

Educação Infantil: aspectos legais do direito e da garantia jurídica da vaga em creche

Childhood Education: legal aspects of law and legal guarantees of day care vacancy

Educación Infantil: aspectos legales de la ley y garantía legal de un lugar en la guardería

Viviane Scalise Liberatoscioli Arruda¹

Vania Regina Boschetti¹

DOI: <http://dx.doi.org/10.20435/serieestudos.v27i61.1660>

Resumo: Este artigo tem como objetivo abordar, a partir dos três principais fundamentos legais, os preceitos que garantem às crianças de zero a três anos de idade o direito ao acesso a vagas em creches no âmbito municipal e como o não cumprimento a tais preceitos tem desencadeado uma contínua execução de decisões judiciais. A instância jurídica por meio das sentenças estabelece a obrigatoriedade da matrícula pelo Poder Público, mesmo que essa matrícula ultrapasse a capacidade física da instituição escolar, venha comprometer a qualidade no atendimento das crianças em seu processo educativo, faça-se aleatoriamente ao andamento do período letivo e seja motivo de perplexidade dos educadores inconformados com a superlotação provocada e as múltiplas consequências de ordem organizacional e pedagógica. Apresenta a questão da judicialização e os efeitos para a política municipal de educação infantil, gerados pela interação entre o sistema de justiça e a Secretaria Municipal de Educação. Como referências, a legislação nacional, em suas instâncias mais significativas, e as proposições de teóricos e pesquisadores, com a consideração de alguns temas que discorrem sobre a criança escolar, como a história do surgimento da creche e a Educação Infantil na dimensão do desenvolvimento social e pedagógico da criança.

Palavras-chave: vagas; creche; judicialização; Educação Infantil.

Abstract: This article aims to address, from the three main legal foundations, the precepts that guarantee children from zero to three years of age the right to access places in daycare centers at the municipal level and, as the non-compliance with such precepts, has triggered continuous enforcement of court decisions. Juridical instances, through judgments, establish mandatory enrollment by the public authorities, even if enrollment exceeds the physical capacity of the school institution, compromises the quality of care for children in their educational process, is done at random during the course of the school year and be a cause of perplexity for educators

¹ Universidade de Sorocaba (UNISO), Sorocaba, São Paulo, Brasil.

who are unhappy with the overcrowding caused and the multiple organizational and pedagogical consequences. It presents the issue of judicialization and the effects for the municipal policy on early childhood education, generated by the interaction between the justice system and the Municipal Secretary of Education. As references to the national legislation in its most significant instances, the propositions of theorists and researchers, with the consideration of some themes that discuss the school child, such as the history of the emergence of the day care center and Early Childhood Education in the dimension of the child's social and pedagogical development.

Keywords: vacancies; nursery; judicialization; Childhood Education.

Resumen: Este artículo tiene como objetivo abordar, a partir de los tres principales fundamentos jurídicos, los preceptos que garantizan a los niños de cero a tres años el derecho a acceder a las plazas en las guarderías a nivel municipal y cómo el incumplimiento de dichos preceptos ha desencadenado una continua ejecución de sentencias judiciales. Las instancias jurídicas, a través de sentencias, establecen la matrícula obligatoria por parte de los poderes públicos, aun cuando la matrícula exceda la capacidad física de la institución escolar, comprometa la calidad de la atención de los niños en su proceso educativo, se realice de manera aleatoria durante el curso del año escolar y ser una fuente de perplejidad para los educadores que están descontentos con la masificación provocada y las múltiples consecuencias organizativas y pedagógicas. Presenta el tema de la judicialización y los efectos para la política municipal de educación inicial, generados por la interacción entre la justicia y la Secretaría Municipal de Educación. Como referencias, la legislación nacional, en sus instancias más significativas, y las propuestas de teóricos e investigadores, con la consideración de algunos temas que abordan el niño escolar, como la historia del surgimiento de las guarderías y la Educación Infantil en la dimensión del desarrollo social y pedagógico del niño.

Palabras clave: vacantes; guardería; judicialización; Educación Infantil.

1 PRIMEIRAS ARGUMENTAÇÕES

As reflexões relacionadas às instituições escolares podem se desenvolver por vários caminhos: um deles é o percurso pelo ciclo vital das instituições norteando a investigação e que coloca o pesquisador diante de interesses mais pontuais, como tipos de análise investigativa, o caráter epistemológico da pesquisa, os procedimentos didáticos, o material escolar, a formação de professores; outros conduzem para uma ação interpretativa que, ao ultrapassar o imediato dos acontecimentos, baseia-se nas fontes oficiais e nos canais de pertencimento que ligam elementos humanos, sistemas de ensino e as possibilidades de diálogo com as instituições, sua estrutura e funcionamento. Tudo isso como contexto integrante da ciência da educação.

O texto de Libânea Xavier e Fábio Carvalho, "Pesquisa Educacional, História da Educação e Historiografia", trata da história do tempo presente, mostrando como ela se liga aos temas afeitos às políticas educacionais. A história do tempo presente se apoia "justamente no desafio de estudar temas que são trespassados

pelas análises sociológicas e antropológicas – por que então não considerar o tempo presente como partícipe de uma história da educação em construção?” (2013, p. 248).

A questão da judicialização, abordada pelo artigo, encontra amparo nessa perspectiva da contemporaneidade de questões trazidas pelos autores. Além da fundamentação dos dispositivos legais e jurídicos, acrescenta o conflito que tem se estabelecido entre direitos e reais possibilidades do acesso à escolarização de crianças de tenra idade, procedentes do descompasso entre oferta/demanda de vagas. As sentenças judiciais determinadoras da efetivação das matrículas têm feito emergir nos sistemas municipais de ensino, predominantemente, o problema da falta de aporte estrutural, funcional e pedagógico das instituições que devem se submeter às decisões judiciais.

Para melhor entendimento, ressalta-se que o acesso à Educação Infantil (EI), etapa de ensino da Educação Básica que atende a faixa etária de zero a cinco anos, é um direito fundamental de todas as crianças, garantido pelo artigo 208, inciso IV, parágrafos 1º e 2º, e artigo 227, *caput*, ambos da Constituição Federal de 1988.

Pelo documento nacional, fica evidenciado que toda criança brasileira tem direito a uma vaga em creche ou pré-escola custeada pelo Poder Público, sendo atribuída aos municípios a missão da sua efetivação.

A responsabilidade pelos direitos e pela proteção integral das crianças também está legalmente garantida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei n. 8.069 de 1990, Artigo 5º, no qual a educação é tratada como direito subjetivo, devendo, para a sua efetivação, ter a garantia do Estado.

Assegurar a educação escolar pública com atendimento gratuito em creches e pré-escolas também é direito legal das crianças definido pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), Lei n. 9.394, de 1996, Artigo 4º, parágrafo II, VIII, X.

Evidencia-se, pelos dispositivos legais de maior relevância, a responsabilidade dos municípios no cumprimento das exigências, mesmo sem se isentar o compromisso das famílias ou responsáveis pela matrícula das crianças nas instituições escolares. Entretanto nota-se que, apesar de o período de matrículas ser divulgado em larga escala pelo Poder Público municipal, muitas crianças ficam sem esse direito legal a elas atribuído, pois o número de vagas é inferior à demanda, no que toca à matrícula em creches.

Esse fato, além de representar uma violação do direito das crianças, fere também a garantia das famílias: mães e pais trabalhadores, que acabam por perder seus empregos ou ainda expõem seus filhos a situações de vulnerabilidade, deixando-os aos cuidados de irmãos menores ou vizinhos, para que possam manter o trabalho e o sustento de cada dia em seus lares.

Nessa direção, não resta outra alternativa a esses pais a não ser a de recorrer à Justiça, reivindicando a vaga para as crianças e a autorização da matrícula. De posse da deliberação judicial, o direito será efetivado, porém com consequências delicadas. Se, para os pais, é a solução dos problemas, para a instituição escolar, o advento de outros: configuração de classes superlotadas com as matrículas suplementares, número insuficiente de profissionais para atender à demanda de forma adequada, comprometimento do espaço físico para o bem-estar das crianças e inconformismo dos profissionais de creche.

Fundamental acrescentar que tanto princípios pedagógicos quanto a legislação que regulamenta a instalação e o funcionamento das creches especificam exigências quanto à delimitação de espaço físico para cada criança, número de alunos por sala, proporção de professores/auxiliares em função do número de alunos, adequação de mobiliário e material didático-pedagógico e de manutenção para atender às crianças matriculadas.

2 A PROPOSTA DE EDUCAÇÃO PARA CRIANÇAS PEQUENAS DESDE AS PRIMEIRAS INSTITUIÇÕES

Inicialmente concebida como uma política de caráter assistencialista e compensatório, a educação escolar de crianças pequenas no Brasil tinha por objetivo suprir carências culturais e sociais dos educandos das classes mais desfavorecidas e marginalizadas da sociedade (FEBRONIO, 2011; GUIMARÃES; ARENHART; SANTOS, 2017).

Guimarães, Arenhart e Santos (2017) explicam o movimento, iniciado somente ao final dos anos 1990, de construção de uma *Pedagogia da Educação Infantil* que buscava romper como modelo assistencialista e remediador para instaurar uma organização escolar comprometida com o desenvolvimento das crianças pequenas segundo suas particularidades e reais necessidades.

No entanto, Coutinho (2017, p. 19-28) aponta que a EI no Brasil, sobretudo para as crianças de zero a três anos, ainda é marcada por um ideário que a vincula

ao assistencialismo. Para Oliveira (2006, p. 116), essa etapa do ensino é vista, muitas vezes, como mera *extensão do lar*, como forma de compensação social e econômica na qual a criança apenas receberá cuidados referentes à alimentação e higiene. O entendimento da creche como um espaço formativo e educativo ainda é pouco considerado pela sociedade como um todo. Importante frisar que, no que se refere à reivindicação pela vaga, é comum o argumento de as famílias estarem relacionadas ao atendimento das crianças que não podem ficar sozinhas enquanto os pais trabalham. Muito raramente a reivindicação se justifica pela necessidade educativa da criança em face do seu desenvolvimento integral.

Sobre tal compreensão reducionista, Cardoso (2016, p. 157) alerta:

A escola, que se coloca como simples extensão da família, corre o risco de – com o propósito de socialização – padronizar o comportamento das crianças e transpor as relações de identidade, próprias da esfera familiar, para a convivência escolar.

Aquino (2015), por sua vez, destaca a compreensão da EI como etapa preparatória para o Ensino Fundamental (EF), que é caracterizada por uma organização de conteúdos, facetada em disciplinas que integram a proposta curricular e com acentuada ênfase no processo de alfabetização. O ingresso da criança no 1º ano do fundamental rapidamente afasta os pequenos das especificidades do desenvolvimento infantil e das necessidades lúdicas das crianças.

Entenda-se, além disso que, a Educação Infantil é responsável por muito mais que o cuidado físico da criança: ela é um espaço/tempo de promoção do desenvolvimento integral de seus educandos na amplitude do físico, psicológico, social, do caráter, das capacidades cognitivas, dentre outros (OLIVEIRA, 2006; FEBRONIO, 2011) e, sobretudo, é um Direito Fundamental da Criança assegurado pela legislação brasileira desde 1988.

Em 1995, o Ministério da Educação, por meio da Secretaria de Educação Básica, publicou a primeira edição do documento “Critérios para um atendimento em creches respeitando os direitos fundamentais das crianças” (CAMPOS; ROSEMBERG, 2009). O documento define diretrizes para a organização e atuação de educadores em creches e demais instituições de Educação Infantil que devem estar afinadas com os Direitos Fundamentais da Criança.

No entanto, mesmo com toda a legislação e as diretrizes precedentes, foi somente em 1996, com a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (BRASIL, 1996), que a Educação Infantil passou a ser definida como a primeira etapa da

Educação Básica Nacional, configurando-se como um importante marco para a garantia e promoção dos Direitos Fundamentais das Crianças e pedagogicamente estabelecendo seu conceito educativo.

Entendendo-se que, no ambiente educacional, são os professores e demais profissionais da educação os responsáveis pela garantia dos direitos, bem como pela promoção do desenvolvimento humano, Vicentini e Barros (2017, p. 173) defendem que o professor é “o responsável por a escola ser a força motriz no processo de apropriação do conhecimento e das máximas qualidades humanas pela criança, tornando-a um ser verdadeira e completamente humano”.

Percebe-se a necessidade e importância de se pensar a formação inicial e continuada de educadores, com vistas a garantir que esses profissionais respeitem e assegurem suas práticas educativas. Para a Teoria Histórico-Cultural, as instituições de Educação Infantil estão muito além de locais de cuidado físico das crianças, são responsáveis pela promoção do desenvolvimento humano, por meio da transmissão sistematizada dos conhecimentos científicos objetivados pelos homens e acumulados ao longo da história da humanidade, num movimento dialético de cuidado com a educação (PASQUALINI, 2016; BARROS; PEQUENO, 2017).

De acordo com Vicentini e Barros (2017, p. 173), “O papel da escola infantil a partir do Materialismo Histórico Dialético e da Teoria Histórico-Cultural auxilia a compreender este espaço como lugar privilegiado no desenvolvimento e aprendizagem da criança pequena, pois contribui para a sua humanização”. Essa compreensão afiança a defesa de que as práticas educativas na EI, assim como em qualquer outro espaço educacional, devem se orientar à transformação das funções psicológicas elementares em funções psicológicas superiores, exclusivamente humanas (tais como atenção e memória voluntárias, linguagem intelectual e pensamento verbal, imaginação, entre outras).

Pasqualini e Silva (2016, p. 567-572) argumentam sobre o valor da organização de situações pedagógicas respeitando as possibilidades das crianças e tendo em vista a atividade-guia do período em que cada educando se encontra (no caso da EI, a comunicação emocional direta, a atividade objetual manipulatória ou o jogo de papéis).

A partir dos argumentos anteriores, verifica-se que a Educação Infantil nem sempre foi proposta e entendida sob o ponto de vista educativo. Por muito tempo, a elaboração das políticas educacionais não se preocupava com as crianças

da faixa etária de zero a cinco anos. Muitas foram as lutas para a efetivação das conquistas posteriormente formalizadas por documentos legais. Muitas teorias e análises para situar a educação das crianças para além do assistencialismo, historicamente em vigor.

Uma retrospectiva histórica permite verificar que o atendimento às crianças nos primeiros anos da infância esteve atrelado às alterações socioeconômicas provocadas pela Revolução Industrial, que acentuou a necessidade de utilização de mão de obra gerada a partir de padrões de produção em série. O trabalho fabril trouxe a entrada significativa das mulheres no mercado de trabalho (lucrativa para o patronato, pela baixa remuneração) e a necessidade das instituições infantis – creches – como lugares próprios para os cuidados e a custódia das crianças pequenas, geralmente crianças pobres, filhas dessas operárias (essa assistência garantia a permanência das mulheres nos quadros funcionais).

A configuração econômica que se estabeleceu a partir do novo paradigma de produção, lucratividade e absorção de mão de obra em larga escala, tirou as mulheres do trabalho efetuado no interior das casas e as conduziu para o interior das fábricas. Tornou-se premente encontrar alternativas para atender as crianças pequenas agora sem o atendimento materno no âmbito das famílias. A necessidade levou à instalação de instituições que suprissem a responsabilidade sobre os cuidados dos pequenos, para que o processo produtivo continuasse sua expansão. Portanto, o atendimento iniciado por tais instituições objetivavam tão somente o cuidado das crianças e, numa perspectiva maior, garantiam o ritmo objetivado da sociedade fabril.

Fechou-se, assim, por longo tempo, a questão. Vinham de alguns segmentos de educadores reflexões e debates sobre o assunto, sem, entretanto, este assumir o protagonismo pedagógico que merecia.

A década de 1980 ampliou o debate a respeito das funções das instituições infantis para a sociedade moderna (WAJSKOP, 1995). A partir desse período, as instituições passaram a ser pensadas e reivindicadas como lugar de educação e cuidados coletivos das crianças de zero a seis anos de idade, ao considerar os seis primeiros anos de vida como fundamentais para o desenvolvimento humano, a formação da inteligência e da personalidade.

Apesar dos argumentos e das reivindicações, até 1988, a criança brasileira com menos de 7 anos de idade não tinha o acesso à educação garantido pela

legislação em vigor. Kuhlmann Junior (1998, p. 198) enfatiza que os movimentos populares e feministas foram os causadores da expansão das creches. A alteração do quadro veio a acontecer em 1988, quando foi promulgada a Constituição Federal Brasileira, que reconheceu a Educação Infantil como um direito da criança, opção da família, no que se refere a crianças da faixa etária de zero a três anos, e dever do Estado. Em relação à responsabilidade do Poder Público, o texto constitucional, em seu artigo 208, estabelece:

O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I- educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; II- progressiva universalização do ensino médio gratuito; III- atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; V- acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; VI- oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando; VII- atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. § 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo. § 2º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente. § 3º Compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

A Constituição Federal não só garante o direito à creche às crianças pequenas como também atribui ao Estado o dever dessa garantia, imputando a este o atendimento mediante programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência. Embora esta norma legal demonstre caráter tão evidente da responsabilidade do Estado para o atendimento escolar das crianças, ainda assim, os pais e responsáveis não lograram êxito na efetivação da matrícula em creches para crianças até três anos de idade – faixa etária de maior demanda por vagas é sempre inferior à oferta dos municípios.

Fator a considerar também é que, por parte desses municípios, o planejamento é focado na prioridade de atendimento ao Ensino Fundamental em detrimento à Educação Infantil. Diante do número reduzido da oferta de vagas,

os municípios organizaram e ainda organizam as listas de espera a partir de critérios classificatórios, que vão desde renda salarial dos pais ou responsáveis, à prioridade às crianças com deficiência, à criança em situação de risco, à situação de registro de trabalho na carteira profissional, à mãe adolescente estudante, entre outros.

3 A JUDICIALIZAÇÃO DO ENSINO: O QUE É?

A adoção dos critérios enunciados no item anterior é uma constatação do não cumprimento do Poder Público em relação ao que estabelece a lei. Se houvesse vagas para atendimento generalizado, os critérios não seriam necessários. Ou seja, apesar do direito à vaga proposto pela Constituição, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela Lei de Diretrizes e Bases, replicado por todo um conjunto de dispositivos legais, não se tem, ainda no século XXI, vagas para atender à demanda real apresentada pelo número de crianças que precisam de vagas. Os motivos? Os mais diversos, entre os principais: ineficiência administrativa, descumprimento aos direitos básicos do cidadão, mecanismos de gerenciamento dos recursos públicos quanto às políticas sociais em geral e educacionais em particular, principalmente no que toca à implementação da programação orçamentária, a falta de justa percepção do enorme significado social de que se reveste a Educação Infantil.

A espera por vagas e efetivação da matrícula nas creches, via de regra, é demorada em relação à necessidade real das classes populares. Isso tem levado pais e responsáveis, com cada vez mais frequência, a procurar pelos meios jurídicos previstos e, assim, garantir a vaga em creche e a possibilidade de educação e cuidados das crianças. Buscar o amparo jurídico foi a forma encontrada de participação/reivindicação de direitos e, como salienta Gadotti (2013, p. 9):

Uma verdadeira democracia deve facilitar a seus cidadãos a informação necessária para a defesa de seus direitos e a participação na conquista de novos direitos. Numa visão transformadora, a participação popular objetiva a construção de uma nova sociedade, mais justa e solidária.

O efetivo reconhecimento desse direito a uma vaga em creche e, em consequência, a vitória dos pais por intermédio de ações por meios jurídicos se deram, definitivamente, pelo Superior Tribunal Federal (STF) em 22 de fevereiro do ano de 2006, com a seguinte decisão:

Criança de até cinco anos de idade. Atendimento em creche e em pré-escola. Educação infantil. Direito assegurado pelo próprio texto constitucional (cf, Art. 208, IV, na redação dada pela EC n. 53/2006). Compreensão global do direito constitucional à educação. dever jurídico cuja execução se impõe ao poder público, notadamente ao município (CF, ART. 211, § 2º). Agravo improvido. (BRASIL, 2011).

Cury e Ferreira (2010, p. 53-94) afirmam 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, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental.

Sendo assim, os municípios que atuarão, prioritariamente, no Ensino Fundamental e na Educação Infantil

[...] não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo artigo 208, IV da Lei Fundamental da República, que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa. (BRASIL, 2011).

A partir da decisão supracitada, as consequências surgiram como avalanche para todos os municípios, pois a estes é imputado o dever constitucional de atuar prioritariamente no Ensino Fundamental e na Educação Infantil (BRASIL, 2011).

Todos os municípios passaram a ser obrigados a ofertar creches a todas as crianças as quais os pais ou responsáveis manifestassem interesse. Ressalte-se que em conformidade com a CF, Art. 208, I – os pais e responsáveis passam a ter obrigação da matrícula na pré-escola a partir dos quatro anos de idade de seus filhos. No entanto, o município não pode deixar de suprir as famílias com vagas suficientes e qualidade no atendimento também para a creche. Não o fazendo, o Poder Judiciário pode ser acionado para a garantia da efetividade do direito à Educação Infantil, que se materializa a partir de ações judiciais individuais e até mesmo ações coletivas, com respaldo dos Conselhos Tutelares, Ministério Público – Vara da Infância e Juventude e Defensoria Pública.

Além da Constituição Federal, outro documento legal também muito utilizado na defesa jurídica da garantia de direitos das crianças e dos adolescentes é o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que se traduz na Lei Federal n. 8.069, de 1990, com o objetivo de proteção integral a estes. É por meio do Artigo

54, do ECA, que se fundamenta o dever do Poder Público quanto aos direitos das crianças e adolescentes:

É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente: I – ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria; II – progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio; III – atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; IV – atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade; V – acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; VI – oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do adolescente trabalhador; VII – atendimento no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. § 1º. O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo. § 2º. O não oferecimento do ensino obrigatório pelo poder público ou sua oferta irregular importa responsabilidade da autoridade competente. § 3º. Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola. (BRASIL, 1990).

As decisões judiciais são alicerçadas de forma a reafirmar que é dever do Poder Público oferecer vagas para aqueles que assim o desejarem, sob pena de responsabilidade. Revelando o dever do Estado, consagra-se o direito subjetivo da criança. De acordo com L. Fux (2004 *apud* DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2020), “a todo direito corresponde uma ação que o assegura, sendo certo que todas as crianças nas condições estipuladas pela lei encartam-se na esfera desse direito e podem exigí-lo em juízo”.

Na mesma linha de defesa, outra importante lei brasileira que alicerça juridicamente o dever da providência imediata de vaga em creches, quando do acionamento do remédio jurídico para essa garantia, é a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB). Longe de abordar a Educação Infantil com perfil assistencialista, a LDB inova integrando-a como a primeira etapa da Educação Básica, que se inicia com zero ano de idade e se estende até os três anos, a qual denomina creche, como também a estende até os cinco anos de idade, com a denominação pré-escola. Define soberanamente o direito à educação da criança de forma destacada no Art. 4º, II, que garante a Educação Infantil gratuita às crianças de até 5 (cinco) anos de idade. Nessa esteira, fica novamente evidenciada na LDB a possibilidade de pais e responsáveis acionarem o sistema de justiça para

a garantia de direito, quando descumprido pelo Poder Público. Também destaca a prerrogativa do Poder Judiciário de atuar no zelo e na aplicação do direito à Educação Infantil:

Art. 5º O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigi-lo. [...]

§ 3º Qualquer das partes mencionadas no caput deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do art. 2082 da Constituição Federal, sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial correspondente. (BRASIL, 1996).

Desde o ano de 2014, o Brasil conta ainda com as metas estabelecidas pelo Plano Nacional de Educação (PNE), Lei 13.005, que ainda define metas e estratégias relacionadas à oferta de vagas na Educação Infantil:

Meta 1: universalizar, até 2016, a educação infantil na pré-escola para as crianças de 4 (quatro) a 5 (cinco) anos de idade e ampliar a oferta de educação infantil em creches de forma a atender, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) das crianças de até 3 (três) anos até o final da vigência deste PNE. (BRASIL, 2014).

Diferentemente dos idos tempos de pouca preocupação com a Educação Infantil no Brasil, o Plano Nacional de Educação teve desdobramento com Planos Municipais de Educação, tornando a agenda de prioridades das Secretarias Municipais de Educação mais intensas com relação à construção de novas edificações para a oferta da Educação Infantil e consequente ampliação de vagas.

Ainda assim, em função do não atingimento de metas, verifica-se, nos dias atuais, um amplo e crescente processo de judicialização do direito à Educação Infantil e a vitória dos pais e responsáveis nesse processo, ficando evidente que os tribunais de Justiça reconhecem o direito à Educação Infantil como direito subjetivo público, decidindo de forma favorável a este e se determinando o cumprimento da sentença.

Faz-se necessária visão e vontade política para que o direito à educação em todo o território nacional se efetive de forma a garantir vagas para todas as crianças, por meio de objetivos definidos em Planos Plurianuais e orçamentos anuais. Desta forma, pais, responsáveis e profissionais de creche terão suas expectativas atendidas no que se refere a cuidar e educar crianças de zero a três

anos de idade, mesmo que a relação das crianças com os educadores possa ser prejudicada devido a práticas automatizadas, mecânicas, meramente instrumentais e descontextualizadas, em que os professores, em razão do pouco tempo e da necessidade de cuidado de grande quantidade de educandos, tenham dificuldades e desestimulem os atos comunicativos e exploratórios das crianças pequenas.

Do ponto de vista educacional, a concessão do direito à vaga por meio de ordem judicial impacta negativamente a organização e o planejamento das políticas públicas, mesmo que, do ponto de vista jurídico, as decisões sejam teórica e legalmente bem fundamentadas e detalhadas. Isso porque o acesso à Educação Infantil precisa estar atrelado à forma pela qual ele será aplicado e garantido, pois, na prática, pode gerar a não efetividade do direito. Existe uma grande necessidade educacional e social em garantir o direito à creche em uma unidade de educação pública de qualidade, que envolverá medidas complexas e variadas, tais como contratação de professores, profissionais técnicos, aquisição de mobiliário, enxoval e construção de novos espaços físicos.

Em algumas administrações municipais, iniciativas têm sido utilizadas como política de parceria com instituições diversas da sociedade civil, clubes de serviços e empresas, a partir das quais se faz a divisão de responsabilidades e custos. Tem sido uma atitude que efetiva a matrícula, principalmente em relação a filhos de funcionários e crianças moradoras nas proximidades do lugar em que a creche parceira se instala.

Há, portanto, um longo caminho para decisões, ajustes e responsabilidades. Entretanto, quaisquer que sejam as iniciativas e os procedimentos, não se poderá abdicar do princípio que estabelece o direito ao acesso à Educação Infantil sem nenhum parâmetro objetivo, o que se pode traduzir na matrícula de crianças em escolas de baixa qualidade e também na superlotação de creches públicas.

É preciso inserir a vaga no contexto pedagógico e, antes disso, numa política de planejamento para que gradativamente o impasse possa ser diluído até equilibrar os fluxos da demanda frente aos direitos estabelecidos.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao atender às reivindicações por vagas, o Poder Judiciário é capaz de promover a matrícula das crianças, cujos pais ou responsáveis exigem acesso à rede de ensino, obedecendo, assim, ao que a lei estabelece e colocando a criança na

escola. Porém essa forma de atuação é pouco eficiente, já que não promove o aumento de vagas para a sociedade e gera diversos efeitos negativos para aqueles que já estão no sistema. Garante o acesso dos excluídos, mas ainda apenas daqueles que buscam a via judicial.

Em consonância com essas ideias e mesmo considerando o direito líquido e certo dos organismos legais, não se pode deixar de defender a função pedagógica da educação infantil como fundamento essencial do trabalho educativo, uma vez que é o período da vida em que a criança depende dos cuidados providos pelos adultos. Nesse sentido, o texto argumenta que o cuidado não se refere exclusivamente às necessidades relacionadas ao corpo, mas ao conjunto de necessidades relacionadas à alimentação, higiene, segurança, afeto, brincadeiras, saúde, ética e, sobretudo, educação. Para a Teoria Histórico-Cultural, afeto e cognição constituem uma unidade dialética, ou seja, são dimensões interiores uma da outra, internamente articuladas entre si (MARTINS, 2011; GOMES, 2014).

Portanto, há necessidade de boa governança e responsabilização diante da escassez de vagas em creches hoje observada. Há necessidade de comprometimento nos planos da cidade, com prioridade dos investimentos na área da educação para equacionamento desse problema que fere direitos, mesmo quando parte deles é atendida.

Cabe frisar que o impasse em que se encontram os municípios em face do problema carece de ações efetivas e imediatas, sustentadas por políticas públicas que realmente atendam às prioridades da criança em idade escolar, que, mesmo de pequena idade, tem seus direitos delineados pelos principais dispositivos legais em vigor, além de compor objetivos e metas de projetos e planos de políticas públicas.

Para Bobbio (2000), o poder é uma decorrência da capacidade humana de agir coletivamente. Partindo desse princípio, o conflito entre a matrícula compulsória e a qualidade de ensino que se apresenta hoje como das questões mais urgentes a serem resolvidas dependerá do modo como a concretização dos objetivos comuns estiver ligada e coesa em torno do esforço conjunto de: decisões administrativas e de gestão; alocação de recursos e estratégias pensadas e executadas por profissionais da educação. A decisão judicial é sumária e estabelece o cumpra-se, garantindo o direito à vaga, predominantemente aos setores mais pauperizados da população, que, além do direito legalmente estabelecido, precisam da continuidade de estudos de qualidade e que sejam emancipatórios.

Faz-se, portanto, indispensável a elaboração (e o cumprimento) de uma agenda planejada de ações eficazes para a superação dos problemas, em todas as instâncias da administração pública e das instituições sociais comprometidas com a educação das crianças.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Lígia Maria Leão de. Contribuições da teoria histórico-cultural para uma educação infantil como lugar das crianças e infâncias. *Fractal: Revista de Psicologia*, Niterói, v. 27, n. 1, p. 39-43, jan./abr. 2015.

BARROS, Daniela; PEQUENO, Saulo. Cultura, Educação e desenvolvimento humano. In: COSTA, Sinara Almeida da; MELLO, Suely Amaral. *Teoria Histórico-Cultural na Educação Infantil: conversando com professoras e professores*. Curitiba: CRV Editora, 2017. p. 77-86.

BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos Clássicos*. São Paulo: Editora Gen Atlas, 2000.

BRASIL. *Lei n. 13005*, de 25 de junho de 2014. Aprova o Plano Nacional de Educação- PNE e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; Casa Civil; Subchefia para Assuntos Jurídicos, 2014.

BRASIL. Ministério da Fazenda. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. *Parecer GFN/CRJ/n. 2118/2011*. Análise interpretativa do Ato Declaratório PGFN nº 2, de 27 de agosto de 2010, publicado no DOU em 17 de setembro de 2010. Brasília, DF: Ministério da Fazenda; Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República; Casa Civil; Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 19 nov. de 2020.

BRASIL. *Lei n. 9.394*, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da Educação Nacional. Brasília, DF: Presidência da República; Casa Civil; Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em 20 de nov. de 2020.

BRASIL. *Lei n. 8.069*, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República; Casa Civil; Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 20 nov. 2020.

CAMPOS, Maria Malta; ROSEMBERG, Fúlvia. *Critérios para um atendimento em creches que respeite os direitos fundamentais das crianças*. 6. ed. Brasília: MEC; SEB, 2009.

CARDOSO, Clodoaldo Meneguello. Educação infantil em direitos humanos. In: PASQUALINI, Juliana Campregher; TSUHAKO, YaekoNakadakari (Org.). *Proposta Pedagógica da Educação Infantil do Sistema Municipal de Ensino de Bauru/SP*. Bauru: Secretaria Municipal de Educação, 2016. p. 149-61.

COUTINHO, Angela Scalabrin. As políticas para a educação de crianças de 0 a 3 anos no Brasil: avanços e (possíveis) retrocessos. *Laplage em Revista*, Sorocaba, v. 3, n. 1, p. 19-28, jan./abr. 2017.

CURY, Carlos Roberto Jamil; FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. A judicialização da educação. In: FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. *Temas de Direito à Educação*. São Paulo: Imprensa Oficial; Escola Superior do Ministério Público, 2010. p. 53-94.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara Amorim. *Estatuto da criança e do adolescente: anotado e interpretado*. 8. ed. Curitiba: Ministério Público do Estado do Paraná; Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2020.

FEBRONIO, Maria da Paixão Gois. Formação inicial de professores de educação infantil: que formação é essa? *Educação Temática Digital*, Campinas, v. 12, n. 2, p. 151-71, jan./jun. 2011.

GADOTTI, Moacyr. *Gestão democrática com participação popular: planejamento e organização da educação nacional*. São Paulo: Instituto Paulo Freire, 2013. Disponível em: <https://www.jaciara.mt.gov.br/arquivos/anexos/05062013105125.pdf>. Acesso em dezembro de 2021.

GOMES, Cláudia Aparecida Valderramas. A relação sujeito-objeto e a unidade afetivocognitiva: contribuições para a Psicologia e para a Educação. *Revista Quadrimestral da Associação Brasileira de Psicologia Escolar e Educacional*, São Paulo, v. 18, n. 1, p. 161-68, jan./abr. 2014.

GUIMARÃES, Daniela de Oliveira; ARENHART, Deise; SANTOS, Nubia de Oliveira. Educação Infantil pós-LDB/1996: formação inicial de professores e práticas pedagógicas. *Revista Contemporânea de Educação*, Niterói, v. 12, n. 24, p. 362-79, maio/ago. 2017. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/rce/article/view/4171>. Acesso em: 19.03.2021

KUHLMANN JUNIOR, Moyses. *Infância e educação infantil: uma abordagem histórica*. Porto Alegre: Mediação, 1998.

MARTINS, Lígia Márcia. *O Desenvolvimento do Psiquismo e a Educação Escolar: contribuições à luz da psicologia histórico-cultural e da pedagogia histórico-crítica*. 2011. p. 250. Tese (Doutorado em Psicologia da Educação)- Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Bauru, 2011.

OLIVEIRA, Joana Angélica Bernardo de. Formação de professores, competências e saberes para a atividade docente na Educação Infantil. *Revista Ibero-Americana de Estudos em Educação*, Araraquara, v. 1, n. 1, p.113-22, jan./mar. 2006.

PASQUALINI, Juliana Campregher; SILVA, Célia Regina da. Cuidar e educar na escola de educação infantil. *In: PASQUALINI, Juliana Campregher; TSUHAKO, Yaeko Nakadakari. (Org.). Proposta Pedagógica da Educação Infantil do Sistema Municipal de Ensino de Bauru/SP*. Bauru: Secretaria Municipal de Educação, 2016. p. 567-72.

VICENTINI, Dayanne; BARROS, Marta Silene Ferreira. A humanização da criança na educação infantil: implicações da teoria histórico-cultural. *Educação*, Santa Maria, v. 42, n. 1, p. 163-76, jan./abr. 2017.

WAJSKOP, Gisela. O brincar na educação infantil. *Caderno de pesquisa*, São Paulo, n. 92, p. 62-9, 1995.

XAVIER, Libânia de; CARVALHO, Fábio. Pesquisa Educacional, História da Educação e Historiografia: diálogos em curso, intercâmbios possíveis. *Cadernos de História da Educação*, Uberlândia, v. 12, n. 1, jan./jun. 2013.

Sobre as autoras:

Viviane Scalise Liberatosciolli Arruda: Mestre em Educação pela Universidade de Sorocaba (UNISO). Professora efetiva da rede municipal de Sorocaba. **E-mail:** sedu.viviane@gmail.com, **Orcid:** <https://orcid.org/0000-0003-4591-2938>

Vania Regina Boschetti: Doutora em Geografia Humana pela Universidade de São Paulo (USP). Professora do Programa de Pós-Graduação em Educação (PPGE) da Universidade de Sorocaba (UNISO). **E-mail:** vania.boschetti@prof.uniso.br, **Orcid:** <https://orcid.org/0000-0001-5119-2987>

Recebido em: 21/02/2022

Aprovado em: 26/10/2022

