário e se determinar à Administração Pública a concretização de tal política pública estaria dentro dos seus limites de atuação.

É fato que o Judiciário exerce controle constitucional ao ser invocado para controlar políticas públicas, pois aplica os dispositivos constitucionais nos atos omissos ou irregulares do Poder Público. Desse modo, tem-se a efetivação das normas e, portanto, dos direitos fundamentais.

Contudo, o que se observa nessa decisão proferida pela Suprema Corte é a ausência de diálogo entre o Judiciário e a Administração Pública, sendo descartada uma possível solução que combine a manutenção do controle constitucional e a liberdade do administrador público em sanar seus problemas.

Por fim, no voto condutor do acórdão recorrido é dito que a atuação judicial não se confunde com a violação do princípio da separação dos poderes. Eis um ponto relevante, pois Segundo Luis Roberto Barroso,

[...] a ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes ²⁵.

No entanto, tal ideia estaria dissociada da violação da separação dos poderes, pois a interferência do Poder Judiciário, segundo o STF baseia-se em preceitos constitucionais.

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 903.216 DISTRITO FEDERAL

O Supremo Tribunal Federal julgou improcedente o agravo no recurso

²⁵ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial, e legitimidade democrática, *Migalhas*, 2 fev. 2009. Disponível em: < http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20090130-01.pdf >. Acesso em: 15 out. 2017.

extraordinário, cujo agravante, Distrito Federal, alegou violação à separação dos poderes. A matéria tratada no recurso e no agravo consiste na implementação da obrigação de fazer reformas estruturais em escola pública para adequá-la aos alunos portadores de necessidades especiais. Trata-se de uma política pública, a qual sua concretização foi determinada por unanimidade da Corte, visto que constituiria um controle judicial de atividade administrativa não realizada.

Conforme o voto da relatora Ministra Rosa Weber, o entendimento adotado no acórdão não divergiu da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. Isso significa que, tratando-se de omissão caracterizada da Administração Pública, pode haver interferência do Judiciário sem que ocorra violação à separação dos poderes. Para que se entendesse de forma diversa, seria preciso a reelaboração da moldura fática presente no acórdão de origem.

A decisão proferida pela Corte cristalizou-se com base em decisões anteriores, sendo apenas citadas: RE 669.635-Ag-R, DJe 13.4.2015 e RE 850.215-AgR e DJe 29.4.2015.

O argumento de assegurar um direito à educação surgiu como uma solução à omissão administrativa e, em momento algum, no inteiro teor do acórdão houve espaço para uma discussão extensa sobre o posicionamento adotado pela Corte. Assim, pode-se concluir que a decisão foi sucintamente (observa-se pelo tamanho do acórdão) sustentada por decisões anteriores e por um posicionamento já consolidado do STF.

A partir de tais decisões, foi afastada a hipótese de violação à separação dos poderes trazida pelo agravante. Para a Corte, a separação dos poderes não é afetada por uma determinação do Poder Judiciário ao Poder Administrativo e, portanto, tal princípio permanece intacto.

Assim, pode-se afirmar que o STF não questionou seu modo de atuação nessa decisão. Isso ocorreu devido à existência de acórdãos anteriores, nos quais

matéria semelhante àquela presente nesse agravo já havia sido discutida e concluída.

A postura observada permite a compreensão de que, para o STF, a ação de proporcionar a garantia do direito à educação caracteriza-se dentro dos limites das atribuições do Poder Judiciário. Portanto, não demonstra um pensamento baseado na violação da separação dos poderes, isto é, na intromissão de outro poder, mas na garantia de um direito constitucional que foi objeto de omissão administrativa.

EMB. DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 875.333 RIO GRANDE DO SUL

A matéria tratada no recurso consiste no fornecimento de educação especial que não ocorreu devido à omissão do Poder Executivo. Nos embargos, o embargante defendeu que na decisão monocrática não houve apreciação das teses expostas no recurso extraordinário no que diz respeito à separação dos poderes e à observância do princípio da reserva do possível.

No voto do relator foram destacados alguns precedentes da Corte que contemplam a implementação de políticas públicas, como a segurança pública e a educação infantil. Nestes casos, apesar do mérito ser diferente do caso aqui tratado (fornecimento de educação especial), a resolução da questão ocorreu de modo semelhante. O STF proferiu uma decisão com base em um aspecto comum à tais direitos, isto é, a indisponibilidade e fundamentalidade. Essas características impuseram ao Estado a obrigação de possibilitar o acesso aos serviços e impediram, segundo o STF, que fossem submetidas à discricionariedade administrativa.

Pode-se afirmar que a existência de precedentes no sentido de que o Poder Judiciário pode determinar à Administração Pública a implementação de medidas

(que garantem direitos previstos na Constituição Federal de 1988) foram suficientes para que o STF os utilizasse como referência ao caso em questão.

Além dos precedentes, o relator ministro Gilmar Mendes citou decisões monocráticas de modo generalizado. Explico: foram mencionadas oito decisões que não acrescentaram como justificativa ao argumento de não violação à separação dos poderes, visto que não foram destacadas, no inteiro teor do acórdão, informações sobre o conteúdo de tais decisões. Estas foram apenas colocadas sem que houvesse uma articulação com os argumentos e precedentes citados anteriormente e não responderam diretamente à tese exposta no recurso extraordinário com relação à separação dos poderes.

De acordo com Conrado Hübner Mendes,

[...] muitas vezes concordamos absolutamente com a solução dada para um problema jurídico. Nem por isso, no entanto, devemos deixar de verificar a qualidade de sua fundamentação, deixar de reivindicar, dos juízes, a consistência conceitual ²⁶. (2010, p.3).

A partir dos motivos explicados, nota-se que a presença de precedentes e decisões monocráticas não substitui a incorporação de outros fundamentos ao inteiro teor do acórdão. Isto porque, o STF deve preocupar-se em relacionar as outras decisões com as questões evidenciadas no novo caso, estabelecendo uma correspondência entre o argumento de violação da separação dos poderes, defendido pelo embargante e aquilo que o STF adotou como entendimento na maioria dos casos semelhantes.

Não se questiona, entretanto, o uso de precedentes e de outras decisões. Os

²⁶ MENDES, Conrado Hübner. Lendo uma decisão: obiter dictum e ratio decidendi. Racionalidade e retórica na decisão. Disponível em: < http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/19_Estudo%20dirigido%20-%20Ratio%20decidendi%20e%20obter%20dictum%20-%20Conrado%20Hubner%20Mendes.pdf >. Acesso em: 10 out. 2017.

precedentes são indispensáveis para a construção de uma jurisprudência sólida e que proporcione segurança jurídica. Já o uso de outras decisões em um acórdão contribui para a formação de jurisprudência. O que está colocado em xeque é o modo como eles são utilizados pela Corte (representada pelo relator e majoritariamente por seu voto).

Apesar de alguns trechos dos dois precedentes acerca da segurança pública e da educação infantil terem sido transcritos no voto do relator, não houve uma conexão de argumentos elaborados pelo STF entre o conteúdo presente neles e as razões que levaram ao entendimento final da corte sobre a não ocorrência da violação da separação dos poderes.

Os precedentes foram justamente invocados como instrumento de confirmação da jurisprudência do Supremo Tribunal no sentido de que o Poder Judiciário pode determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio de separação dos poderes. Contudo, o STF não demonstrou um esforço argumentativo ao utilizar os precedentes, uma vez que pouco se discutiu acerca deles bem como da interferência do Poder Judiciário na Administração Pública.

Por fim, o acórdão recorrido foi declarado pelo STF em consonância ao entendimento que, o acesso ao ensino e, no caso, o atendimento educacional especializado a portadores de deficiência (CF, art. 208, III), constitui direito fundamental de toda criança e adolescente. Desse modo, o Estado e, conseqüentemente o Poder Judiciário, devem realizar medidas que concretizem o direito à educação.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 761.127 AMAPÁ

Trata-se de um conflito entre o Poder Executivo, isto é, a Administração Pública e o Poder Judiciário, representado pelo STF devido à omissão administrativa com relação às instalações físicas de uma escola no município de Pracuúba. O Estado do Amapá foi acusado pelo Ministério Público e o agravante interpôs recurso, alegando violação ao artigo 2º e 205 da Constituição Federal.

No relatório, foram levantados argumentos de que a educação básica consistiria em um direito social fundamental indisponível contemplado no artigo 208, I, parágrafo 2º da Constituição Federal. Deveria o Estado então, segundo o relator ministro Luís Roberto Barroso, fornecer todos os meios necessários para sua concretização, como a disponibilização de escolas com condições estruturais adequadas para o aprendizado e pleno desenvolvimento dos alunos. A inexistência de um ambiente escolar propício constituiria um empecilho à viabilização dessa prerrogativa constitucional.

Apesar da Corte ter acentuado que a competência para formular e executar políticas públicas pertence aos Poderes Legislativo e Executivo, ela estabeleceu que apenas quando os órgãos estatais competentes se tornam inadimplentes, acerca de direitos constitucionalmente assegurados, cabe ao Poder Judiciário impor ao ente a efetivação da política pública.

Assim, observa-se que o STF visou a garantia de um direito constitucionalmente previsto (direito à educação) e, por tal razão, decidiu determinar à Administração Pública o cumprimento de construção de nova escola.

Outro fator explícito pelo relator que contribuiu para a defesa da atuação do Judiciário foi a imagem deste como um destinatário das esperanças de que os cidadãos tenham seus direitos concretizados²⁷. Tal afirmação demonstra não apenas um Judiciário que deve atender aos anseios da população, mas especialmente uma Corte Suprema que se institui como competente para dizer o modo como o Poder Judiciário deve atuar.

²⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 761.127/AP, Rel. Min. Roberto Barroso, j.24/06/2014, p.3.

Essa atuação não foi considerada pelo STF como elemento que feriria o princípio da separação dos poderes, pois a concretização do direito à educação deveria ser realizada plenamente. O relator colocou que: “a intervenção do Judiciário, no caso específico, não só é possível, mas necessária”²⁸ devido às condições precárias da escola.

Novamente, a palavra “necessária” remete também à posição que o STF deposita em si de atuar como guardião da Constituição e como detentor do poder de governar jurisdicionalmente o Poder Judiciário.

Dando continuidade à sustentação da decisão, o STF citou trechos extensos de dois julgados do tribunal que relacionam a omissão estatal injustificável à consequente intervenção concretizadora²⁹ do Poder Judiciário em tema de educação infantil. Essencialmente, essa conexão justificou-se pelo próprio texto constitucional, que impõe a prestação da educação pelo Poder Público, sendo a abstenção dessa prestação uma transgressão à própria Constituição Federal³⁰.

Desse modo, a intervenção do Judiciário objetivaria o cumprimento de um direito assegurado na Constituição Federal de modo a impedir sua total frustração. Demonstrou-se, portanto, uma preocupação em que a omissão diante da realização de políticas públicas afetasse o cumprimento da Constituição Federal.

No entanto, a Corte não apresentou argumentos contrários à interferência do Judiciário no Poder Executivo. Outro ponto a ser questionado é a utilização de poucos argumentos produzidos pela próprio Tribunal, visto que a maior parte do relatório foi composto por trechos de outros julgados. Isso demonstra uma ausência de esforço argumentativo, isto é, produzir novos discursos, embora o tema já tenha sido tratado anteriormente.

²⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 761.127/AP, Rel. Min. Roberto Barroso, j.24/06/2014, p.3.

²⁹ Termo utilizado na própria decisão citada.

³⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 761.127/AP, Rel. Min. Roberto Barroso, j.24/06/2014, p.7.

Apesar disso, deve-se ressaltar que os motivos que levaram o Judiciário a decidir pela implementação da política pública pelo Estado do Amapá foram explícitos, colocando o direito à educação em um patamar acima do argumento de ocorrência da violação na separação dos poderes trazido pelo agravante.

Com relação à separação dos poderes, pode-se concluir que o STF julgou não haver violação à separação dos poderes por tratar-se de um direito social de prestação positiva do Estado. Por fim, a intervenção foi utilizada pelo STF como instrumento de reverter a situação de omissão estatal e garantir a implementação da política pública.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 639.337 SÃO PAULO

O agravo foi interposto pelo município de São Paulo contra sentença que o obrigou a matricular crianças em unidades de ensino infantil próximas de sua residência ou do endereço de trabalho de seus responsáveis legais.

O STF tratou a questão como uma omissão do Poder Executivo, uma vez que os municípios devem atuar prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, §2º) e não podem demitir-se do mandato constitucional (CF, art. 208, IV). Este representaria, segundo a Corte, fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais.

O direito à educação foi colocado pela Corte como uma prerrogativa constitucional indisponível e que impõe a obrigação de concretização do efetivo acesso às creches e unidades de pré-escola. Isso significa que a matrícula de crianças em creches distantes de seus pais comprometeria integralmente o direito fundamental e social à educação, pois muitas não teriam como chegar ao local destinado.

A omissão referente à concretização desse direito permitiu que o Poder Judiciário atuasse de forma positiva, interferindo no Executivo, mas sem violar a separação dos poderes. Nota-se, portanto, a possibilidade de que o direito à educação seja materializado sem que configure um empecilho à manutenção do princípio.

O argumento utilizado pela Corte que permitiu a interferência sem ofender a separação dos poderes consistiu na indisponibilidade do direito à educação, emanção do artigo 208, IV da Constituição Federal. Tratando-se de um direito que impõe uma obrigação constitucional, constitui um desdobramento dele o dever do Estado de preservá-lo e garantir sua integral eficácia.

Nesse sentido, o relator ministro Celso de Mello afirmou que o Estado só se desincumbiria do adimplemento da política pública educacional no momento em que houvesse o acesso pleno ao sistema educacional. Desse modo, a eficácia do direito à educação não poderia ser comprometida pela inação do Poder Público e caberia a intervenção no Poder Executivo.

O relator levantou um ponto importante: a não efetivação da política pública acarretaria na situação de inconstitucionalidade por omissão do Poder Público. A inação do Executivo poderia, então, transformar-se em um problema do âmbito do Estado.

A partir julgados citados no voto do relator é possível observar que há um debate acerca da legitimidade constitucional do controle e da intervenção do Poder Judiciário em tema de implementação de políticas públicas³¹, isto é, trata-se de algo presente no universo da jurisdição constitucional do Supremo Tribunal Federal. No entanto, o STF não apresentou argumentos contrários à intervenção no Poder Executivo, o que não sustentou o ponto trazido na ADPF mencionada.

³¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 639.337/SP, Rel. Min.Celso de Mello, j.23/08/2011, p.138.

Apesar disso, o voto foi bem fundamentado uma vez que houve um encadeamento entre os precedentes citados e os argumentos que sustentaram a decisão de não violação à separação dos poderes pelo Judiciário.

Verifica-se que a possibilidade excepcional de intervenção se baseou majoritariamente no fato de que a Lei Fundamental não deveria ser desrespeitada. Esta representaria um fator de limitação da discricionariedade político-administrativa.

Assim, o argumento trazido pelo Município de São Paulo de violação à separação dos poderes foi visto pelo STF como indevido. Nesse contexto foi defendido pela Corte a inexistência da "intrusão" em esfera dos demais poderes. Nota-se que a palavra "intrusão" foi utilizada com o mesmo sentido de "violação", possibilitando o entendimento de que a alegação caracterizaria uma ofensa tanto ao princípio como ao próprio Judiciário que estaria atuando onde não deveria.

Segundo o relator, "ao suprir as omissões inconstitucionais dos órgãos estatais (...), nada mais faz senão cumprir a sua missão institucional e demonstrar, com esse gesto, o respeito incondicional que tem pela autoridade da Lei Fundamental da República"³². A partir desse trecho e principalmente da expressão "missão institucional" extrai-se que o STF se colocou no dever de suprir as lacunas deixadas pelos outros poderes. Já a expressão "respeito incondicional" demonstra um posicionamento de guardião da Constituição Federal, pois não deve permitir a transgressão de algum Poder ou até mesmo do STF com relação aos preceitos constitucionais.

Conclui-se então que, a partir dos argumentos expostos pela Corte, o direito à educação está previsto constitucionalmente, o que impõe ao Estado a obrigação de criar condições concretas para o acesso à escola por crianças com até cinco anos de idade. Assim, a discricionariedade da Administração Pública não poderia frustrar completamente a prestação de um direito imposto pelo texto da

³² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 639.337/SP, Rel. Min.Celso de Mello, j.23/08/2011, p.142.

Constituição Federal. A conduta negativa do município nulificaria ou até mesmo aniquilaria, conforme a Corte, o direito constitucional à educação.

Portanto, a atuação do Poder Judiciário de determinar a implementação da política pública ao Poder Executivo ocorreria no sentido de sanar os problemas oriundos da omissão e evitar a ofensa à Constituição Federal de modo que o STF não ficasse passivo diante da questão.

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 384.201-3 SÃO PAULO

O agravo regimental interposto pelo Município de Santo André trata da questão da creche e a pré-escola. Conforme decisão judicial, o município deveria efetivar a matrícula de crianças de zero a seis anos de idade em creche e realizar o atendimento pré-escolar. Contudo, o agravante alegou que a decisão constituiu indevida ingerência do Poder Judiciário no Executivo e, portanto, violou a separação dos poderes, visto que não se analisou os princípios constitucionais sobre previsão do orçamento.

Conforme observado no relatório, o princípio da separação dos poderes não constituiria, segundo o STF, um empecilho à determinação da implementação da política pública. O fundamento utilizado foi o artigo 208, inciso IV da Constituição Federal que consubstancia a educação como dever do Estado.

Desse modo, a relação entre o princípio e o direito foi estabelecida por meio de um dispositivo constitucional que, simultaneamente justificou a necessidade de garantia da educação e manteve intocada a separação dos poderes. Por tratar-se de uma atribuição estatal, não ocorreria a ingerência no Poder Executivo devido à dimensão ampla dada pela própria Constituição Federal. Já o argumento de orçamento escasso foi também afastado em prol da concretização da norma constitucional.

Além do artigo 205, o relator citou o artigo 211, §2º da Constituição Federal que disciplina a atuação dos municípios com prioridade ao ensino fundamental e à educação infantil. Partindo desse pressuposto, a determinação judicial somente visaria a efetivação do conteúdo disposto no dispositivo constitucional.

Já no voto, o relator Ministro Marco Aurélio escreve que “ao Poder Judiciário cabe fazer valer, no conflito de interesses, a lei e a carta Federal”³³. É possível identificar neste trecho a característica de supremocracia do STF, pois este se colocou como uma autoridade diante do Poder Judiciário, uma vez que determinou o que a ele caberia fazer valer e quais os fundamentos a serem utilizados no conflito de interesses. Essa atitude pode ser entendida como a tentativa de garantir a aplicação da Constituição Federal atribuída ao STF.

Sendo a educação um direito de todos (artigo 205), a Corte concluiu que seria possível ao Judiciário determinar a implementação da política pública sem configurar violação à separação dos poderes.

Observa-se que o acórdão limitou-se a tratar do tema à luz dos artigos 205, 208 e 211 da CF, inexistindo uma argumentação densa da Corte diante dos artigos mencionados. Também não foram utilizados precedentes e outros julgados para justificar a decisão, o que demonstra uma ausência de esforço argumentativo da Corte, isto é, de criar relações mais consistentes entre os dispositivos constitucionais e o caso concreto.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 170.782-8 RIO GRANDE DO SUL

O recurso trata da questão da educação e a escassez de vagas em uma escola do município do Rio Grande do Sul. Para sanar esse problema, foi decretado pelo governador a adoção de calendário rotativo, que consistiria na ocupação da

³³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 384.201-3/SP, Rel. Min.Marco Aurélio, j.26/04/2007, p.893.

escola por grupos de alunos alternados. No entanto, a Delegada de Educação implementou somente calendário rotativo "b", excluindo as possibilidades de calendário "a" e "c". Esse calendário seria uma maneira de assegurar a educação a todos, visto que a rede pública escolar não possuía vagas suficientes.

O recorrente alegou que a imposição única do calendário "b" não obedeceu ao decreto emitido pelo Governador do Estado, pois feriu o princípio da gestão democrática e não atendeu às peculiaridades regionais, sendo desnecessária a ocupação contínua por dois ou três grupos alternados de alunos. Ele pediu que fosse suspenso o ato administrativo que instituiu o calendário "b" como único.

No voto do ministro relator Moreira Alves foi mencionada a existência de outros processos sobre o mesmo tema, nos quais reconheceu-se a ausência de necessidade de adoção de um calendário diverso do "A" quando não há excedentes na escola.

Além disso, a Corte entendeu que a imposição única do calendário "b" seria contrária ao Decreto do Governador do Estado e provocaria uma transgressão ao direito à educação, visto que os alunos ficariam de férias em épocas improdutivas para a cultura (a região era baseada na agricultura) e cometeriam a evasão escolar. Por configurar ato ilegal ou abusivo, a atuação administrativa foi colocada pelo STF como objeto de intervenção do Judiciário, mas sem incorrer na ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Nos embargos de declaração, o Estado do Rio Grande do Sul sustentou a ilegalidade do acórdão embargado por ter invadido a competência do Poder Executivo, ferindo assim, o artigo 2º da Constituição Federal. Conforme o desembargador do caso, os embargos teriam o objetivo de suscitar a questão da independência e harmonia dos poderes para que fosse possível o acesso à Instância Superior, isto é, o STF.

A partir disso, observa-se um anseio do embargante em ter seu direito pleiteado na Corte, sendo a alegação de violação da separação dos poderes um caminho para atingi-la e obter o enfrentamento pela Última Instância.

O STF solucionou o conflito por meio dos argumentos trazidos pelo desembargador Gervásio Barcellos, relator dos autos. A Corte entendeu que o Judiciário deveria defender o conteúdo das normas constitucionais superiores e do decreto do Governador do Estado a fim de garantir direitos individuais contidos nelas. Além disso, utilizou o voto do desembargador relator para enfatizar o posicionamento da doutrina de não-interferência do Judiciário sobre o Executivo que permite a solução via Judiciário quando há ocorrência de abuso de poder e violação de direitos dos cidadãos.

Foram citadas partes do relatório escrito pelo desembargador relator e o voto proferido por ele. Com exceção às citações, inexistiu no relatório ou no voto do relator do acórdão uma manifestação de argumentos elaborados pela própria Corte no que se refere à não ocorrência da violação da separação dos poderes. Não foi rebatido, portanto, pelo próprio STF o questionamento ao princípio mencionado e não foram levantados argumentos desfavoráveis à atuação do Poder Judiciário.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 463.210-1 SÃO PAULO

O agravo regimental foi interposto pelo Município de Santo André contra decisão que estabeleceu ser responsabilidade do agravante disponibilizar vagas em creches para crianças de zero a seis anos de idade. O município afirmou a indevida ingerência do Judiciário no poder discricionário Executivo e ausência de debate acerca do orçamento.

Além disso, alegou a ofensa aos artigos 208 e 211, § 2º da Constituição da República. De acordo com o relator, o acórdão recorrido não contrariou os dispositivos normativos citados, mas sim os acolheu. Isso ocorreu, pois o inciso IV do artigo 208 determina que " o dever do Estado com a Educação será efetivado mediante a garantia de atendimento em creche e pré-escola às

crianças de zero a seis anos de idade”. Portanto, o STF ao determinar a implementação das creches estaria concretizando o direito à educação por meio do Judiciário.

Para a Corte, a violação à separação dos poderes não ocorreu, pois conforme o artigo 205, caput, da Constituição Federal, a educação: “é direito de todos e dever do Estado e da família”. Além disso, foi citado o artigo 227 que também configura o direito à educação como um dever do Estado com absoluta prioridade e a salvo de toda forma de negligência.

Assim, a intervenção no Executivo justificou-se por meio dos aparatos constitucionais, que afastaram o argumento de violação à separação dos poderes por prescreverem a educação como um direito a ser executado não apenas pelo município como também pelo Estado. Tratando-se de um direito fundamental garantido por várias normas constitucionais, a “não observância pela Administração Pública enseja sua proteção pelo Poder Judiciário”³⁴.

Por meio do que foi exposto no inteiro teor do acórdão, observa-se que o STF demonstrou uma preocupação em citar outros recursos como também em explicar como os artigos da Constituição da República conduziram ao entendimento de que seria necessário determinar ao Poder Executivo o fornecimento de vagas em creches.

O posicionamento da Corte fundamentou-se no cumprimento de um dever instituído pela Constituição de 1988 e, portanto, não viabilizar o direito à educação implicaria na evasão das normas constitucionais. Dessa forma, a omissão administrativa invocou o dever de proteção ao direito à educação e a atuação do Judiciário. No entanto, a questão da interferência no Poder Executivo não foi algo que o STF questionou ou fez ressalvas.

³⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 463.210/SP, Rel. Min. Carlos Velloso, j.06/12/2005, p.2188.

Isso significa que além de ter uma visão consolidada sobre o tema, não se destinou espaço para a discussão da margem de discricionariedade da Administração Pública e ainda, se o STF estaria impondo-se no lugar do próprio administrador sem lidar de fato com o orçamento destinado à política pública.

3.1 Panorama Geral da Análise

O direito à educação contextualizou³⁵ todo o conteúdo abordado nos acórdãos (inteiro teor) e constatou-se que a Suprema Corte atribuiu uma grande relevância à proteção e materialização desse direito. Em todos os casos, os argumentos de fundamentalidade e indisponibilidade (do direito à educação) superaram os argumentos relacionados à violação da separação dos poderes.

Essencialmente, a fundamentação da Corte, ao assegurar a educação, consistiu na defesa dos dispositivos contidos na Constituição Federal de 1988. Desse modo, a discricionariedade da Administração Pública não poderia frustrar integralmente um direito social e fundamental constitucionalmente previsto.

Conforme mencionado no estudo do agravo regimental no recurso extraordinário com agravo 903.216, o STF não demonstrou um pensamento de intromissão em outro poder (violação da separação dos poderes) mas na garantia de um direito constitucional que foi objeto de omissão administrativa.

Entretanto, o STF não apresentou argumentos contrários à intervenção no Poder Executivo de acordo com o que se observou no agravo regimental no recurso extraordinário com agravo 639.337.

³⁵ Isso significa que o direito à educação esteve presente em todos os casos analisados, caracterizando a matéria cujo conflito entre os Poderes Judiciário e Legislativo se originou.

Identificou-se também um “comportamento supremocrático”, visto que o STF se colocou na missão institucional ³⁶ de suprir as omissões administrativas proveniente do Poder Executivo e de proteger a Constituição Federal.

4. Análise de acórdãos: relação entre os Poderes Judiciário(STF), Legislativo e Executivo

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 820-0 RIO GRANDE DO SUL

O Governador do Estado do Rio Grande do Sul propôs ação direta de inconstitucionalidade do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição do referido Estado e de todos os dispositivos da Lei estadual nº 9.723/92. Essa lei dispõe sobre a manutenção e desenvolvimento do ensino público e foi elaborada pela Assembleia Legislativa.

O requerente alegou também que a iniciativa da lei orçamentária era privativa do Chefe do Poder Executivo (artigo 165, caput, CF) e por isso, os textos normativos impugnados violaram o princípio da harmonia entre os Poderes.

A Assembleia legislativa afirmou que não ocorreu afronta a esse princípio, pois o legislativo estadual detém competência para legislar sobre matéria concernente à educação (artigo 24, IX; artigo 52, XIV, CF).

Por tratar de ensino e do respectivo orçamento, a referida lei afeta diretamente o direito à educação, que neste caso contextualiza o conflito entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo.

³⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 639.337/SP, Rel. Min.Celso de Mello, j.23/08/2011.

A Corte entendeu que a decisão de aplicação dos recursos públicos foi transferida do Executivo para entidades que não são públicas, como os Conselhos Escolares. Além disso, afirmou vício de iniciativa uma vez que o Poder Legislativo não poderia dispor sobre matéria orçamentária.

A disposição normativa mencionada limitaria a ação do Poder Executivo com relação à elaboração de proposta orçamentária. Tem-se então, conforme o STF, a ocorrência da violação da separação dos poderes, visto que competiria privativamente ao Chefe do Poder Executivo tal iniciativa de lei.

A fundamentação dos argumentos do STF consistiu principalmente no uso dos dispositivos constitucionais como artigo 2º que dispõe sobre a harmonia e independência dos poderes e o artigo 165, III, que impede que o Poder Legislativo disponha sobre matéria orçamentária.

Apesar do ministro Carlos Ayres Britto ter pedido vista e ter sido vencido parcialmente (discordou da validade do artigo 212 da Constituição do estado do Rio Grande do Sul), acredito ser possível adotar o posicionamento presente no relatório e no voto do relator como referente à Corte, pois trata-se de uma análise da decisão majoritária. Embora haja discordâncias, estas foram pequenas e não ferem a imagem de um Supremo Tribunal Federal que, ao final, terá que pronunciar uma decisão conjuntamente.

Além disso, o ministro Carlos Britto concordou com a Corte em um ponto relevante. Para ele houve violação ao princípio republicano da separação dos poderes, pois a lei dispôs sobre atos e detalhes procedimentais referentes à gestão e que acarretariam na substituição do Poder Executivo pelo Legislativo.

Portanto, a Corte entendeu que a determinação orçamentária imposta pela Assembleia Legislativa subtrairia a discricionariedade administrativa do governador, pois seria ele o responsável por decidir o modo de aplicação dos recursos.

Isto posto, é possível identificar que a Corte atuou como moderadora do conflito entre os Poderes Executivo e Legislativo, mas que centralizou a discussão em

torno dos dispositivos da Constituição Federal, utilizando-se da figura de Guardião. Quanto ao papel de moderadora, a Corte não definiu sua atuação como interferência em outro poder, apenas buscou solucionar a questão da separação dos poderes entre o executivo e o Legislativo.

Ademais, verifiquei que houve a preservação do direito à educação, mas os motivos que sustentaram a decisão consistiram na manutenção da discricionariedade do Chefe do Poder Executivo. Isso ocorreu por tratar-se de questão orçamentária privativa assegurada na Constituição Federal. Apesar do direito à educação ter sido discutido, o foco se deu na possibilidade ou não de disposição orçamentária pelo Legislativo.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N 3.114-7 SÃO PAULO

Neste caso, observei que o direito à educação permeou a discussão acerca da composição de uma secretaria da educação, pois a ação direta de inconstitucionalidade trata especialmente da "Comissão de Gestão da Carreira do Magistério", um órgão que segundo relator Carlos Ayres Britto deve ser constituído paritariamente por representantes da Secretaria da Educação e das entidades de representação.

A ação direta de inconstitucionalidade foi ajuizada pelo Governador do Estado de São Paulo para que se impugnasse o parágrafo único do artigo 25 e 46, caput, da Lei Complementar Paulista de nº 836 que instituiu o Plano de Carreira, Vencimentos e Salários dos servidores públicos integrantes do Quadro do Magistério da Secretaria da Educação.

O requerente sustentou que os dispositivos normativos inseridos pela Assembleia Legislativa paulista violaram a competência do Chefe do Poder Executivo e, portanto, a separação dos poderes, ao dispor sobre o regime jurídico de servidor público e a estrutura de órgãos da Administração Pública referentes à educação.

O conflito ocorreu entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo visto que a iniciativa de lei foi do primeiro, enquanto que o segundo alegou a invasão na competência com relação ao Quadro do Magistério da Secretaria de Educação.

Com relação ao dispositivo normativo 25 da Lei nº 836, o STF não discutiu como a possível decisão de declarar inconstitucional afetaria o direito à educação. Apesar de ser uma ação que visou a declaração de inconstitucionalidade de um texto, a Corte não relacionou a definição da composição da Gestão de Carreira com o ensino, o que seria relevante visto que a composição afeta como esse direito será concretizado.

Já o artigo 46, que dispõe sobre recursos provenientes do Fundo de Desenvolvimento e Manutenção do Ensino Fundamental, a Corte entendeu que houve ofensa à autonomia municipal para aplicar livremente as rendas. A violação da separação dos poderes apontada pelo requerente não foi identificada pelo STF, pois conforme a fala do ministro Sepúlveda Pertence (mencionada no inteiro teor do acórdão) a iniciativa de criação do órgão era do Executivo, mas com uma ampla delegação ao Governo para regulamentá-la.

Diferentemente do artigo 25, a discussão acerca do conteúdo do artigo 46, que dispunha sobre convênios de servidores entre Município e Estado, tocou a questão da educação, pois segundo o ministro Nelson Jobim há "Municípios com absoluta impossibilidade de atender as finalidades da educação"³⁷.

A discussão acerca da composição de órgão da Secretaria da Educação manteve-se restrita a esse aspecto e à questão do caráter paritário. Isso significa que o argumento que refutou a violação da separação dos poderes consistiu no entendimento de que seria possível a presença de pessoas pertencentes tanto ao Executivo como ao Legislativo.

Assim, a violação à separação dos poderes tampouco foi abordada relacionada à educação, mas sim ao estado e ao município, no aspecto da autonomia (e não

³⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. ADI 3.114/SP, Rel. Min.Carlos Britto, j.24/08/2005, p.135.

da separação dos poderes) e como eles lidariam com o convênio de servidores públicos.

Conforme o relator, a autonomia municipal de aplicar livremente as suas rendas foi ofendida (CF, art. 18) assim como o poder de auto-governo, o poder de auto-organização, o poder normativo próprio e o poder de auto-administração. Sendo a autonomia uma prerrogativa intangível e a aplicação de renda pelo município independente de outro poder (ambos assegurados pela Constituição da República), o artigo 46 da Lei Complementar que dispõe sobre os recursos referentes ao Fundo de Desenvolvimento e Manutenção do Ensino Fundamental seria inconstitucional.

Pode-se extrair desse entendimento do STF que a autonomia do município foi colocada acima de qualquer outro argumento suscitado, sendo apenas permitida a presença do Legislativo em parte da Comissão de Gestão de Carreira.

A partir do conteúdo do inteiro teor do acórdão é possível afirmar que o argumento de separação dos poderes foi refutado pela Corte visto que a competência acerca da disposição da composição do Quadro da Secretaria da Educação pertenceria ao Poder Executivo e ao Poder Legislativo. Desse modo, entende-se que o princípio da separação dos poderes foi mantido na decisão sem que esta fosse fundamentada na proteção do direito à educação.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N 578-2 RIO GRANDE DO SUL

A ação direta de inconstitucionalidade aborda a eleição para provimento de cargos de diretores de unidade de ensino no Rio Grande do Sul. O Governador do Estado propôs ação com o objetivo de suspender o artigo 213, parágrafo 1º da Constituição Estadual e dos artigos 1º a 29 da Lei nº 9.233/91 e da Lei nº 9.263/91.

O autor sustentou a inconstitucionalidade do artigo 213 e das mencionadas leis, pois essas normas subtrairiam a competência privativa constitucional (CF, artigo 84, II) do Chefe do Poder Executivo de prover discricionariamente os mencionados cargos, ofendendo a separação dos poderes.

A Assembleia Legislativa, a proponente das referidas leis, defendeu que não constituiria ofensa, pois o princípio da democracia participativa no ensino público (CF, artigo 206, VI) permitiria a "intervenção de segmentos da sociedade organizada em vários setores da gestão administrativa"³⁸.

Identifiquei um conflito entre o princípio da democracia participativa no ensino público e o princípio da separação dos poderes. Apesar de alguns ministros³⁹ terem apresentado divergência nesse ponto, o posicionamento majoritário da Corte consistiu na defesa da iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo para prover cargos de livre nomeação e exoneração (CF, artigo 2º e 37, II, segunda parte) e, portanto, impossibilidade do Poder Legislativo dispor sobre o tema.

A Corte entendeu que os cargos de diretores tratavam de cargos de comissão⁴⁰ e, desse modo, deveriam seguir o princípio da livre nomeação.

No voto do relator foram mencionadas outras ações diretas de inconstitucionalidade que tratavam da mesma matéria, nas quais concluiu-se ser inconstitucional norma legal que determina a realização de processo eleitoral para o preenchimento de cargos diretores das escolas públicas estaduais.

É possível identificar que a eleição de diretores para unidade de ensino envolveu prioritariamente a questão da exclusividade da Administração Pública de realizar tal tarefa, enquanto que a influência que isso teria na educação foi mencionada apenas pelo Ministro Carlos Velloso.

³⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. ADI 578-2/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, j.03/03/1999, p.71.

³⁹ Ministros Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence (consultar anexo 3).

⁴⁰ Não foram elaboradas explicações pela Corte quanto ao conceito de cargos de comissão.

A discricionariedade foi trazida como argumento pelo requerente (Governador do Rio Grande do Sul) com base no artigo 84, XXV da Constituição Federal, sendo estabelecida uma relação com os cargos. Isto é, seria competência privativa constitucional do Chefe do Poder Executivo prover discricionariamente os cargos para diretor de escola pública.

Entretanto, no voto do relator percebe-se que não houve menção à discricionariedade do Poder Executivo, mas somente alegou-se a ofensa ao princípio da separação dos poderes e o da iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

Portanto, a manutenção do princípio da separação dos poderes ocorreu visando o resguardo do princípio da livre nomeação e exoneração (atribuição imposta pela Constituição Federal ao Poder Executivo), sem que fosse mencionado especificamente pela Corte a proteção do direito à educação.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.895-1 SANTA CATARINA

A ação direta de inconstitucionalidade aborda Lei Complementar Estadual 170/98 do Estado de Santa Catarina que dispõe sobre o Sistema Estadual de Ensino.

A lei mencionada foi de iniciativa da Assembleia Legislativa Estadual, mas não teve a concordância do Governador do Estado de Santa Catarina (requerente) com relação a alguns artigos. Segundo o proponente, a lei foi promulgada com a manutenção dos textos dos artigos que haviam sido vetados.

O requerente afirmou que o Poder Legislativo, ao promulgar a Lei 170/98 estaria impedindo o Poder Executivo de exercitar livremente sua competência em matéria de Administração Pública, isto é, de determinar o funcionamento das escolas públicas.

A violação ao princípio da separação dos poderes foi entendida pela Corte como diretamente relacionada ao descumprimento à regra de reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo. Assim, o Sistema Estadual de Ensino não poderia ser afetado pelo Poder Legislativo.

O voto do relator consistiu, em sua maioria, na citação de um parecer emitido pelo Procurador-Geral Fernando de Souza, evidenciando-se poucos argumentos produzidos pela própria Corte. O procurador afirmou que a reserva de iniciativa legislativa constituía norma básica do modelo de separação dos poderes, devendo todos os Estados-membros observá-las (CF, artigo 25).

O Tribunal constatou que a lei estadual continha regras sobre o regime jurídico de servidores estaduais e que, portanto, incidiria a reserva de competência do Chefe do Poder Executivo (artigo 61, parágrafo 1º, II, c, CF). Além disso, a decisão sustentou-se no artigo 2º (harmonia e independência dos poderes) da Constituição Federal. Devido à existência desses dispositivos, o processo legislativo não poderia ter sido incitado pela Assembleia Legislativa, visto que não estava dentro de suas atribuições.

Já o direito à educação permeou aspectos como a jornada de trabalho, profissionais da educação, espaços físicos e outros que se destinam à organização do sistema de ensino. No entanto, observa-se que tal direito não foi utilizado como argumento contrário ou favor à decisão da Corte de prezar pela separação dos poderes. Isso ocorreu, pois, conforme mencionado, a Corte compreendeu como sendo o cerne da questão o regime jurídico de servidor público e não propriamente o direito à educação.

A justificativa utilizada para sustentar a inconstitucionalidade da lei foi a competência privativa do Poder Executivo para elaborar projetos de lei que disponham sobre o regime jurídico de servidor público, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria (artigo 61, II, §1º, CF). Isso significa que, a decisão foi independente da preservação do direito à educação, mas sim da separação dos poderes.

A razão de decidir⁴¹, conforme palavras do própria relator, foi retirada do parecer do procurador-geral Fernando de Souza e da Constituição do Brasil, sem explicações extensas sobre a violação do artigo 2º pelo Poder Legislativo.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N 2.654-2 ALAGOAS

A ação direta de inconstitucionalidade foi proposta pelo Governador do Estado de Alagoas a fim de obter a suspensão da EC 24 de 26.03.02, de iniciativa parlamentar, que alterou o artigo 203 da Constituição do Estado.

A Emenda Constitucional nº24 que trata do Conselho Estadual de Educação, sofreu alteração na redação do caput do artigo 203, inovando e permitindo que um representante fosse indicado pela Assembleia Legislativa.

O Conselho de Educação consiste em um aspecto do direito educacional, pois sua estruturação influencia no funcionamento das escolas, entre outros aspectos. Esse conselho é organizado pelo Poder Executivo, por meio de iniciativa do governador e somente ele pode dispor sobre sua composição.

Conforme o requerente, a inconstitucionalidade seria referente à usurpação da reserva de matéria à iniciativa legislativa do chefe do Poder Executivo e à ocorrência de violação ao princípio da separação dos poderes.

O ato normativo proferido pelo Legislativo, que interfere nas normas referentes ao conselho, foi considerado pelo STF como uma afronta à separação dos poderes, pois invadiria as atribuições do Poder Executivo.

O relator citou a ADI 276-AL como referência ao entendimento consolidado pela Corte e afirmou que a temática da emenda estaria no âmbito da reserva da

⁴¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. ADI 1.895-1/SC, Rel. Min.Sepúlveda Pertence, j.02/08/2007, p.134.

iniciativa do governador. O argumento da separação de poderes foi utilizado para afastar o Legislativo.

Assim, trata-se de um conflito entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo, em que o Poder Judiciário, no caso o STF, atua como um moderador. Isso significa que ele agiu como um órgão de resolução do conflito, isto porque é atribuído a ele a função de julgar a ação direta de inconstitucionalidade (CF, artigo 102, I, a).

Notei, portanto, um papel atribuído pela própria Constituição Federal ao STF de sanar inconstitucionalidades e embates de atribuição entre os poderes.

O relator afirmou que colocar um representante indicado pela Assembleia Legislativa não constituiria contrapeso assimilável aos do modelo positivo do regime de Poderes, porém não explicou densamente sobre a relação entre o contrapeso e a separação de poderes.

4.2 Panorama geral da análise

A partir da análise das ações diretas de inconstitucionalidade pode-se extrair que todas trataram de algum aspecto da educação como lei sobre sistema estadual de ensino (1.895-1/ SC) ou manutenção do ensino público (820-0/RS), por exemplo.

Apesar de não constituírem um conflito entre o princípio da separação dos poderes e o direito à educação como na forma apresentada no primeiro panorama geral⁴², os acórdãos também abordaram a relação mencionada.

O tema chegou ao Supremo Tribunal Federal por meio de questionamentos referentes à inconstitucionalidade de leis. Por tratar-se de um conflito entre o

⁴² Acredito que a implementação de uma política pública (conforme entendimento do STF) referente à concretização do direito à educação, como a disponibilização de vagas em creches, difere da discussão acerca da implementação de uma lei sobre algum aspecto da educação, a exemplo, a eleição para provimento de cargos de diretores de unidade de ensino.

Executivo e o Legislativo tendo em vista uma lei, pode-se dizer que o direito e o princípio foram discutidos sob o viés legislativo. Isso significa que, o direito à educação e a separação dos poderes foram tratados por meio de leis que questionavam a competência do Poder Legislativo, enquanto que na primeira parte da análise (Poder Executivo e Poder Judiciário), ambos foram objeto de discussão oriunda da interferência do Poder Judiciário.

Em todas as situações, o argumento de violação à separação dos poderes foi trazido pelo requerente, que visava a declaração de inconstitucionalidade devido à intromissão do Poder Legislativo no Poder Executivo. Portanto, constato que a proposição da partiu sempre de algum ente da Administração Pública.

Em quatro das cinco ações analisadas, o argumento principal que sustentou tanto a alegação do requerente como do STF foi a competência privativa do Chefe do Poder Executivo na iniciativa cuja lei determinava. Portanto, a ocorrência da violação da separação dos poderes estava sempre atrelada à invasão do Poder Legislativo na atribuição do Executivo.

Na única ação (3.114-7) em que o STF determinou a inexistência de ofensa ao princípio, o fundamento utilizado foi a incidência da competência de ambos os poderes na composição da Secretaria da Educação.

Na adi 820-0, a disposição normativa mencionada limitaria a ação do Poder Executivo com relação à elaboração de proposta orçamentária. Portanto, tem-se que, conforme os argumentos trazidos pelo STF, a aplicação das normas legais implicaria na substituição do Poder Executivo pelo Poder Legislativo nesse caso e também na maioria das ações analisadas.

5. Conclusão

A divisão da análise em duas partes baseou-se na relação entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo e em seguida, entre os três Poderes. Isso permitiu

que acórdãos com esse aspecto em comum fossem reunidos e que, na conclusão, os dois grupos possam ser objeto de uma comparação.

Na primeira parte, foi possível identificar que o argumento de violação à separação de poderes foi, em todos os casos, alegado por algum ente do Poder Executivo em decorrência da determinação de concretização de uma política pública pelo Poder Judiciário.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal manteve-se atrelado a um posicionamento fixo de que é possível ao Judiciário intervir com o objetivo de garantir um direito à educação que foi objeto de omissão administrativa.

A fundamentação da Corte que sustentou tal posicionamento consistiu no uso de precedentes ⁴³ e de outros julgados assim como dos dispositivos constitucionais referentes à harmonia dos poderes e ao direito à educação. Diversas vezes inexistiu um esforço argumentativo em criar justificativas próprias e não houve estabelecimento de uma relação entre o que foi citado e o caso em questão.

Outro aspecto referente à argumentação foi a ausência de uma explicação detalhada sobre as decisões não configurarem uma violação à separação dos poderes. Basicamente, defendeu-se a educação como um direito fundamental e indisponível e, portanto, sua materialização não poderia ser frustrada, devendo o Judiciário zelar por tal direito.

Assim, não houve uma conceituação de violação, o que permitiu entender um posicionamento da Corte no sentido de não definir os termos utilizados por ela. É importante destacar que a leitura e análise do inteiro teor dos acórdãos levou a um entendimento contrário, em parte, à hipótese criada. Uma parcela foi confirmada no que se refere à produção de argumentos pela Corte, enquanto que a relação entre o princípio e o direito à educação estabeleceu-se de forma diversa daquela imaginada.

Inicialmente, acreditava que o argumento de separação de poderes poderia ser utilizado de modo a impedir a concretização do direito à educação. Isto é, caso

⁴³ Conforme utilizado pela Corte que, entretanto, não expôs uma definição.

fosse necessária a ação de um Poder em outro, este direito encontraria um empecilho no princípio mencionado.

No entanto, observei que a Corte acredita ser possível ao Judiciário interferir no Poder Executivo para assegurar a efetivação de um direito constitucional sem que isso implique na violação da separação dos poderes.

Portanto, pude concluir que o termo "interferência" diferencia-se de "violação", pois em todas as situações analisadas na primeira parte (Poder Executivo e Poder Judiciário), o STF constatou a não ocorrência da violação na separação dos poderes, mas argumentou ser necessária a intervenção no Executivo. Isso significa que a intervenção, conforme a Corte, estaria dentro dos limites de atuação do Judiciário.

Pode-se extrair que para ela, intervir é viabilizar o acesso das pessoas aos seus direitos constitucionalmente garantidos como a educação⁴⁴. Nesse ponto, a intervenção distancia-se da violação, pois a primeira almeja a garantia de um direito assegurado na Constituição Federal. Já a violação não foi conceituada pelo STF, mas apenas afastada.

Apesar disso, não apresentou preocupações para com as consequências da intervenção do Judiciário em outro Poder. Tal posicionamento pode ser reflexo do dever de Guardiã imposto pela Constituição, isto é, de defensor de direitos assegurados constitucionalmente, o que justificou a disposição sobre a execução da política pública.

Além disso, constatou-se a "ausência de diálogo entre o Judiciário e a Administração Pública, sendo descartada uma possível solução que combine a manutenção do controle constitucional e a liberdade do administrador público em sanar seus problemas"⁴⁵. Trata-se de um ponto relevante, pois em todas as situações verifiquei a inexistência de análise da Corte quanto aos motivos que

⁴⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma. Ag.Reg.No Recurso Extraordinário com Agravo 639.337/SP, Rel. Min.Celso de Mello, j.24/08/2005, p.147.

⁴⁵ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma. Ag.Reg.No Recurso Extraordinário com Agravo 639.337/SP, Rel. Min.Celso de Mello, j.24/08/2005, p.153.

originaram a omissão administrativa e se seria possível realizar, de fato, a implementação da política pública.

A possibilidade de intervenção no Executivo demonstra a figura de supremocracia do STF, que se constitui como um órgão com poder de governar jurisdicionalmente o Judiciário, na medida em que decide o modo como ele deve agir. Além disso, revela a expansão dos poderes do Supremo Tribunal em detrimento do Poder Executivo visto que cabe a ele aceitar a decisão da última instância.

Essa mesma característica pôde ser identificada na segunda parte da análise, a qual trata do embate entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo, com a presença do Judiciário (STF) como órgão que profere a decisão.

Identifiquei que a Corte atuou como moderadora do conflito entre os Poderes Executivo e Legislativo, pois analisou as ações de inconstitucionalidade de forma a compreender a ocorrência ou não da violação da separação dos poderes, mas não provocou uma interferência⁴⁶ em outro Poder conforme evidenciado na primeira parte da análise. Portanto, apenas buscou solucionar o conflito entre dois Poderes sem incluir a atuação do Judiciário nesse âmbito.

Apesar de não ter ocorrido uma interferência no sentido apresentado pela Corte, houve uma preocupação em proteger dispositivos constitucionais, afirmando novamente a figura de Guardião.

A fundamentação consistiu na defesa de normas positivadas na Constituição Federal de 1988, principalmente os artigos 2º (harmonia e independência dos poderes) e 84, II e 165, caput que dispõem sobre competências privativas do Chefe do Poder Executivo e sua discricionariedade.

A possibilidade do STF solucionar o conflito entre o Legislativo e o Executivo também demonstra o amplo poder que ele possui, pois além de resolver omissões administrativas, delibera sobre as leis e suas execuções.

⁴⁶ Adotei também na conclusão a definição do STF da palavra “interferência”.

Também pude constatar que diferentemente dos recursos e agravos apresentados na primeira parte da análise, as ações de inconstitucionalidade abordaram a manutenção das atribuições do Poder Executivo e a competência privativa como argumento para combater as leis que contemplam aspectos da Administração Pública.

Assim, tem-se que os dois “blocos” de análise são opostos nesse aspecto, uma vez que nos primeiros acórdãos a Corte utilizou a discricionariedade⁴⁷ como argumento que justificou a interferência do Poder Judiciário no Poder Executivo, pois ela teria originado a omissão quanto à concretização do direito à educação. Já na segunda parte, a discricionariedade foi utilizada como argumento relacionado à competência privativa do Chefe do Poder Executivo e pelo STF com o objetivo de impedir a interferência do Poder Legislativo no âmbito da administração pública.

Isso ocorreu, pois, os agravos, embargos e recursos que abordavam um conflito entre o Poder Executivo e o Poder Judiciário tratavam do direito à educação diretamente, isto é, a própria implementação dele. A decisão do STF, portanto, iria impactar diretamente a concretização daquele direito, como a construção de escola nova que permitiria o ensino e estudo em ambiente propício.

Já nas ações diretas de inconstitucionalidade, a educação foi tratada indiretamente, visto que o que se propunha era a declaração da inconstitucionalidade de uma norma legal. Assim, o próprio direito seria afetado indiretamente, por meio da composição de Secretaria de Educação ou cargos de diretores de unidade de ensino, por exemplo. O foco consistia na discussão acerca da competência do Poder Executivo e não propriamente da implementação do direito à educação.

A partir do que foi apresentado, concluí que o direito à educação pode ser configurado como motivo para a interferência do Poder Judiciário no Poder

⁴⁷ A discricionariedade pôde ser entendida nesse caso como causa da omissão administrativa.

Executivo sem que a separação dos poderes seja violada. Isso ocorreu nos casos em que houve alguma forma de omissão administrativa e o STF julgou ser necessário assegurar um direito indisponível.

Igualmente nas ações diretas de inconstitucionalidade, o STF conseguiu manter em harmonia a independência dos poderes e o direito à educação. Nos casos analisados, as leis dispunham essencialmente sobre algo que competia ao Chefe do Poder Executivo e os impactos sobre o direito à educação foram pouco discutidos. Entretanto, a Corte entendeu que o Legislativo não poderia agir, isto é, criar lei sobre algum aspecto da educação devido à manutenção do princípio da separação dos poderes.

Este princípio, portanto, não foi considerado pelo STF como um empecilho, isto é, um impeditivo à concretização do direito à educação em nenhum caso analisado. Desse modo, entendo que há compatibilidade entre manter a separação dos poderes, conforme a atribuição que compete a cada Poder⁴⁸ e a materialização do direito à educação.

6. Referências bibliográficas

ARAÚJO, Luiz Alberto David ; JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Verbatim, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial, e legitimidade democrática, *Migalhas*, 2 fev. 2009. Disponível em: < http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20090130-01.pdf >. Acesso em: 15 out. 2017.

MENDES, Conrado Hübner. Lendo uma decisão: obiter dictum e ratio decidendi. Racionalidade e retórica na decisão, *Sociedade Brasileira de Direito Público*.

⁴⁸ A atribuição de cada Poder consiste no que foi exposto nesta monografia por meio dos argumentos do STF.

Disponível em: <
[http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/19_Estudo%20dirigido%20-%20Rat
io%20decidendi%20e%20obter%20dictum%20-%20Conrado%20Hubner%20
Mendes.pdf](http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/19_Estudo%20dirigido%20-%20Rat%20io%20decidendi%20e%20obter%20dictum%20-%20Conrado%20Hubner%20Mendes.pdf) >. Acesso em: 10 out. 2017.

MENDES, Conrado Hübner. *Onze ilhas*. Artigo de opinião. 2010. Disponível em: < <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0102201008.htm> >. Acesso em: 12 out. 2017.

SARMENTO, Daniel. Reserva do Possível e Mínimo Existencial. In: *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: GEN/FORENSE, 2009, p. 371-388.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1ª Turma. AI 410.096 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 14-4-2015.

TOLEDO, Cláudia Mansani Queda de. *Educação: uma nova perspectiva para o Estado Democrático de Direito Brasileiro*. São Paulo: Verbatim, 2015.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

7. Apêndices

1.1 Apêndice 1

“Principais expressões de busca utilizadas no site do STF”

Direito à Educação

Resultado: 18 acórdãos

ARE 896.076 AgR

ADI 5468

ARE 839.629 AgR

ARE 903.216 AgR

ADI 2654

ARE 761.127 AgR

Rcl 4335
ADI 4425
ADI 4357
ADI 4372
ARE 639.337 AgR
MI 708
ADI 820
RE 463210 AgR
ADI 3114
ADI 2806
ADI 2010 MC

Educação e separação de poderes

Resultado: 24 acórdãos

ARE 896076 AgR
ADI 5468
ARE 839629 AgR
ARE 903216 AgR
ADPF 347 MC
ARE 875333 ED
ADI 2654
ARE 761127 AgR
Rcl 4335
ADI 4425
ADI 4357
ADI 4372

ARE 639337 AgR

MI 708

ADI 1895

RE 384201 AgR

ADI 820

RE 463210 AgR

ADI 3114

ADI 2806

ADI 2654 MC

RE 170782

ADI 2010 MC

ADI 578

Ensino e separação de poderes

Resultado: 22 acórdãos

ARE 896076 AgR

ADI 5468

RE 641320

ARE 905257 AgR

ARE 899853 AgR

ARE 858084 AgR

ARE 761127 AgR

ARE 736887 AgR

ADI 4425

ADI 4357

ADI 4372

ARE 635679 AgR

ARE 639337 AgR

ADI 1895

ADI 820

RE 463210 AgR

ADI 3114

ADI 2806

ADI 578

ADI 748 MC

Rp 416

Rp 201

7.2 Apêndice 2: Tabela Excel

Ofende ao princípio da separação de poderes	Decisão	Materia	Relator	Data	Ação
Não	negou provimento ao agravo	transporte escolar	Luiz Fux	14/10/2016	ARE 896076 Agr
Não	negou provimento ao agravo	criança necessidade educacional especial	Dias Toffoli	02/02/2016	ARE 839629 Agr
Não	negou provimento ao agravo	reforma e adaptação da escola pública	Rosa Weber	27/10/2015	ARE 903216 Agr
Não	deferiu em parte medida liminar	sistema penitenciário	Marco Aurélio	09/09/2015	ADPF 347 MC
Não	negou provimento ao agravo	fornecimento de educação especial	Gilmar Mendes	28/04/2015	ARE 875.333
Sim	julgou procede nte ação direta	estruturação do Conselho Estadual de Educação	Dias Toffoli	13/08/2014	ADI 2654
Não	negou provimento ao agravo	construção de nova escola	Roberto Barroso	24/06/2014	ARE 761.127 Agr
Não	julgou procede nte a reclamação	progressão de regime	Gilmar Mendes	20/03/2014	Rcl 4335
Sim	julgou parcialm ente procede nte	regime de execução do fazenda pública precatório	Luiz Fux	14/03/2013	ADI 4425
Sim	julgou parcialm ente procede nte	regime de execução do fazenda pública precatório	Luiz Fux	14/03/2013	ADI 4357
Sim	extinção da ação	legitimidade ativa do causam ad causam instauração processo stf	Luiz Fux	06/03/2013	ADI 4372

Não	Não	Sim	Não	Sim	Não	Sim	Sim	Não
negou provimento ao agravo matriculadas crianças e creche e pré-escola	solução para omissão legislativa	julgou parcialmente procedente	negou provimento ao agravo	julgou procedente a ação	negou provimento ao agravo	julgou improcedente	julgou procedente a ação	RE não conhecido
Celso de Mello	Gilmar Mendes	Sepúlveda Pertence	Marco Aurélio	Eros Grau	Carlos Velloso	Carlos Britto	Ilmar Galvão	Sepúlveda Pertence
23/08/2011	25/10/2007	02/08/2007	26/04/2007	15/03/2007	06/12/2005	24/08/2005	23/04/2003	26/06/2002
ARE 639.337 Agr	MI 708	ADI 1895	RE 384.201-3 Agr	ADI 820-0	RE 463.210-1 Agr	ADI 3114-7	ADI 2806	ADI 2654-2
								RE 170.782-2

O agravo regimental foi interposto pelo Estado de Santa Catarina contra decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário com agravo.

2- Resumo do caso

O agravante alegou a existência de limites orçamentários e a consequente impossibilidade de fornecimento de transporte escolar para alunos matriculados nos Ensinos Fundamental e Médio da rede pública estadual. Afirmou que a decisão violou o artigo 2º (separação dos poderes) e o artigo 211, parágrafo 4º da Constituição Federal, que “assegura aos entes públicos liberdade de conformação na organização das competências de cada um em relação à efetivação do direito social à educação”.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A questão do transporte escolar de alunos do ensino fundamental e médio (rede pública estadual) foi enquadrada pelo STF no âmbito do direito à educação, configurando-se como um dever do Estado, constitucionalmente garantido. Por esse motivo, o Judiciário poderia impor a implementação de tal política pública, sem ferir a separação de poderes.

4- Como foi resolvido o conflito

O relator afirmou em seu voto que o entendimento fixado no acórdão recorrido estava em harmonia com o entendimento da Corte. Isso significa que ela pode determinar aos órgãos estatais inadimplentes, em casos excepcionais, a

implementação de políticas públicas definidas pela Constituição de 1988 sem que isso configure uma violação à separação dos poderes.

A Corte, por unanimidade, negou provimento ao agravo e não considerou a decisão como violadora da separação dos poderes.

5- Observações da pesquisa

A partir dos argumentos apresentados pelo STF pode-se extrair duas conclusões: para o STF, neste caso, é possível demandar a implementação de uma política pública sem que isso incorra na ofensa à separação dos poderes. Em segundo lugar, tal atuação não é ilegítima, pois houve omissão da administração pública quanto à efetivação de um direito fundamental.

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 839.629 DISTRITO FEDERAL

1- Dados da ação

Relator: Min. Dias Toffoli

Agravante: Distrito Federal

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral do Distrito Federal

Agravado: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios

Trata-se de agravo regimental apresentado pelo Distrito Federal contra decisão do STF que negou provimento ao recurso extraordinário, interposto contra acórdão da Primeira Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

2- Resumo do caso

O mérito discutido no recurso extraordinário consiste no remanejamento de monitor (técnico em gestão educacional), responsável pelo acompanhamento de alunos da educação especial e a consequente não reposição de vaga pelo Distrito Federal. No recurso extraordinário o agravante sustentou a violação dos artigos 2º, 165 e 208 da Constituição Federal.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

O argumento de assegurar um direito, no caso, a disponibilização de um monitor em favor de crianças da educação especial, foi defendido de forma pelo STF conjuntamente ao argumento de não ocorrência da violação da separação dos poderes.

4- Como foi resolvido o conflito

O tribunal concluiu que deveria ser implementado o direito fundamental à educação com base, além dos precedentes, em uma legislação local (Portaria n 182/11 da Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal), pois tratava-se de ato vinculado.

Por unanimidade de votos, a Corte negou seguimento ao agravo.

5- Observações da pesquisa

Houve um embate entre o agravante e o STF com relação à interferência na competência do Poder Executivo. A Corte não apresentou hesitações quanto à essa interferência no Poder Executivo e tampouco houve questionamentos referentes à atribuição que compete ao Poder Judiciário e os seus limites de atuação.

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 903.216 DISTRITO FEDERAL

1- Dados da ação

Relator: Min. Rosa Weber

Agravante: Distrito Federal

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral do Distrito Federal

Agravado: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios

2- Resumo do caso

A matéria tratada no recurso e no agravo consiste na implementação da obrigação de fazer reformas estruturais em escola pública para adequá-la aos alunos portadores de necessidades especiais.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

O argumento de assegurar um direito à educação surge como uma solução à omissão administrativa, o que não infringiria a separação dos poderes.

4- Como foi resolvido o conflito

O entendimento adotado no acórdão não divergiu da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. Tratando-se de omissão caracterizada da Administração Pública, pode haver interferência do Judiciário sem que ocorra violação à separação dos poderes. Para que se entendesse de forma diversa, seria preciso a reelaboração da moldura fática presente no acórdão de origem.

Por unanimidade dos votos, a Corte negou provimento ao agravo regimental.

5- Observações da pesquisa

Para a Corte, a separação dos poderes não é afetada por uma determinação do Poder Judiciário ao Poder Administrativo. Não houve questionamento ao seu próprio modo de atuação nessa decisão.

EMB. DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 875.333 RIO GRANDE DO SUL

1- Dados da ação

Relator: Min. Gilmar Mendes

Embe. (s): Estado do Rio Grande do Sul

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral do Estado do Rio Grande do Sul

Embdo. (a/s): M de M B Representado Por C E B B E E C de M

Adv. (a/s): Newton Régis Alencastro Pacheco e outro (a/s)

Os embargos declaratórios foram proferidos pelo Estado do Rio Grande do Sul contra decisão monocrática de relatoria do ministro Gilmar Mendes, que negou seguimento ao recurso interposto.

2- Resumo do caso

A matéria tratada no recurso consiste no fornecimento de educação especial. O embargante defendeu que na decisão monocrática não houve apreciação das teses expostas no recurso extraordinário no que diz respeito à separação dos poderes e à observância do princípio da reserva do possível.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A educação especial foi entendida pelo STF como um direito fundamental de toda criança e adolescente e como tal, assegurar que o Executivo forneça o direito a educação não consistiria em violação à separação dos poderes. O princípio mencionado e a educação são compatíveis conforme o STF.

4- Como foi resolvido o conflito

Foram destacados alguns precedentes e outras decisões que discorrem sobre a implementação de políticas públicas e que permitiram que a Corte se espelhasse para realizar a decisão de inaplicabilidade da tese de violação da separação dos poderes e de fornecimento da educação pela Administração Pública.

Por unanimidade, a Corte recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e, a este, negou provimento.

5- Observações da pesquisa

Nota-se a ausência de uma fundamentação que não seja baseada apenas na menção a precedentes e a decisões monocráticas.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.895-1 SANTA CATARINA

1- Dados da ação

Relator: Min. Sepúlveda Pertence

Requerente: Governador do Estado de Santa Catarina

Advogado: PGE-SC – Genir José Destri

Requerida: Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina

O Governador do Estado de Santa Catarina propôs ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida liminar do inciso III do artigo 26; do artigo 27 e seus parágrafos 1º e 2º; do parágrafo único do artigo 85; e do artigo 88, da Lei Complementar nº 170/98.

2- Resumo do caso

A lei mencionada, que dispõe sobre o Sistema Estadual de Ensino, foi de iniciativa da Assembleia Legislativa Estadual, mas não teve a concordância do

Governador do Estado de Santa Catarina com relação a alguns artigos. Segundo o proponente, a lei foi promulgada com a manutenção dos textos dos artigos que haviam sido vetados. O requerente afirmou que o Poder Legislativo, ao promulgar a Lei 170/98 estaria impedindo o Poder Executivo de exercer livremente sua competência em matéria de Administração Pública e, no caso, de determinar o funcionamento das escolas públicas.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A violação ao princípio da separação dos poderes foi entendida pela Corte como diretamente relacionada ao descumprimento à regra de reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo. Assim, o Sistema Estadual de Ensino não poderia ser afetado pelo Poder Legislativo.

4- Como foi resolvido o conflito

O Tribunal constatou que a lei estadual continha regras sobre o regime jurídico de servidores estaduais e que, portanto, incidiria a reserva de competência do Chefe do Poder Executivo (artigo 61, parágrafo 1º, II, c, CF). Além disso, a decisão sustentou-se no artigo 2º e 25 da Constituição Federal. Devido à existência desses dispositivos, o processo legislativo não poderia ter sido incitado pela Assembleia Legislativa, visto que não estava dentro de suas atribuições.

Por unanimidade dos votos, os ministros do STF declararam a inconstitucionalidade do inciso III dos artigos 26 e 27 e seus incisos e parágrafos e o parágrafo único do artigo 85, todos da Lei Complementar nº 170 de 7 de agosto de 1998.

5- Observações da pesquisa

Não foi mencionada no voto do relator a palavra “interferência” como nos acórdãos que se referem a uma relação entre Poder Executivo e poder Judiciário. A razão de decidir, conforme palavras do própria relator, foi retirada do parecer do procurador-geral Fernando de Souza e da Constituição do Brasil, sem explicações extensas sobre a violação do artigo 2º pelo Poder Legislativo.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N 2.654-2 ALAGOAS

1- Dados da ação

Relator: Min. Sepúlveda Pertence

Requerente: Governador do Estado de Alagoas

Advogado: PGE-AL – Ricardo Barros Méro e outro

Requerida: Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas

A ação direta de inconstitucionalidade foi proposta pelo Governador do Estado de Alagoas a fim de obter a suspensão da EC 24 de 26.03.02, de iniciativa parlamentar, que alterou o artigo 203 da Constituição do Estado.

2- Resumo do caso

A Emenda Constitucional nº24 que trata do Conselho Estadual de Educação, sofreu alteração na redação do caput do artigo 203, inovando e permitindo que um representante fosse indicado pela Assembleia Legislativa.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

O Conselho de Educação consiste em um aspecto do direito educacional, pois sua estruturação influencia no funcionamento das escolas, entre outros aspectos. Esse conselho é organizado pelo Poder Executivo, por meio de iniciativa do governador e somente ele pode dispor sobre sua composição. O ato normativo proferido pelo Legislativo, que interfere nas normas referentes ao conselho, foi considerado pelo STF como uma afronta à separação dos poderes, pois invadiria as atribuições do Poder Executivo.

4- Como foi resolvido o conflito

O relator cita a ADI 276-AL para usá-la como referência ao entendimento consolidado pela Corte e afirma que a temática da emenda está no âmbito da reserva da iniciativa do governador. O argumento da separação de poderes foi utilizado para afastar o Legislativo.

Por unanimidade dos votos, a Corte deferiu a medida cautelar para suspender a eficácia da Emenda Constitucional nº24.

5- Observações da pesquisa

Trata-se de um conflito entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo, em que o Poder Judiciário, no caso o STF, atua como um moderador. Não ocorre uma interferência do Judiciário em outro poder, mas sim uma violação na separação dos poderes por parte do Poder Legislativo.

O relator afirmou que colocar um representante indicado pela Assembleia Legislativa não constituiria contrapeso assimilável aos do modelo positivo do

regime de Poderes, porém não explica densamente sobre a relação entre o contrapeso e a separação de poderes.

**AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 761.127
AMAPA**

1- Dados da ação

Relator: Min. Roberto Barroso

Agravante (s): Estado do Amapá

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral do Estado do Amapá

Agravado (a/s): Ministério Público do Estado do Amapá

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral de Justiça do Estado do Amapá

Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá.

2- Resumo do caso

O Estado do Amapá foi acusado pelo Ministério Público diante da omissão administrativa referente às instalações físicas da escola no município de Pracuúba que estavam em estado de deterioração. O agravante interpôs recurso e alegou violação ao artigo 2º e 205 da Constituição Federal.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A educação básica consiste em um direito social fundamental indisponível contemplada no artigo 208, I, parágrafo 2º da Constituição Federal, devendo o Estado fornecer todos os meios necessários para sua concretização, como a disponibilização de escolas com condições estruturais adequadas para o aprendizado. A suposta violação na separação dos poderes foi alegada pelo Estado do Amapá, mas o STF revelou a não ocorrência por tratar-se de direito constitucionalmente previsto e indisponível.

4- Como foi resolvido o conflito

O STF julgou não haver violação à separação dos poderes por tratar-se de um direito social de prestação positiva do Estado. Julgou ser necessário e possível dentro das atribuições do Judiciário, uma intervenção concretizadora em tema de educação infantil. A intervenção foi utilizada pelo STF como instrumento de reverter a situação de omissão estatal e garantir a implementação da política pública.

Por unanimidade dos votos, a Corte negou provimento ao agravo regimental.

5- Observações da pesquisa

A ocorrência da violação na separação dos poderes, mencionada pelo agravante, foi combatida com argumentos bem elaborados no relatório e que explicitaram os motivos que levaram o Judiciário a decidir pela implementação da política pública pelo Estado do Amapá. Foram citados trechos extensos de outros julgados no mesmo sentido que o agravo, nos quais evidenciou-se a

relação entre a intervenção do Judiciário e a omissão estatal. Há uma preocupação em que o descumprimento de políticas públicas afete o cumprimento da Constituição Federal.

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 639.337 SÃO PAULO

1- Dados da ação

Relator: Min. Celso de Mello

Agravante (s): Município de São Paulo

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral do Município de São Paulo

Agravado (a/s): Ministério Público do Estado de São Paulo

Proc. (a/s) (es): Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo

Intdo. (a/s): Promotor de Justiça da Vara da Infância e da Juventude do Foro Regional de Santo Amaro

Intdo. (a/s): A C C E outro (a/s)

Trata-se de recurso de agravo contra decisão que conheceu do agravo para negar seguimento ao recurso extraordinário.

2- Resumo do caso

O agravo foi interposto pelo município de São Paulo contra sentença que o obrigou a matricular crianças em unidades de ensino infantil próximas de sua residência ou do endereço de trabalho de seus responsáveis legais. Foi determinado também pelo STF uma multa diária por criança não atendida.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A educação infantil foi qualificada como direito fundamental de toda criança e representa uma prerrogativa constitucional indisponível. A omissão referente à concretização desse direito permite que o Poder Judiciário atue de forma positiva, interferindo no Executivo, mas sem violar a separação dos poderes.

4- Como foi resolvido o conflito

O direito à educação está previsto constitucionalmente, o que impõe ao Estado a obrigação de criar condições concretas para o acesso à escola por crianças com até cinco anos de idade. A discricionariedade da Administração Pública não deve frustrar completamente a prestação de um direito imposto pelo texto da Constituição Federal.

Por unanimidade dos votos, a Corte negou provimento ao recurso de agravo.

5- Observações da pesquisa

O relatório foi bem fundamentado uma vez que houve um encadeamento entre os precedentes citados e o argumentos que sustentaram a decisão de não violação à separação dos poderes pelo Judiciário. A possibilidade excepcional de intervenção baseou-se majoritariamente no fato de que a Lei Fundamental não deve ser desrespeitada. Esta representa um fator de limitação da

discricionabilidade político-administrativa. A palavra "intrusão" foi utilizada com o mesmo sentido de "violação".

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 384.201-3 SÃO PAULO

1- Dados da ação

Relator: Min. Marco Aurélio

Agravante (s): Município de Santo André

Advogado (a/s): José Joaquim J. Hipólito e outro (a/s)

Agravado (a/s) : Ministério Público do Estado de São Paulo

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Município de Santo André contra decisão que negou seguimento ao recurso.

2- Resumo do caso

O caso consiste na omissão do Município de Santo André com relação ao fornecimento de creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

O relator cita o artigo 208, inciso IV da Constituição Federal que consubstancia a educação como dever do Estado. Sendo assim, a separação dos poderes não seria afetada visto que o Judiciário estaria garantindo a efetivação de um

direito. O argumento de orçamento escasso foi afastado em prol da concretização da norma constitucional.

4- Como foi resolvido o conflito

Conforme o relator, o Poder Judiciário deve fazer valer a lei e a Carta Federal, no conflito de interesses e, sendo a educação um direito de todos (artigo 205) , é possível que o Judiciário determine a implementação da política pública sem que configure violação à separação dos poderes.

5- Observações da pesquisa

Conforme escrito no relatório, o acórdão limitou-se a tratar do tema à luz do artigo 208 da CF. Não foram utilizados precedentes e outras decisões para justificar a decisão. Inexistiu uma argumentação densa diante do artigo mencionado. Foi utilizada a palavra "invasão" como menção à violação da separação dos poderes. No voto ficou clara a relação entre um dever imposto pelo texto constitucional e a possibilidade de interferência pelo Poder Judiciário.

AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 463.210-1 SÃO PAULO

1- Dados da ação

Relator: Min. Carlos Velloso

Agravante (s): Município de Santo André

Advogado (a/s): Monica Maria Hernanes de Abreu Vicente

Agravado (a/s): Ministério Público do Estado de São Paulo

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Município de Santo André, da decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário.

2- Resumo do caso

O STF sustentou ser responsabilidade do município disponibilizar vagas em creches para crianças de zero a seis anos de idade. Contudo, o agravante discordou de tal entendimento, alegando ingerência do Judiciário no poder Executivo e a questão do orçamento.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A violação à separação dos poderes não ocorreu, pois conforme o artigo 205, caput, da Constituição Federal, a educação: "é direito de todos e dever do Estado e da família". Além disso, foi citado o artigo 227 que também configura o direito à educação como um dever do Estado com absoluta prioridade e a salvo de toda forma de negligência. Assim, a intervenção no Executivo justificou-se nos aparatos constitucionais, não implicando na violação da separação dos poderes, devido à previsão disciplinada na Constituição Federal.

4- Como foi resolvido o conflito

O acórdão recorrido, de acordo com o relator, não contrariou os dispositivos normativos 208 e 211, parágrafo 2º da Constituição Federal, mas sim os acolheu. A implementação da política de vagas em creches apenas visou a concretização das normas constitucionais citadas.

Por unanimidade de votos, a Corte negou provimento ao recurso de agravo.

5- Observações da pesquisa

O STF demonstrou uma preocupação em não apenas citar outros recursos como também em explicar como os artigos 208 e 211 permitiam que a Corte decidisse pela determinação do fornecimento de vagas em creches pelo Executivo. Observou-se um posicionamento que visou o cumprimento de um dever do Estado instituído pela CF. A omissão administrativa impôs ao Judiciário o dever de proteção ao direito à educação, que ficou claro devido à relação estabelecida entre os dispositivos constitucionais e o dever de atuação do Judiciário para tornar o direito efetivado.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N 170.782-8 RIO GRANDE DO SUL

1- Dados da ação

Relator: Min. Moreira Alves

Recorrente: Estado do Rio Grande do Sul

Advogado: Marcia Porto Castro

Recorrido: Ministério Público

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Estado do Rio Grande do Sul.

2- Resumo do caso

A Delegada de Educação organizou no município a adoção de calendário rotativo "b", proveniente de ato administrativo que visava a implantação de calendário "a", "b" ou "c". Esse calendário seria uma maneira de assegurar a educação a todos, visto que a rede pública escolar não possuía vagas suficientes. Assim, a escola funcionaria durante todo o ano civil com a ocupação contínua por três grupos alternados de alunos. O recorrente alegou que a imposição única do calendário "b" não obedeceu ao decreto emitido pelo Governador do Estado, pois inexistiu demanda superior à oferta de vagas, sendo desnecessária a ocupação contínua por dois ou três grupos alternados de alunos. Com a adoção única desse calendário, os alunos ficariam parados em épocas improdutivas para a cultura e estudando em épocas de cultivo exacerbado. Ele pediu que fosse suspenso o ato administrativo que instituiu o calendário "b" como único.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

No voto do ministro relator Moreira Alves foi citada a sentença de primeiro grau com o intuito de afastar a alegação de violação à separação dos poderes. A imposição única do calendário "b" foi entendida como contrária ao Decreto do Governador do Estado, ocorrendo uma transgressão ao direito à educação, visto que os alunos ficariam de férias em épocas improdutivas para a cultura (a região era baseada na agricultura) e cometeriam a evasão escolar, não constituindo portanto, a adoção do calendário "b" como uma solução à ausência de vagas na escola e o possível preenchimento. Por configurar ato ilegal ou abusivo, a atuação administrativa foi objeto de intervenção do Judiciário sem ofender o princípio da separação dos poderes.

4- Como foi resolvido o conflito

O STF solucionou o conflito por meio dos argumentos trazidos pelo presidente do Tribunal de Justiça, relator dos autos. A Corte entendeu que o Judiciário deveria defender o conteúdo das normas constitucionais superiores (decreto do Governador do Estado) a fim de garantir direitos individuais contidos nelas.

Por unanimidade votos, a Corte não conheceu do recurso extraordinário.

5- Observações da pesquisa

Foram citados partes do relatório escrito pelo presidente relator do Tribunal de Justiça e o voto proferido por ele. Com exceção às citações feitas por esse desembargador, inexistiu no relatório ou no voto do relator do acórdão uma manifestação de argumentos elaborados pela própria Corte no que se refere à não ocorrência da violação da separação dos poderes.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 820-0 RIO GRANDE DO SUL

1- Dados da ação

Relator: Min. Eros Grau

Requerente: Governador do Estado do Rio Grande do Sul

Advogado: Gabriel Pauli Fadel e outro

Requerido: Assembleia legislativa do Estado do Rio Grande do Sul

Advogado: Regis Arnaldo Ferretti e outros

2- Resumo do caso

O Governador do Estado do Rio Grande do Sul propôs ação direta de inconstitucionalidade do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição do referido Estado e de todos os dispositivos da Lei estadual nº 9.723, de 16 de setembro de 1.992. O requerente sustentou que o preceito atacado seria contrário ao disposto no artigo 167, IV da Constituição do Brasil. Alegou também que a iniciativa da lei orçamentária é privativa do Chefe do Poder Executivo (artigo 165, caput, CF) e por isso, os textos normativos impugnados violariam o princípio da harmonia entre os Poderes. A Assembleia legislativa alegou que não ocorreu afronta a esse princípio, pois o legislativo estadual detém competência para legislar sobre matéria concernente à educação.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A lei estadual nº 9.723 refere-se à manutenção e desenvolvimento do ensino público e foi elaborada pela Assembleia Legislativa. Por tratar de ensino, a referida lei afeta diretamente o direito à educação. No entanto, a Corte entendeu que o Poder Legislativo não poderia dispor sobre matéria orçamentária, incorrendo na violação da separação dos poderes, visto que competiria privativamente ao Chefe do Poder Executivo tal iniciativa de lei.

4- Como foi resolvido o conflito

A Corte resolveu o conflito por meio dos dispositivos constitucionais como artigo 165, III, que impede que o Poder Legislativo disponha sobre matéria orçamentária. Além disso, ressaltou que o parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição estadual transferiu a aplicação de recursos públicos do Poder Executivo para entidades não públicas, sendo também, incompatível com a Constituição Federal.

O Tribunal, por unanimidade, conheceu da ação e por maioria julgou-a procedente nos termos do voto do relator, vencidos em parte os ministros Carlos Britto e Sepúlveda Pertence.

5- Observações da pesquisa

A decisão de não violação à separação dos poderes foi fundamentada apenas com bases nos dispositivos constitucionais. Apenas no voto vista do ministro Carlos Ayres Britto é que foi mencionada a importância de assegurar uma política pública de manutenção e conservação de escolas estatais como uma condição para a eficácia do ensino.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N 3.114-7 SÃO PAULO

1- Dados da ação

Relator: Min. Carlos Britto

Requerente (s): Governador do Estado de São Paulo

Advogado (a/s): PGE-SP – Elival da Silva Ramos

Requerido (a/s): Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo

2- Resumo do caso

O Governador do Estado de São Paulo ajuizou a ação direta de inconstitucionalidade para que se impugnasse o parágrafo único do artigo 25 e 46, caput, da Lei Complementar Paulista de nº 836 de 02 de dezembro de 1997, que instituiu o Plano de Carreira, Vencimentos e Salários dos servidores públicos integrantes do Quadro do Magistério da Secretaria da Educação. O requerente sustentou que os dispositivos normativos foram inseridos pela Assembleia Legislativa paulista no projeto de lei complementar nº 38/97 e que isso violaria a competência do Chefe do Poder Executivo. Além disso, teriam

sido violadas as alíneas "a" e "c" do inciso II do parágrafo 1º do artigo 61 da Constituição Federal.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

A violação da separação dos poderes trazida pelo requerente não foi identificada pelo STF, mas foi entendido que houve ofensa à autonomia municipal para aplicar livremente as rendas. Assim, o conflito ocorreu entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo visto que a iniciativa de lei foi do primeiro, enquanto que o segundo sofreu interferência com relação ao Quadro do Magistério da Secretaria de Educação.

4- Como foi resolvido o conflito

Por unanimidade dos votos, a Corte julgou improcedente a ação quanto ao parágrafo único do artigo 25 da Lei Complementar nº 836/97. Julgou parcialmente procedente a ação quanto ao inciso X do artigo 64, acrescentado pelo artigo 46 da Lei Complementar nº 836/97, à lei Complementar nº 444/85.

5- Observações da pesquisa

O STF não discutiu como a decisão de declarar inconstitucional tais dispositivos afetaria o direito à educação. A violação à separação dos poderes tampouco foi abordada relacionada à educação, mas sim ao estado e ao município e como eles lidariam com o convênio de servidores públicos.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N 578-2 RIO GRANDE DO SULA

1- Dados da ação

Relator: Ministro Maurício Corrêa

Requerente (s): Governador do Rio Grande do Sul

Advogado: Gabriel Pauli Fadel e outro

Requerido: Governador do Estado do Rio Grande do Sul

Requerido: Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul

2- Resumo do caso

O Governador do Estado do Rio Grande do Sul propôs ação direta de inconstitucionalidade com o objetivo de suspender o artigo 213, parágrafo 1º da Constituição Estadual e dos artigos 1º a 29 da Lei nº 9.233/91 e da Lei nº 9.263/91. O autor sustentou a inconstitucionalidade do artigo 213 e das mencionadas leis, pois essas normas subtraíam a competência constitucional (CF, artigo 84, II) do Chefe do Poder Executivo de prover discricionariamente os mencionados cargos, ofendendo a separação dos poderes.

3- Relação entre separação dos poderes e direito a educação na visão do STF

As normas mencionadas estabelecem que os diretores das escolas públicas estaduais devem ser escolhidos por meio de eleição pela comunidade escolar (alunos, pais, responsáveis, membros do magistério e demais servidores) por um período de administração de três anos. O STF identificou um conflito entre o princípio da democracia participativa no ensino público e o princípio da separação dos poderes.

4- Como foi resolvido o conflito

Foram mencionadas, no voto do relator, outras ADI's que tratavam da mesma matéria e que concluíram ser inconstitucional norma legal que determina a realização de processo eleitoral para o preenchimento de cargos diretores das escolas públicas estaduais.

O Tribunal, por maioria, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence, julgou procedente a adi e declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 213 da Constituição Estadual e dos artigos 1º a 29 da Lei nº 9.233/91 e da Lei nº 9.263/91.

5- Observações da pesquisa

Os votos do ministro Marco Aurélio e do ministro Sepúlveda Pertence deram preferência ao princípio da gestão democrática do ensino público e julgaram improcedente a ação. O ministro Carlos Velloso argumentou que o sistema de eleição de diretores de escolas públicas não era tão democrático quanto aparentava, visto que a eleição pela própria comunidade não levaria em consideração apenas aspectos relacionados ao conhecimento científico.

Por meio do voto do relator, identificou-se que a Corte, em sua maioria, entendeu que os cargos de diretores tratavam de cargos de comissão e, portanto, deveriam seguir o princípio da livre nomeação e exoneração contido na segunda parte do inciso II do artigo 37 da Lei Fundamental.