Mário Márcio Negrão

A EXIGIBILIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO NO BRASIL

Curitiba

2016

Mário Márcio Negrão

A EXIGIBILIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO NO BRASIL

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação, Linha de Pesquisa, Políticas Públicas e Gestão de Educação: Doutorado em Educação, Universidade Tuiuti do Paraná, como requisito para obtenção de grau de Doutor em Educação.

Orientador:

Prof. Dr. Pedro Leão da Costa Neto

Curitiba

2016

Dados Internacionais de Catalogação na fonte
Biblioteca "Sydnei Antonio Rangel Santos"
Universidade Tuiuti do Paraná

N385 Negrão, Mário Márcio.
A exigibilidade do direito à educação no Brasil / Mário Márcio Negrão; orientador Prof. Dr. Pedro Leão da Costa Neto.
335f.

Tese (Doutorado) – Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba, 2016.

1. Direito à educação. 2. Direitos humanos. 3. Legislação educacional. I. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Educação / Doutorado em Educação. II. Título.

CDD – 370.2681

AGRADECIMENTOS

Agradeço, externando minha mais profunda admiração, o meu orientador, Prof. Dr. Pedro Leão da Costa Neto pela paciência e sabedoria que marcou sua condução durante meus esforços na execução desse trabalho. Suas sugestões e correções, feitas com sensibilidade e rigor mostraram um claro entusiasmo pelo desenvolvimento tanto da pesquisa quanto do pesquisador.

Minha gratidão se estende também à Profa. Dra. Naura Syria Carapeto Ferreira, cujo entusiasmo e total comprometimento com a verdade e com o desenvolvimento de uma educação justa e democrática me apoiaram nos momentos mais difíceis.

Agradeço especialmente à minha amada esposa Profa. Dra. Heloísa Helena Daldin Pereira, musa, amiga e amante. Sem sua presença, nada vale a pena. Com seu amor a apoio, tudo é possível.

Agradeço com todo o carinho, o Prof. Dr. Sidney Reinaldo da Silva, companheiro dos meus primeiros passos nessa empreitada intelectual e mentor. A escolha cuidadosa dos autores que me foram apresentados sempre iluminarão meu caminho.

Agradeço a banca de defesa, Prof. Dr. Presidente da Banca: Pedro Leão da Costa Neto, Profa. Dra. Membro Titular: Naura Syria Carapeto Ferreira, Profa. Dra. Membro Titular: Maria Antônia de Souza, Profa. Dra. Membro Titular Externo: Valéria Floriano Machado e Prof. Dr. Membro Titular Externo: Sidney Reinaldo da Silva por terem atendido ao convite para desempenhar este papel, dispondo de seu tempo e conhecimento para analisar essa tese.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 16

CAPÍTULO 1 - A EDUCAÇÃO COMO DIREITO 32

1.1 EDUCAÇÃO, DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA 32

1.2 EDUCAÇÃO E LIBERDADE DE ESCOLHA 52

1.3 EDUCAÇÃO E JUSTIÇA SOCIAL 56

1.4 TEORIAS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS 68

1.4.1 Teoria Liberal 69

1.4.2 Teoria Institucional 72

1.4.3 Teoria do Estado Social 76

1.4.4 Teoria Democrático-Funcional 78

1.4.5 Teoria axiológica dos direitos fundamentais 80

CAPÍTULO 2- A EDUCAÇÃO NAS CONSTIUIÇÕES BRASILEIRAS 89

2.1 A EDUCAÇÃO COMO UM DIREITO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS 89

2.1.2 A Constituição de 1824 e a Lei de 1827 90

2.1.3 Constituição de 1891 95

2.1.4 Revisão Constitucional de 1926 102

2.1.5 Constituição de 1934 105

2.1.6 Constituição de 1937 114

2.1.7 Constituição de 1946 118

2.1.8 Constituição de 1967 123

2.1.9 Emenda Constitucional n^0 1 de 17 de outubro de 1969 141

2.1.10 Constituição de 1988 146

CAPÍTULO 3 EDUCAÇÃO E DESIGUALDADE NO BRASIL 162

3.1. Educação e direitos humanos 162

3.2 A Educação Básica como Direito no Brasil 167

3.3 O direito à educação e os avanços APÓS a constituição de 1988 171

3.4 Organização da educação brasileira: plano nacional de educação e direitos humanos, uma proposta para o Brasil 190

3.5 A LDB e o Sistema Único de Educação Básica 193

3.6 Investimento em Educação 198

3.7 Brasil: um retrato da desigualdade 209

3.7.1 Critérios do PNAD 210

3.7.2 Educação brasileira de acordo como a Pnad 2015 219

CAPITULO 4 – ASPECTOS JURÍDICOS DA EDUCAÇÃO 243

4.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS: REGRAS E PRINCÍPIOS 243

4.1.1 Relações entre direito e moral para Alexy 243

4.1.2 Distinção entre Regras e Princípios 247

4.1.3 Lei das Colisões 252

4.2 O PODER JUDICIÁRIO E O DIREITO À EDUCAÇÃO 256

4.2.1 A justiciabilidade do direito à educação 256

4.2.2. Mecanismos judiciais de proteção do direito à educação 259

4.2.3 Judicialização da Educação 269

4.2.4 Judicialização e exigibilidade da educação 280

4.2.5 Direito à educação e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal 287

CONSIDERAÇÕES FINAIS 304

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 315

LISTA DE QUADROS

QUADRO 1: Artigos referentes à educação na Constituição de 1891.....98

QUADRO 2: Políticas educacionais de natureza patrimonialista da Velha República na Carta Constitucional de 1934.....111

QUADRO 3: Financiamento da educação na Carta Constitucional de 1934.....112

QUADRO 4: Competência da União em educação na Carta Constitucional de 1934.....113

QUADRO 5: Centralização do poder na educação na Carta Constitucional de 1937.....116

QUADRO 6: Quadro comparativo das Constituições de 1967 e 1946.....131

QUADRO 7: Emenda 862 ao projeto Constitucional de 1967.....136

QUADRO 8: Emenda 862 ao projeto Constitucional de 1967.....138

QUADRO 9: Quadro comparativo das Constituições de 1967 e 1969.....144

QUADRO 7: Quadro comparativo da Emenda Constitucional N^{0} 1 de 17 de outubro de1969 com artigos correspondentes à educação na Carta Constitucional de 1988.....150

QUADRO 8: Quadro comparativo entre a redação do Art. 208 na Constituição de 1988 e a Emenda Constitucional nº 53, de 19 de dezembro de 2006.....172

QUADRO 9: lei nº 9.394, de 20 de dezembro de
1996.....173
QUADRO 10: Princípios fundamentais para políticas públicas de educação. Conae
2014.....176
QUADRO 11: Quadro comparativo do artigo 6º na Constituição de 1988 original e
atual.....177
QUADRO 12: Quadro comparativo entre a redação do Art. 206 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual.....178
QUADRO 13: Quadro comparativo entre a redação do Art. 206 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão
atual.....179
QUADRO 14: Quadro comparativo entre a redação do Art. 207 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual.....180
QUADRO 15: Quadro comparativo entre a redação do Art. 212 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual.....182
QUADRO 19: Quadro comparativo entre a redação do Art. 213 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual.....183
QUADRO 20: Lei nº 8.069, de 13 de julho de
1990.....184
QUADRO 21: Quadro comparativo entre a redação do Art. 211 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual.....187
QUADRO 22: Quadro comparativo entre a redação do Art. 212 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual.....188

QUADRO 23: Contribuições à receita da educação básica.....204
QUADRO 24: Distribuição de matrícula 2012 a 2013.....227
QUADRO 25: Motivos de Evasão escolar Adaptado de NERI 2009.....232
QUADRO 26: Relação entre Aprovação, Reprovação e Abandono Escolar….....235
QUADRO 27: Declarações do Direito à Educação como Direito Subjetivo….....263
QUADRO 28: Quadro resumido dos mecanismos judiciais de proteção aos direitos fundamentais.....267
QUADRO 29: Vantagens dos meios alternativos de resolução de conflitos.....268
QUADRO 30: Meios alternativos de resolução de conflitos.....268
QUADRO 31: Artigos na LDB referentes à igualdade, liberdade e pluralismo de ideias nas ideias pedagógicas da educação brasileira.....270
QUADRO 32: A LDB e as garantias oferecidas ao cidadão e à sociedade….....271
QUADRO 33: Concepções atuais sobre o ensino fundamental na Constituição de 1988.....273
QUADRO 34: Normatização do ensino religioso na Constituição Federal de 1988.....274
QUADRO 35: Sequência estrutural da LDB.....275

QUADRO 36: Quadro comparativa de direitos e garantias na educação.....277

QUADRO 37: Princípios constitucionais que norteiam a educação.....282

QUADRO 38: Igualdade, liberdade e pluralismo de ideias nas ideias pedagógicas da educação.....284

QUADRO 39: Deveres do Estado com a Educação.....285

QUADRO 40: Resumo dos tipos e temáticas dos processos julgados pelo Supremo Tribunal Federal concernentes ao Direito à Educação.....288

LISTA DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1: Gastos com Educação de 1864 a 1888 em milhões de Libras Esterlinas.....45

GRÁFICO 2: Gastos com Educação em 1900 projetados até 2020 relativas ao PIB.....46

GRÁFICO 3: Parcelas de Contribuição à Fundeb.....201

GRÁFICO 4: Percentual Total de Investimento na Educação em relação ao PIB por Nível de Ensino.....203

GRÁFICO 3: População do Brasil de 2012 a 2016.....212

GRÁFICO 4: Brasileiros inseridos na força de trabalho de 2012 a 2016.....213

GRÁFICO 7: Brasil 2015-2016 PEA- População Economicamente Ativa.....214

GRÁFICO 5: Rendimento Médio Real recebido por pessoas ocupadas.....215

GRÁFICO 6: Taxa de crescimento do PIB América Latina.....217

GRÁFICO 7: Índice de Gini para diversos países de 2011 a 2015.....218

GRÁFICO 8: Índice de Alfabetização Mundial.....219

GRÁFICO 9: Índice de Alfabetização na América Latina.....220

GRÁFICO 10: Brasil taxas de analfabetismo 1992 a 2011.....222

GRÁFICO 11: *Brasil taxa de analfabetismo funcional de 2001 a 2009*.....223

GRÁFICO 12: Proporção de crianças, adolescentes e jovens entre 0 e 29 anos de idade no Brasil 2014.....225

GRÁFICO 13: População residente enviada ao tribunal de contas da União de 2001 a 2015.....225

GRÁFICO 14: Distribuição de matrícula por nível de ensino e participação na rede pública no Brasil 2012 a 2013.....226

GRÁFICO 15: Taxa de frequência bruta 2013 BRASIL. INEP/MEC, Censo Escolar 2013 * Dados do Censo do Ensino Superior *2012*.....229

GRÁFICO 16: Taxa de frequência à escola 2001 2012.....230

GRÁFICO 17: Ranking Mundial de países pelo IDH.....231

GRÁFICO 18: Taxa de evasão escolar 2015.....231

GRÁFICO 19: Taxa de Abandono Escolar Brasil UF 2007 a 2010.....233

GRÁFICO 20: Taxa de Aprovação, Reprovação e Abandono no Brasil 2010.....234

Gráfico 24: Tipos de processos por quantidade encontrados em processos do STF relevantes ao Direito à Educação.....290

Gráfico 25: Tipos de processos por temática encontrados em processos do STF relevantes ao Direito à Educação.....291

LISTA DE SIGLAS

ANC: Associação Norte Catarinense

C/F: Constituição Federal

CFE: Conselho Federal de Educação

CNBB: Conferência Nacional dos Bispos do Brasil

EC: Emenda Constitucional

ECA: Estatuto da Criança e do Adolescente

FNDE: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação

FPE Fundo de Participação dos Estados

FPM Fundo de Participação dos Municípios

FUNDEB: Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica

FUNDEF: Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério

IBGE: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

ICMS Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços

IDH: Índice de Desenvolvimento Humano

INEP: Instituto Nacional de Ensino e Pesquisa

IPIexp. Imposto sobre Produtos Industrializados, proporcional às exportações

IPVA Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores

ITCMD: Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doações

ITR: Imposto Territorial Rural

LDB: Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional

MEC: Ministério de Educação e Cultura

OAB: Ordem dos Advogados do Brasil

PEA: População Economicamente Ativa

PIB: Produto Interno Bruto

PNAD: Pesquisa Nacional por Atendimento a Domicílio

PNDH: Programa Nacional de Direitos Humanos

PNE: Plano Nacional de Educação

POC: População Ocupada

SENAC: Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial

SENAI: Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial

STF: Supremo Tribunal Federal

STJ: Supremo Tribunal de Justiça

UF: União Federativa

UK: United Kingdom (Reino Unido)

UNESCO: Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura

USIS: United States Information Service (Serviço de Informação dos Estados Unidos da América do Norte)

RESUMO

O direito à educação, tal como é focado aqui, é parte de um conjunto de normas abrangentes e hierárquicas tais como as leis federais, estaduais e municipais, portarias e regimentos que disciplinam as relações entre os envolvidos no processo de ensino aprendizagem regulados pelo Estado. Os princípios que regem esse direito versam sobre as relações de alunos, professores, administradores, especialistas e técnicos, enquanto envolvidos, mediata ou imediatamente, na política e gestão da educação brasileira. Esta tese tem como pano de fundo o princípio da dignidade humana, privilegiada na constituição de um Estado Democrático de Direito, relacionando-o ao direito à educação. Trata-se de uma investigação documental acerca do direito à educação e suas perspectivas de exigibilidade, tendo em vista ser este um direito constitucionalmente resguardado a todos e que se mostra como essencial para a concretização dos demais direitos fundamentais do homem. O direito de cada cidadão brasileiro à uma educação plena e de qualidade faz parte dos direitos sociais judicialmente exigíveis. Nesse sentido, a presente pesquisa investiga se os instrumentos que favorecem a exigibilidade ao direito à educação são, de fato, eficazes no sentido de permitir que todos os cidadãos possam exercê-lo, uma vez que é um direito público subjetivo, passível de aplicação imediata e sua violação, seja por qualquer ato, garante à população a possibilidade de utilizar-se de instrumentos previstos na legislação, a fim de buscar, sobretudo diante do judiciário, a sua efetividade. Além disso, objetivou, de maneira geral, investigar sistematicamente a eficácia e a efetividade das leis brasileiras que dizem respeito ao direito a educação buscando fundamentos em diversas teorias de direitos fundamentais. Conclui-se que quando se trata de legitimidade e eficácia da exigibilidade dos direitos à educação, houve o surgimento de um novo fenômeno jurídico no cenário da educação brasileira que concerne a um espaço pelo poder judiciário ocupado pela omissão ou violação do direito básico e fundante que todo brasileiro tem a uma educação justa, solidária e de qualidade. No entanto, no que diz respeito a garantias, seria muito mais adequado que o universo político e social pudesse ocupar esse espaço para permitir que questões jurídicas no campo educacional pudessem ser resolvidas de maneira abrangente, por meio da implementação de políticas públicas realmente eficazes ao invés de estarem sujeitas a medidas efetuadas no campo jurisprudencial.

Palavras chave- direito à educação, direitos humanos, legislação educacional.

ABSTRACT

The right to an education is the result of a series of norms that encompass a variety of hierarquical structures such as federal, municipal and state laws as well as ordinances and regimens designed to discipline the relations between those involved in the educational process. The principles, which guide these legal structures, organize the relations between pupils, teachers, administrators' specialists and technicians involved in a direct as well as indirect manner in the realm of Brazilian education. This thesis fundaments itself on the principle of human dignity proclaimed constitutionally in a democratic state of law concerned with the right to an education. Constructed as a bibliographical investigation dedicated to the right to an education, the perspective of legal effectiveness with regard to the constitutional protection essential to the realization of fundamental human rights is a guiding principle. It is a well-known fact that the right belonging to any citizen to a full education with quality constitutes a social right demandable by anyone. To this regard, this thesis investigates the possibility of the usefulness of those resources that are useful in demanding social rights such as the right to an education belonging to anyone as well as the possibility of their immediate application in the light of their violation or omission. Together with this, this investigation explores in a systematic way the efficacy and effectivity of Brazilian laws concerning the right to an education bearing in mind several theories of fundamental rights. The conclusion is that the demand for the legitimacy and effectiveness brings to light a new legal phenomenon which pertains to the role of the judiciary which comes to light when educational laws are omitted or violated, denying to the citizens a just, solidary education with quality. On the other hand, when guarantees are in question, it is possible that the political and social sphere would be more useful in resolving such demands instead of measures located exclusively in the realm of jurisprudence.

Key words: right to an education, human rights, educational legislation

INTRODUÇÃO

O direito à educação faz parte dos direitos sociais inspirados na valorização da igualdade entre as pessoas. Esse direito, reconhecido apenas a partir da constituição federal brasileira de 1988, mudou a concepção a respeito da educação no Brasil, no momento em que as responsabilidades do Estado, então repensadas, passaram a promover a educação fundamental. Um dos focos principais que pertence a uma discussão sobre o direito à educação é aquele que procura tratar da estrutura formada por normas, princípios, leis e regulamentos pertencentes a todas as hierarquias envolvendo leis federais, estaduais e municipais, portarias e regimentos que disciplinam as relações entre os envolvidos no processo educativo regulando as relações entre alunos, professores, administradores, especialistas e técnicos, implicados, de maneira direta ou indireta, no processo ensino-aprendizagem.

A educação se apresenta não apenas como interesse individual, mas, sobretudo como direito coletivo pertencente à sociedade podendo e devendo ser pretendido por pais, governos, e cidadãos a fim de garantir ao indivíduo e à sociedade a construção de sua própria realidade e identidade. O direito à educação, portanto, é um direito de todos que deve ser atendido isentos de

qualquer forma de discriminação, desconsiderando origem geográfica, etnia, raça, classe social ou orientação sexual.

O direito à educação corresponde nomeadamente ao dever de educar, e pelo atual Estado brasileiro, é um dever do Estado, um dever da sociedade e de cada indivíduo, permitindo a eventual intervenção do Estado na garantia deste direito individual através de medidas judiciais. A negação do direito à educação básica é portanto, privar o indivíduo dos seus direitos básicos de cidadão e da sua dignidade.

Segundo Cury (2011), no ordenamento jurídico brasileiro a educação é definida como direito do cidadão no sentido das prerrogativas dos indivíduos em algo que é necessariamente seu. É também um dever, tanto do Estado, que é obrigado a prestar toda medida necessária para a eficácia e efetividade desse direito, quanto dos pais e todos aqueles envolvidos no processo educativo. Conceber a educação dessa maneira demanda a responsabilidade conjunta do Estado e da sociedade. “Se a vida em sociedade se torna impossível sem o direito, se o direito implica em um titular do mesmo, há, ao mesmo tempo, um objeto do direito que deve ser protegido inclusive por meio da lei” (CURY, 2011, p. 3). Dentro desse espírito, o direito à educação passa a adquirir a forma de um direito social, de natureza subjetiva, que demanda uma relação entre o Estado e a sociedade que é mais ampla do que direitos objetivos almejam.

Desde o surgimento da constituição federal de 1988, ficou positivada, mais precisamente em seu título II, os direitos e garantias fundamentais que dizem respeito diretamente ao direito à educação. Esses foram divididos em cinco

capítulos: direitos individuais e coletivos, direitos sociais, nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos.

Importante destacar que os direitos fundamentais “(...) surgiram como produto da fusão de várias fontes, desde tradições arraigadas nas diversas civilizações, até a conjugação dos pensamentos filosóficos-jurídicos, das ideias surgidas com o cristianismo e com o direito natural” (MORAES, 1999, p. 178). Assim sendo, pode-se dizer que os direitos fundamentais foram sendo conquistados gradativamente, com a evolução de cada época, razão pela qual são agrupados como pertencentes a diversas gerações, mais recentemente chamadas dimensões.

Os direitos fundamentais abrangem dimensões resultantes de uma trajetória histórica que se inicia no século XVIII quando a preocupação maior estava em estabelecer normas para proteger e garantir o direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei. Os direitos políticos apareceram no século XIX e dizem respeito à proteção e garantia à participação do cidadão no governo tal como o direito à manifestação; o direito a eleger o candidato político; o direito a pertencer a um partido político, entre outros. Os direitos sociais, entre eles o direito educacional, surgiram somente no século XX para garantir e proteger o direito à saúde, moradia, alimentação, transporte, lazer, segurança, trabalho, previdência social, proteção à maternidade, infância e, o objeto central dessa tese, o direito à educação, que, sem dúvida, constitui um dos meios m ais importantes para alcançar a cidadania plena e consequentemente a dignidade humana.

O tema dessa tese refere-se a uma investigação documental acerca do direito à educação e suas perspectivas de efetividade, principalmente no que diz respeito à sua exigibilidade através da qual o judiciário pode pôr em prática sua tarefa de demandar que tal direito seja garantido e a sociedade pode adquirir meios para exercer uma influência decisiva sobre o papel legiferante do legislativo em assuntos referentes à educação, permitindo tanto o Estado quanto a sociedade usufruem de tal poder, aumentando as possibilidades de se atingir uma educação de qualidade que se torna cada vez mais possível.

Em uma primeira análise observa-se que esse rol de direitos constitui um considerável avanço no processo civilizatório, no entanto sua utilidade fica reduzida na medida em que seus destinatários não sejam capazes de usufruí-los, seja por exclusão direta, como acontece com grupos minoritários em estado de opressão, seja pelo fato de que não são instruídos suficientemente para compreender a força social que possuem.

Educar é um ato que visa desenvolver não apenas habilidades físico-motoras, intelectuais e psíquico-afetivas, mas preparar o indivíduo para a convivência social, a tomada de consciência política e sobretudo para o exercício da cidadania, como agente reflexivo e transformador da sociedade da qual faz parte. O processo educativo deve se voltar para o exercício da cidadania em seu sentido mais pleno, na concepção de cidadão enquanto sujeito político que exige “uma revisão profunda na relação tradicional entre educação, cidadania e participação política” (ARROYO, 1995, p. 74).

Assim sendo, a cidadania tem sido, via de regra, a maneira pela qual a sociedade passa a poder reivindicar uma educação pública de qualidade, que

atenda aos seus interesses. Para tal, a educação precisa ser articulada com a cidadania, pois na visão de muitos autores entre os quais se encontra Anísio Teixeira, apenas cidadãos instruídos seriam capazes de participar na sociedade de maneira efetiva e racional (Teixeira 1989 pg. 436).

Embora tenha havido recentes tentativas exitosas como o acesso universal à educação, que tem melhorado a ponto de aumentar consideravelmente a taxa de alfabetização que chegou a 90% em 2015, o Brasil ainda apresenta um total de 5.479.277 crianças analfabetas entre as 49.313.496 crianças brasileiras com idade de 0 e 17 anos (PNAD, 2015). Além disso, as crianças brasileiras em idade escolar apresentaram uma taxa de matrícula de 22,37% em 2013, muito aquém do que se observa em países desenvolvidos. Os dados do Panorama Educacional Brasileiro (INSPER 2014) mostram que o número de pessoas com o ensino médio incompleto (9 a 11 anos de estudos) é superior ao número de pessoas com o 2º ciclo do ensino fundamental incompleto (5 a 8 anos de estudos), mostrando que um número razoável de crianças encerra seus estudos nesse nível.

Esses fatos resultaram em vários movimentos de mobilização social com o intuito de aumentar a participação da sociedade na elaboração de políticas públicas que pudessem se endereçar aos problemas educacionais do Brasil, entre as quais se destaca a Conferência Nacional de Educação (CONAE, 2014), cujo relatório teve como objetivo avaliar o resultado das avaliações da conferência anterior em 2010 com o intuito a verificar seu impacto sobre a sociedade e fornecer dados necessários para a elaboração de uma política nacional de educação.

Assim, objetivando atender as necessidades de articular o Plano Nacional de Educação (PNE), com o Sistema Nacional de Educação (SNE), através da participação popular, o Fórum Nacional de Educação (FNE) elaborou o Documento-Referência

constituído pelos seguintes eixos centrais: Eixo I – O Plano Nacional de Educação e o Sistema Nacional de Educação (SNE): organização e regulação; Eixo II – Educação e Diversidade: justiça social, inclusão e direitos humanos; Eixo III – Educação, Trabalho e Desenvolvimento Sustentável: cultura, ciência, tecnologia, saúde e meio ambiente; Eixo IV – Qualidade da Educação: democratização do acesso, permanência, avaliação, condições de participação e aprendizagem ; Eixo V – Gestão Democrática, Participação Popular e Controle Social; Eixo VI – Valorização dos Profissionais da Educação: formação, remuneração, carreira e condições de trabalho; Eixo VII – Financiamento da Educação: gestão, transparência e controle social dos recursos (CONAE, 2014).

Para que se mantenha uma harmonia com as políticas públicas educacionais vigentes, com exceção do Eixo III, todos os outros constituirão categorias a serem analisadas na presente tese em relação à sua exigibilidade por indivíduos e grupos sociais através de mecanismos judiciários.

Por essas razões, observa-se que a educação brasileira muito tem evoluído. A formação antes exclusiva de uma elite homogeneizadora e excludente passou por diversas transformações históricas tomando uma direção dedicada à cidadania plena ao procurar alcançar aquelas condições que possam garantir a igualdade de oportunidades no mercado assim como na esfera social e política. Para tanto, o sistema educacional precisou deixar de ser um instrumento formador de divisões, que dividia as pessoas em categorias distintas, aqueles preparados para o domínio político, econômico e social, ao possuir um senso de superioridade garantido por costumes e saberes exclusivos, próprios de um currículo escolar essencialmente enciclopédico e clássico e outros aos quais era negado o senso de identificação com a cultura científica, literária e artística do mundo ocidental, adequando sua identidade pessoal e coletiva ao tipo de papel que

exerciam na sociedade, ficando restritos ao trabalho agricultural, industrial e eventualmente à prestação daqueles serviços necessários para manter o *status quo.*

Novas metas se fizeram necessárias para realizar o sonho de uma sociedade mais justa e próspera. No sentido da educação, esse objetivo se tornou possível após a constituição federal de 1988 quando o sistema educacional se aproximou do pacto federativo e passou a incluir conceitos como desigualdade social e direitos fundamentais nas suas diretrizes. Apesar das notáveis mudanças em comparação ao Brasil de décadas passadas concebendo um tipo de educação adequada para uma cidadania mais ampla, ainda existe um considerável grau de injustiça social que permanece fora do alcance da sociedade brasileira moderna.

Assim sendo, não basta um direito social, como no caso do direito à educação, ser declarado e positivado em documento jurídico para garantir sua efetividade ou eficácia, significando sua plena aplicação no meio social. Por efetividade entendemos aquelas normas que são diretamente aplicáveis, como é o caso dos direitos de defesa, quando em casos de homicídio, onde não é necessário que alguém reclame a aplicação da lei, pois ser ela claramente posta.

No entanto, no caso dos direitos sociais faz-se necessário que uma instituição, como o Ministério Público exija uma intervenção, embora previsto em lei que o cidadão comum ou grupos sociais possam reclamar esse direito. Devido a motivos como esse, a presente tese examinará alguns casos de reivindicações oriundas de violações ou omissões de direitos a vagas em creche, transporte escolar, estado de conservação de estabelecimentos públicos de ensino, entre outras queixas que chegaram aos tribunais de segunda e terceira instância e obtiveram êxito.

Entende-se por eficácia de direito quando uma lei atinge sua finalidade esperada, ou seja, passa a ser aplicada e obedecida pela sociedade. Para melhor compreensão desse conceito faz-se necessário que se diferencie eficácia jurídica e eficácia social (Bacurau 2012). A primeira é um conceito formal no qual a norma é emanada de acordo com o ordenamento jurídico. Assim que uma norma jurídica se torna efetiva, a mesma torna–se obrigatória de cumprimento da sociedade, portanto passível de ser obedecida. No segundo caso, uma vez eficaz, uma norma para ter alcance social precisa ser aceita, isto é, só existirá quando as pessoas sujeitas àquela norma de fato a aceitarem e a cumprirem.

Muitos são os casos no Brasil onde categorias pertencentes ao direito à educação são estabelecidas para depois serem contornadas ou francamente ignoradas. É nesse ponto que a sociedade passa a ter o direito e quiçá a obrigação de exigir seu cumprimento.

Toma-se como exemplo as categorias de acesso, gratuidade e obrigatoriedade que a constituição federal de 1988 deixa claro no Art. 208, § 1º e 2º: § 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 (BRASIL, 1988)

É dessa forma que esse artigo constitucional estabelece o direito à educação como direito subjetivo, passível, portanto, de ser exigido seu cumprimento e obrigatório ao Estado de promovê-lo.

Apesar de que direitos como esse têm alcançado reconhecimento em diplomas tanto internacionais quanto nacionais, ainda são pouco reconhecidos em alguns tribunais por serem alegadamente vagos, oriundos de ideologias ou excessivamente dependentes de interferência estatal.

Uma corrente que ganha cada vez mais a atenção no meio jurídico é o conceito do mínimo existencial que se apoia em três fundamentos, o primeiro diz que é um dever evitar privar qualquer titular daquele direito das condições necessárias para seu exercício; segundo, aquele que aponta ser um dever do Estado proteger os indivíduos de terem seu direito violado por outras pessoas e o último afirmando que é um dever ajudar aqueles que não podem satisfazer o direito por si próprios.

Colocando luz na já mencionada relevância do direito à educação, direito social exigível constitucionalmente, e destacando a importância da oferta de ensino de qualidade que promova a diminuição de índices de pobreza e capacite cidadãos com conhecimento, habilidades e competência necessárias para modificarem o contexto social em que estão inseridos e exigirem seus direitos, é questionado se, de fato na prática, a população brasileira na sua maioria, tem consciência de que a educação é um direito e dos meios de usufruí-la ou se a efetivação dessa garantia ainda encontra obstáculos na omissão estatal que faz uso de diversos argumentos, entre eles a escassez de recursos justificando o descaso na efetivação desse direito indispensável à dignidade humana.

Questiona-se, sobremaneira, se os instrumentos que favorecem a exigibilidade ao direito à educação são, de fato, eficazes no sentido de permitir que todos os cidadãos possam exercê-lo, uma vez que é um direito público subjetivo, passível de aplicação imediata e sua violação, seja por qualquer ato, garante à população a possibilidade de utilizar-se de instrumentos previstos na lei, a fim de buscar, sobretudo diante do judiciário, a sua efetividade. Para buscar respostas a isso a presente tese buscou analisar os direitos fundamentais e sua

disposição nas constituições enquanto norma suprema do ordenamento jurídico, “ressaltando a importância de seu reconhecimento, conferindo legitimidade à ordem constitucional, e ao Estado de Direito” (LIMA,2010).

A presente tese objetiva, de maneira geral, investigar sistematicamente a eficácia e a efetividade das leis brasileiras que dizem respeito ao direito à educação com base em teorias de direitos fundamentais. Especificamente foi analisado por meio de diplomas normativos do Estado a evolução da validade do direito à educação e sua aplicabilidade à realidade educacional brasileira; examinou-se o papel do cidadão brasileiro como agente das políticas públicas de educação por meio dos instrumentos disponíveis no ordenamento jurídico brasileiro.

Como quadro para compreender a realidade brasileira foram retomados os dados da PNAD sobre as desigualdades sociais brasileiras e sua correlação com a educação de qualidade e de melhores oportunidades no mercado de trabalho**,** a partir da análise das taxas de matriculas, frequência e evasão escolar e financiamento. Pesquisou-se também junto ao índice Gini e outros documentos oficiais nacionais e internacionais a relação entre nível de desenvolvimento e índice de alfabetização no Brasil em comparação a outros países.

Visando fundamentar o quadro teórico este estudo recorreu-se a obras de autores que discutem a educação como direito, tal qual Carlos Roberto Jamil Cury, estudioso da educação brasileira em suas intersecções com a cidadania, direitos civis, deveres, laicidade, federalismo, democracia e financiamento público, sobretudo nas Constituições Nacionais Brasileiras; Osmar Fávero organizador de um rico estudo sobre a educação nas constituições brasileiras

(FÁVERO, 2005); Anísio Teixeira, filósofo de referência nos estudos sobre a educação brasileira, estudou a fundo os mais diversos temas sobre o tema como "o financiamento, a organização de um sistema público de ensino, a formação e aperfeiçoamento docente, a gestão da educação pública, os deveres da União e dos estados com relação à educação" (NUNES 2000), entre outros temas de igual relevância; Demerval Saviani, autor dedicado ao estudo da educação brasileira em todos os seus mais variados aspectos, enriquecendo a discussão nessa tese. Recorre-se à Agnes Heller a fim de fundamentar as discussões sobre educação, justiça e desigualdade social. Para tal, o conceito ético-político de Agnes Heller é colocado em foco sobretudo no que diz respeito ao papel da subjetividade nas políticas públicas educacionais; outra contribuição eficaz foram os esclarecimentos à compreensão de complexos conceitos da LDB Lei Nº 9.394/96, referente às diretrizes e bases da educação de Moaci Alves Carneiro.

Na área do direito buscou-se por autores que trouxessem luz sobre o tema central dessa obra o direito à educação, sua efetividade e exigibilidade tais como Robert Alexy que fundamenta a teoria geral dos direitos fundamentais cujos pontos centrais tratam de uma teoria dos princípios e uma teoria sobre a estrutura dos direitos subjetivos; Ingo Sarlet, citado nessa pesquisa, quando se considera a eficácia dos direitos fundamentais; Peter Häberle e o papel da participação pluralista da legislação aplicada ao direito da educação; Ronald Dworkin que apoiou a discussão do papel axiológico do direito na legislação educacional brasileira, entre outros juristas brasileiros tais como Luiz Roberto Barroso e a visão da revisão constitucional.

A metodologia aplicada, como pesquisa qualitativa, se deu pelo levantamento e estudo bibliográfico a respeito das categorias acima citadas vinculadas ao direito à educação, sua efetividade e sobretudo, sua exigibilidade. As Fontes utilizadas, além de extenso levantamento e pesquisa bibliográfica, foram documentos jurídicos tais como as constituições brasileiras, a LDB, lei 9.394 de 20/12/1996, Estatuto da Criança e Adolescente e acórdãos referentes à processos julgados pelo STF e STJ no que diz respeito a exigibilidade ao direito à educação vinculados às categorias aqui, nessa tese, discutidas.

Essa tese está dividida em quatro capítulos. O primeiro apresenta breve estudo da relação entre educação, direitos fundamentais e democracia. Para tanto, esse estudo parte de uma visão geral de natureza histórica ao considerar a evolução da educação relacionada aos direitos fundamentais no Brasil, indispensáveis para a existência de um tipo de cidadania condizente com a democracia.

> Desse modo, a educação contribui para a ampliação da cidadania e para a expansão da democracia. Educar, portanto, é contribuir para a construção da cidadania, e nesse processo, a educação é tanto um direito humano em si mesmo, como um meio indispensável para realizar outros direitos, constituindo-se em um processo amplo que ocorre na sociedade. (WESTPHAL, 2009)

Algumas teorias que questionam a fundamentalidade da democracia nos Estados de Direito contemporâneos, e suas relações com os direitos fundamentais, sobretudo à educação, se fazem presentes no primeiro capítulo sendo o direito à educação o objeto principal enquanto direito fundamental. Por ser um direito subjetivo, o direito à educação é um bem jurídico de cunho social no qual o Estado é obrigado a uma prestação na forma de um ato que tem como objeto o destinatário.

Outro tópico importante a ser examinado no primeiro capítulo diz respeito à liberdade de escolha em si, enfatizando o valor real da livre escolha e se esta deve ser almejada em uma democracia. A segunda dimensão da livre escolha, de natureza mais empírica, diz respeito às atitudes que podem ser tomadas quando a escolha apresentada realmente reflete diferenças ou constitui apenas retórica de candidatos. No Brasil, a democracia e a liberdade atualmente se constituem como elementos essenciais de natureza jurídico-política do estado de direito. Sem esses dois elementos é difícil conceber-se um estado democrático verdadeiro e eficaz.

As teorias de direitos fundamentais brevemente analisadas no primeiro capítulo têm o intuito de estabelecer se uma interpretação de direitos fundamentais precisa ou não de uma teoria que fosse “lógica, coerente e global” (CANOTILHO, 2003, p. 1395). Essas condições deveriam ser o suficiente para fundamentar princípios constitucionais em sintonia com documentos de ordem internacional que estabelecessem as necessidades básicas de qualquer ser humano como é a Declaração de Direitos Fundamentais da ONU, promulgada em 1947.

O capítulo dois dedica-se ao exame da inserção da educação como direito nas constituições federais brasileiras (1823-1988). Especial atenção será dada às origens do dualismo na educação, fruto das relações socioeconômicas presentes no Brasil imperial. Interessante notar que apesar dos esforços de alguns constituintes, na Assembleia Constituinte de 1823, o tratamento que se deu à educação brasileira acabou sendo dominado pelos interesses da monarquia. O instrumento para tal foi a omissão sistemática do Estado nas questões educativas, fato que persistiu por quase toda a história da educação

brasileira até 1934 quando a educação foi finalmente decretada como um direito. No entanto, foi apenas depois da Constituição de 1988 que o direito à educação adquiriu a forma de um direito subjetivo propriamente dito.

O objetivo desse capítulo é de sistematizar a análise do direito à educação nas constituições brasileiras, a fim de perscrutar de que forma esse direito tão fundamental foi gradativamente caminhando em direção a um bem jurídico com ampla garantia. até sua consagração como direito público subjetivo, na Constituição Federal de 1988. A Constituição atual possibilitou um sensível progresso ao estabelecer “princípios que devem nortear as atividades dos entes federados quanto ao desenvolvimento dos respectivos sistemas de ensino, bem como na fixação de recursos orçamentários para a manutenção e o desenvolvimento da educação” (TEIXEIRA, 2008 p. 167).

O terceiro capítulo dessa tese se concentra num estudo sobres as condições de igualdade e desigualdade no cenário educativo brasileiro atual, que é precedido por uma tentativa de fundamentação a respeito de alguns aspectos normativos dos direitos humanos, visto que as desigualdades aqui tratadas guardam uma relação estreita com o que se encontra na Declaração Universal dos Diretos Humanos de 1947, tentando responder à pergunta: Quais os fatores axiológicos podem auxiliar na efetividade dos direitos humanos depois de positivados? Uma vez demonstrada o quanto é difícil e talvez inútil tentar buscar fundamentos válidos para os direitos fundamentais, conclui-se que normas mais justas viriam de documentos universais que sugiram através de uma busca de um acordo comum.

A segunda parte do terceiro capítulo busca estudar sob quais premissas se pode alcançar um entendimento de como a educação básica pode ser

concebida dentro de uma teoria dos direitos humanos que englobasse os princípios apresentados. Um dos preceitos básicos é entender uma norma como algo fundamentada num conceito abstrato que permite sua flexibilização às necessidades inerentes a diferentes cenários sociais e características individuais de cada aluno. A questão da laicidade, gratuidade e obrigatoriedade são conceitos que permeiam a discussão deste capítulo, bem como a abordagem sobre a incorporação dos direitos à educação na Constituição de 1988, aprofundando a análise do segundo capítulo. Documentos, tal como o Estatuto da Criança e do Adolescente, serão utilizados também para demonstrar de que maneira as violações ou omissões de direitos fundamentais educacionais podem ser remediados. Quadros comparativos serão analisados a fim de avaliar, de maneira breve, o progresso das revisões e mutações constitucionais sofridas pela Constituição Federal de 1988 procurando seguir as categorias inerentes a essa investigação. Ainda nesse capítulo, é apresentado um estudo sobre como se opera o financiamento da educação no Brasil atual usando como referência o FUNDEB e o FUNDEF. O capítulo terceiro encerra com um breve panorama de como se estabelece a desigualdade na educação brasileira atual, utilizando o PNAD como Fonte principal.

O capítulo final dessa tese dedica-se ao estudo de alguns aspectos jurídicos referentes ao direito à educação. A fundamentação para tal é fornecida através do exame das considerações do jurista alemão Robert Alexy, proponente principal da teoria axiológica dos direitos fundamentais. No quadro conceitual de Alexy (2009) é demonstrada a necessidade de um sistema jurídico conter parâmetros onde valores axiológicos são tomados em conta, deixando a possibilidade que valores morais possam contribuir para a resolução de disputas,

fator que permite a um juiz evocar condições principiológicas nas suas decisões. Em relação ao direito à educação, vários casos processuais serão demonstrados a fim de ilustrar de que forma alguns princípios têm precedência sobre outros.

Ainda no capítulo quarto será estudado o conceito de justiciabilidade, isto é, a capacidade que uma matéria tem para ser discutida em juízo. Atenta-se sobretudo para as relações entre direito e educação quando estas sofrem intervenções do poder judiciário, examinando os mecanismos judiciais que estão à disposição do cidadão comum ou grupos sociais para exigir o cumprimento de leis referentes ao direito à educação. Em seguida, aborda-se o importante tema da exigibilidade partindo do princípio de que o direito à educação é um direito subjetivo, implicando ser um serviço a ser prestado de forma prioritária pelo Estado.

Estudo sobre alguns casos que chegaram ao Supremo Tribunal Federa, o Superior Tribunal de Justiça, os Tribunais de Justiça e o Tribunal Regional Federal, enriquecem o último capítulo desta tese. O exame desses casos mostrou que o papel dos cidadãos e grupos sociais foi de relevada importância para a exigibilidade do direito à educação, pois caso contrário, o encaminhamento de processos relativos à violação ou omissão desses direitos fundamentais seria consideravelmente reduzida.

Defende-se nesse estudo que a educação na forma e plenitude de um direito fundamental não se restringe apenas a responsabilidade do Estado, incluindo também da escola, dos educadores, dos alunos e seus pais no que diz respeito ao acesso, permanência e qualidade de um sistema educacional para todos. Esse partilhamento de responsabilidades e garantias conferem a

qualidade de relevância jurídica garantindo dessa maneira a exigibilidade do direito à educação.

CAPÍTULO 1 - A EDUCAÇÃO COMO DIREITO

1.1 EDUCAÇÃO, DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA

A dignidade humana, valor moral e espiritual, constitui o princípio máximo do estado democrático de direito. Os direitos que se apresentam nos textos constitucionais são considerados direitos fundamentais que, quando erigidos ao plano internacional, são ancorados axiologicamente com o princípio da universalidade dos direitos humanos, contemplado, em 1948, na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU:

> Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo (…). Considerando que as Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e valor da pessoa humana (...). (BRASIL 1998)

Conceituar a dignidade da pessoa humana é abranger a diversidade de valores reais e evolutivos existentes na sociedade de acordo com a necessidade dos indivíduos. Sarlet (2001) a define da seguinte maneira:

> (...) por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e

> consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos. (SARLET, 2001, p.60).

A dignidade, parte essencial da condição humana prevista no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal, constitui um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, estando amparada pela Constituição Federal de 1988 sendo dessa forma positivada como princípio fundamental no ordenamento jurídico, propiciando sua efetivação como direito objetivo. Também é prevista no artigo 5º e seus incisos refletindo a busca pelos Direitos Humanos com o intuito de consolidar os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade exaltados no contexto original da Declaração Universal dos Direitos do Homem. Sua finalidade é assegurar ao ser humano direitos mínimos a serem respeitados pela sociedade e pelo poder público, em nome da preservação da valorização do ser humano.

Assim sendo, devem ser ofertadas a todos os indivíduos as condições mínimas para poder efetuar seus direitos, entre os quais figura o direito à educação, reconhecido na Constituição Federal de 1988, no art. 205, que tem o intuito de promover a educação fundamental que passou a ser dever do Estado:

> A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho" (BRASIL 1988).

Através dessas normas constitucionais, o direito à educação se efetiva como um dos principais fatores que permite o pleno exercício da liberdade positiva, na medida em que demanda uma prestação obrigatória do Estado, oportunizando ao indivíduo igualar-se aos outros no exercício da cidadania pela sua capacidade de participação ativa da vida em sociedade como membro

esclarecido e ciente de seus direitos e funções. Democracia e educação estão intimamente relacionadas, como enfatiza Anísio Teixeira:

> A forma democrática de vida funda-se no pressuposto de que ninguém é tão desprovido de inteligência que não tenha contribuição a fazer às instituições e à sociedade a que pertence; e a forma aristocrática, no pressuposto inverso de que a inteligência está limitada a alguns que, devidamente cultivados, poderão suportar o ônus e o privilégio da responsabilidade social, subordinando os demais aos seus propósitos e aos seus interesses. (TEIXEIRA, 2004, p. 23)

O processo democrático assim considerado fundamenta-se na proposição de que os membros de uma sociedade democrática são destinatários de determinados direitos e deveres tornando-se, portanto, iguais perante a lei, mesmo que diferentes entre si no sentido de possuírem características individuais, raciais, religiosas e ideológicas diferentes. O elo que consagra essa igualdade está em pertencerem a essa sociedade democrática com o mesmo status legal e político e de serem capazes de contribuir, cada um à sua maneira, às instituições bem como à sociedade em geral. O tipo e grau de contribuição não pode ser tomado como algo que possa lhes conferir direitos ou privilégios especiais. Para que isso seja possível, é indispensável que cada um tenha plena consciência desses atributos, fato que só pode ocorrer considerando-se a igualdade de educação para todos. Essas considerações demonstram de maneira incisiva que a democracia só existe enquanto a oportunidade de desenvolver as potencialidades de cada um como membro contribuinte da sociedade a que pertence é ofertada de maneira universal. Ignorar essa regra básica é consolidar a educação como privilégio e não como um direito.

Observa-se, então, que é na igualdade política e não psicológica dos membros de uma sociedade democrática que devem estabelecer os fins

educacionais por meio de uma formação que levará todos a oportunidades iguais de desenvolvimento pessoal e social.

> Para que essa experiência se faça em condições apropriadas, a sociedade terá de oferecer a todos os indivíduos acesso aos meios de desenvolver suas capacidades, afim de habilitá-los à maior participação possível no atos e instituições em que transcorra sua vida, participação que é essencial à sua dignidade de ser humano. (TEIXEIRA, 2004)

Teixeira (2004) considera esses aspectos como a principal maneira de corrigir as distorções oriundas de divisões históricas que privilegiam desigualdades de oportunidade, pois é na participação do indivíduo na elaboração e manutenção dos valores que sustentam a dignidade humana que a experiência democrática será satisfatória e esse objetivo pode ser atingido por meio de uma educação fundamentada em princípios democráticos.

Por outro lado, é a crença no contrário, de que a distinção entre os melhores e piores, tanto no sentido de dotes pessoais quanto ao pertencimento a classes sociais privilegiadas, que perpetua o sistema já consagrado pelo tempo. Esse condicionamento tão profundamente arraigado na mentalidade humana se demonstra através de hábitos mentais, atitudes, estados de espírito e costumes que parecem naturais a ponto de constituir um dos maiores obstáculos para sua superação. Seria um exagero dizer que a desigualdade é um instinto pertencente à condição humana, mas sua persistência talvez indique o longo caminho que a humanidade ainda tem que traçar para atingir o grau de evolução pessoal e social que possibilite os arranjos pessoais e coletivos que todos merecem.

Se a solidariedade, a dignidade, a injustiça e a desigualdade são conceitos passíveis de serem adquiridos, a educação é, portanto, o único caminho para propiciar as condições mínimas de uma existência igualitária.

Anísio Teixeira, pensador dos mais influentes na educação brasileira apontava a educação escolar como “o canal capaz de gerar as transformações necessárias para a realidade brasileira e sua modernização” (TEIXEIRA 1969). De acordo com o autor a escola se caracteriza como lócus ideal para a construção da consciência social de seus alunos, onde podem adquirir valores e formar o ser social.

> Como a escola visa a formar o homem para o modo de vida democrático, toda ela deve procurar, desde o início, mostrar que o indivíduo, em si e por si, é somente necessidades e impotências; que só existe em função dos outros e por causa dos outros; que a sua ação é sempre uma transação com as coisas e pessoas e que saber é um conjunto de conceitos e operações destinados a atender àquelas necessidades, pela manipulação acertada e adequada das coisas e pela cooperação com os outros no trabalho que, hoje é sempre de grupo, cada um dependendo de todos e todos dependendo de cada um. (TEIXEIRA, 1956, p.10).

Como filósofo da educação Teixeira acreditava que as modificações na sociedade brasileira afetariam também o indivíduo e caberia à escola oferecer a esse novo homem a possiblidade ser o beneficiário de uma concepção democrática da vida. Nos seus textos ele enfatiza como as transformações sociais e materiais passariam a modificar também a escola e consequentemente o ser humano que nela estava inserido. "Fácil demonstrar com o todos os pressupostos em que a escola se baseava foram alterados pela nova ordem de coisas e pelo novo espírito de nossa civilização" (Teixeira, 1968, p.17)

A educação assim concebida passa a ser um direito universal, visando a formação de cada um e de todos como fator de contribuição à sociedade integrada e nacional.

Ao afirmar que a educação é um direito, considera-se que esta é reconhecida e promovida por lei na forma de um direito fundamental. Assim fica estabelecida a base igualitária de oportunidades, oferecida a qualquer membro

da sociedade, sem limitações hereditárias ou quaisquer outras, para os múltiplos e diversos tipos de educação semiespecializada e especializada, ulteriores a educação primária (TEIXEIRA, 2004). Mais adiante, no Capítulo 3, pg. 168, veremos como Cury, ao discutir o art. 208 da Constituição Federal de 1988 ressalta a educação básica como um “direito e também uma forma de organização da educação nacional” (CURY 2008 pg. 293).

No entanto, reconhecer e proteger a dignidade do indivíduo pelo Direito é resultado da evolução do pensamento humano. Embora discutido ao longo dos séculos por filósofos e juristas, o reconhecimento dos direitos humanos é um conceito moderno. Diante de uma perspectiva histórica Teixeira (2004) discute o direito à educação analisando a sociedade feudal-aristocrática e demonstrando que a dominação acontecia não somente devido a concentração de riqueza garantida pela força e pela herança, mas também pela exclusão da vida política para as maiorias, sem possibilidade de ter voz e exercer sua dignidade humana e seus direitos enquanto cidadãos.

Diferente da Espanha, Inglaterra e França, onde o feudalismo deu lugar à monarquia unificada, a Itália libertou-se quase por completo desse sistema onde “os imperadores do século XIV não eram mais acolhidos e respeitados como senhores feudais, mas como possíveis expoentes e sustentáculos de poderes já existentes” (BRUCKHARDT, 1990, p. 37). O papado contribuiu para essa falta de unidade ao ser forte o suficiente para coibir a união da região sem trazer uma força unificante por si mesmo. Essa época testemunhou o nascimento do Estado como hoje é concebido quando governantes e partidários receberam o nome de *lo stato* que significa condição, posição, situação. O povo, aliviado pela queda do feudalismo, viu-se livre para prosseguir a iniciativa privada, que significou não

apenas a liberdade comercial como também a liberdade do pensamento. Assim, se deu início o chamado “renascimento comercial”, vertente do renascimento italiano, movimento cultural, econômico e político surgido na Itália, no século XIV. O fim do sistema feudal e o surgimento do sistema capitalista foram fundamentais para consolidar a expansão do comércio.

No entanto, a contradição entre razão e força prosseguiu, como pode ser testemunhado pela violência extrema da época. O fim da renascença foi anunciado pela reforma protestante, talvez pelo fato de que o florescimento das artes, da ciência e da literatura criou uma classe educada que começou a questionar os ensinamentos católicos, desencadeando conflitos violentos por toda a Europa por aqueles que ainda estavam agarrados em ideais anteriores. Ficou claro desde essa época que a dominância por meio da herança e utilização da força bruta era incompatível com uma população esclarecida.

Esse *modus vivendi*, que pautou a sociedade desde tempos imemoriais, sofreu uma transformação súbita, inicialmente pela força do iluminismo que trouxe a noção da individualidade, chamada por Teixeira (2004) de “soberania do indivíduo”, mediada mais tarde por autores como Locke, Hume e Mill. Esse período foi seguido pela grande revirada política que veio na esteira das revoluções, americana e francesa, trazendo a possibilidade de vida política para todos, como também pelo aparecimento de novas ideias econômicas através de autores como Malthus, Ricardo e Adam Smith. No entanto, é importante ressaltar que esses movimentos, embora importantes, ainda se concretizavam de maneira incompleta, pois ainda persistia a concentração de riqueza e poder.

A falha mais profunda das novas teorias, elaboradas sem dúvida com um corajoso realismo, estava em que os indivíduos para os quais ela apoiava seus

fundamentos não passava de um pequeno grupo de donos de terra e da indústria nascente. A massa trabalhadora não se compunha de indivíduos, mas constituía simples massa de manobra, mercadoria sujeita às leis “naturais” da oferta e da procura. (TEIXEIRA, 2004).

Essa incompletude resultava de um fato importante: apesar dos grandes avanços no campo econômico, político e social, seus frutos ainda se concentravam nas mãos de quem era agraciado por uma boa e dispendiosa educação, negada ao resto da população. O homem sempre privilegiou uma velha forma de exclusão na forma de uma negação do acesso à informação que poderia gerar um grau de reflexividade capaz de permitir o pleno exercício da cidadania, que é melhor desfrutada quando a inteligência é formada de uma maneira que permita o uso das novas liberdades que são, portanto, adquiridas a muito custo.

Na medida em que o Estado não vê o ônus da educação como algo inteiramente da sua responsabilidade em todos os sentidos, aqueles que não têm meios para adquiri-la continuarão tão afastados dos benefícios de uma cidadania verdadeira quanto estavam no auge do feudalismo ou na aristocracia. É dessa mesma forma que a sociedade se vê privada do desenvolvimento pleno de seus membros, pois ela precisa tanto da participação do indivíduo quanto o mesmo precisa dela. É por isso que uma sociedade que busca a justiça de maneira igualitária não pode existir sem um sistema de educação que garanta ao indivíduo um método para ensinar e pensar condizente com o desenvolvimento de um estado verdadeiramente democrático.

> A chamada crise do indivíduo na ordem social criada pela indústria e pela ciência é o resultado de uma profunda contradição da sociedade que, de um lado, aceitou a mais revolucionária das formas de transformação e, de outro, recusou considerar-se revolucionária, não permitindo sequer a formação de

> uma ideologia revolucionária, quanto mais o preparo efetivo, pela educação, do novo tipo de homem que a nova ordem estaria a exigir (TEIXEIRA ,2004, p. 30).

De acordo com Teixeira (2004) houve uma dissociação entre uma sociedade baseada em tecnologia com seus produtos e um *modus vivendi* que resultou numa maneira impessoal de viver e trabalhar, moldando o homem moderno a um estado psicológico nunca antes visto na história, caracterizado por um consumo obsessivo, onde os meios e os fins se confundem deixando a insatisfação como mola propulsora e ao mesmo tempo resultado de sua eterna busca por uma identidade cada vez mais distante e instrumentalizada.

Dentro desse cenário, a capacidade de integração social por meio de ideais e objetivos compartilhados, que tem sido até então o grande sonho do homem civilizado, foi negado, criando uma espécie de fobia institucionalizada, onde o medo, fomentado pela opressão de uma classe social sobre outra, necessária para manter esse tipo de diferenciação, passou a ser o sentimento coletivo dominante.

A fim de ilustrar essa construção analisa-se outro período histórico, a *belle époque*, que teve sua duração do fim do século XIX até o início da Primeira Guerra Mundial. Essa época foi marcada por um grande florescimento científico com o advento de novas invenções como a eletricidade, o telefone e a aviação, marcando extensas transformações culturais que resultaram em novos modos de pensar e viver o cotidiano, estimulando uma cultura de divertimento e o nascimento de formas de arte incentivado pelo desenvolvimento dos meios de comunicação e transporte.

Por outro lado, foi uma época de grande ostentação de riqueza por uma minoria. Escolhendo viver um tempo e lugar próprio, essa aristocracia rejeitava a realidade retraindo-se para uma existência frívola e dissociada do mundo real.

Uma sociedade rigidamente construída em torno de costumes excludentes era dividida em classes com distinções claras baseado na maneira de vestir e comportar-se. Destaca-se a influência do sotaque como revelador da origem e classe a que se pertencia, principalmente na sociedade inglesa. Dessa forma, os nobres, nem sempre abastados, julgavam as pessoas de acordo com padrões sociais que muitas vezes nada tinha a ver com o mérito individual. Mais adiante nesse capítulo, veremos como as ideias de Agnes Heller incorporam esse tipo de comportamento numa concepção de modernidade que confere aos valores sociais um aspecto fluido, refletido num determinado conceito de justiça que ela aponta como sendo de natureza dinâmica.

O aumento do grau de expansão econômica, territorial, industrial e um crescimento exponencial da população também contribuiu para ameaçar a continuidade de uma sociedade que era tradicionalmente rural. A *belle-époque*, apesar de bela, simbolizava o prenúncio do fim de uma era, na medida em que o grau e tipo de instrução escolar começou a reagir frente às necessidades de um cidadão de um mundo industrial.

Somente no século XIX é que nasceram as primeiras escolas públicas mantidas pelo Estado. A educação básica na Europa durante esse período já estava se afirmando como direito universal e tarefa social, acompanhado por um sistema escolar organizado representando uma onda de renovação da organização escolar visando uma maior funcionalidade social, tentando afinar-

se com as necessidades produtivas e técnicas da sociedade-nação-estado que começava a surgir nessa época.

> Verifica-se um movimento internacional de afirmação da instrução elementar obrigatória, por meio da constituição de mecanismos legais que tomam corpo nas distintas leis de obrigatoriedade escolar que atravessam diferentes contextos nacionais e regionais (CAMBI, 1999, p.394).

Sentia-se a necessidade nessa época de adaptar a escola às exigências desse mundo novo constituído por uma sociedade industrial, mais democrática e voltada para as massas. Isso foi feito por meio da organização de gestão das escolas e por modelos culturais, constituindo assim “cada vez mais uma instituição central da vida social” (CAMBI, 1999, p.398). Por essa razão as escolas passaram a ser gratuitas, obrigatórias e estatais, pelo menos até um certo ponto, pois continuavam a existir escolas privadas, de caráter excludente. Foi assim que os países europeus do século XIX atingiram o nível nacional de sistema de ensino, juntamente com uma forma de organização da educação constituído por uma rede nacional de escolas coordenadas entre si por meio de objetivos, normas e políticas de organização articuladas.

Importante lembrar que essa contemporaneidade trouxe para a pedagogia uma mudança de paradigma: Quando antes os estudos pedagógicos se fundamentavam na filosofia e na política, passou-se a dar mais atenção para a influência do pensamento científico, sobretudo na forma do positivismo reinante nessa época, calcado na lógica indutiva e na experimentação.

Em relação à educação brasileira, pode-se afirmar que é repleta de contradições de propósitos. No início, a fé que os jesuítas diziam trazer foi contrabalançada, e muitas vezes superada, por ganância de território, com tudo

que isso pudesse oferecer. Em seguida veio a duplicidade entre senhores e escravos, paradoxalmente agravada em parte, pela abolição da escravatura, uma proclamação de igualdade que resultou numa onda de preconceito racial que perdura até hoje. Esses fatos, entre muitos outros, contribuíram para formar no Brasil um ciclo vicioso entre "valores proclamados e valores reais" (TEIXEIRA, 1952).

A partir da Constituição de 1824 o ensino primário deixou de seguir a ordem jesuíta para buscar uma orientação mais laica. Primeiramente firmou-se o direito à educação gratuita "para todos os cidadãos do império", excluídos naturalmente os índios e escravos. Também se procurou um maior alcance conforme o art. 6º desta Carta Magna, que propiciou o surgimento de escolas de primeiras letras no país. O currículo assim instituído oferecia lições de leitura, escrita, aritmética, geometria e gramática, incluindo também princípios de moral cristã segundo os cânones da Igreja Católica. Apesar disso, a contradição entre "os valores proclamados e os valores reais" continuava.

> O conjunto de cidadãos a serem assistidos por esses direitos, no entanto, era bastante limitado, se considerarmos que dele estavam excluídos os índios e os escravos. As características de continuidade econômica, social e política entre o antigo e o novo regime, da Colônia ao Brasil independente, fizeram com que os "direitos civis proclamados, na maior parte das vezes, se firmassem apenas como direitos de papel, ou seja, somente existentes nas páginas que lhes davam suporte" (CARVALHO, 2001, p. 45).

O ensino do século XIX continuava a demonstrar essa cisão entre classes refletida por dois sistemas educacionais paralelos e independentes, um pequeno, destinado à classe dominante, de natureza essencialmente acadêmica e outro, dirigido à classe média da população. O resultado foi uma evolução no sentido de que a classe não dominante passou a estar incluída no sistema escolar embora com um currículo destinado a manter a sociedade cindida, fato reforçado pelo caráter particular do ensino de elite. A escola primária e a escola

normal pertenciam à classe média. A escola acadêmica e o ensino superior pertenciam aos abastados. Sendo assim, a maior parte da população constituída pelo povo, continuava abandonada. Esta foi a maior diferença entre o sistema escolar brasileiro e o europeu, pois neste, a ascensão social ficava cada vez mais possível.

> Quando a aspiração da educação compulsória para todos surge, representa este fato um desejo de mudança social. Trata-se de ampliar a participação dos membros da sociedade na sua comunidade moral e política; trata-se de ampliar os direitos dos membros da sociedade; trata-se de melhorar suas condições de trabalho; trata-se de facilitar oportunidades, não só de participação, mas de ascensão social. E esta foi a situação em toda a Europa (TEIXEIRA,1962, p. 64)

Levando-se em conta as diferenças do contexto histórico entre Brasil e Europa, o ideal de educação para todos se enraizava sobretudo pelas transformações sociais que estavam ocorrendo. “À medida que o capitalismo se internacionaliza no século XIX devido ao processo de industrialização, as necessidades humanas também vão se tornando internacionais, ou universais” (FERREIRA, 1999, p. 3)

Pode-se apontar convergências entre as propostas educacionais brasileira e europeia, tal qual a de liberdade de ensino defendida por Mill e Tavares Bastos no Brasil (FERREIRA, 2002) ao afirmar que cabia ao Estado tornar a educação obrigatória, mas deixá-la ser ministrada livremente, além do entendimento que a preocupação do Estado em relação à educação deveria ser para com aqueles cujos pais ou responsáveis não tinham condições de provê-la.

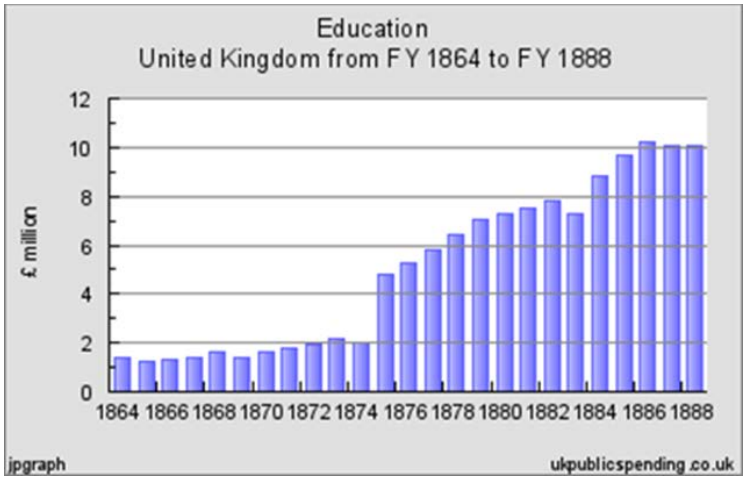
Assim, afirmava Mill:

> “Uma vez que fosse admitido o dever de obrigar à educação universal, acabariam as dificuldades a respeito do que o Estado deva ensinar, e de como deva ser esse ensino, o que hoje converte a questão num mero campo de batalha para as seitas e partidos, fazendo que o tempo que deveria ter-se gasto em educar se desperdice em questionar sobre educação. Se o governo se resolvesse a exigir uma educação para todas as crianças, livrar-se-ia do incômodo de a ela prover. Aos pais podia

> facultar o fazerem educar seus filhos onde e como quisessem, e contentar-se ele com ajudar as crianças pobres a pagar a escola, e ocorrer a todas as despesas escolares daquelas que não têm ninguém que por elas pague. As objecções que com razão se alegam contra a educação pelo Estado não se aplicam à obrigação da educação por ele imposta, mas sim no facto de tomar sobre si a direção da educação, o que é uma coisa totalmente diversa". (MILL, 1964, p.203-204)

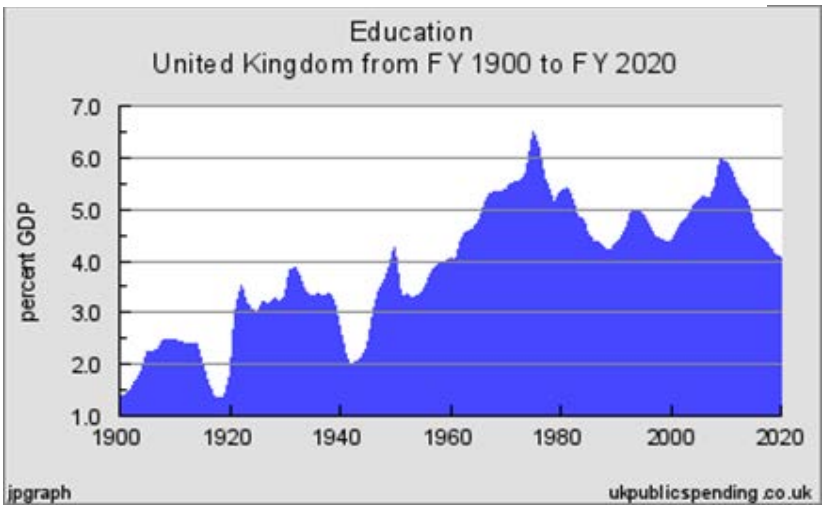
Ainda, em comparação com o que ocorria no Brasil na mesma época no que diz respeito ao estado da educação em relação à Europa e ao continente norte-americano, nota-se que as ideias pedagógicas prevalentes nas partes mais desenvolvidas do mundo estavam encontrando dificuldade para materializarem-se no Brasil. Entre muitos fatores que poderiam ser citados como contribuintes para essa situação, o econômico merece especial consideração. Levando-se em conta o quanto foi gasto no Reino Unido no período que de 1864 a 1900, pode ser observado que um total de 10 milhões de libras foram gastos no ano de 1888 (WILLIAMSON, 2017). Em 1900, o gasto com a educação atingiria 2,5% do PIB ao ano (KINGDOM UNITED. 2017).

Gráfico 21: Gastos com Educação de 1864 a 1888 em milhões de Libras Esterlinas



Fonte: KINGDOM, United. UK PUBLIC Education United Kingdom from FY 1900 to FY 2020

Gráfico 22: Gastos com Educação em 1900 projetados até 2020 relativas ao PIB



Fonte: KINGDOM, United. UK PUBLIC Education United Kingdom from FY 1900 to FY 2020

No Brasil, por outro lado, o Segundo Império dedicou 1,8% do orçamento do governo imperial às despesas educativas (SAVIANI, 2008). Apesar do fato de que se faz, por conta dos dados disponíveis, comparações estimativas, é inegável que o Brasil, um país notadamente mais pobre, dedicou um percentual menor destinado à educação, indicando que a falta de recursos certamente contribuiu para o atraso, embora não possa ser considerada como a única justificativa.

Figuras notáveis como Rui Barbosa, entre outros igualmente ilustres, já lamentavam essa falta de interesse na educação, “fato mais incompreensível ainda quando se considera que naquela época 20,86% do orçamento nacional era dedicado às questões militares” (CHAIA, 2008, p.167). Uma influência mais forte ainda pode ser atribuída à mentalidade pedagógica, a qual, segundo Saviani (2008), é um reflexo direto da mentalidade político-filosófica de uma

sociedade, num determinado período da história. Para o mesmo autor, a dominância do cientificismo e do positivismo, muito popular no fim do Império e começo da República, associou-se ao liberalismo, também popular então, para dar rumo às ideias pedagógicas dominantes nessa época. Essa determinada mentalidade a respeito do que deve ser a educação, associado à falta de recursos transformou-se em solo fértil para germinar a sempre presente contradição entre o ser e o dever ser, pelo menos no que diz respeito aos programas e práticas educativas.

Em contraste, na Inglaterra, embora um dos últimos países a afirmar que a educação era dever da família e obrigação do Estado (GOUVEIA, 2013), as transformações na mentalidade pedagógica já estavam ocorrendo desde a segunda metade do século XVII, época dos primeiros sinais da revolução industrial quando o aparecimento de novas técnicas agro culturais levou a uma evasão dos trabalhadores do campo para as cidades. Mais tarde, em meados do século XIX, esse fenômeno exacerbou-se pela proliferação da indústria no norte da Inglaterra, que aconteceu devido a uma combinação de paz mundial, maior disponibilidade de dinheiro e invenções como a máquina a vapor que facilitaram o aparecimento de fábricas dedicadas à produção em massa trazendo juntamente a especialização no trabalho e a consequente migração de pessoas do campo para os grandes centros industriais. No entanto com essa demanda surgiram os salários baixos, condições habitacionais insalubres e a contratação de crianças para o trabalho (GILLARD, 2011).

Esses fatores provocaram os problemas inerentes de uma sociedade dividida entre aqueles que possuíam terras, capital e especialização profissional,

dos sem-terra, sem capital e com capacidade laboral que os deixava pouco competitivos no mercado de trabalho.

Uma das primeiras reações a essas iniquidades ocorreu na forma de novas legislações como o ato apresentado por Robert Peel (1788-1850), Primeiro Ministro do governo inglês, o qual em 1802 obrigava os donos das fábricas têxteis a fornecerem educação, mesmo que precária, durante os primeiros quatro anos de um período de aprendizagem que durava, no total, sete anos. Ao mesmo tempo, o processo de democratização da sociedade apareceu com o ato de reforma, *Reform Act,* de 1832, permitindo o sufrágio de milhões de pessoas que antes não tinham como participar da vida política no país.

O processo de conscientização da inadequação da educação em função desses fatores foi desvelado por relatórios encomendados pelo parlamento, um dos quais, entre muitos, investigou 12.000 paróquias em 1816, notando que dessas 3.500 não tinham escolas, 3.000 tinham escolas subvencionadas, mas de qualidade discutível e 5.500 tinham escolas não subvencionas com qualidade ainda pior. (GILLARD, 2011).

Esses relatórios resultaram no primeiro departamento do governo a receber responsabilidade pela educação, *Order in Council*, de 1839, formado por uma comitiva que passou a gerar normas como o ato de 1839 que regulava a apropriação de verbas para as escolas; o ato de 1846 que contratava inspetores, regulava a qualidade da formação de professores, e outros atos, com a finalidade de aprimorar o treinamento de professores além de subvencionar a construção e manutenção das escolas e ainda outros que passaram a ter uma regularidade aproximadamente bianual.

No Brasil ao longo da Primeira República, já havia alguns pensadores conscientes da necessidade desse tipo de reforma. A diferença entre o despertar da consciência dos ingleses e brasileiros está mais no fato de que os primeiros chegavam às suas conclusões através da pesquisa científica de realidade política, econômica e social para entender melhor os problemas educacionais ao passo que os segundos, sobretudo na pessoa de Rui Barbosa, acreditavam numa mudança educacional baseada numa reforma moral do povo brasileiro.

No caso dos ingleses resultaram políticas públicas educacionais mais eficientes e ativas, porém com uma menor capacidade de promover uma verdadeira mudança na textura social referente à divisão de classes. De qualquer maneira, erradicar a desigualdade política ou, pelo menos, mitigá-la tanto quanto possível num determinado momento histórico, continua sendo o fim desejado onde o meio é um sistema de educação que seja liberador. Nas palavras de Anísio Teixeira:

> A crença oposta na desigualdade social e política em face da desigualdade mental dos homens tem toda a história a seu favor e a vantagem, portanto, de já haver sido posta à prova. Muitos a consideram comprovada e, o que é mais grave, mesmo para os que assim não pensam, está ela cristalizada em hábitos mentais, atitudes, estados de espírito, costumes e um sem número de comportamentos humanos inconscientes e arraigados, oriundos de práticas milenares da espécie, fundadas em uma desigualdade humana supostamente indestrutível ou essencial (TEIXEIRA, 2004, p. 24)

Assim sendo, o novo regime econômico que sucedeu à ordem feudal e aristocrática, trouxe consigo o conceito da liberdade individual que resultou na sociedade material dos dias de hoje. No entanto, a humanidade não conseguia escapar da divisão desigual entre grupos sociais pois a tão esperada liberdade ainda continuava nas mãos de um pequeno grupo de pessoas possuidoras de terras e de riquezas.

A liberdade de expressão, de reunião, e do ir e vir sem restrições se encontrava restrita à classe ascendente. A parte essencial, que seria a possibilidade de a participação política plena fazer com que a liberdade individual pudesse ser espelhada na sociedade como um todo, ainda estava marcadamente ausente. Para Anísio Teixeira (2004), a causa dessa dicotomia estava na ausência de um sistema de educação que pudesse capacitar cada um para usar sua liberdade através da formação de um cidadão esclarecido pelo cultivo da sua inteligência natural. Em outras palavras, a liberdade está no saber e esse só pode florescer quando a educação é franqueada a todos, tanto na qualidade sentido quanto pelo tamanho da oferta. Educação e democracia não podem existir um sem o outro. Enquanto somente uma parcela da sociedade puder adquirir o conhecimento que liberta seu espírito e outra somente aprender o necessário para exercer seu trabalho, não haverá democracia.

Esse fato foi notório quando os ingleses instituíram o ensino clássico nas escolas de elite enquanto para o restante da população era oferecido somente o aprendizado da leitura, escrita e fazer contas, suficiente para que pudessem operar dentro daquelas funções exigidas pelo avanço da ciência. Os grandes avanços na educação alcançados na Inglaterra no tocante à formação de um sistema de ensino garantido pela subvenção, uniformidade burocrática, descentralização e fiscalização mostra uma grande evolução na forma de administrar o ensino, mas apenas em menor grau no tocante ao conteúdo, que continuava sendo diferente entre dominantes e dominados.

É importante destacar que diante do exposto não se pretende esgotar o tema sobre um sistema social reprodutor do *status quo*; trata-se somente de destacar o fato de que as crenças básicas como o privilégio do mais forte, dos

laços de sangue, e sobretudo a crença de que uns são melhores do que outros coloca em foco o fato de que o método de estudar o assunto de uma forma que permita uma verdadeira mudança não está restrito ao campo político-social, sendo preciso incluir os fatores psicológicos, como ressalta Saviani (2008) quando avança o conceito de que as ideias pedagógicas são um reflexo de como os homens imaginam a sociedade que querem, ou que podem ter.

Focando na sociedade atual, é notório que graças aos avanços na comunicação que permitem a difusão de acontecimentos referentes à desigualdade e injustiça social de maneira instantânea e global fica mais difícil disfarçar, ou mesmo ocultar, as iniquidades que fizeram parte do passado histórico e aquelas que se reproduzem nos dias de hoje. Mais do que nunca, um regime fundado na ordem democrática deixou de ser um sonho para se transformar em necessidade. De fato, as características do tempo atual que obriga a testemunhar o crescimento desenfreado da população mundial, a depredação do meio ambiente, e a proliferação dos armamentos, aliado à violência urbana assustadora, gera em todos uma sensação de espanto e medo.

Destaca-se, então, que a educação, direito fundamental de todos, determina a consolidação da dignidade humana, em constante transformação, evolução e aprimoramento do indivíduo e do contexto social do qual faz parte. Para que isso ocorra de fato, é preciso que esse direito fundamental esteja inscrito nos documentos jurídicos que regulam a validade eficácia e exigibilidade daquilo que pretendem proclamar, tendo em vista que a educação é um direito social que demanda uma atuação positiva por parte do Estado.

1.2 EDUCAÇÃO E LIBERDADE DE ESCOLHA

O surgimento histórico das ideias pedagógicas observadas num país cindido por classes sociais rigidamente construídas, diferente de outras sociedades onde a ascensão social é mais fácil, se fundamenta na presença de sistemas educacionais paralelos, cada um agindo como reprodutor das suas classes de origem (SAVIANI, 2008). Também é patente que esse fenômeno é acompanhado por uma certa mentalidade construída por uma relação contraditória entre os valores que são proclamados e os valores que acabam sendo implementados, colocando o papel das leis orgânicas no nível de passes de mágica, ao invés de elementos capazes de produzir mudanças sociais de impacto significante na desigualdade. A reforma jurídico-política sem uma correspondente reforma moral passaria a constituir em si um fator mantenedor do estado das coisas.

Desde o surgimento do socialismo em 1850 os possíveis movimentos que poderiam equalizar as camadas sociais indicavam algumas direções principais, uma delas seria seguir o caminho já iniciado pela burguesia quando conquistou o poder político da aristocracia e de sua manutenção através do sufrágio. Para alguns, isso significaria uma mudança que não serviria para equalizar a sociedade, pois uma estrutura social fundamentada em divisão desigual de classes persistiria; para outros, a solução estaria na própria superação do sistema capitalista através de uma revolução social, seja de natureza lenta e gradativa, como queriam Owen, Fourier e Proudhon que davam pouca importância à luta política, acreditando que medidas puramente econômicas poderiam realizar as transformações necessárias no interesse do proletariado sem intervenções no meio político (KAUTSKY, 2005). Por outro lado, haviam

aqueles que acreditavam que uma reforma completa só poderia ocorrer através de uma revolução que envolvesse a conquista política do Estado.

Como Marx argumentou na Conferência Inaugural da Primeira Internacional, em 1864,

> Para tomar-se capaz de emancipar a classe operária, o sistema cooperativo deve ser desenvolvido em nível nacional, o que implica que deve dispor de meios nacionais. Sob estas condições, a grande tarefa da classe operária é conquistar o poder político.
> Por isso, Marx insistia que os operários deveriam se organizar como partido político, e este partido precisaria conquistar o poder no caminho que levava ao estabelecimento da sociedade socialista. Mas a questão mais angustiante era se esse partido poderia ser eficaz nas instituições já existentes, em sua escalada ao poder político. A democracia política, especificamente o voto, era uma arma já pronta para a classe trabalhadora, portanto surgia a questão se deveria esta arma ser descartada ou deveria ser manejada no sentido da emancipação política para a emancipação social. (PRZEWORSKI, 1988, p.42)

Vista sob a ótica dos anarquistas, por outro lado, qualquer participação na política governamental burguesa destruiria o próprio movimento socialista. Eventualmente, depois de 1873, a maioria dos novos partidos socialistas já estavam prontos para abraçar os princípios da ação política e da autonomia dos trabalhadores se bem com uma grande desconfiança na burguesia no sentido de que duvidavam que esses realmente permitiriam essas modificações caso os socialistas vencessem por meios democráticos e econômicos (PRZEWORSKI 1988, p. 47).

Para o mesmo autor, a participação democrática continua sendo um meio viável para o socialista atingir seus objetivos a longo prazo. Isto porque, mesmo que no sistema capitalista os trabalhadores envolvidos como produtores imediatos têm pouco ou quase nenhum controle sob o produto, é na função de cidadãos que poderiam intervir na própria organização da produção e alocação do lucro.

> Os capitalistas estão capacitados para procurar a realização de seus interesses no decorrer da atividade diária· dentro do sistema de produção. Continuamente votam pela alocação de recursos sociais ao decidir investir ou não, empregar ou demitir trabalhadores, comprar obrigações do estado, exportar ou importar. Ao contrário, os trabalhadores podem implementar seus objetivos apenas coletiva e indiretamente, através de organizações que são implantadas em sistemas de representação, principalmente sindicatos e partidos políticos. A participação é, portanto, necessária para a realização dos interesses dos trabalhadores. Ideais revolucionários podem mover a história, mas nem alimentam nem abrigam (PRZEWORSKI, 1988, p.42).

Dentro dessa perspectiva marxiana, o partido socialista acaba por representar a classe trabalhadora de uma maneira mais organizada do que os anarquistas, mas com o mesmo objetivo final. A organização dos trabalhadores numa classe política por meio de um partido dos trabalhadores, deixa a emancipação dos trabalhadores como tarefa deles mesmos. No entanto, o próprio processo eleitoral poderá oferecer um perigo à coesão dos trabalhadores como classe pois se mobilizam as pessoas não como classe e sim como “massas”, “povo”, “consumidores" ou “cidadãos”, a social democracia se enfraquece como um determinante no comportamento político dos indivíduos. Nesse sentido “a medida de estender a educação compulsória poderia figurar como uma meta de conscientização da cidadania dentro de um processo de livre escolha” (PRZEWORSKI, 1988, p. 55).

> Deveriam os democratas valorizarem a liberdade de escolha? Será que as pessoas que se encontram perante escolhas distintas realmente dão valor quando fazem escolhas coletivas? A autonomia tida como a habilidade de participar em decisões coletivas é uma noção fraca de liberdade. É verdade que os democratas devem estar preparados para aquela situação na qual suas escolhas podem não se realizar como resultado de escolhas coletivas. No entanto, a democracia se empobrece quando muitas pessoas não podem votar para aquilo que desejam, o que leva à questão da livre escolha (PRZEWORSKI 2003, p.265).[1]

A questão da livre escolha encerra duas questões fundamentais: primeiramente existe a pergunta de natureza normativa que questiona se democratas deveriam valorizar a liberdade de escolha no momento das decisões

[1] (Tradução livre)

coletivas. A questão empírica diz respeito ao valor que pessoas atribuem quando podem escolher entre duas plataformas distintas. Considerando uma situação onde uma maioria escolheu uma proposta, que chamada aqui de *x*, que foi preferida sobre outra escolha chamada *y*, se alguém pertence ao grupo que prefere *x*, que diferença faria se as oportunidades de escolha fossem do tipo [*x,x*] ou [*x, y*]? Na situação aqui discutida, quando alguém acredita na necessidade da tomada de poder dos trabalhadores dentro do Estado, a democracia e o sufrágio não seriam necessários para o grupo que já escolheu essa proposta. Essa tomada de posição pode ser chamada de autoritária, podendo ser também representada no caso onde uma classe dominante pode preferir um tipo de ideia pedagógica para os aristocratas e outra para os trabalhadores. Quem está na posição dominante se justifica declarando que sabe o que melhor para todos. Curiosamente, o lado dominado pode recorrer ao mesmo argumento de que sabe o que é o certo. A única diferença é que foi derrotado no jogo das escolhas. Essa é a situação que ocorre quando duas posições distintas são diametralmente opostas. Uma pergunta interessante aqui seria: qual é o papel da educação na tarefa de dissolver polarizações?

Outro quesito importante diz respeito à possibilidade de escolher entre diversas plataformas. É do conhecimento geral que apesar das promessas que candidatos fazem durante o período eleitoral, criando às vezes debates acalorados entre planos de ação diferentes, o que ocorre com o candidato vencedor é que ele muito frequentemente será obrigado, pelas circunstâncias, a seguir um caminho diferente daquilo que prometeu e ocasionalmente, o próprio plano do adversário, foco de tantas discussões. Dessa forma, governos diferentes podem se sentir obrigados a seguir políticas semelhantes. Nesses

casos, qual foi o valor da escolha? Essas questões não estão sendo colocadas para negar o valor da liberdade e sim para estimular uma busca por critérios melhores pois um conceito de liberdade não deveria ser determinado por ser forçado a fazer o que não quer ou ser forçado a fazer o que quer. É nesse momento que entra em cena a necessidade de apelar-se para valores como solidariedade e valores culturais como fatores que podem determinar a maneira mais justa de convivência entre os membros de uma nação. Para tanto, estudaremos em seguida as ideias de Agnes Heller e os procedimentos de escolha política que buscam alicerce em conceitos que vão “além da justiça”.

1.3 EDUCAÇÃO E JUSTIÇA SOCIAL

O conceito de liberdade se apresenta sob variadas perspectivas, em alguma delas pode significar ausência de submissão e de servidão, noutras está relacionado com a autonomia e ainda pode ter o significado de viver com racionalidade, seguindo princípios morais, dentre os quais se encontra a solidariedade.

Por vezes a liberdade é tida como um valor político com a intenção de propiciar meios para fins que são expressos na forma de direitos como a livre associação entre pessoas, a liberdade da expressão falada e escrita, a liberdade de crença, o direito de poder pensar sem medo, pertencer ou apoiar organizações políticas, entre outros direitos fundamentais, tal qual aquele que se encontra o direito à educação.

Visto dessa forma, o termo valor político passa a representar uma série de guias estratégicos para a ação comunitária que fazem parte da nossa herança civilizatória, um verdadeiro patrimônio da humanidade “não se enquadrando

exclusivamente em nenhum credo político" (SANTOS, 1988, p. 9). A liberdade é antes de tudo um objetivo, talvez um dos mais importantes da humanidade, que não surge de maneira espontânea e sim através de um processo de aprendizagem compartilhado entre todos.

Segundo a concepção liberal, alguém pode dizer que é livre quando ninguém ou nenhum grupo de pessoas interfere em suas atividades, caso contrário, poderá sentir-se coagido ou mesmo escravizado. No entanto, nem tudo é coação e essa forma de pensar a liberdade precisa de limites. O termo parece mais apropriado quando uma interferência externa impede alguém de fazer aquilo que ele seria capaz de realizar de acordo com a sua vontade. Pensando dessa forma, quanto menos interferência, mais liberdade haverá.

Por outro lado, cria-se o problema da volta ao estado natural com o caos social resultante. Nesses casos, a lei passa a ser necessária para controlar qualquer excesso, contanto que se respeite uma barreira mínima entre a vida pessoal e a autoridade pública. Uma complexa relação entre o direito individual, o direito alheio e o poder regulatório do estado se estabelece dessa forma. Esse dilema poderia ser expresso em termos morais, pois como alguém pode estar feliz se a sua liberdade resulta na infelicidade do outro? Mas ao mesmo tempo como se pode estar feliz quando a liberdade é tomada de si? Berlin (1971) apontou quatro questões fundamentais para esse tema: "Por que eu deveria obedecer a alguém? Por que não posso viver como eu quero? Se eu desobedecer, posso ser coagido? Nesse caso, por quem, a que grau, em nome de que, e em benéfico de que, ou quem? " (BERLIN, 1971, p 121.) [2] .

[2] (Tradução livre)

O autor cogita a possibilidade de se criar regras claras para direcionar um senso de justiça capaz de atingir um estado de equilíbrio que, no final das contas, depende da vontade de ceder voluntariamente um pouco da liberdade de um em prol da felicidade do outro, esperando que esse outro esteja disposto a fazer o mesmo. Pensadores como Rawls (2008) expressam esse conceito ao apelar para a metáfora do véu da ignorância, onde alguém seria orientado por um senso de justiça que o obrigaria a fazer sempre a escolha mais justa. Sendo assim, a empatia poderia servir como mediadora do dilema da liberdade negativa. Heller (1988), que leva essa ideia mais além, procura substituir o conceito de ética por um conceito sociopolítico de justiça.

Por outro lado, a liberdade negativa segue outras regras: Quando se considera o self num sentido mais amplo, como pertencendo a um grupo social, a ideia da autodeterminação precisa ser revisada. Tomando-se o caso de alguém que se recusa ser vacinado contra uma doença contagiosa, ele poderia de uma certa forma ter razão se for tomado sua autonomia como o único fator em pauta.

No entanto, até que ponto esse direito pode ferir outros que podem vir a correr perigo em função da sua decisão? Embutido nesse conceito está a ideia de que alguém ou algum grupo possa ter o direito de decidir o que é melhor para um ou para todos e que se fossem suficientemente instruídos ou racionais, todos pensariam da mesma forma e desejariam o mesmo.

A liberdade negativa que proíbe algo, garante ao cidadão que não poderá ser alvo de qualquer influência que pretenda violar ou omitir por exemplo, seu direito à educação livre de influências religiosas obrigatórias ou mesmo outras, como no caso da laicidade do ensino. Resta saber se as liberdades positivas e negativas possuem alguma natureza realmente antagônica, complementar, ou

mesmo se existe pertinência em discutir o tema da adequação conceitual à luz dos direitos humanos. Para tal, utilizar-se á as ideias de Agnes Heller e o conceito ético-político.

Os aspectos morais e políticos do conceito ético-político tradicional separaram-se durante os séculos XVIII e XIX conferindo à modernidade uma ruptura da harmonia entre o bom e o normativo na sociedade. Na visão de Heller (2011), esse fato aconteceu por meio da destruição e desconstrução de fundamentos essenciais, transformado a liberdade em algo sem fundamento seguindo um tipo de justiça dinâmica, passível de constantes mudanças devido a narrativas que têm prazo de validade, criando um mundo que precisa continuamente reinventar a si mesmo (HELLER, 2011), colocando em perigo arranjos sociais que conferiam à sociedade um senso de estabilidade ao invés de um conceito de justiça do tipo mais estático que pode servir de alicerce às decisões tanto morais quanto políticas. A justiça dinâmica se assemelha àquilo que é para muitos a definição de um direito objetivo visto como derivado de um dado cultural expresso por regras genéricas que pertencem a um determinado grupo social ou momento histórico, diferentemente do que é considerada a visão jusnaturalista, corrente que defende o direito como sendo independente de influências culturais, sociais ou históricas encontrando seus pressupostos nos valores do ser humano, e buscando sempre um ideal de justiça.

De acordo com Heller (2011), persiste um paradoxo quando se considera que a liberdade como fundamento do mundo moderno possa deslocar outras noções de valor à posição de valores-meio, colocando-as em segundo plano. Ao

mesmo tempo é difícil entender como a liberdade possa servir como uma *arché*[3] que não oferece fundamentos devido ao seu caráter dinâmico, pois a noção de liberdade pode variar de acordo com algumas circunstâncias. No conceito de Heller (2011), o duplo vínculo é o caráter paradoxal da liberdade em si mesmo. A fim de desenvolver tal tema faz-se necessário revisar alguns conceitos básicos sobre sua teoria de justiça, denominada por ela como estando "além da justiça" (HELLER, 1988). Seu raciocínio inicia com uma explicação daquilo que entende por conceito formal de justiça, apresentado como sendo a representação ideal de justiça desde a antiguidade na forma de um ideal da prática perfeita do direito, estando de acordo com aquilo que se entende por justiça formal ou estática, como ela denomina, concretizado num único padrão aplicável a toda situação.

> O conceito de justiça é formal (ou estático) quando (a) é tão definido que abrange as propriedades comuns de todos os tipos de justiça e, como resultado, (b) é abstraído não apenas de todos os conteúdos normativos, critérios e procedimentos de justiça, mas também dos tipos ideais (finitos), razoavelmente construídos através de diferentes combinações de conteúdo, critério e procedimentos. [...] assim a justiça formal é uma espécie (ou tipo) de justiça. Esse conceito formal, no entanto, contém os aspectos comuns de todas as espécies de justiça, seja ela "formal "ou "substantiva". Não é formal a espécie de justiça a que ela se refere, mas sim o conceito. O conceito formal de justiça implica, então, um nível mais alto de abstração do que o conceito de "justiça formal". (HELLER ,1988, p. 15)

Como pode ser visto, o conceito formal de justiça se aproxima daquilo que atualmente se chama de direito positivo, onde valores morais poderiam ser questionados como fundamentos do Direito.

> Se do ponto de vista de um conhecimento científico, se rejeita o suposto de valores absolutos em geral e de um valor moral absoluto em particular – pois um valor moral absoluto apenas pode ser admitido com base numa crença religiosa na autoridade absoluta e transcendente de uma divindade – e se aceita, por isso, que desse ponto de vista não há uma moral absoluta [...] então a afirmação de que as normas sociais devem ter um conteúdo moral, devem ser justas, para

[3] O sentido do termo *arché* é usado por Heller significando que, além de um princípio que deveria estar presente em todos os momentos da existência de todas as coisas, um princípio primeiro, também serve como elemento estabilizador num sentido social. No caso em questão, a liberdade seria a arché do mundo moderno.

> poderem ser consideradas como Direito, apenas pode significar que estas normas devem conter algo que seja comum a todos os sistemas de Moral enquanto sistemas de justiça. Em vista, porém, da grande diversidade daquilo que os homens efetivamente consideram como bom ou mau, justo e injusto, em diferentes épocas e nos diferentes lugares, não se pode determinar qualquer elemento comum aos conteúdos das diferentes ordens morais (KELSEN, 2011, p. 72-73).

Heller (1988) critica esse conceito formal de justiça, compreendida em termos da dicotomia entre igualdade/desigualdade dentro da referência de tratar os iguais como iguais e os desiguais como desiguais. Ela indaga os critérios de igualdade tomando em conta a unicidade de cada um, a não ser que os critérios de igualdade/desigualdade sejam normativamente estabelecidos; "igualdade e desigualdade social não é um dado ontológico; é constituído pela aplicação de conjuntos distintos de normas e regras" (HELLER, 1988, p.16).

Um dos pontos importantes da obra de Heller aparece quando a autora confronta o conceito de justiça ético-política com a ordem legal moderna. No seu entendimento, o Estado Moderno é fruto de uma construção com base racionalista de política que erigiu um Estado com o pragmatismo do poder soberano onde a forma estrutural passou a ser mais importante do que o conteúdo ético. Na crítica de Kelsen (2011), o Estado passou a representar o papel da verdade absoluta emanente de uma divindade. De fato, um dos pontos importantes da obra de Heller aparece quando ela confronta o conceito de justiça ético-política com a ordem legal moderna. No seu ver, o Estado Moderno é fruto de uma construção com base racionalista de política que erigiu um Estado com o pragmatismo do poder soberano onde a forma estrutural passou a ser mais importante do que o conteúdo ético.

A moderna razão prática e a consciência tornam-se o árbitro final com relação ao bem e ao mal. A consciência nutre uma imagem de bem e a justapõe à realidade, de modo que a realidade se torna, muitas vezes, por meio dessa

justaposição, pouco razoável e má. A consciência, como um árbitro final nas decisões morais, pode ser a má consciência, consciência cívica ou consciência legislativa. Uma vez que a má consciência tem recurso ao divino julgamento, e a consciência ética se restringe a um conceito ético de justiça, é apenas a consciência legislativa que estabelece novas formas de conceito ético-político de justiça (HELLER, 1988, p. 115).

Heller (1988) interpreta a modernidade como fundamentada tanto na imaginação tecnológica quanto histórica, considerada no âmbito daquilo que ela denomina como as três lógicas da modernidade. Para a autora, a modernidade surgiu em virtude de um processo de desconstrução da ordem pré-moderna e por isso não tem fundamentos claros. Levando-se em conta o fato de que a liberdade no sentido moderno carece de fundamentação, é necessário que essa se reinvente constantemente, criando características peculiares em relação à sua legitimidade no sentido ético.

O conceito de justiça na modernidade assume, portanto, um caráter dinâmico, sendo mantido e revitalizado por um processo contínuo de negação no sentido hegeliano apesar de que esteja sempre limitada através de um arranjo social composto por valores como os poderes éticos da família, da sociedade civil e do estado. A despeito disso, Heller adverte sobre a possibilidade dessa própria dinâmica descontruir a estrutura social moderna que pode então negar a si próprio. (HELLER, 2011). A autora aponta como primeiro elemento da lógica da modernidade, o desenvolvimento da ciência e da tecnologia que buscam uma explicação do mundo moderno através da imaginação tecnológica orientada para o futuro e para a solução de problemas. A lógica da tecnologia opera nos termos de uma racionalidade de fins e meios, chamado também de lógica

instrumental, tratando as coisas como objetos, inclusive a natureza humana. A primeira lógica também se caracteriza pela fé no progresso e no acúmulo de conhecimentos assim como a preferência pelo novo em detrimento do velho, com especial ênfase na utilidade e na eficiência.

A segunda lógica da modernidade diz respeito à divisão de posições sociais, funções e riquezas, configurando aquilo que Heller (2011) chama de justiça dinâmica por existirem tantos conteúdos de racionalidade quanto forem as reivindicações. Nesse sentido, indivíduos e grupos sociais desafiam constantemente a validade das normas e regras, sobretudo aqueles que dizem respeito à liberdade e à vida. Essa lógica da modernidade é guiada pela imaginação histórica, por meio do acúmulo de experiências que podem ser tanto de natureza inclusiva quando exclusiva. Heller (2011) introduz o conceito de imaginação histórica como uma moldura alternativa para um conceito moderno da verdade. Para isto é necessário que a imaginação histórica adquira características limitantes, da mesma forma que acontece com a imaginação tecnológica, também adquirindo características ilimitadas. A imaginação histórica aparece como tradição e como ideologia, e pode ser mobilizada tanto para o melhor quanto para o pior.

A terceira lógica da modernidade usa a construção de constituições como base, sendo a mais complexa entre as três, preocupada sobretudo com a lógica do poder político, buscando suas raízes numa interação complexa entre a lógica histórica e tecnológica. À primeira vista, nenhuma das duas anteriores parece ser facilmente aplicável, pois a lógica tecnológica não parece ser adequada para a construção de constituições, criando textos idealizados e esquemáticos que acabam sendo pouco úteis. Da mesma forma, tendo em vista que o objetivo

principal de construir uma constituição é de criar algo novo, a lógica histórica não é de muita utilidade, se bem que bastante eficiente na elaboração de ideologias, que para a autora é necessária para estabelecer uma crítica constante dos acontecimentos e ideias que vão surgindo através do tempo. No entanto, se a ideologia funciona “bem demais”, existe o perigo de se criar sistemas de pensamento opressores.

Necessário, portanto é a manutenção de uma tensão constante entre a imaginação tecnológica e a histórica em virtude do duplo vínculo entre a resolução de problemas e uma ação interpretativa para a manutenção da liberdade. A solução de Heller (2011) para o paradoxo da liberdade consiste, portanto em um equilíbrio entre forças contrárias e não num estado de polaridade constante.

A partir dos anos 80 a presença de Heller no cenário educacional brasileiro deve-se a uma mudança de foco no estudo da escola, naquele momento orientado por uma concepção reprodutivista da educação, sobretudo althusseriana, onde a escola exercia um papel de aparelho ideológico de Estado. De acordo com Patto (1993), antes da década de 1980 os estudos da escola brasileira eram baseados em métodos tradicionais onde o modelo experimental se detinha na investigação das características psicológicas dos alunos além de aspectos da formação e prática profissional dos professores seguindo ao que parece, um método dentro de uma tendência maior para o imaginário tecnológico (HELLER ,2011), por se valer de análises estatísticas das relações entre os dados empíricos referidos como variáveis dependentes e independentes. A mudança de abordagem, de cunho essencialmente político-ideológico, ainda

exerce um papel importante nos estudos atuais. No entanto, alguns problemas metodológicos surgiram.

> Nesse sentido o que parecia ser apenas um problema em alcançar uma coerência entre teoria e método, revelou-se, acima de tudo, uma questão de procura de uma teoria que superasse não só as versões funcionalistas sobre a relação escola-sociedade, mas também as concepções críticas da escola que a veem apenas como instituição reprodutora da ideologia e das relações sociais de produção, ou seja, como instituição homogeneizante e totalmente determinada pela estrutura social e pela vontade estatal. Tornou-se necessário, portanto, uma teoria que pudesse dar conta da participação das pessoas no plano individual, revelando os aspectos subjetivos da vida social. (PATTO 1993 pg. 120)

Heller (2011) questiona o fato de que apenas uma classe pode assumir o poder da transformação, visto que é possível que alguns operários não concordem com isso, ao mesmo tempo que indivíduos que não pertencem necessariamente à classe operária também possam ser agentes de transformação social. Dessa maneira, Heller (2011) coloca a subjetividade no centro do pensamento materialista histórico, fazendo uma contribuição importante ao marxismo contemporâneo. O indivíduo ao qual ela se refere, não é uma construção abstrata e sim um indivíduo que expressa suas necessidades por meio de sua condição de ser um elemento da vida cotidiana.

Essa interpretação voltada à dimensão subjetiva do homem se encontra materializada na vida cotidiana, ordinária, que é independente do modo de produção vigente, o cotidiano que atinge a todos, sem exceção, com motivações, sentimentos e paixões particulares seguindo finalidades próprias. É nesse ambiente também que o homem amadurece, formando seu ambiente imediato ao mesmo tempo que forma seu mundo, educando e sendo educado ao mesmo tempo, recebendo de seus pais certas regras de vida fundamentais para em seguida, transmiti-las para seus filhos, dando um novo sentido para a palavra educar e o termo reprodução, não excluindo-se do conceito de reprodução

institucional mas complementando-o de maneira direta na individualidade e de maneira indireta no conjunto da sociedade (HELLER, 2011)

No entanto, por esses conceitos ainda serem de natureza abstrata e ao mesmo tempo histórica, Heller (1972) procura as categorias específicas dessa historicidade procurando entender melhor a relação entre o particular e o ambiente por meio da integração social. Para realizar essa tarefa busca em Lévi-Strauss o modo como a imposição de nomes media a relação indiferenciada entre o mundo e os homens particulares quando o autor aponta como em tribos totêmicas cada um recebe dois nomes: um indicando o lugar preciso de quem o conduz na sua estrutura na tribo e outro referindo-se às suas características particulares.

Eventualmente as interações surgidas sobre a base do parentesco de sangue dão lugar para a divisão social do trabalho, ao afastar barreiras naturais dando início à alienação da essência humana. Esse fenômeno pode ser visto na história da escravidão brasileira. Os membros das tribos africanas eram raptados do seu ambiente natural e colocados em quarentena, sendo destruído dessa forma todas as distinções hierárquicas. Em seguida, eram obrigados a trocar de nome uma vez chegada no Brasil. Este método garantia a docilidade dos escravos que assumiam nova identidade social como escravos mineiros ou baianos, além de terem suas identidades destruídas com seus novos nomes.

Além do papel que a vida cotidiana exerce sobre a identidade e os papéis sociais, Heller (1972) aponta ainda algumas outras características importantes: toda vida cotidiana é heterogênea e hierárquica, no sentido de que possui sua própria ordem e estrutura; espontânea no sentido que suas características intrínsecas são automáticas e irrefletidas; econômicas no sentido de que são

auto mantidas e jamais aspiram ao nível da teoria; os juízos são de natureza provisória; e a vida cotidiana é de natureza probabilística, recorrendo à imitação para sua gênese e manutenção.

É dessa maneira que a autora aponta que o conceito de vida cotidiana tem uma importância especial na reflexão sobre a escola por causa do predomínio da imaginação tecnológica que determina como devem ser as relações sociais pois o exercício dos papéis aparece de forma alienada, distante das possibilidades reais de uma pessoa criando uma tensão entre o indivíduo e seu papel social.

> A recusa do papel é característica daqueles que não se sentem à vontade na alienação. Os representantes da teoria do papel são inimigos irreconciliáveis de todo conflito. Interpretam os conflitos como defeitos de organização, como perturbações funcionais corrigíveis; alguns chegam a interpretá-los como perturbações psíquicas. Mas o conflito é a rebelião das sadias aspirações humanas contra o conformismo; é uma insurreição moral, consciente ou inconsciente. Não se pode afirmar que um caráter seja tanto mais social quanto mais adaptável, quanto maior for o número de papéis que ele é capaz de representar sucessiva e simultaneamente. Muitos indivíduos não suficientemente adaptáveis a nenhum papel foram autênticas personalidades, portadoras de novas tendências sociais e de novas ideias. Disso decorre que a maior ou menor adaptabilidade ou maior ou menor aspereza de um caráter colocam problemas que, de nenhum modo, são apenas puramente psicológicos (HELLER 1972 pg. 96).

Em resumo, a qualidade de cidadania, o grau de integração da individualidade e a normatização das práticas educacionais constituem um elemento indispensável ao conceito moderno da articulação entre liberdade, cidadania e educação. A evolução desse tipo de pensamento acaba por culminar na afirmação de que educação é um direito e não um privilégio como exposto por Anísio Teixeira. Direitos tanto à educação como outros direitos, em geral, possuem necessariamente duas dimensões, uma de natureza objetiva que visa garantir a preservação da individualidade de cada um como pode ser testemunhado pela introdução do conceito de direitos fundamentas de primeira geração instituído após a revolução francesa. Outra dimensão diz respeito aos

direitos de natureza social destinados a garantir e proteger os interesses coletivos, os chamados direitos subjetivos. No primeiro é o Estado que garante o direito a educação sendo a sua obrigatoriedade escopo do mesmo. No segundo caso, o Estado deve ao cidadão e grupos de cidadãos prestações de natureza positiva. Como pode ser visto tais direitos não envolvem apenas abstenções como acontece nos direitos negativos. Dessa forma, o direito à educação necessita de um participação ativa e compartilhamento de responsabilidades e deveres entre os indivíduos a sociedade e o Estado.

1.4 TEORIAS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Direitos fundamentais são aqueles que valorizam a dignidade humana e estão sob a égide protetora da Constituição Federal. A educação é defendida como um direito fundamental, pressupondo-se que somente por meio dela, reconhecendo e praticando os princípios universais nos quais ele se fundamenta, um indivíduo poderá distinguir o que é bom para si e para a humanidade. “A educação se apresenta não apenas como interesse individual, mas, sobretudo como direito coletivo pertencente à sociedade” (LEITE, 2012, p. 2). A educação, como direito fundamental deve ser ofertada a todos sem quaisquer tipos de discriminações, independentemente de origem geográfica, étnica, racial, social ou até mesmo de orientação sexual. Seguimos com algumas teorias sobre direitos fundamentais que abrangem diversas concepções que vão desde aquelas que se preocupam principalmente com direitos objetivos que demandam uma abstenção do Estado até aquelas onde o papel do Estado se aproxima mais daquilo que atualmente se entende por direito social.

1.4.1 Teoria Liberal

Essa teoria que descende sobretudo das ideias de John Locke, foi elaborada em uma época onde liberdades individuais ainda eram um conceito incipiente e a ideia de individualidade era nova. Eram necessárias medidas normativas que protegessem cada indivíduo contra a ingerência do estado. Os pressupostos mais importantes da teoria liberal são os direitos fundamentais como direitos do particular perante o estado, sendo em essência direitos de autonomia e direitos de defesa. As normas do direito liberal possuem dessa forma um caráter proibitivo dirigido aos poderes estatais, que vedam atos arbitrários pelo estado, não permitem certas maneiras de ser ou de desfrutar de poderes para tal. Os direitos fundamentais liberais permitem certos atos ou estados aos indivíduos ou grupo de indivíduos como o direito à vida, o direito de escolher, o direito de votar (um homem, um voto), o direito ao trabalho, o direito à greve, o direito à educação e muitos outros que, em conjunto, significam o direito de seguir sua vida como melhor entende, contanto que não fira as normas estabelecidas pelos próprios cidadãos. HART (2012) chamava essas normas de regras primárias quando focadas no indivíduo e secundárias quando focadas no outro, dando poderes para essas reivindicações e imunidade contra aqueles que querem restringir ou proibir esses direitos e reinvindicações

Os direitos fundamentais são normas de distribuição de competências que garantem a ampliação do domínio de liberdade individual o que significa “a restrição da ação estadual aos momentos de garantia e ordem necessários ao livre desenvolvimento desses direitos” (CANOTILHO, 2003, p.1396). Os direitos fundamentais são de natureza pré-estatal o que define o domínio da liberdade individual e social, vedando qualquer ingerência por parte do estado. A

substância e conteúdo dos direitos assim como sua utilização e efetivação dependem unicamente da competência dos indivíduos.

O objetivo e finalidade dos direitos é garantir a liberdade em si, o que significa a liberdade contra a opressão do estado contra o indivíduo e não a liberdade para algum fim como a liberdade para a defesa da ordem democrática ou a liberdade ao serviço do socialismo. Dentro de sua dimensão histórica, a concepção do direito liberal representa uma inversão do pensamento hobbesiano, onde os indivíduos cedem suas liberdades individuais a favor do soberano com o intuito de manter a ordem social[4].

Existem algumas limitações a respeito das consequências para a interpretação da teoria dos direitos liberais. Essas críticas ganham tamanho quando examinadas à luz de um dos mais conhecidos proponentes desse modo de pensar que é SCHMITT (2008) ao atribuir aos direitos fundamentais algo como sendo princípios acima de um Estado meramente normativo. O autor cria duas visões daquilo que seria uma constituição, uma primeira, que ele chama de Constituição, que representa aqueles conceitos morais, éticos e tradicionais que representam o *ethos* de um povo, um propósito coletivo que define a formação do próprio Estado. Para Schmitt (2008) uma sociedade é mais do que um mero aglomerado de pessoas ocupando um território, representa na verdade a coesão de um povo com senso de identidade definida através de suas tradições históricas e étnicas que define seus interesses fundamentais, formando uma unidade política com demandas próprias. Sendo assim, um grupo social se recusaria a chamar de Constituição qualquer conjunto de normas que não seja

[4] Para Canotilho, o direito liberal representa uma reação contra a objetivação e socialização dos direitos fundamentais ibid. pg. 1396

capaz de satisfazer essas demandas. Schmitt (2003) afirma que “pode até se falar de uma constituição de um estado constitucional que corresponde a uma constituição como sendo sem sentido, se um determinado programa político não estaria por trás desse mesmo conceito constitucional” (SCHMITT, 2003, p.89). Sendo assim, ele atribuía aos direitos fundamentais algo como sendo princípios acima de um Estado meramente normativo.

Esse agrupamento de pessoas que formam um Estado se reconhecem através de um referencial comum que lhes confere força para determinar como a vida seria ordenada. Por outro lado, a constituição[5] num outro sentido, seria um conjunto de normas que representam uma concepção relativa da Constituição. Esse sistema constitucional, que para BÖCKENFÖRDE (2000) representa uma forma de interpretação de direitos fundamentais segundo a teoria liberal onde a liberdade não possui limites ou restrições porque não está ligada a determinados fins ou objetivos pré-definidos e o Estado existiria para defender os interesses individuais ou de uma unidade política. Além disso, haveria o pressuposto de que o controle das normas restritivas de direitos fundamentais fundamentar-se-ia em algum princípio de proporcionalidade.[6] Existiria, pois uma “cegueira” à realização efetiva da liberdade. Os direitos fundamentais relativos à educação nesse prisma estariam vinculados a um poder centralizante dogmático que privilegiariam os interesses ideológicos coletivos em detrimento de interesses individuais ou locais.

---

[5] Note que para Schmitt a palavra constituição escrita com “c” maiúsculo ou minúsculo representam conceitos diferentes

[6] O princípio da proporcionalidade nesse caso é um instrumento de limitação do poder estatal

Pode-se afirmar que o pensamento de Schmitt se encontra num polo oposto ao pensamento de Bobbio, que visa uma união de princípios de origem universal, atingidos através do consenso e não da força.

1.4.2 Teoria Institucional

A teoria Institucional vislumbra os direitos fundamentais como sendo uma garantia de proteção dos direitos individuais e ao mesmo tempo dos fins constitucionais. A sua finalidade é garantir o desenvolvimento social e a efetivação dos direitos fundamentais. Um proponente destacado em defesa dessa teoria é Häberle (2002), que reconhece os direitos fundamentais como possuindo um duplo conteúdo constitucional que caracteriza a essência dos direitos fundamentais. Um é de natureza individual, que garante aos seus titulares determinados direitos subjetivos e outro é caracterizado por uma dimensão estatal que institucionaliza esses mesmos direitos fundamentais. Uma vez conjugadas, as dimensões individual e institucional operam a partir de uma relação recíproca de paridade hierárquica. Esse autor parte de uma abordagem que investiga quais métodos de interpretação constitucional seriam os mais adequados para realizar tarefas jurídicas que envolvem elementos como justiça, equidade, equilíbrio de interesses, razoabilidade e outras (HÄBERLE, 2002).

De acordo com o autor, o universo de interpretação constitucional se expande do âmbito meramente jurídico para incluir elementos da sociedade no sentido mais amplo caminhando de uma “sociedade fechada” para uma “sociedade aberta” capaz de exercer esse papel de natureza hermenêutica. Evaldo Vieira assinala a importância da vontade coletiva na formação e exercício do Estado de Direito através da participação de um órgão popular representativo

composto por todos os elementos da sociedade e não apenas por alguns (VIEIRA 2004), funcionando dentro do princípio da separação dos poderes compreendendo o trabalho de parlamentos, assembleias nacionais ou congressos além de plebiscitos e eleições populares que serviriam como um ponto de convergência dos conflitos da sociedade para conter quaisquer excessos, tanto do legislativo quanto do executivo ou judiciário.

> No processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição" (HÄBERLE, 2002, p. 13).

Esses critérios remetem o papel da interpretação constitucional àqueles que estão "vivendo" as normas fixadas na Carta Magna; "quem vive a norma acaba por interpretá-la ou pelo menos, interpretá-la em conjunto com o Estado" (HÄBERLE, 2002, p. 14), introduzindo um elemento objetivo aos direitos fundamentais, em oposição a posturas mais subjetivas, como se constata no jusnaturalismo. O elemento mais importante dessa abordagem é remeter a interpretação constitucional, sobretudo em relação a direitos fundamentais, à realidade social vigente. A abordagem institucional passa de um instrumento que existe apenas para limitar a atuação do estado, como se vê na teoria liberal, para legitimar e garantir tais direitos a nível institucional, escapando do engessamento normativo, visto no jus positivismo, onde ocorre apenas a positivação de direitos considerados "naturais", ou na imposição de leis básicas pré-estatais, como ocorre na visão de Schmitt (2008). Häberle (2002) resume suas próprias ideias na seguinte citação:

> A análise até aqui desenvolvida demonstra que a interpretação constitucional não é um "evento exclusivamente estatal", seja do ponto de vista teórico, seja do ponto de vista prático. A esse processo tem acesso potencialmente todas as forças da comunidade política. O cidadão que formula um recurso constitucional é intérprete da Constituição tal como o partido político que propõe um conflito entre órgãos ou contra o qual se instaura um processo de proibição de funcionamento. Até pouco tempo imperava a ideia de que o processo de interpretação constitucional estava reduzido aos órgãos estatais ou aos participantes diretos do processo. Tinha-se, pois, uma fixação da interpretação constitucional nos "órgãos oficiais", naqueles órgãos que desempenham o complexo jogo jurídico-institucional das funções estatais. Isso não significa que se não reconheça a importância da atividade desenvolvida por esses entes. A interpretação constitucional é, todavia, uma "atividade" que, potencialmente, diz respeito a tolos. Os grupos mencionados e o próprio indivíduo podem ser considerados intérpretes constitucionais indiretos ou a longo prazo. A conformação da realidade da Constituição torna-se também parte da interpretação dessas normas constitucionais pertinentes a essa realidade. Também nas funções estatais (Legislação, Governo, tal como a Administração e Jurisdição) e nas relações a elas subjacentes não se podem perder de vista as pessoas concretas, os parlamentares, os funcionários públicos, os juízes (personalização" da interpretação constitucional). O chamado (Verfassungsdebatte des Deutschen Bundestags im Februar 1974)[7] constitui, nesse sentido, uma interpretação constitucional antecipada, parlamentares tornam-se aqui intérpretes da Constituição. As suas manifestações podem ter efeito - ainda que sem um significado jurídico-formal específico - sobre, V.g., a controvertida questão da admissão dos chamados inimigos da Constituição no serviço público, afetando, de maneira inquestionável, a práxis administrativa (HÄBERLE, 2002, p. 23)

Na mesma obra citada, Häberle (2002) tem o cuidado de considerar algumas possíveis objeções à sua própria teoria, uma delas dizendo respeito à possibilidade de que um universo tão grande de intérpretes poderia tornar-se confusa por causa de diversos intérpretes e pontos de vista, levantando a questão de quem estaria realmente legitimado para exercer essa função hermenêutica. Primeiramente estariam aquelas competências, ditas formais, que estão sancionadas por procedimento constitucional e que agem de uma forma pré-estabelecida. Estas seriam os órgãos estatais, os parlamentares, os partidos políticos, os grupos, os cidadãos, ainda que de forma diferenciada (HÄBERLE 2002)

[7] Debate constitucional do parlamento alemão de fevereiro de 1974

> A intervenção de *amicus curiae*, a Lei n° 9.868/99 (art. 9º) permite que o Supremo Tribunal Federal, em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato, requisite informações adicionais, designe peritos ou comissão de peritos para que emitam parecer sobre a questão constitucional em debate, e realize audiências públicas destinadas a colher o depoimento de pessoas com experiência e autoridade na matéria (MENDES 2008 pg. 11-32).

A maioria estará vinculada apenas se sancionados pelo poder estatal, como os peritos, os pareceristas, representantes, grupos de pressão e os requerentes, o que significa que os participantes serão incluídos de acordo com procedimentos pré-estabelecidos e abrigados pela Constituição. Outra crítica diz respeito à maneira que estas interpretações ocorrem, o que confere à sua teoria a denominação de "procedimental". Tradicionalmente, a interpretação, pretende revelar o equilíbrio entre a vontade (objetiva) da norma e a vontade (subjetiva) do legislador através da análise do texto, do seu processo de criação, das suas conexões sistemáticas, dos seus antecedentes e do sentido da finalidade (*ratio legis)*[8] da norma. Esse processo é chamado de subsunção, quando o fato concreto (norma-fato), pode ser incluído na norma jurídica (norma-tipo). É a tipicidade no direito penal, o que embasa as várias modalidades de interpretação constitucional: a interpretação (gramatical) a partir do texto da norma, a interpretação de sua conexão (sistemática), da sua finalidade (teleológica) e do seu processo de criação (histórica). Uma dificuldade notória é a quantidade de pontos de vista diferentes que esse método pode gerar, dificultando, assim, o processo de subsunção. Por esse motivo, Häberle (2002) observa que não é na verdade uma dificuldade e sim uma adequação à realidade em função da ampliação do círculo de interpretadores. A hermenêutica tradicional só pode sobreviver quando o círculo de interpretadores é fechado, excluindo toda opinião

[8] Finalidade da lei

que não a si pertence. É nesse sentido que a *práxis* atua legitimando a teoria, fazendo com que a Constituição se torne um espelho da publicidade e realidade, que resulta numa interpretação aberta e pluralista da Constituição. Na jurisdição Constitucional Brasileira, esse fator já foi incorporado através da figura do *amicus curiae*, por meio da Lei n° 9.868/99, onde órgãos e entidades possam se manifestar sobre a questão constitucional em debate.

1.4.3 Teoria do Estado Social

Os direitos fundamentais de natureza liberal são destinados a proteger a esfera da liberdade do indivíduo contra intervenções do Poder Público. Sendo assim, esses direitos pertencem ao status negativo através de limites impostos (abstenções), por parte do Estado. Em contraposição estão os direitos que constituem uma obrigação do Estado, como ocorre no Estado Social, onde a intervenção estatal pertence ao status positivo, sendo um fim para as ações normativas dos direitos fundamentais ao invés de um meio, como ocorre no liberalismo. A socialidade passa a ser considerada como um elemento constitutivo que garante a liberdade, não mais do indivíduo, mas da sociedade como um todo.

> [...] Em outras palavras, a implementação do Estado social implicou a superação do caráter negativo dos direitos fundamentais, que, a partir de então, deixam de ser encarados como simples imposições de limites ao poder estatal, transformando-se em verdadeiros instrumentos jurídicos de ordem positiva (VICTORINO, 2007).

Canotilho (2003) examina as questões da Teoria do Estado Social ao conferir três dimensões distintas dos direitos fundamentais nessa ótica. Haveria, portanto, a dimensão individual (pessoal), a dimensão institucional (social) e a dimensão processual. A primeira não seria preconcebida como acontece na teoria liberal que é de natureza pré-estatal, mas como uma necessidade pessoal,

atendida pelo Estado. Muitas vezes o que acontece não é o fato de que um direito fundamental possa estar garantido ou não pela Constituição e sim se é possível garantir esse direito ou até se é possível o indivíduo usufruir desse direito. O art. 3º, da Constituição da República coloca a justiça, a liberdade e a solidariedade como objetivos fundamentais do Estado Brasileiro, assim como o art. 5º, que reafirma a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, mesmo pessoas da raça negra ou aqueles outros pertencentes a grupos sociais minoritários que possam encontrar dificuldades ao tentar ingressar numa universidade. Nesses casos, a dimensão social dos direitos fundamentais exige uma intervenção pública na garantia desses direitos, como é o caso das ações afirmativas. Mas também é necessário que esses indivíduos encontrem instrumentos para realizar suas reivindicações na justiça. Feres (2010) destaca a reparação, a justiça social e a diversidade como motivos para a aplicação de políticas de ação afirmativa. No entanto, não basta exigir prestações existenciais e impor ao Estado deveres sociais, se não configurar a posição do cidadão no processo de realização do direito como um *status activus processualis* (estado ativo processual)[9] um termo criado por Häberle (2002) que significa o direito das partes à participação no procedimento. Esses conceitos se tornam importantes

[9] A partir da teoria concebida por Jellinek, acima referida, a teoria do *status activus processualis* foi desenvolvida por Peter Häberle, em texto intitulado "Grundrechte in Leistungsstaat". Segundo este autor, o *status activus processualis* é a síntese de todas as normas e formas que dizem respeito à participação procedimental, através do Estado, daqueles que tiveram seus direitos fundamentais atingidos. Têm as partes, assim, direito de participar "no procedimento da decisão da competência dos poderes públicos", como afirma Canotilho. Tal participação não se limita ao direito de se manifestar e de ser ouvido, mas, mais que isso, consiste em poder influir decisivamente nos destinos do processo." MEDINA,JOSÉ MIGUEL GARCIA IN DIREITO PROCESSUAL CIVIL,NOTAS E COMENTÁRIOS, PROCESSO CIVIL, PROCESSO CIVIL MODERNO,QUESTÕES FUNDAMENTAIS Disponível em: https://professormedina.com/2010/04/07/questoes-fundamentais-do-processo-civil-moderno-direito-das-partes-a-participacao-procedimental-status-activus-processualis/

quando se examina a questão da exigibilidade dos direitos fundamentais, objeto do quarto capítulo dessa tese.

Neste contexto, a dimensão processual dos direitos fundamentais tem o intuito de promover, em um primeiro momento, equilíbrio e igualdade de condições para, e em um segundo momento, estimular o crescimento e propiciar oportunidades, garantindo a todos os cidadãos a dignidade, fundamento do Estado brasileiro. Dessa maneira, a contribuição de Canotilho (2003) nos oferece uma compreensão multifuncional dos direitos fundamentais.

1.4.4 Teoria Democrático-Funcional

Essa teoria tem como base o processo constitucional de legitimação das liberdades individuais de uma sociedade. De acordo com Canotilho (2003) "a Teoria Democrático-Funcional acentua-se particularmente no momento teleológico-funcional dos direitos fundamentais no processo político-democrático" (CANOTILHO, 2003, p.1400). Seu proponente principal é Luhmann (1985) que rompeu com a tradição jurídica racional-humanista ao trazer uma concepção oriunda da teoria geral dos sistemas como base da sua análise da sociedade e do direito propondo substituir os tradicionais conceitos como sujeito, objeto e causalidade por uma concepção funcional do direito e sociedade. Este autor concebe a sociedade como um conjunto de sistemas que convivem e se relacionam comunicativamente, possuindo como características a capacidade de se auto referir (reflexividade) e auto reproduzir (autopoiese), quando atingem certo nível de complexidade de diferenciação funcional (MIOTTO 2009).

As vantagens da reflexividade só podem ser alcançadas por meio de meta-processos, processos que refletem sobre si mesmos ou processos

semelhantes. Nesse caso, deve-se “amar o amor”, e não o pesquisar, comprá-lo e apreendê-lo; “normatizar a normatização”, e não a ensinar, utilizá-la ou acredita-la, entre outros exemplos. Para que isso aconteça, é necessário o isolar um processo de outros para que se possa diminuir ou eliminar qualquer interferência. Nesse sentido, a reflexividade se correlaciona com a diferenciação funcional (LUHMANN, 1985). A autopoiese significa a característica que sistemas, ou subsistemas tendem a se auto reproduzir quando suficientemente complexos e diferenciados a partir de elementos que se encontram em seu interior.

Luhmann (1985) extrapola esses conceitos para o direito, ou seja, em relação ao conceito de reflexividade e isolamento, uma regra precisa ficar dentro da esfera normativa, e não se resvalar para outros tipos de significados como do tipo axiológico. Essa ideia é notória no art. 5^0, quando afirma a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, deve se assegurar que esse preceito seja tratado como norma em todos os processos de decisão jurídica ao mesmo tempo deve-se evitar, enquanto no ambiente jurídico, afirmar a partir disso que a igualdade é bela ou coisa parecida.

Assim sendo, o processo deve permanecer na perspectiva normativa e não pode resvalar para a perspectiva da verdade ou crença, o que significa também que a interpretação daquele preceito deve ser ajustada à interpretação de outros preceitos jurídicos, não devendo ser tomado demasiadamente ao pé da letra.

A característica autopoietica, em relação à presente discussão, determina que preceitos evoluem a partir de preceitos iniciais ascendendo numa escala progressiva de fixação antecipada de expectativas. Desta forma, o princípio da

igualdade, além de ser uma finalidade do Estado, reveste-se também de características autopoietica, no sentido que Luhmann (1985) elaborou, como ensina Mello (1991):

> Esse princípio – cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público – deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios, sob duplo aspecto: (a) o da igualdade na lei e (b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei – que opera numa fase de generalidade puramente abstrata – constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório. A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade (MELLO, 1991, p. 4.580).

Esse fator não quer dizer que o direito surge a partir de si mesmo sem o auxílio de fatores externos, mas que “o direito se afirma à medida que passa pelo filtro de um processo e através dele possa ser reconhecido” (MELLO 1991, p. 4.580), tornando-se cada vez mais adequado à sua função específica de estabelecer a construção de normas dentro de uma expectativa normativa, recebendo de outros âmbitos funcionais apenas aqueles preceitos que possuem relação com a norma original.

1.4.5 Teoria axiológica dos direitos fundamentais

O surgimento da teoria da ordem dos valores traça um complexo caminho e representa uma reação aos direitos fundamentais do liberalismo burguês, vistos como elementos que separariam a sociedade do Estado. É considerada uma teoria integradora, ao mesmo tempo que procura fugir da neutralidade do formalismo positivista de Kelsen e tenta caminhar para uma unidade material que consiste em uma ordem concreta de valores que é personificada nos direitos fundamentais servindo de base para as normas constitucionais, integrando

dessa forma a sociedade ao Estado. O problema entre os autores supracitados está em como essa integração deveria ser feita e com que fins. Sua base está na relação entre princípios e regras.

A questão da diferença entre princípios e regras teve seu início com a obra de Dworkin(2007) que defende uma abordagem liberal, fazendo uma crítica àquilo que chama de teoria dominante, constituída por duas partes independentes: o positivismo jurídico, constituído por referência à legalidade do procedimento de normatização, ou seja, uma validade simplesmente posta, aquilo que o direito é, e outra parte por aquilo que o direito deve ser, indicando como as instituições jurídicas deveriam se comportar.[10] Para Alexy, quando regras entram em choque, a resolução se faz através da eliminação de um das regras ou de sua absorção. Dessa maneira, se existe uma regra que proíbe os alunos de sair da sala de aula enquanto a campainha do fim das aulas não soa e a campainha diferente do alarme de incêndio toca, a primeira regra é eliminada pela segunda, pois existe uma maior precedência de uma regra sobre a outra. Por outro lado, quando princípios entram em conflito, a resolução é atingida pelo uso do princípio da proporcionalidade, pois todos os princípios têm o mesmo peso. Maiores detalhes sobre essa importante teoria se encontram no capítulo quatro onde será examinada em detalhe sua implicação sobre o direito à educação.

Democracia e direitos fundamentais são entidades inseparáveis para que se tenha uma sociedade digna e justa. Esse conceito tão importante não pode ser apenas um subentendido na mente humana, precisa ser positivado em

[10] Para ele, ambas as partes dessa teoria derivam do utilitarismo de Jeremy Bentham. DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

documentos que encontrem sua validade tanto na esfera universal quanto em cada Estado através de textos de natureza axiológica como é o caso da Constituição Brasileira de 1988 que se apoia nos princípios enunciados na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU de 1948. É dessa maneira que o direito à educação se torna um elemento fundamental para o exercício de uma cidadania ativa e informada. Para Anísio Teixeira, educação e democracia precisam ser necessariamente articuladas para que esses fins sejam alcançados, corrigindo as distorções de origem histórica que privilegiam desigualdades que podem privar à sociedade o desenvolvimento pleno de seus membros.

No que diz respeito à educação brasileira, tomando como base a Constituição de 1824 e a lei de 11 de agosto de 1827, algumas medidas como mandar abrir escolas, declarar a educação como gratuita e elaborar algumas questões curriculares, foram ineficazes por que acabavam beneficiando apenas uma pequena parte da população, tendo como resultado o aprofundamento do dualismo na educação numa escala ainda maior pois oferecer educação para os cidadãos do império implicava na exclusão de outras classes sociais como os índios e os escravos. Medidas como essas faziam com que os artigos constitucionais não passassem de palavras escritas numa folha de papel. Era a consagração da distância entre valores e atitudes que eram proclamados, mas que eventualmente não encontravam respaldo concreto, como comentava Anísio Teixeira.

No século XIX a cisão entre dois tipos de ensino, um de natureza propedêutica e universitária dirigida à classe dominante e outro com ênfase no ensino primário e normal para a classe média continuava a refletir o dualismo

característico do tempo do império. Apesar dos esforços de alguns como Tavares Bastos e Rui Barbosa para colocar a educação brasileira dentro do modelo europeu daquela época, suas ideias foram de difícil materialização, como atestado pelo fato de que no segundo império, apenas 1,8% do orçamento foi destinado à educação. Além do mais, não houve no Brasil um projeto meticuloso de pesquisa para avaliar o estado em que se encontrava a rede educacional como aconteceu na Inglaterra em 1816.Dessa forma, a liberdade que o saber traz consigo teve que esperar por mais alguns anos no Brasil. No entanto, mesmo na Inglaterra, a divisão de classes continuava a exercer influência na educação.

Tendo em vista que a reforma de um sistema educacional envolve considerar questões de direitos humanos e o verdadeiro âmago do processo democrático, um esforço verdadeiro em direção uma educação justa e democrática precisa tomar em conta elementos morais. O corolário disso é que o processo da livre escolha a respeito de qual sistema educacional é mais apropriado para uma determinada sociedade é um assunto que merece estudo. Perguntas como: qual é o real valor de uma escolha? Como devem se portar aqueles em que suas escolhas foram preteridas num processo de escolhas coletivas? Dessa forma, o processo de livre escolha envolve uma pergunta normativa e outra empírica. O ponto nodal dessa questão está no fato de que escolhas são indispensáveis ao processo democrático e para faze-las é preciso ser educado o suficiente para poder discernir mais precisamente o que se quer. Caso contrário, escolhas serão feitas baseadas em sentimentos ou pela adesão a alguma ideologia.

Tomando em conta que a livre escolha decorre de ponderações informadas, o conceito de liberdade vai além de estar livre da opressão ou do exercício da autonomia. Ser livre também envolve viver com racionalidade seguindo princípios morais na presença de um senso de solidariedade que precisa ser exercido não apenas no plano individual como também no senso coletivo. Dessa forma, a liberdade adquire um valor normativo na forma de regras que informam a ação comunitária pertencentes ao patrimônio da humanidade e não simplesmente a um determinado grupo cultural ou estatal. Definido como uma questão moral, a liberdade envolve ter a disposição para ceder um pouco do meu livre arbítrio em prol da felicidade alheia.

Para Agnes Heller, é a empatia que permite tal tipo de liberdade. Foi com isso que ela construiu sua tese do conceito ético político de justiça. Dentro desse conceito, além da sua dimensão individual, o self pode adquirir uma dimensão coletiva onde todos podem decidir coletivamente o que é melhor para a coletividade, contanto cada um esteja preparado para colocar-se no lugar do outro ou de outros. No conceito dessa autora, o conceito de liberdade carece de fundamentação, sendo por isso que muda constantemente. No entanto, a empatia, por ser mais estável, constitui um fundamento melhor. Foi baseado nessa dimensão subjetiva que Heller elaborou alguns elementos que podem ser úteis no campo da educação. Tomando em conta que aspectos subjetivos fazem parte da vida social, seria difícil que uma classe ou sistema político pode assumir o papel da transformação. Pensando dessa maneira, uma classe como a operária por exemplo, não pode ser representada no campo individual, pois nenhum ser humano é idêntico ao outro. Para Heller, a representação dessa individualidade pode ser encontrada no exame da vida cotidiana que deve

nortear não apenas o que se deve ensinar como também como se deve ensinar. É assim que o direito à educação requer uma participação ativa através do compartilhamento de responsabilidades entre o indivíduo, a sociedade e o Estado.

Um elemento fundamental de uma teoria sobre direitos fundamentais deve incluir o princípio de que deve conter em si uma dimensão tanto individual quanto coletiva. Dessa forma educação tem como destinatário todas as pessoas, sem distinções. Várias teorias podem ser descritas: primeiramente a Teoria Liberal privilegia a Idea de que o Estado tem o dever de proteger o cidadão contra agressões contra sua individualidade; a teoria Institucional, por outro lado, protege os direitos individuais enquanto ao mesmo tempo confere a esses direitos um status constitucional; a Teoria do Estado Social, ao invés de preocupar-se com abstenções de natureza negativa como a Teoria Liberal, tomo como seu objeto as prestações positivas que o Estado tem como obrigação oferecer ao indivíduo e à sociedade. Sendo assim, os direitos fundamentais possuem tanto uma dimensão individual quanto social e processual. Através dessa ótica, não é necessário apenas que se tenha dimensões negativas e positivas aos direitos fundamentais como também é necessário que se tenha a possibilidade de usufruí-los. Isso é um conceito importante que embasa o quarto capítulo dessa obra. A Teoria Democrático-Funcional tem como base a legitimação das liberdades individuais através do processo constitucional tendo como preceito fundamental uma concepção funcional da sociedade e do direito. Isso obriga a obediência de uma regra puramente na esfera normativa, excluindo fatores subjetivos de caráter axiológico fundamentando-se principalmente em

outros preceitos jurídicos. A teoria axiológica, também conhecida como a Teoria da Ordem dos Valores toma em conta a diferença entre princípios e regras.

Em síntese, a dignidade humana constitui o princípio máximo do estado democrático de direito. Sua finalidade, na qualidade de princípio fundamental, é assegurar ao homem um mínimo de direitos que devem ser respeitados pela sociedade e pelo poder público, de forma a preservar a valorização do ser humano.

O direito à educação, promovida e incentivada com a colaboração da sociedade passa a ser um dos principais fatores que permite o pleno exercício da liberdade positiva essencial para que o indivíduo possa igualar-se aos outros no exercício da cidadania pela sua capacidade de participação ativa da vida em sociedade como membro esclarecido e ciente de seus direitos e funções. Caso contrário, o homem, tanto na esfera individual quanto nos grupos sociais à qual foi negado esse direito fica impedido de exercer seus direitos na sua plenitude.

A educação vista por Teixeira (2004) como um bem que faz parte do ser humano como um direito, e concebida como processo escolar, é resultado de uma construção histórica. No Brasil, a partir do século XIX, o ensino era fundamentado numa cisão entre classes e refletida por dois sistemas educacionais paralelos e independentes, um pequeno, destinado à classe dominante, de natureza essencialmente acadêmica e outro, dirigido à classe média da população, com um sistema educacional que andava na contramão com as transformações sociais que estavam ocorrendo naquele momento no país e no mundo.

Dessa maneira, para que esse direito fundamental seja realmente eficaz, é necessário que esteja inscrito na Constituição Federal e apoiado por

documentos jurídicos que garantam sua validade, eficácia e exigibilidade. Além dessa dimensão jurídica, também é preciso algo que permita a participação da sociedade, tanto na forma de indivíduos quanto grupos sociais na realização de seus interesses. Nessa questão, o exercício da livre escolha nos assuntos políticos e administrativos referentes à educação e outros direitos desperta a dúvida quanto ao valor da escolha principalmente quando um grupo menor deve ceder às demandas de um grupo maior. É nesse momento assim como em muitos outros onde a barreira entre o que é certo e o que é errado perda a nitidez que se deve pôr em prática princípios morais e valores que estejam inscritos não apenas em documentos jurídicos como também nos costumes e no senso de empatia dos membros de uma sociedade. Quando se questiona se liberdades positivas e negativas sejam de natureza antagônica, complementar, ou mesmo irrelevantes, possuem um lugar de destaque numa discussão sobre a ética como fio condutor da existência humana. Heller (1988) procura substituir o conceito de ética por um conceito sociopolítico de justiça ao questionar se a liberdade como fundamento do mundo moderno possa deslocar outras noções de valor à posição de valores-meio, colocando-as em segundo plano. Ela afirma que o sentido dos termos igualdade e desigualdade social se fundamenta é de natureza normativa produto de um equilíbrio entre forças morais antagônicas numa busca constante pelo equilíbrio.

Uma vez proposta uma base principiológica para embasar um estudo sobre os direitos fundamentais, esse texto parte em busca de qual teoria de direitos fundamentais caberia nessa concepção de Justiça social. Entre diversas teorias examinadas, especial destaque foi dado à Teoria Institucional de Peter Häberle, onde os direitos fundamentais possuem uma natureza tanto individual

quanto uma dimensão estatal, imaginando uma sociedade mais aberta, capaz de exercer um papel de natureza hermenêutica que confere à vontade coletiva uma força não contemplada em outras teorias. Propõe-se no final dessa tese que a exigibilidade possa buscar instrumentos como o conceito do mínimo existencial e documentos como a Lei de Diretrizes e Bases de 1996, O Estatuto da Criança e do Adolescente e o art. 208 da Constituição Federal de 1988 como instrumentos a serviço tanto de indivíduos quanto grupos sociais para reclamar a violação ou omissão de diretos fundamentais entre os quais se destaca o direito à educação.

De igual importância é a Teoria axiológica dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy que apresenta estratégias para a resolução de conflitos nas ocasiões onde dois princípios em colisão criam uma aporia onde um juiz se vê obrigado a aplicar seus direitos discricionários na resolução de tais conflitos. O que Alexy propõe é a aplicação do princípio da proporcionalidade através do sopesamento onde um princípio é declarado como tendo mais fundamentalidade do que outro. Exemplos disso serão vistos no quarto capítulo onde acórdãos do STF serão examinados referentes a questões onde o princípio da reserva do possível, em alguns casos concretizados pela falta de dinheiro para administrar uma escola ou criar matrículas numa creche entra em conflito com reclamações que evocam o direito a educação. Maiores detalhes sobre esse importante conceito, que tem um papel importante na exigibilidade do direito à educação será vista no quarto capítulo dessa obra.

CAPÍTULO 2- A EDUCAÇÃO NAS CONSTIUIÇÕES BRASILEIRAS

2.1 A EDUCAÇÃO COMO UM DIREITO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

A garantia, proteção, efetividade e aplicabilidade do direito à educação no Brasil é fruto de uma longa trajetória intimamente ligada à história da nação brasileira. Nesse capítulo se discutirá como a evolução desse direito prosseguiu tomando como guia os avanços e permanências de categorias como o dualismo na educação entre as classes sociais; o debate entre centralização e descentralização entre união e províncias e mais tarde, ente união e estados; o ensino privado e religioso; o ensino propedêutico e profissional; a dicotomia na educação a respeito da distribuição de responsabilidades entre o ensino fundamental, secundário, propedêutico, profissionalizante e universitário; a questão da gratuidade e obrigatoriedade e a presença e omissão dos direitos fundamentais referentes à educação.

A nação que emergiu na época da constituição de 1824 demonstrou fortes tendências à manutenção de uma divisão social acentuada acompanhada por um sistema dualista da educação correspondente, dominada pela ideia da separação das finalidades educacionais para atender à essa divisão de classes, mostrando um viés propedêutico-profissional que persistiu por meio da nossa história, com raríssimas exceções, até que esse problema fosse enfrentado com a Constituição Cidadã de 1988.

A influência da Igreja Católica abrange não somente sua direção ideológica quanto sua participação no ensino particular, influindo no debate

gratuidade e obrigatoriedade, mesmo depois da laicidade ser declarada como política pública na velha república.

A categoria principal, no entanto, que domina uma visão evolutiva da educação brasileira diz respeito ao desenvolvimento paralelo na história mundial dos direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira dimensão, que chegou ao seu ápice no Brasil apenas depois de 1988. Na verdade, a educação como direito foi declarada em 1934, porém apenas depois da Constituição Cidadã é que encontrou pleno respaldo pelo Estado no Brasil.

2.1.2 A Constituição de 1824 e a Lei de 1827

Uma vez declarada a independência do Brasil em 7 de setembro de 1822, era necessário que a nova nação promulgasse uma constituição para a formação do Estado Brasileiro. Para tanto, o imperador D. Pedro I convocou em 3 de junho de 1823 a Assembleia Nacional Constituinte e Legislativa, onde foi ressaltada a necessidade de uma legislação especial que possibilitasse a organização de um sistema de escolas públicas, segundo um plano comum, a ser implantado em todo o território nacional. Essa Constituinte foi um marco na história brasileira uma vez que representou o resultado das forças políticas e sociais operantes no início do século XIX determinantes para a transformação do Brasil de uma colônia portuguesa em uma nação independente. Para Chizzotti (2005), essa fratura com Portugal foi ocasionada sobretudo pela gradual deterioração das condições econômicas, sociais e políticas decorrentes do desgaste ocasionado “pelos encargos de sustentação da nobreza perdulária, subsistindo à custa da coroa e amparada pela carga fiscal” (CHIZZOTTI, 2005, p. 31), resultando em queda do padrão de vida para a população em geral e dificuldade de

governabilidade das províncias, que arcavam com pesadas obrigações tributárias. Essas condições provocaram um alinhamento político daqueles prejudicados, sendo formado na época o partido liberal brasileiro, de índole anticolonialista que incluía comerciantes, proprietários das províncias, artesãos e intelectuais movidos pelos ideais de renovação social vindos da América do Norte, França e Inglaterra os quais em conjunto constituíram o período da história chamado por Hobsbawm de “era das revoluções” (HOBSBAWM ,2005). Em contraposição, reuniam-se no partido realista aqueles simpáticos ao regime colonial que desejavam a preservação do *status quo*, representados pelos militares, burocratas e os naturais do reino como os senhores de terras, de engenhos e os comerciantes portugueses. Foi em decorrência desse embate que D. Pedro, encorajado pelos adversários dos realistas como as Andradas, decidiu convocar a Assembleia Constituinte de 1823.

A tarefa de fixar os parâmetros constitucionais para tal foi entregue à Comissão de Instrução Pública da referida Assembleia, formada por noventa dos cem constituintes previstos em 19 de janeiro de 1822. Depois de inúmeras discussões decidiu-se criar um concurso público com a tarefa de elaborar um plano conhecido como o “Tratado Completo de Educação da Mocidade Brasileira” (BRASIL 1823, p. 29). O intuito original da maioria dos candidatos dessa tarefa era estabelecer as bases educacionais coerentes com o movimento crescente de independência dentro do ideário do partido liberal. Era evidente que as intenções de D. Pedro estavam voltadas mais para o campo político uma vez que, ao invés de se produzir um texto fundamentado numa análise das reais necessidades socioculturais brasileiras, optou-se por estabelecer “as regras

adequadas para reger nossas ações de maneira com que se obtenha o desejado fim de nossa independência" (BRASIL, 1874)

Importante notar que esses debates foram travaram em um período de conciliação almejando uma sociedade liberal, ainda no espírito das luzes, mas sem o ímpeto revolucionário que poderia derrubar a monarquia, criando um "sistema filosófico coerente que harmonizasse com o pensamento tradicional da cultura portuguesa", conhecido como "ecletismo esclarecido", (SAVIANI, 2008, p. 117), ou seja, ainda nos moldes do liberalismo português. A controvérsia entre o modelo liberal europeu e o ecletismo português pode ser observada durante debates onde um dos membros da Comissão de Instrução Pública, Martim Francisco Ribeira D´Andrada Machado, apresentou um plano que incorporava algumas ideias pedagógicas de Condorcet, mas sem os conceitos políticos e filosóficos que pudessem despertar temas como liberdade ou igualdade. Machado propunha a organização do conjunto de instrução pública em três graus: o primeiro, atingindo a faixa etária de nove a doze anos cuidaria da instrução comum tendo como objeto aquilo que era necessário e útil que todo homem conhecesse; o segundo grau com duração de seis anos preparava o indivíduo para as profissões e o terceiro grau se destinava a fornecer os conhecimentos para uma classe dirigente. O projeto de lei final decidido na sessão do dia 9 de maio de 1823 continha vinte itens, dos quais apenas um mencionava a educação e mesmo assim, de maneira muito vaga. O texto final declarava laconicamente as aspirações educacionais como sendo:1.º. Fomentar a agricultura, commercio, industria, artes, salubridade, e commodidade geral; 2.º. Promover a educação da mocidade; 3.º. Vigiar sobre os estabelecimentos de caridade (BRASIL, 1874)

A omissão formal do Estado em questões referentes à educação nacional teve início com a primeira Constituição em 1824 que continha apenas dois parágrafos referentes à educação, no Art. 179 §32, que determinava a "gratuidade da instrução primária" e no §33 que criava "collegios e universidades como locais de ensino de Sciencias, Bellas Letras e Artes" (BRASIL,1824)[11]

Em 1826 a discussão a respeito da educação no Brasil foi retomada com novas propostas, uma delas, de Januário da Cunha Barbosa adiantava um plano de ensino separador de classes sociais: o primeiro grau, chamado de "Pedagogias", cuidaria de instruir os conhecimentos necessários a toda e qualquer pessoa; o segundo, chamado "Liceu", prepararia para as profissões como a agricultura e o comércio; o terceiro, chamado "Ginásios" compreendia conhecimentos científicos gerais e o último , chamado de "Academias", com um cunho mais iluminista, destinava-se ao ensino das "ciências abstratas e de observação, consideradas em sua maior extensão e em todas as mais diversas relações com a ordem social, compreendendo-se, além disso, o estudo das ciências morais e políticas" (BRASIL, 1823).

Dessa maneira, o Império, ao concentrar-se no ensino superior assim como nos cursos preparatórios, deixava para as províncias, com seus recursos escassos, toda a responsabilidade do ensino primário e secundário. O espaço deixado pelo ensino estatal foi ocupado pela Igreja Católica, que afinal gozava da posição de ser a religião oficial do Estado, privilegiando o melhor ensino para as elites e afastando-se cada vez mais, de uma concepção democrática e

[11] Essas determinações foram eventualmente regulamentadas pela Lei da Educação de 15 de outubro de 1827 (Lei de 15 de outubro de 1827*: Manda crear escolas de primeiras letras em todas as cidades, vilas e lugares mais populosos do Império*. 1827).

integrada do ensino brasileiro. O plano de Januário da Cunha Barbosa, possivelmente por apresentar um conteúdo mais liberal não foi aprovado, sendo substituído por outro que pode ser considerado como o primeiro a considerar o ensino público dentro de uma concepção unificada e para todo o território nacional, a lei de dia 15 de outubro de 1827 (BRASIL, 1827) Essa lei pode ser considerada como um marco da história da educação nacional, ao abordar a questão educacional de forma geral tomando a direção que tentava implantar uma estrutura educativa no Brasil recém independente.

Pode se observar do ponto de vista normativo, que a lei de 15 de outubro de 1827 prescreve condutas precisas como a distribuição geral das escolas por todo o território nacional, dentro da competência das províncias para a determinação das localidades e realocação dos professores; admissão dos professores por cargo dos presidentes das províncias em concurso público, com aprovação pela Assembleia Geral; salários e reajuste dos salários dos professores a cargo da Assembleia Geral; método pedagógico e conteúdo curricular também a cargo da Assembleia Geral; financiamento dos edifícios escolares sob alçada da Fazenda Pública e financiamento da instrução dos professores por conta deles próprios.

Durante o período da legislação da Constituição de 1824 até o surgimento da Constituição de 1891, o ensino brasileiro mostrou forte dualismo caracterizado por um sistema educacional que distinguia a educação escolar das elites daquela ofertada a outros segmentos sociais, política e economicamente reprimidos. Além disso, a omissão do Estado em relação à educação primária, apesar dos benefícios da lei de 15 de outubro de 1827, abriu espaço para a expansão do ensino privado nas mãos do clero católico. Houve,

ainda a centralização da educação no governo imperial por meio da Assembleia Geral.

A constituição de 1824 foi a mais longeva de toda a história das constituições brasileiras, orientando o ordenamento jurídico brasileiro por sessenta e cinco anos. “Regulamentou de maneira estável a vida institucional nas diversas crises e turbulências atravessadas no Império. Foi substituída apenas em 1891, com o advento da República” (VIEIRA, 2005, p. 293).

Dualismo, centralização e ensino privado são categorias que dominarão o processo evolutivo do direito à educação até sua resolução parcial na Constituição de 1988.

2.1.3 Constituição de 1891

O fim do Império e o início da nova República testemunhou um conflito de interesses entre a oligarquia dominante, o campesinato e o proletariado politicamente reprimido e a burguesia sob forte influência europeia e norte americana, fato que impedia com que surgisse na sociedade uma corrente de produção teórica e prática consequente que pudesse servir de base para a transformação ou solução de problemas nacionais concretos. “Do ponto de vista de uma mentalidade pedagógica, o Brasil nessa época era palco de um conflito entre ideias tradicionalistas, liberais e positivistas de orientação cientificistas” (SAVIANI, 2002, p. 168).

Os primeiros defendiam a forte influência católica e descentralização do ensino, além da tendência humanística letrada, fatores que favoreceriam o dualismo na educação, dedicada a um sistema administrativo que privilegiasse as províncias como centros de poder. O pensamento tradicionalista, conhecido

como “primeiro liberalismo” (BOSI, 1992) preferido pela classe proprietária, surgiu na época da independência sendo reflexo daquilo que ocorria nos Estados Unidos, Cuba, Antilhas e outras regiões com grandes lavouras, chamadas *plantations*, onde, pela grande extensão de terras, a mão de obra era escravagista. Liberal naquela época significava a liberdade de produzir, vender e comprar, situação conquistada no Brasil a partir de 1808; liberal também traduzia a liberdade de representar-se politicamente, condição alcançada depois de 1822; liberal, no sentido colonial, liberal apontava a possibilidade de normatizar o trabalho escravo. No Brasil, a economia cafeeira era fundamentada nesse tipo de mão de obra, o que determinou um afluxo considerável de escravos ao longo da metade do século XIX. Mesmo depois do início da coação inglesa que visava limitar a importação de escravos resultando na Lei de 7 de novembro de 1831 seu contingente aumentou até que a Lei n. 581 de 4 de setembro de 1850 aboliu a importação de escravos definitivamente, resultando no “novo liberalismo”. Finalmente, o conceito de liberalidade para o século XIX também envolvia a capacidade de adquirir novas terras em regime de livre concorrência. Ser liberal, portanto, representava naquela ocasião o rompimento definitivo com o *ancien regime*.

A partir de 1868, eventos considerados liberais como a revolta durante o governo de D. Pedro II e a publicação do poema “Navio Negreiro” de Castro Alves, passaram a adquirir um novo significado, sendo o presságio para o longo caminho da abolição da escravatura que começou com a abolição do tráfego em 1850, seguida pela lei do ventre livre em 1871, a lei dos sexagenários em 1885 e finalmente com a abolição pela Lei Áurea em 1888. Foi em 1868 também que Silvio Romero “toma como marco do início dos novos tempos que colocavam em

questão o catolicismo, o espiritualismo eclético, as instituições monárquicas e o romantismo” (SAVIANI, 2008, p. 162). O novo liberalismo representou, portanto, um novo olhar cultural, além das transformações econômicas e sociais, que compreendeu, além de outras coisas, a onda de imigração, sobretudo italiana, para preencher o vácuo da mão de obra deixado pela abolição.

Saviani (2008) destaca que a economia cafeeira, diferentemente da açucareira, formou uma classe dirigente que dependia da articulação da “aquisição de terras, recrutamento de mão de obra, organização e direção da produção, transporte interno, comercialização dos portos, contatos oficiais e interferência na política econômico-financeira” (SAVIANI, 2008, p. 160), questões que eram atendidas com certa dificuldade pelo governo imperial por se sentir forçado a se posicionar entre interesses locais heterogêneos. Com o advento da República, surge a possibilidade da identificação da máquina político-administrativa com a empresa cafeeira, por meio da descentralização do poder. Nascia, portanto, uma nova concepção de liberalismo.

No que diz respeito à educação como atribuições do Legislativo a Constituição de 1891 estabelecia:

Quadro 16: Artigos referentes à educação na Constituição de 1891

CONSTITUIÇÃO DE 1891
TITULO PRIMEIRO Da organização federal Das Attribuições do Congresso Art. 35. Incumbe, outrosim, ao Congresso, mas não privativamente: 1º Velar na guarda da Constituição e das leis, e providenciar sobre as necessidades de caracter federal; 2º Animar, no paiz, o desenvolvimento das lettras, artes e sciencias, bem como a immigração, a agricultura, a industria e o commercio, sem privilegios que tolham a acção dos governos locaes; 3º Crear instituições de ensino superior e secundario nos Estados; 4º Prover á instrucção secundaria no Districto Federal

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1891. Câmara dos Deputados Legislação Informatizada - CONSTITUIÇÃO DE 1891 - Publicação Original (1891)

Dessa maneira, o Império, ao concentrar-se no ensino superior assim como nos cursos preparatórios, deixava para as províncias, com seus recursos escassos, toda a responsabilidade do ensino primário e secundário. O espaço deixado pelo ensino estatal foi ocupado pela Igreja privilegiando o melhor ensino para as elites e afastando-se cada vez mais de uma concepção democrática e integrada do ensino brasileiro. A única exceção foi o Colégio D. Pedro II, que, como modelo de todas as outras instituições de ensino secundário, provinciais ou confessionais manteve o padrão do ensino por ser uma referência a ser seguida, sobretudo na rede pública. Para as escolas primárias oficiais restava a cartilha. Ainda pela sua posição de “mãe e mestra” do ensino brasileiro, a Igreja penetrou de tal forma no ensino que nem se poderia falar de ensino secularizado nos colégios não religiosos. O verdadeiro laicismo ainda era inexistente na educação brasileira.

A dupla dicotomia entre o ensino propedêutico e profissional, assim como o dualismo entre o público e o privado no ensino imperial foi transmitida ao

Governo Provisório de Marechal Deodoro por meio de regulamentações como o Decreto 07 de 20/11/1889 que repassavam aos governadores a incumbência de "providenciar sobre a instrução pública e estabelecimentos próprios a promovê-la em todos os seus graus" (BRASIL,1889). Dessa maneira, a descentralização do ensino na República teve uma abrangência maior do que o ensino primário como era no Império. No entanto, o governo central ainda mantinha as rédeas na questão do financiamento (BRASIL, 1889) de maneira que a autonomia dos estados em relação ao manejo de verbas continuava restrita.

No Governo Provisório evidenciava-se também o embate entre os positivistas e tradicionalistas, tendo o ensino religioso como campo de combate.

O Decreto n. 119-a de 1890 inicia a batalha, decretando no seu artigo primeiro o fim do ensino religioso nas escolas públicas, incluindo o Colégio Pedro II. Em retaliação, a Pastoral dos Bispos, no mesmo ano, pronuncia-se veementemente contra "as escolas sem Deus".

Também nesse período inicia-se o debate em torno da descentralização, que tem como pano de fundo a questão do ensino unificado. O Governo Provisório emite, em 1890, o Decreto n. 346 criando o Ministério da Instrução Pública, Correios e Telégrafos, tendo como titular Benjamin Constant, substituindo a Imperial Secretaria dos Negócios do Interior. O fato de que três esferas administrativas diferentes ocupavam a mesma pasta tem razões mais políticas do que administrativas, visto que sua criação teve a intenção de afastar Benjamin Constant da pasta da Guerra, devido aos seus estranhamentos com Marechal Deodoro, então presidente. Não obstante, Benjamin Constant instituiu uma reforma no ensino, com seu nome, por meio do Decreto n. 981 de 8 de novembro de 1890, avançando assim a causa do positivismo. Esse ilustre

brasileiro seguidor do positivismo de Auguste Compte estabelece sua reforma fundamentando-se na descentralização, influenciado pela pressão latifundiária, empreendendo outras causas como a laicidade, a gratuidade e a obrigatoriedade do ensino. A grande preocupação da Reforma Benjamin Constant se ateve ao ensino médio e seu aspecto formador, terminal, com um currículo positivistamente orientado tendo a matemática, astronomia, física, química, biologia e moral, em especial destaque. Os críticos dessa reforma argumentam que Constant tentou estabelecer um ensino enciclopédico em que o valor dado às ciências apenas favoreceu um tratamento literário aos tratados científicos que vinham da França ao invés da substituição do humanismo das letras pelas ciências exatas, como era o posicionamento verdadeiramente positivista. Mesmo assim, estava consagrada a dualidade do ensino herdado dos tempos coloniais, ensino secundário propedêutico e ensino superior para uma elite, enquanto a classe média seguia seus estudos com um ensino secundário técnico-científico para os rapazes e normal para as moças. O resto da população proletária e agrária permanecia ignorada.

Em 1892, pela Lei n. 88 de 8 de setembro aconteceu a reforma geral da instrução paulista focalizada predominantemente no ensino primário que trouxe consigo a grande novidade da criação dos grupos escolares quebrando uma tradição antiga de escolas com classes isoladas e avulsas. Esse acontecimento representou o advento de uma mentalidade organizacional na educação porque cada escola passou a formar uma equipe que consistia num diretor, diversos professores e classes que seguiam o sistema de séries anuais.

A partir do governo de Campos Sales (1898-1902), a oposição entre os poderes federais e estaduais evidenciados por conflitos inicialmente entre os

militares que ocupavam o governo central e a oligarquia dos estados foi enfrentada pela “política café com leite”, que consistia na alternância do poder entre os partidos Republicano Paulista (PRP) e Republicano Mineiro (PRM), na presidência da República, isolando assim os outros estados e superando a oposição entre o legislativo e o executivo.

O corolário disso para o ensino é que a educação precisava expandir para criar mais votos, visto que os analfabetos não tinham o direito do voto. Esse fato, aliado à pressão da classe média para um aumento das vagas para o estudo primário, secundário e superior, facilitado pelo afastamento dos militares do poder, criaram o clima propício para a reforma Epitácio Pessoa por meio do decreto n. 3890 de 1◦ de janeiro de 1901, que retoma um rumo mais humanista e menos positivista, retirando as disciplinas de biologia, sociologia e moral, e acrescentando a lógica. O secundário ficou reduzido de sete para seis anos. Essa época testemunhou também um grande crescimento do ensino superior, com criação de novas faculdades em todo o Brasil. O retorno dos militares ao poder com a eleição de Hermes da Fonseca (1910-1914) foi precedido por revoltas como a Revolta da Chibata e a guerra do Contestado. Nessa eleição a “política do café com leite” sofreu um revés, visto que Rui Barbosa, candidato do PRP que se aliou à Bahia, perdeu, acendendo de novo o conflito entre os civis e os militares, que na verdade não chegou a alterar a hegemonia da elite. Para a educação, o retorno dos militares levou à reforma Rivadávia Correia em 1911 (Lei orgânica do ensino, decreto de 5 de abril de 1911), uma retomada do liberalismo e positivismo de uma forma mais intensa do que nunca. São eliminados os diplomas do secundário e substituídos por certificados de aproveitamento; são transferidos os exames vestibulares para as faculdades na

tentativa de eliminar o caráter propedêutico do secundário. Finalmente, essa reforma propiciou um aumento das escolas particulares segundo o preceito liberal de liberdade.

2.1.4 REVISÃO CONSTITUCIONAL DE 1926

Em função da Constituição de 1891, a dicotomia na educação a respeito da distribuição de responsabilidades entre o ensino fundamental, secundário, propedêutico, profissionalizante e universitário havia se cristalizado. A situação piorou por não ficar claro a relação entre gratuidade e obrigatoriedade; nas Constituições Estaduais a obrigatoriedade não se encontrava presente, salvo em alguns Estados. Comentando as estatísticas nacionais de educação relativas à oferta de matrículas, Nagle afirma: “Como se vê, a omissão dos poderes públicos é evidente, fazendo-se exceção do crescimento quantitativo do ensino primário, estimulado graças aos esforços estaduais” (NAGLE, 2001, p.292).

Por outro lado, a Constituição Federal incumbia ao Congresso Nacional, embora de modo não privativo, a iniciativa de criar instituições de ensino superior e secundário nos Estados. E prescrevia a incumbência não-privativa de animar, no país, o desenvolvimento das letras, artes e ciências. O sentido do verbo animar, “o caráter cioso com que os Estados se viam em sua autonomia, a necessidade de uma educação escolar básica como suporte de várias necessidades, enfeixavam uma realidade complexa e aberta a várias tendências” (FÁVERO, 2005, p. 85).

A disputa da época, entre muitas outras questões, oscilava entre a tese da oficialização do ensino ou a federalização do mesmo. Os campos de disputa variavam entre a descentralização administrativa e unidade política centralizada, a “vertente positivista” e a ultra federalista com descentralização administrativa

e política. Finalmente havia a posição mais autoritária, onde o Estado se incumbia da Educação como um todo. O que realmente estava em disputa era a própria ideia de um sistema educacional, questão que desde o império até aquele momento, não havia sido resolvida. A opinião de Saviani é diferente, pois para ele:

> Assim, a ideia de sistema nacional de ensino foi pensada no século XIX enquanto forma de organização prática da educação, constituindo-se numa ampla rede de escolas abrangendo todo o território da nação e articuladas entre si segundo normas comuns e com objetivos também comuns. A sua implementação requeria, pois, preliminarmente, determinadas condições materiais dependentes de significativo investimento financeiro. Emerge assim uma primeira hipótese explicativa das dificuldades para a realização da ideia de um sistema nacional de ensino no Brasil do século XIX: as condições materiais precárias decorrentes do insuficiente financiamento. (SAVIANI, 2008, p. 167)

Na verdade, essa falta de vontade em investimento na educação revelava uma recusa de tomar em conta aquilo que já estava consagrado no ensino em outros países, assim como pensava Anísio Teixeira ao afirmar que investir em educação é investir no desenvolvimento de uma nação.

Para Saviani (2008) a questão não envolvia apenas questões orçamentárias, refletia também uma certa mentalidade pedagógica, fruto das diferentes concepções filosófico-educativas da sociedade naquele momento, que podem tomar diversas formas, uma seria a mentalidade tradicionalista, representativa do *ancien régime*; outra seria a mentalidade liberal, já discutida neste capítulo, que pregava que o Estado não tem doutrina, devendo se afastar do âmbito educativo. Finalmente havia a mentalidade cientificista, de natureza positivista, que se declarava adepta à “desoficialização” do ensino. Para Saviani (2008) este é o reflexo de uma contradição entre a sociedade política e a sociedade civil. De uma certa forma, esta clivagem entre o povo e o Estado persiste até hoje. Para alguns, como José Veríssimo em sua obra Educação

Nacional, uma reforma moral deveria vir antes das reformas políticas ou sociais. No trecho a seguir, o autor se refere à reforma de Benjamin Constant:

> Como todos os seus antecessores no dificillimo encargo de dirigir o ensino público no Brazil, também ele não comperhendeu, ou esqueceu, que a instrução é uma função de ordem moral, em cujos órgãos não se deve exigir somente capacidade technica ou estrictamente profissional, nem mesmo o exacto cumprimento do dever regulamentar, mas também uma convicção philosophica dos seus efeitos, o devotamento de apóstolos na sua execução e um ideal nos seus propósitos. Tratar a instrucção publica, fator de educação nacional, como se trata a viação, ou qualquer outro ramo da atividade econômica do paiz, é condemnar de antemão ao insucesso toda reforma dela. Tem inteira aplicação ás cousas de educação o conceito do apostolo dos gentios: *Littera occidit, spiritus autem vivificat* [12].(VERISSIMO, 1906, p. XIV-XV)

Nesse contexto observa-se a relação entre União e Estados na determinação de como verbas seriam alocadas, surgindo assim a Revisão Constitucional de 1925/1926. Um dos primeiros temas a serem discutidos foi a questão de exigir do Estado um posicionamento a respeito da educação primária, tanto no que diz respeito à sua gestão, centralizada ou não, sobretudo em relação ao papel do Estado e da União, perante o silêncio sobre a matéria na Constituição de 1891.

O significado final da Emenda Constitucional de 1926 reafirmou a ideia de "um poder central que se afirmar sobre a ideia de nação", mas que ao mesmo tempo "deixa campo livre para a sociedade civil organizar e cobrar uma nova legalidade" (FÁVERO, 2005, p. 100). Trouxe à tona também o papel da educação como uma mediadora entre Estado e Nação num país marcado por regionalismos em busca de uma identidade nacional como sendo o resultado de uma forte presença pedagógica coordenada pela União. Dessa forma, a Revisão de 1926 já concebe, naquela época o papel da educação como sendo um direito social.

[12] A letra, sem dúvida, mata espírito, entretanto, vivifica (Tradução Livre)

2.1.5 Constituição de 1934

No espaço entre 1930 e 1936 o Brasil passou por um dos períodos mais turbulentos da sua história representado por uma cisão com a Velha República conhecida como a Revolução Constitucionalista onde os trâmites da Assembleia Nacional Constitucionalista tomaram conta do país com a reorganização das forças políticas constituídas até então por uma forma de liberalismo que tinha, na verdade, a intenção da manutenção de um *status quo* que não servia mais à nação e sim aos interesses de uma oligarquia dominante frente a uma sociedade dominada por ela.

Os primeiros meses do Governo Provisório viram o fechamento do Congresso Nacional, a suspensão da Constituição de 1891 e a construção de novos elementos burocráticos do Estado como o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, entre outros. O Governo Provisório criou uma Comissão Constitucional que elaborou um anteprojeto através do Regimento Interno da Constituinte pautada sobretudo em três eixos que passaram a ser dominantes, a questão da federação, girando em torno da centralização ou descentralização do Estado, os problemas econômicos e sociais que tratavam de como seria o Brasil dentro de novos contextos onde a dominância de uma economia agrícola daria espaço para um cenário mais urbano e industrial, levando à necessidade de enfrentar questões de direitos fundamentais de segunda dimensão na forma de direitos sociais e aquilo que poderia ser denominada como a crise classista. Em conjunto, esses fatores constituíam um espírito nacional inovador mais moderno, termo que decorre de uma categoria de inovações destinadas a sanar os vícios da Primeira República, encenadas na forma de um embate envolvendo a sociedade civil e o Estado na disputa por demandas da sociedade frente a uma

pletora de mudanças encabeçada por uma rejeição do domínio que as oligarquias tinham até então. O termo moderno também se refere às profundas mudanças culturais da época como o modernismo na literatura, música e artes plásticas que fizeram parte de um movimento internacional desencadeado pelos eventos depois do fim da primeira guerra mundial e a queda da bolsa de valores nos Estados Unidos da América do Norte.

> A reforma eleitoral em 1932 é um ponto-chave para o direcionamento dessas mudanças sociais, pois tratava-se da primeira ação governamental específica para a reconstitucionalização. As eleições gerais para a ANC foram convocadas a partir desta reforma e, na oportunidade, a Subcomissão do Itamaraty foi criada como órgão responsável pela elaboração de um anteprojeto constitucional, a ser destinado como plataforma de debates dos delegados constituintes eleitos. Foi na Subcomissão do Itamaraty que uma primeira dimensão moderna da Constituição de 1934, especificamente, aconteceu, ao incorporar no anteprojeto uma ordem econômica e social ao país, visando a Justiça social. Posteriormente, nas discussões e deliberações finais da ANC de 1933, foram produzidos outros resultados, alguns mais notáveis pela inovação e outros mais consoantes a uma vitória de interesses pré-1930 (CABRAL, 2011, p. 8).

A vitória parcial das forças renovadoras se deve à existência, característica da Primeira República, de uma democracia cheia de vícios pautada por um federalismo que tinha como sua principal razão de ser os interesses de uma oligarquia de contorno regional, sobretudo em relação a Minas Gerais e São Paulo, onde uma forte fragmentação política no Governo Provisório criava um cenário político-social complexo dominado por temas como a reorganização do Estado, os direitos sociais e a “divisão dos custos/benefícios entre os setores econômicos do país” aliado à como as classes seriam representadas gerando inúmeros debates, tanto na Constituinte, quanto na população. Devido à existência de inúmeras fraudes eleitorais no regime anterior, introduziram-se novas regras para o processo eleitoral, inclusive com a criação do Tribunal Regional Eleitoral. O período pré-constituinte caracteriza-se por tensões e um intenso debate político que surgiu de um clima heterogêneo marcado pela presença de uma população de trabalhadores assalariados

emergentes de uma nova sociedade urbana industrial, um declínio correspondente do modelo agrário, mudanças radicais nas Forças Armadas, uma classe média cada vez maior, a presença de imigrantes e intensos debates culturais e intelectuais. Fatores como esses tornavam difícil estabelecer uma nova hegemonia devido a atores sociais múltiplos com voz no processo político. Foi nesse clima que surgiu a presença dos três principais elementos do processo constituinte: o federalismo, a questão social e a representação de classes.

> O processo constituinte para a futura Constituição foi convocado em 1932 (antes da Revolução Constitucionalista) e efetivado com as eleições gerais realizadas em maio de 1933. A ANC, instalada em novembro de 1933, era uma arena política subdividida em interesses fragmentados, pois reunia tendências ideológicas de toda sorte. Nela, havia representantes das oligarquias mercantil-exportadoras, das elites partidárias estaduais, militares, empregados, empregadores, profissionais liberais, setores rural e industrial etc., isto é, tanto opositores quanto grupos d apoio aos interesses do Governo Provisório. Os interesses políticos também estavam em construção e muitos eram ressignificados no interior do processo constituinte (CABRAL, 2011, p. 14).

Nessa época surgiu o documento que viria a ser um dos marcos da educação brasileira conhecido como o Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova, elaborado por um grupo de intelectuais possuidores de variadas convicções, unificados em torno de conceitos ideológicos, políticos e pedagógicos guardando o intuito comum que tencionava servir de contraponto à educação tradicional, vigente de longa data no Brasil, fundada em interesses oriundos da Igreja Católica e segmentos representantes dos grandes interesses econômicos característicos da Velha República, mantenedores de um quadro social excludente e privilegiado onde a educação se incumbia de exercer uma função reprodutora de um sistema que já se tornara arcaico frente às inovações sociais e econômicas próprias de uma nova era.

O Manifesto dos Pioneiros de Educação convocava o Estado a organizar um plano geral de educação que compreendesse uma escola única, pública, laica, obrigatória e gratuita.

> A escola pública, cujas portas por ser escola gratuita, se franqueiam a todos sem distinção de classes, de situações, de raças e de crenças, é, por definição, contrária e a única que está em condições de se subtrair a imposições de qualquer pensamento sectário, político ou religioso. A democratização progressiva de nossa sociedade (e com que dificuldades se processa ao longo da história republicana) exige, pois, não a abolição, – o que seria um desatino, – mas o aperfeiçoamento e a transformação constante de nosso sistema de ensino público. A escola e, particularmente, a escola pública estende e tende a estender cada vez mais, queiram ou não queiram, o seu campo de ação na medida em que a família retrai o seu, por suas novas condições de vida e por ser o ensino cada vez mais especializado, e em que a sociedade se diferencia e se complica, na sua estrutura, com o desenvolvimento do processo de urbanização e industrialização (BRASIL 2010).

A concepção recomendada pela educação nova tinha como fundamento básico um tipo de escola condizente com um conceito de sociedade livre das limitações das classes vigentes até então, possuindo uma feição mais humana e orientada por uma função social, substituindo uma hierarquia voltada para as capacidades por outra focada em princípios democráticos onde se franqueia oportunidades de educação iguais para todos.

Tais aspirações surgiram concomitantemente com o recém-criado Ministério da Educação e Saúde em 1930, aproveitando essa ocasião para propor um novo sentido para a educação brasileira, organizada, segundo Vidal (2013), em torno de três propósitos: Primeiramente havia o intuito de efetuar uma modernização do sistema de ensino pautado pela gratuidade, obrigatoriedade, laicidade e coeducação onde o trabalho produtivo e as relações sociais ocupavam uma posição relevante. Em segundo lugar, esse Manifesto, ao reunir as assinaturas de 26 intelectuais proeminentes incluindo educadores, escritores e jornalistas criava um documento referência que personificava um “personagem coletivo no bojo de análises que pretendiam conferir uma interpretação sobre o estado da educação brasileira. ” (Vidal 2013). Finalmente, o texto serviu o intuito

de ser um fundamento para futuras incursões na legislação sobre o direito à educação como hoje entendemos.

A Constituição de 1934 havia sido inovadora por dedicar um maior espaço para a educação, diferentemente das Cartas anteriores, contendo ao todo doze artigos referentes ao tema, onze dos quais pertencentes a um artigo próprio (cap. II arts. 148 158).

> Em linhas gerais, “mantém a estrutura anterior do sistema educacional, cabendo à União "traçar as diretrizes da educação nacional" (art.5º, XIX), "fixar o plano nacional de educação, compreensivo do ensino de todos os graus e ramos, comuns e especializados, organizar e manter" os sistemas educativos dos Territórios e manter o ensino secundário e superior no Distrito Federal (art. 150), assim como exercer "ação supletiva na obra educativa em todo o País" (art. 150, "d" e "e") ”(VIEIRA ,2007, p. 296-297).

Esses princípios podem ser considerados como pertencentes à segunda dimensão dos direitos fundamentais exibindo um cunho administrativo.

No entanto, outros artigos como o art. 153 referente ao ensino religioso parecem estar mais no campo dos direitos de primeira dimensão. O art.149 que declara a educação como um direito de todos devendo ser ministrada conjuntamente pela família e pelos poderes públicos, “de modo que possibilite eficientes fatores de vida moral e econômica da Nação, e desenvolva num espírito brasileiro a consciência da solidariedade humana”, também pode ser considerada de primeira dimensão. O art. 148 conserva o enigmático termo “animar” da Carta de 1891 art.35, (2)^{0}, com a diferença que a União, os Estados e os Municípios são agora citados se bem que não se observa uma clareza maior a respeito a quem se atribui a responsabilidade do ensino primário referente à União, estados e Municípios com exceção do art. 150 (d): “manter no Distrito Federal ensino secundário e complementar, superior e universitário”. Dessa maneira, a expressão “ensino primário” só aparece no art.150 parágrafo único

(a) “ensino primário integral gratuito e de frequência obrigatória, extensivo aos adultos”. Outra intenção de estender ao povo por meio da educação princípios pertinentes aos direitos de primeira dimensão se encontra no art. 150 (c): liberdade de ensino em todos os graus e ramos, observadas as prescrições de legislação federal e estadual (BRASIL, 1934).

Rocha (2005) explica a razão da persistência de políticas de natureza patrimonialista da Velha República que fizeram, nas palavras de Anísio Teixeira “privada a ordem pública”:

> [...] encontram-se, para ele*, nas raízes coloniais da formação social brasileira. A República acrescentou, no plano do reconhecimento público formal, a exigência de um ensino para o povo, elementar e profissional, separado do ensino de formação cultural das elites: aquele, um ensino público provincial; este de caráter privado no ensino médio e público no superior. As reformas de ensino introduzidas pela Revolução de 1930 restringiram-se para as elites: o secundário e superior ((ROCHA, 2005, p. 12).

Perscrutando o texto da Carta de 1934 (BRASIL 1934), encontram-se alguns artigos que parecem confirmar essa impressão:

Quadro 17: Políticas educacionais de natureza patrimonialista da Velha República na Carta Constitucional de 1934

CONSTITUIÇÃO DE 1934
art. 150 (b) - determinar as condições de reconhecimento oficial dos estabelecimentos de ensino secundário e complementar deste e dos institutos de ensino superior, exercendo sobre eles a necessária fiscalização; art. 150 (d) – manter no Distrito Federal ensino secundário e complementar deste superior e universitário; art. 150, Parágrafo único: O plano Nacional de educação constante de lei federal, nos termos dos arts. 5 n. XIV e 39, n. 8, letras *a* e *e,* só poderá renovar em prazos determinados e obedecerá às seguintes normas: (d) – ensino, nos estabelecimentos particulares, ministrado no idioma pátrio, salvo o de línguas estrangeiras; (f) – reconhecimento dos estabelecimentos particulares de ensino somente quando assegurem aos seus professores a estabilidade, enquanto bem servirem, e uma remuneração condigna.

Fonte: CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL . Rio de Janeiro: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 16 DE JULHO DE 1934.

Pode-se supor, portanto, que existia uma clara tendência a favorecer o ensino secundário e superior particular. Além disso, as escolas particulares que oferecessem ensino primário gratuito teriam isenção de qualquer tributo (art. 154) sugerindo um estímulo para que estas desonerassem o Estado da tarefa do ensino primário gratuito.

Mesmo assim, essa Carta Magna se destaca por prover normas destinadas a fornecer fundos para a promessa de educação gratuita, conforme o art. 156 que afirma: A União e os Estados aplicarão nunca menos de dez por cento, e os Estados e Distrito Federal nunca menos de vinte por cento da renda resultante dos impostos, na manutenção e no desenvolvimento dos sistemas educativos; O art. 157 também declara: A União, os Estados e o Distrito Federal reservarão uma parte dos seus patrimônios territoriais para a formação dos

respectivos fundos de educação. Merece destaque, o art. 157 no que se refere ao financiamento da educação, conforme quadro abaixo.

Quadro 18: Financiamento da educação na Carta Constitucional de 1934

CONSTITUIÇÃO DE 1934
Art 157 - A União, os Estados e o Distrito Federal reservarão uma parte dos seus patrimônios territoriais para a formação dos respectivos fundos de educação. § 1º - As sobras das dotações orçamentárias acrescidas das doações, percentagens sobre o produto de vendas de terras públicas, taxas especiais e outros recursos financeiros, constituirão, na União, nos Estados e nos Municípios, esses fundos especiais, que serão aplicados exclusivamente em obras educativas, determinadas em lei. § 2º - Parte dos mesmos fundos se aplicará em auxílios a alunos necessitados, mediante fornecimento gratuito de material escolar, bolsas de estudo, assistência alimentar, dentária e médica, e para vilegiaturas.

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL. Rio de Janeiro: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 16 DE julho DE 1934.

De qualquer forma, essas resoluções procuram delimitar a participação do Estado em matéria de educação, nessa época em particular. Uma das questões mais fundamentais é a participação da União no que diz respeito à educação primária. Para Rocha (2005) o fato de que o art. 150 (a) fixa a participação da União “em linhas amplas e gerais” resulta dos debates em torno de um dos mais importantes eixos da Constituinte que era a questão da centralização ou descentralização da educação que refletia o desejo de uns por um governo forte e centralizador e outros que desejavam um modelo federativo semelhante ao dos Estados Unidos da América do Norte.

> Com mudança apenas na retórica, em função da maior ou menor proximidade com o governo federal, as grandes bancadas regionais (São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul) opõem-se a uma excessiva centralização pela União de todos os níveis e ramos do ensino, ainda que admitindo uma participação da União em "linhas amplas e gerais" ou "nos aspectos genéricos dos fins". A rigor, essas grandes bancadas procuram apenas preservar a orientação do ensino primário ao âmbito regional, como é da tradição, relegando o ensino secundário e superior à continuidade da submissão ao governo central. Não se opõem, portanto, à política de equiparações e de fiscalização pela União destes últimos níveis de ensino. (ROCHA, 2005, p. 123)

Um dos grandes opositores da descentralização do ensino foi a própria Igreja Católica, alegando que relegar a educação primária e secundária aos entes federativos poderia contribuir para uma quebra da unidade cultural do país. Curiosamente foram os próprios renovadores que expressavam uma visão mais equilibrada da questão ao aceitar o papel da União de estabelecer diretrizes gerais, com uma ação supletiva quando isso se tornava necessário, conforme ficou expresso no art. 150 que fala da competência da União.

Quadro 19*:* Competência da União em educação na Carta Constitucional de 1934

CONSTITUIÇÃO DE 1934
Art 150 - Compete à União: a) fixar o plano nacional de educação, compreensivo do ensino de todos os graus e ramos, comuns e especializados; e coordenar e fiscalizar a sua execução, em todo o território do País; b) determinar as condições de reconhecimento oficial dos estabelecimentos de ensino secundário e complementar deste e dos institutos de ensino superior, exercendo sobre eles a necessária fiscalização; c) organizar e manter, nos Territórios, sistemas educativos apropriados aos mesmos; d) manter no Distrito Federal ensino secundário e complementar deste superior e universitário; e) exercer ação supletiva, onde se faça necessária, por deficiência de iniciativa ou de recursos e estimular a obra educativa em todo o País, por meio de estudos, inquéritos, demonstrações e subvenções. Parágrafo único - O plano nacional de educação constante de lei federal, nos termos dos arts. 5º, nº XIV, e 39, nº 8, letras *a* e *e* , só se poderá renovar em prazos determinados, e obedecerá às seguintes normas: a) ensino primário integral gratuito e de frequência obrigatória extensivo aos adultos; b) tendência à gratuidade do ensino educativo ulterior ao primário, a fim de o tornar mais acessível;

c) liberdade de ensino em todos os graus e ramos, observadas as prescrições da legislação federal e da estadual; d) ensino, nos estabelecimentos particulares, ministrado no idioma pátrio, salvo o de línguas estrangeiras; e) limitação da matrícula à capacidade didática do estabelecimento e seleção por meio de provas de inteligência e aproveitamento, ou por processos objetivos apropriados à finalidade do curso; f) reconhecimento dos estabelecimentos particulares de ensino somente quando assegurarem. a seus professores a estabilidade, enquanto bem servirem, e uma remuneração condigna.

Fonte: CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL. Rio de Janeiro: Presidência da República da Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos 16 de Julho de 1934

No entanto, dois itens tiveram que ser aceitos mesmo que não condizentes ao ideal renovador, o item (a), que poderia representar um controle central excessivo e o item (f) que contradizia um dos princípios mais caros na visão de Anísio Teixeira que seria o papel importantíssimo do ensino gratuito e universal que precluísse a necessidade do ensino privado. Eventualmente, poder-se-ia chegar ao melhor acordo possível naquelas condições. O que os renovadores realmente desejavam era uma ênfase maior no ensino público com autonomia financeira, garantidos pelo art. 157, como já foi mencionado anteriormente.

2.1.6 Constituição de 1937

O período, também conhecido como Era Vargas, iniciou-se com o movimento armado de 1930 com a derrubada do governo Washington Luís, pondo fim à Velha República. Getúlio Vargas tornou-se chefe do Governo Provisório sendo eleito indiretamente pela Assembleia Nacional Constituinte. Em 1937, Vargas concretizou um golpe de estado que iniciaria um período de ditadura de oito anos, estendendo-se até 1945, época conhecida como Estado Novo, fundamentado em parte nas ideias nacionalistas que surgiam no mundo

pós - primeira guerra, em grande parte devido à influência do nazismo alemão e fascismo italiano que haviam conseguido um sucesso relativo na reconstrução da economia desses países depois dos estragos da guerra e da recessão mundial que seguiu a queda da bolsa de valores nos Estados Unidos da América do Norte.

Os motivos para esse evento histórico tinham também raízes políticas nacionais que refletiam os interesses dos mesmos grupos que apoiaram na Primeira República, aquela concepção de Estado pautada por um federalismo oriundo sobretudo de São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, que tinha como sua principal razão de ser os interesses de um grupo restrito de cafeicultores e capitães da indústria, dependentes da colaboração do governo para manterem sua posição de vantagem em relação ao resto da população. Vargas aproveitou do momento político polarizado para dar prosseguimento às suas ambições políticas.

O regime Vargas foi caracterizado como autoritário significando um sério revés e retrocesso em direitos civis e políticos que buscaram espaço nos anos precedentes. No entanto, foi também uma época de grande inovação, tanto no campo da política social, quanto na resolução do dilema centralização descentralização e finalmente quanto à questão da representatividade das classes sociais, eixos importantes da ANC.

No campo da política social, uma das maiores conquistas foi a criação do primeiro Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio (1931) e a Companhia Siderúrgica Nacional (1941). Os direitos dos trabalhadores foram atendidos através da Consolidação das Leis do Trabalho (1943). No campo dos direitos

individuais, chamados de direitos de primeira dimensão, pode-se dizer que houve um retrocesso, característico de todo e qualquer regime totalitário.

Com relação à educação, a Constituição de 1937 trouxe uma concentração de poder constituído à autoridade do Chefe do Poder Executivo, dentro dos moldes de um governo autocrático. Essa Carta, ao privilegiar o ensino privado criou uma lacuna que possuíam meios para financiar seus estudos e aqueles desprovidos de recursos. A gratuidade ficou restrita àqueles que se submetessem a fazer uma declaração de pobreza ou se sujeitar a pagar uma contribuição mensal ou para aqueles que se sujeitassem a uma contribuição mensal, impossível para a maioria. No campo educacional, a Carta Constitucional de 1937 determina a centralização do poder conforme quadro abaixo.

Quadro 20: Centralização do poder na educação na Carta Constitucional de 1937

CONSTITUIÇÃO DE 1937
Art. 128. A arte, a sciencia e o seu ensino são livres á iniciativa individual e á de associações ou pessoas collectivas, publicas e particulares. E' dever do Estado contribuir, directa e indirectamente, para o estimulo e desenvolvimento de umas e de outro, favorecendo ou fundando instituições artisticas, scientificas e de ensino. Art. 129. Á infancia e á juventude, a que faltarem os recursos necessarios á educação em instituições particulares, é dever da Nação, dos Estados e dos Municipios assegurar, pela fundação de instituições publicas de ensino em todos os seus gráos, a possibilidade de receber uma educação adequada ás suas faculdades, aptidões e tendencias vocacionaes. O ensino prevocacional profissional destinado ás classes menos favorecidas é, em materia de educação, o primeiro dever do Estado. Cumpre-lhe dar execução a esse dever, fundando institutos de ensino profissional e subsidiando os de iniciativa dos Estados, dos Municipios e dos indivíduos ou associações particulares e profissionaes. E' dever das industrias e dos syndicatos economicos crear, na esphera da sua especialidade, escolas de aprendizes, destinadas aos filhos de seus operarios ou de seus associados. A lei regulará o cumprimento desse dever e os poderes que caberão ao Estado sobre essas escolas, bem como os auxilios, facilidades e subsidios a lhes serem concedidos pelo poder publico. Art. 130. O ensino primario é obrigatorio e gratuito. A gratuidade, porém não exclui o dever de solidariedade dos menos para com os mais necessitados; assim, por occasião da matricula, será exigida aos que não allegarem, ou notoriamente não puderem allegar escassez de recursos, uma contribuição modica e mensal para a caixa escolar. Art. 131. A educação physica, o ensino civico e o de trabalhos manuaes serão obrigatorios em todas as escolas primarias, normaes e secundarias, não podendo nenhuma escola de qualquer desses gráos ser autorizada ou reconhecida sem que satisfaça aquella exigencia.

Art. 132. O Estado fundará instituições ou dará o seu auxilio e protecção ás fundadas por associações civis, tendo umas e outras por fim organizar para a juventude períodos de trabalho annual nos campos e officinas, assim como promover-lhe a disciplina moral e o adestramento physico, de maneira a preparal-a ao cumprimento dos seus deveres para com a economia e a defesa da Nação.

Art. 133. O ensino religioso poderá ser contemplado como materia do curso ordinário das escolas primarias, normaes e secundarias. Não poderá, porém, constituir objecto de obrigação dos mestres ou professores, nem de frequencia compulsoria por parte dos alumnos.

Art. 134**.** Os monumentos historicos, artisticos e naturaes, assim como as paisagens ou os locaes particularmente dotados pela natureza, gozam da protecção e dos cuidados especiaes da Nação, dos Estados e dos Municipios. Os attentados contra elles commetidos serão equiparados aos commettidos contra o patrimonio nacional.

Fonte: PORTO, Walter Costa. CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS, Brasília: Senado Federal

A Constituição de 1937 tinha como característica o corporativismo associado ao autoritarismo, dissolvendo o Poder Legislativo tanto na União quanto nos estados e municípios (art. 178). Constituiu-se, dessa forma, como um regime de exceção, a ser confirmado pelo povo por meio de um plebiscito que nunca ocorreu, permitindo com que o presidente governasse quase que exclusivamente através de decretos-lei. A ideia do federalismo, tão importante em constituintes anteriores, foi substituído por interventores pertencentes a um conselho deliberativo escolhidos pelo presidente (art. 176) que tinham a prerrogativa de confirmar o mandato dos govenadores eleitos aos quais caberia “a outorga das constituições estaduais. Até que as novas Assembleias Legislativas se reunissem, o Executivo desempenharia todas as suas funções” (art. 181). Foi decretado “estado de emergência por tempo indeterminado no país” (art. 186), com a resultante suspensão de inúmeras garantias constitucionais. Na ausência de um parlamento propriamente dito, coube ao presidente o papel de “um constituinte derivado” com poderes de modificar a Carta Principal quando e da maneira que quisesse.

> Tudo isso teve como efeito deixar o país em permanente estado de emergência, podendo-se até dizer que os instrumentos contidos na Constituição não desempenharam um papel relevante durante o Estado Novo. Não se pode negar que houvera avanços no campo de alguns direitos sociais destinados aos trabalhadores urbanos e rurais, fazendo regredir as injustiças perpetradas nesse sentido pela Velha República e o domínio das oligarquias. No entanto, as concessões desses direitos estavam condicionadas àquelas categorias que estavam sujeitos ao controle estatal ou que preenchessem determinada condições. O direito à saúde, por exemplo, não era de natureza universal e sim restrita aos trabalhadores que mantinham uma relação formal de emprego. " Esta lógica combinava-se com o modelo de sindicalismo oficial então adotado, caracterizado pela subordinação do sindicato ao Estado, com o controle governamental das atividades e reivindicações dos trabalhadores, dentro do arcabouço jurídico do corporativismo" (SOUZA NETO ,2012, p. 125).

Tais fatos indicam que as conquistas da revolução de 1930 deram origem à garantia de muitos dos direitos sociais que, até hoje, designam os trabalhadores como destinatários. Apesar de ser verdade que o arcabouço teórico que fundamenta os direitos fundamentais seja resultado de um processo histórico e não político, como queria LaSalle ao dizer que "a constituição não passa de um pedaço de papel", torna-se incongruente o entendimento dessa sociedade tida como democrática outorgando direitos sociais às expensas de direitos individuais.

2.1.7 Constituição de 1946

O período pós-guerra iniciado em 1945 assistiu à volta dos ideais de democracia e respeito humano que vieram após o fim da segunda guerra mundial com a queda dos regimes fascistas e nazistas das décadas de 1920 e 1930. Entre 1946 e 1949 diversas novas constituições surgiram como na Alemanha (1948), Itália (1946) e Índia (1949). A Assembleia Nacional Constituinte de 1946 marcou a chegada dessa nova onda de redemocratização no cenário brasileiro. Curiosamente, o art. 9 da Constituição de 1937 editada pelo próprio Vargas que permitia a eleição do Parlamento para alterar a Carta de 37 não previa a convocação de uma Assembleia Constituinte, porém o

presidente foi obrigado a ceder devido a uma consulta formulada pela OAB e o TSE. Com isso, foi aberto o caminho para a Assembleia Constituinte de 1946, ocasionando a aprovação da Lei Constitucional n^{0} 13, por José Linhares, que outorgou poderes para a Câmara dos Deputados e o Senado Federal para votar na nova constituição além de outorgar poderes para o parlamento funcionar como Legislativo Ordinário. Eventualmente, Getúlio Vargas conseguiu se eleger como senador pelo Rio Grande do Sul, porém, manteve-se distante dos trabalhos da Constituinte. Esse ponto na história do Brasil marca um momento inédito, ao passo que outros governos nazifascistas como a Alemanha e Itália testemunharam sua queda por atos de guerra, o Brasil conseguiu livrar-se de uma ditadura apenas por meio de um ato legiferante. Quanto ao seu conteúdo, a Constituição de 1946 "mostrou uma busca para a conciliação entre o liberalismo político e o Estado Social ao afastar-se do autoritarismo da Carta de 37" (SOUZA NETO, 2012, p.132).

> Acolhendo as fórmulas e instituições do liberalismo democrático, como separação de poderes e pluripartidarismo sem, no entanto, abdicar dos direitos trabalhistas e da intervenção do Estado na ordem econômica. Tratava-se de uma Constituição analítica, "como é da tradição brasileira, com duzentos e vinte e dois artigos no seu corpo permanente, e outros trinta e seis no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias" (SOUZA NETO, 2012, p.133).

No campo dos direitos políticos, ficou assegurado o sufrágio universal direto e secreto, obrigatório para homens e mulheres alfabetizadas. Os direitos trabalhistas continuavam protegidos pela Carta Magna através do art. 157 com algumas novidades como o direito à "participação obrigatória e direta do trabalhador nos lucros da empresa (BRASIL, 1946). Contudo, o novo direito ainda carecia de uma regulamentação, sendo mais um exemplo do dilema brasileiro com relação aos "fatos proclamados e fatos reais" já mencionados como sendo uma das ideias centrais de Anísio Teixeira. O direito à greve, vedado

na era Vargas, foi finalmente reconhecido pelo Art. 158 da Constituição de 1946 – “É reconhecido o direito de greve, cujo exercício a lei regulará” (BRASIL 1946). Também a constituição de sindicatos passou a ser legislada, como se observa no Art. 159, onde a livre associação profissional ou sindical, a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo Poder Público passou a ser regulada por lei. Em ambos os casos, a abstenção do Estado não existe de maneira completa.

Em relação aos direitos individuais houve um retorno aos direitos de primeira dimensão com substantivos incrementos em relação a 1934 sobretudo com os remédios que defendem esses direitos como o *habeas corpus* (COSTA 2017), mandado de segurança (FACCI ,2017) e da ação popular, mostrando que esses recursos, apesar de embrionários naquela época, serviram de base para uma maior desenvoltura na Constituição de 1988 e sobretudo como instrumentos de exigibilidade, assunto que será discutido no capítulo 4 da presente tese.

> Houve poucas mudanças em relação à Constituição de 1934, positivados no extenso rol do art. 141, em que figuravam as liberdades públicas tradicionais, como a liberdade de expressão — agora sem a previsão de censura prévia como na Carta de 37 —, a liberdade de religião, a liberdade profissional, a liberdade de associação e a liberdade de reunião, assim como os direitos de natureza processual. O mesmo ocorre com os remédios constitucionais do *habeas corpus*, do mandado de segurança e da ação popular. Volta à Constituição a garantia do direito adquirido, da coisa julgada e do ato jurídico perfeito. Em inovação relevante, consagra-se o direito à inafastabilidade da prestação jurisdicional. Foram vedadas as penas de morte, de banimento, de confisco e de caráter perpétuo, ressalvada, quanto à primeira, a legislação militar em caso de guerra externa (FACCI, 2017).

Durante a década de 1940 ocorreram reformas educacionais exemplificadas pelas Leis Orgânicas do Ensino devido ao título de cada uma como medidas relativas ao ensino fundamental (Lei Orgânica do Ensino Primário – Decreto-Lei nº 8.529/46), ao ensino normal (Lei Orgânica do Ensino Normal – Decreto-Lei nº 8.530/46) e ao ensino agrícola (Lei Orgânica do Ensino Agrícola – Decreto-Lei nº 9.613/46) (Lei Orgânica do Ensino Industrial – Decreto-Lei n°

4.073/42), ao secundário (Lei Orgânica do Ensino Secundário –Decreto-Lei nº 4.244/42) e ao comercial (Lei Orgânica do Ensino Comercial– Decreto-Lei nº 6.141/43).

Outra reforma importante que ocorreu nesse período é a criação do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai – Decreto-Lei nº 4.048/42), como também a instituição do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (Senac – Decretos-Lei nº 8.621/46 e nº 8.622/46) todas de autoria de Gustavo Capanema conhecida como a Reforma Capanema, que colocava o sistema educacional brasileiro ainda mantenedor do dualismo que caracterizava o ensino já há muito tempo. Essas diretrizes vão orientar a educação até a promulgação da primeira Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB – Lei nº 4.024/61).

> Os primeiros anos da redemocratização são agitados também no campo da educação, revelando elementos de contradição que expressam uma sintonia com o contexto político, antes mencionado. Pode-se dizer que o conceito de democracia limitada também se aplica às ideias pedagógicas que circulam no período. Assim, não é de estranhar a convivência entre tendências conservadoras e liberais, traço marcante do debate traduzido na Constituição de 1946 (VIEIRA, 2007, p. 9).

Várias questões provocaram acalorados debates durante a constituinte. Uma delas dizia respeito ao art. 166 aportando questionamentos sobre a relação entre os direitos da família ao determinar se a eles cabia a responsabilidade pela educação de seus filhos, exigindo uma abstenção do Estado. Uma alternativa ao art. 166 se encontra no relatório da subcomissão (art. 6 cap. II) que afirma que o dever de educar é um direito dos pais, cabendo ao Estado apenas uma função supletiva e subsidiária.

Advogar o direito da família em educar seus filhos envolve duas questões fundamentais, a primeira diz respeito ao temor que alguns legisladores tinham em retornar às condições autoritárias do Estado Novo, alegando que havia o

perigo do Estado determinar o ensino segundo seus modelos e que alguns pais poderiam não concordar com isso. Visto dessa maneira, o art. 6 da subcomissão feria a liberdade individual de escolha. Contra argumentava-se por outro lado, que nem todos os pais estariam capacitados para assumir essa responsabilidade.

Na versão final desses debates constituintes, a educação foi declarada como um direito de todos e dentro da competência tanto do Estado quanto da família, abrindo campo para a questão oculta, que era a sanção do governo a respeito da educação privada. Do ponto de vista da educação, a liberação para o ensino privado traria em consequência a persistência da educação separada para a elite e para os menos favorecidos. Do ponto de vista jurídico, havia, dentro da concepção de Robert Alexy, uma colisão de princípios, onde, pelo fato de que um princípio não pode ter precedência sobre o outro, a questão só poderia ser resolvida através de uma ponderação envolvendo o princípio da proporcionalidade.

Apesar da educação ser declarada como direito de todos, um vínculo claro entre esse direito e o dever do Estado como garantia não está tão claramente representado como na Constituição de 1934. Fica evidente, através do art. 167 que a responsabilidade está mais no campo do ensino privado, "o ensino dos diferentes ramos será ministrado pelos Poderes Públicos e é livre à iniciativa particular, respeitadas as leis que o regulem". Também importante é a determinação de que haja um “elemento diferencial” (VIEIRA, 2007, p. 10) entre as atribuições do público e privado em relação à educação: "O ensino primário oficial é gratuito para todos: o ensino oficial ulterior ao primário sê-lo-á para quantos provarem falta ou insuficiência de recursos" (art. 168, II). Notável

também é uma determinação de que a iniciativa privada deve responsabilizar-se pela gratuidade de ensino primário e que este se realiza nas dependências de empresas privadas: art. 168 III- “As empresas industriais, comerciais e agrícolas, em que trabalhem mais de cem pessoas, são obrigadas a manter ensino primário gratuito para os seus servidores e os filhos destes”, assim como o é também no art.16-IV – “As empresas indústrias e comerciais são obrigadas a ministrar, em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores, pela forma que a lei estabelecer, respeitados os direitos dos professores”. Esse princípio encontra apoio no art. 171, parágrafo único:

> Os Estados e o Distrito Federal organizarão os seus sistemas de ensino. Parágrafo único - Para o desenvolvimento desses sistemas a União cooperará com auxílio pecuniário, o qual, em relação ao ensino primário, provirá do respectivo Fundo Nacional”. “Como se vê, prevalece a organização escolar que remonta à origem das primeiras determinações legais sobre a administração da educação, característica que há de permanecer ao longo da construção de um sistema de ensino no País (VIEIRA, 2007, p. 11).

Na Constituinte de 1946 ocorreu um embate que reflete as tensões entre católicos e liberais. O texto da Constituição mostra que o conflito terminou em detrimento dos primeiros com a reafirmação da laicidade, havendo, no entanto, uma pequena concessão aos católicos no art. 168-V: "o ensino religioso constitui disciplina dos horários das escolas oficiais, e é de matrícula facultativa e será ministrado de acordo com a confissão religiosa do aluno, manifestada por ele, se for capaz, ou pelo seu representante legal ou responsável" (BRASIL 1946). Lembrando a quantidade de escolas confessionais privadas, pode-se supor que os católicos não saíram dessa discussão como perdedores.

2.1.8 Constituição de 1967

O período que corresponde à ditadura militar no Brasil, também conhecido como “anos de chumbo” testemunhou marcantes efeitos sobre a história

brasileira como um todo e na história da educação brasileira. Uma breve retrospectiva histórica objetiva compreender melhor esse período tão conturbado, “onde momentos de estabilidade e relativa democracia se alternaram com outros onde a Constituição teve pouca, ou nenhuma importância” (SOUZA NETO, 2012, p. 142).

O despertar dessa época teve a presidência de Eurico Gaspar Dutra como importante protagonista sendo ele o primeiro presidente eleito pelo voto direto após o Estado Novo. Tomando sua posse em 1946, esse presidente vivenciou os acontecimentos que ocorreram durante o desenvolvimento da Guerra Fria que marcou notadamente esse período. No Brasil houve nessa época um importante evento na forma da convocação da Assembleia Constituinte, palco para as discussões sobre as leis que seriam integradas a uma nova Carta Magna. O mandato do Presidente Dutra transcorreu juntamente com os avanços na economia mundial pós-guerra formando alianças econômicas importantes com os Estados Unidos da América do Norte, que culminaram com uma diminuição progressiva das reservas cambiais e desaceleração da indústria nacional. Foi nesse período que a dívida externa brasileira começou a crescer, ciando um problema que persiste até o presente momento.

Anteriormente, o governo Vargas aprofundara seu projeto de trabalhismo e nacionalismo econômico, criando uma oposição crescente por parte das Forças Armadas e das classes mais abastadas, ocasionando uma escalada de tensões que culminaram na tentativa de assassinato de seu principal opositor, o jornalista Carlos Lacerda. Reagindo à forte pressão de uma parcela da opinião pública em favor da sua renúncia, e pressentindo a iminência de golpe militar caso não se afastasse, Getúlio Vargas se suicida, em 24 de agosto de 1954,

provocando enorme comoção social. Em consequência de sua morte, seu Vice-Presidente, Café Filho assume a liderança da nação até o fim do mandato de Getúlio em 1955, seguido por eleições livres que empossaram Juscelino Kubitschek. O presidente seguinte, Jânio Quadros foi eleito, por voto popular, em 3 de outubro de 1960 seu governo, no entanto teve apenas sete meses de duração, culminando com sua renúncia em 25 de agosto de 1961.

Nesse período, João Goulart assume a presidência e aproxima-se cada vez mais de políticas chamadas em conjunto de Reformas de Base, caracterizadas por um movimento em direção à reforma agrária e restrição ao capital estrangeiro. Em consequência dessas políticas, testemunhou-se uma crescente turbulência social e política representada por uma facção da sociedade formada por componentes das forças armadas, empresários, grandes proprietários rurais e outras representações que temiam uma radicalização do regime e uma aproximação junto ao governo norte-americano. Tomando uma postura contrária, João Goulart passou a assumir um discurso cada vez mais crítico, apoiado por sindicalistas representando um movimento da esquerda desejosos por reformas imediatas. Em consequência, sucediam-se greves e ocupações de terras por camponeses, criando um estado polarizado através de manifestações populares. Uma inflação cada vez mais alta provocou uma reação cada vez mais vocal que culminou em 13 de março de 1964, na promoção por Goulart de um gigantesco “Comício das Reformas” no Rio de Janeiro, onde foi anunciada a nacionalização de refinarias privadas de petróleo juntamente com a proclamação que anunciava a desapropriação terras improdutivas. Em 30 de março, o Presidente Goulart proferiu durante uma assembleia de sargentos, um discurso histórico no Automóvel Clube do Brasil. Essa atitude foi vista pelos

militares como uma provocação, sendo considerada a gota d'água para a deflagração do golpe militar há algum tempo em ebulição, dando início aos preparativos para um golpe militar que se viu concretizado em 31 de março de 1964.

Em 1º de abril, antecedendo a saída de João Goulart do pais, é declarada vaga a presidência da República através de um pronunciamento pelo presidente do Senado Auro Moura Andrade, sendo dessa maneira a presidência formalmente assumida pelo então Presidente da Câmara, Ranieri Mazzilli que a ocuparia por poucos dias, cedendo seu lugar ao General Humberto Castelo Branco. Ficou patente a partir disso a era da ditadura militar.

Uma vez concretizada a vitória do golpe Militar em 31 de março de 1964, foi permitido ao Presidente da República através do Ato Institucional de 9 de abril a competência de remeter ao Congresso Nacional Projetos de Emendas à Constituição (anulando a proibição para esses atos como acontece no § 3º do art. 60 da Constituição Federal atual) concedendo ao Presidente poderes praticamente absolutos. No entanto, os militares que governavam o país nessa ocasião não formavam um bloco monolítico, havendo um lado conhecido como "linha dura", que desejava a extensão do poder dessa classe indefinidamente, com a competência de perseguir opositores, representando uma facção radical do regime que permitia excessos como tortura e homicídio, sobretudo em relação àqueles considerados como pertencentes a movimentos "de esquerda", que os militares consideravam como ameaça ao regime. Por outro lado, haviam aqueles considerados "moderados", mais preocupados em manter as aparências do regime. Na verdade, nenhum dos dois demonstrava algum apreço por práticas democráticas assim como para os direitos humanos. Durante todo o período do

regime militar, esses dois grupos disputavam constantemente a hegemonia, às vezes de maneira oculta e outras de modo visível à sociedade, permitindo oscilações do poder que tiveram um papel relevante na história constitucional da época como por exemplo na elaboração da Constituição de 1967 durante o governo de Castelo Branco, ainda autoritária, mas representante daquele grupo que acreditava numa "reconstitucionalização limitada" com intenções de devolver o poder em tempo oportuno aos civis mais "confiáveis", sendo nesse tom que o texto foi aprovado.

> No que tange à partilha espacial do poder, manteve-se o federalismo bidimensional, ainda que com reduzido nível de descentralização política. A Constituição enunciou as competências da União (art. 8º), cabendo ao Estado as remanescentes (art. 13, §1º), bem como a possibilidade de legislar supletivamente sobre determinados temas inseridos na competência federal (art. 8º, §2º). A autonomia dos Municípios, embora formalmente consagrada (art. 16), foi esvaziada com a previsão de escolha dos prefeitos das capitais e das estâncias hidrominerais pelo Governador do Estado, com prévia aprovação da Assembleia Legislativa; e a dos prefeitos dos Municípios declarados de interesse da segurança nacional pelo Presidente da República (art. 16, §1º). O federalismo foi também fragilizado pela fórmula de repartição das competências e das receitas tributárias, que concentrou os recursos na União, induzindo os Estados à vassalagem política (CAVALCANTI, 1967, p. 50).

No sentido horizontal, o poder Executivo fortaleceu-se através de normas como o art. 8 que dá ampla competência à União sobre os mais diversos campos, com a atribuição de competência para a edição de decretos com força de lei, em matéria de segurança nacional ou finanças públicas (art. 58), de vigência imediata, porém sujeito à aprovação do Congresso em até sessenta dias mas sem a possibilidade de emendas.

Houve uma certa preocupação com direitos de garantias fundamentais, inseridos no art. 150 que segue o modelo liberal de abstenção de interferência do Estado nas liberdades fundamentais. No entanto, essas garantias se tornam frágeis frente ao artigo 151:

> Art 151 - Aquele que abusar dos direitos individuais previstos nos §§ 8º, 23. 27 e 28 do artigo anterior e dos direitos políticos, para atentar contra a ordem

> democrática ou praticar a corrupção, incorrerá na suspensão destes últimos direitos pelo prazo de dois a dez anos, declarada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante representação do Procurador-Geral da República, sem prejuízo da ação civil ou penal cabível, assegurada ao paciente a mais ampla, defesa (BRASIL 1967)

Logo em seguida, a ala "dura", liderada por Costa e Silva, através do AI-5 em 1968 e da assunção do Executivo por Junta Militar, em 1969. Foi dessa forma que a Constituição de 1967 foi substituída por outro texto outorgado em outubro de 1969 pelos Ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica (Sarmento 2012).

> A Constituição de 1967 era rígida sem dúvida, mas moldada de tal forma que "poderia ser alterada através de propostas de emenda apresentadas pelo Presidente da República, por um quarto dos membros da Câmara ou do Senado, ou por mais da metade das Assembleias Legislativas dos Estados, manifestando-se cada uma delas pela maioria dos seus membros (art. 50, incisos I a III e §§3º e 4º)" (SOUZA NETO, 2012, p.128).

No entanto, quando os representantes da "linha dura" quiseram alterá-la, não houve maiores dificuldades perante a criação de doze atos institucionais com atos adicionais, que terminaram por abrir o caminho para a Constituição de 1969.

O endurecimento por parte do regime Militar provocou prontamente uma onda de reação por parte da sociedade através de oposição provinda do movimento estudantil, promovendo protestos e manifestações de grande porte, greves de trabalhadores e reações de setores da Igreja Católica. Nesta época, surge também a resistência armada ao governo militar. Um dos estopins para tal recrudescimento da parte dos militares veio através de um discurso proferido pelo Deputado Márcio Moreira Alves, ao propor um boicote da parada de Sete de Setembro acompanhado pela sugestão de que as mulheres dos militares fizessem greve de sexo com seus maridos, como na peça *Lisístrata*, do grego Aristófanes, provocando uma enorme reação por parte do Presidente da Câmara que pediu autorização para a cassação do mandato do referido deputado

alegando crime de segurança nacional, como previsto no art. 151 pedido que foi negado pela Câmara numa votação realizada no dia 12 de dezembro de 1968. No dia seguinte, o Conselho de Segurança Nacional aprovou o Ato Institucional n^0 5 acompanhado pelo Ato Complementar n^0 38 que colocava o Congresso em recesso, por tempo indeterminado.

> De todos os atos institucionais editados durante o período militar, o AI- 5 foi certamente o mais duro. Ele permitiu que o Presidente decretasse o recesso do Congresso, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de Vereadores, que só voltariam a funcionar quando convocados por ele próprio, transferindo- se, nesse ínterim, toda a atividade legislativa para o Poder Executivo correspondente (a r t. 2º, caput e §1º). Autorizou o Presidente a decretar livremente a intervenção nos Estados e Municípios, "sem as limitações previstas na Constituição" (ar t. 3º). Possibilitou a suspensão dos direitos políticos de quaisquer cidadãos pelo prazo de dez anos, bem como a cassação de mandatos eletivos federais, estaduais ou municipais (ar t.4º). Determinou que a suspensão dos direitos políticos também implicava a proibição de atividades ou manifestações sobre assunto político, e podia ainda envolver a imposição de restrições à liberdade de locomoção (art. 5º). Suspendeu as garantas da magistratura, e possibilitou o Presidente a demissão, remoção, aposentadoria ou colocação em disponibilidade de magistrados, assim como de servidores ou empregados públicos, bem como a demissão, reforma ou transferência para a reserva de militares (art. 6º). Autorizou que o Presidente suspendesse as liberdades de reunião e de associação, e que instituísse a censura (ar t. 9º). Suspendeu o habeas corpus para os crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular (ar t. 10), e excluiu a apreciação judicial de todos os atos praticados em seu nome (art.11). Tratava- se da cristalização em documento jurídico, da ditadura nua e crua. Embora a Constituição de 1967 tenha sido formalmente mantida (art. 1º), dali para frente ela não teria mais qualquer força para limitar o poder. Com base no AI- 5, abriu-se um amplo ciclo de cassações de mandatos e expurgos no funcionalismo, que atingiu em cheio as universidades. Três Ministros do STF foram cassados —Victor Nunes Leal, Evandro Lins e Silva e Hermes Lima —, e outros dois deixariam a Corte em solidariedade aos colegas. A censura aos meios de comunicação se institucionalizou, atingindo também a atividade artística. Nada mais podia ser publicado ou veiculado que pudesse desagradar ao governo, ou que ameaçasse a moral tradicional e conservadora, de que os militares faziam porta-vozes. Embora não houvesse no AI-5 nenhuma autorização legal para tortura, desaparecimento forçado de pessoas ou assassinatos, tais práticas tornaram- se os métodos corriqueiros de trabalho das forças de repressão. Na feliz expressão de Elio Gaspari, se até o AI- 5 a ditadura era "envergonhada", depois dele ela se tornou "escancarada" (SARMENTO 2012 pg. 113). [13]

[13] Idem apud: *A Ditadura Envergonhada* e *A Ditadura Escancarada* são os títulos dos dois primeiros volumes da série de cinco livros intitulada *As Ilusões Armadas*, em que Elio Gaspari cobre o período que vai das vésperas do golpe militar até a posse do Presidente João Batista de Figueiredo, em março de 1979. Na abertura do volume *A Ditadura Escancarada*, registra o autor: "Escancarada, a ditadura firmou-se. A tortura foi o seu instrumento extremo de coerção e o extermínio, o último recurso da repressão política que o Ato Institucional nº 5 libertou das amarras da legalidade. A ditadura envergonhada foi substituída por um regime a um só tempo anárquico nos quartéis e violento nas prisões. Foram os Anos de Chumbo" (GASPARI, Elio. *A ditadura escancarada*,

Foi nesse período que a ditadura assumiu sua forma mais avançada colocando em curso um período histórico-institucional onde a distinção entre o ato político e o ato administrativo não mais se percebia, perdendo-se o rito do poder legislativo em transformar o ato político em ato legislativo, característica típica de um governo autoritário. O advento da junta Militar, formada pelos Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica assumiu o poder Executivo surgindo então um novo texto constitucional, promulgada aos 17.10.1969 e fundamentado na EC 1 dando reforço aos poderes de exceção e constituindo-se como uma nova Constituição fora do âmbito de uma emenda.

No anteprojeto da comissão de juristas havia muita semelhança entre os artigos referentes à educação na Constituição de 1946 e o projeto de 1967. Assim sendo, no art. 166 de 1947 acrescentou-se apenas “deve inspirar-se no princípio da unidade nacional”; o fato de ser direito de todos e ministrado no lar e na escola permanece igual. O quadro seguinte serve de comparação entre os dois textos:

Quadro 21: Quadro comparativo das Constituições de 1967 e 1946

CONSTITUIÇÃO DE 1967	CONSTITUIÇÃO DE 1946
Art. 167 § 4.º - A lei instituirá a assistência à maternidade, à infância e à adolescência.	Art. 164 É obrigatória, em todo o território nacional, a assistência à maternidade, à infância e à adolescência. A lei instituirá o amparo de famílias de prole numerosa.
Art. 168 - A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola; assegurada a igualdade de oportunidade, deve inspirar-se no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e de solidariedade humana.	Art. 166 - A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola. Deve inspirar-se nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana.
§ 1.º - O ensino será ministrado nos diferentes graus pelos Podêres Públicos.	Art. 167 - o ensino dos diferentes ramos será ministrado pelos poderes públicos e é livre· à iniciativa particular, respeitadas as leis que o regulem.
§ 2.º - Respeitadas as disposições legais, o ensino é livre à iniciativa particular, a qual merecerá o amparo técnico e financeiro dos Podêres Públicos, inclusive bôlsas de estudo.	
I – O ensino primário somente será ministrado na língua nacional;	I - O ensino primário é obrigatório e só será dado na língua nacional;
II - o ensino dos sete aos quatorze anos é obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais;	
III - o ensino oficial ulterior ao primário será, igualmente, gratuito para quantos, demonstrando efetivo aproveitamento, provarem falta ou insuficiência de recursos. Sempre que possível, o Poder Público substituirá o regime de gratuidade pelo de concessão de bôlsas de estudo, exigido o posterior reembôlso no caso de ensino de grau superior;	Art. 168 - II - O ensino primário oficial é gratuito para todos; o ensino oficial ulterior ao primário sê-lo-á para quantos· provarem falta ou insuficiência de recursos;

IV -o ensino religioso, de matrícula facultativa constituirá disciplina dos horários normais das escolas oficiais de grau primário e médio.	Art. 168- V- o ensino religioso constitui disciplina dos horários das escolas oficiais, é de matrícula facultativa e será ministrado de acôrdo com a confissão religiosa do aluno, n1anifestada por êle, se fôr capaz, ou pelo seu representante legal ou responsável;
V - o provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério de grau médio e superior será feito, sempre, mediante prova de habilitação, consistindo em concurso público de provas e títulos quando se tratar de ensino oficial; VI - é garantida a liberdade de cátedra.	Art. 168 - VII - É garantida a liberdade de cátedra. Art. 168 - VI - Para o provimento das cátedras, no ensino secundário oficial e no superior oficial ou livre, exigir-se-á concurso de títulos e provas. Aos professores, admitidos por concurso de títulos e provas, será assegurada a vitaliciedade;
Art. 169 - Os Estados e o Distrito Federal organizarão os seus sistemas de ensino, e, a União, os dos Territórios, assim como o sistema federal, o qual terá caráter supletivo e se estenderá a todo o País, nos estritos limites das deficiências locais.	Art. 171 - Os Estados e o Distrito Federal organizarão os seus sistemas de ensino. Art. 170 - A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios. Parágrafo único - O sistema federal de ensino terá caráter supletivo, estendendo-se a todo o País nos estritos limites das deficiências locais.
§ 1.0 - A União prestará assistência técnica e financeira para o desenvolvimento dos sistemas estaduais e do Distrito Federal	Parágrafo único - Para o desenvolvimento desses sistemas a União cooperará com auxílio pecuniário, o qual, em relação ao ensino primário, provirá do respectivo Fundo Nacional. Art. 169 - Anualmente, a União aplicará nunca menos de dez por cento, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nunca menos de vinte por cento da renda resultante dos impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino.
Art. 169 § 2.^{0} - Cada sistema de ensino terá obrigatoriamente, serviços de assistência educacional que assegurem aos alunos necessitados condições de eficiência escolar.	Art. 172 - Cada sistema de ensino terá obrigatoriamente serviços de assistência educacional que assegurem aos alunos necessitados condições de eficiência escolar.

Art. 170 - As empresas comerciais, industrias e agrícolas são obrigadas a manter, pela forma que a lei estabelecer, o ensino primário gratuito de seus empregados e dos filhos dêstes. Parágrafo único. - As empresas comerciais e industriais são ainda o brigadas a ministrar, em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores.	Art. 168 - III - As emprêsas industriais, comerciais e agrícolas, em que trabalhem mais de cem pessoas, são obrigadas a manter ensino primário gratuito para os seus servidores e os filhos dêstes; Art. 168 - IV - As emprêsas industriais ou comerciais são obrigadas a ministrar, em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores, pela forma que a lei estabelecer, respeitados os direitos dos professôres;
	Art. 174 - Parágrafo único – A lei promoverá a criação de institutos de pesquisas, de preferência junto aos estabelecimentos de ensino superior.

Fonte: BRASIL. Anais ·da Constituição de 1967 II vol. PROJETO DE CONSTITUIÇÃO TRAMITAÇÃO NO CONGRESSO (I.a Fase). Brasíla D.F: DIRETORIA DE INFORMAÇAO LEGISLATIVA, 1967. Pgs. 51 53. BRASIL. CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL (DE 18 DE SETEMBRO DE 1946). Rio de Janeiro: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1946.

Como pode ser visto, existem três modificações propostas relativas à educação em comparação com as duas Constituições:

Primeiramente, em relação à assistência à maternidade, à infância e à adolescência, na carta de 1946 é obrigatória e estendida a famílias com prole grande, ao passo que na carta de 1967, a palavra obrigatória é omitida, assim como a assistência a famílias maiores.

Em relação à vinculação da receita destinada para a educação, no art. 169 da carta de 1946, a cota anual para a União está fixada em 10% da renda resultante dos impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino, enquanto que para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nunca menos de vinte por cento. Esse provimento não aparece na carta de 1967, devido ao fato de que o Ministério do Planejamento declarou essa medida “incompatível com a sistemática orçamentária introduzida pela nova Constituição” (HORTA, 2005, p. 219). Mesmo assim, o Ministro da Educação tentou reintroduzir essa medida

baseando –se na Lei de Diretrizes e bases de1961 onde o percentual da União era maior (12%), mas a proposta foi rejeitada pelo relator geral.

Na ocasião de seu debate em plenário, o Deputado Carlos Werneck lamenta em seu discurso a ausência de artigos referentes a vinculações da receita para a educação.

> A nosso ver, Sr. Presidente, a primeira falha consiste na omissão da percentagem da despesa da União com a educação nacional. Na Constituição de 46 estava explícito que a União despenderia, pelo menos, 10%, e Estados e Municípios despenderiam pelo menos 20% de seus orçamentos nas despesas com educação.Diga-se de passagem, que, de 1946 a 1963, nunca a União consignou mais de 7% para essa finalidade. Repetidamente, os orçamentos apresentados incorriam nessa gravíssima falta. No entanto entanto, não foi possível, durante cêrca de 18 anos, corrigir tal êrro. Só em 1964 iríamos encontrar no Orçamento da União os 10% para despesas com educação. E dos Estados e Municípios brasileiros apenas 70% adotavam e praticavam o preceito constitucional. Trinta por cento dos Estados e Municípios - e alguns eram Municípios de Estados amplamente desenvolvidos - não gastavam com a educação sequer 15% do seu orçamento. Embora se observasse essa falha, era sumamente satisfatório e de alta importância que a Constituição prescrevesse o mínimo que se deveria gastar com a educação. E cabe aqui lembrar que, quando votada a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, que complementava a Constituição de 1946 no capítulo referente à educação nacional, ela estabeleceu que a União despenderia pelo menos 12% com a educação, e não apenas os 10% de que falava a Carta de 1946. Apesar de fixar também a Lei de Diretrizes e Bases em 12% essa despesa, só recentemente, nos últimos dois anos, tivemos a satisfação de verificar que o Estado estava de fato cumprindo essa obrigação legal (BRASIL, 1967 ,p. 54).

O mesmo deputado vai adiante argumentando que, de acordo com estatísticas feitas em outros países mais desenvolvidos, existem provas de uma relação positiva entre o dinheiro gasto em educação e o enriquecimento nacional, mostrando espanto pelo desinteresse geral perante esse fato. Outros parlamentares como Aderbal Jurema concordam e até insistem que não basta afirmar que o ensino seja obrigatório, como também é necessário que se determine um número mínimo de anos de estudo.

Ao ressaltar a importância da vinculação de recursos para o financiamento da educação, assim como sua importância para o desenvolvimento econômico, o caput da Constituição de 1967 assegura, no seu art. 168 § 3º II: - “o ensino dos

sete aos quatorze anos é obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais". Em seguida, o 168 § 3º III assegura:

> o ensino oficial ulterior ao primário será, igualmente, gratuito para quantos, demonstrando efetivo aproveitamento, provarem falta ou insuficiência de recursos. Sempre que possível, o Poder Público substituirá o regime de gratuidade pelo de concessão de bolsas de estudo, exigido o posterior reembolso no caso de ensino de grau superior"; na Constituição de 1946, o art. 168 II dizia: II - o ensino primário oficial é gratuito para todos; o ensino oficial ulterior ao primário sê-lo-á para quantos provarem falta ou insuficiência de recursos (BRASIL, 1967).

A comparação dos dois textos ressalta primeiramente que em 1946 não estava estabelecido a questão da idade de obrigatoriedade de estudo. Outro ponto importante diz respeito à gratuidade extensa àqueles que já tivessem terminado o ensino primário, contanto que a inadimplência fosse comprovada. Importante nesse texto de 1946 está a ausência de qualquer referência a bolsas de estudo. Nessa época, esperava-se que a rede privada de ensino secundário assumisse essa responsabilidade. O financiamento do ensino primário estava assegurado pelo art. 169:

> Anualmente, a União aplicará nunca menos de dez por cento, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nunca menos de vinte por cento da renda resultante dos impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino". Além do mais, os Estados e Municípios contariam com o previsto no art. 172, parágrafo único: "Para o desenvolvimento desses sistemas a União cooperará com auxílio pecuniário, o qual, em relação ao ensino primário, provirá do respectivo Fundo Nacional (BRASIL, 1967).

No projeto original encaminhado pelo Executivo ao Congresso Nacional, a gratuidade foi omitida para qualquer nível de ensino, substituindo esse recurso pelo estabelecimento de bolsas de estudo para o ensino médio e superior, contanto que alguns requisitos fossem cumpridos: art. 168 § 3º III: "o ensino oficial ulterior ao primário será, igualmente, gratuito para quantos, demonstrando efetivo aproveitamento, provarem falta ou insuficiência de recursos. Sempre que possível, o Poder Público substituirá o regime de gratuidade pelo de concessão de bolsas de estudo, exigido o posterior reembolso no caso de ensino de grau

superior”. Calorosos debates seguiram a esse respeito. A Emenda 862 da autoria do Deputado Zacharias de Assumpção oferece uma opção que orientará o texto final (aqui se coloca a emenda inteira por questões de clareza):

Quadro 22: Emenda 862 ao projeto Constitucional de 1967

EMENDA 862 AO PROJETO CONSTITUCIONAL DE 1967
§ 4.º - A educação de grau primário é obrigatória e gratuita, devendo ser proporcionada: a) pelos podêres públicos, seja na escola oficial, seja através de sistema de bôlsas, na escola mantida pela iniciativa particular; b) pelas emprêsas agrícolas, comerciais e industriais, na forma da lei. · § 5.º - O Poder Público garantirá àqueles que revelarem aptidão e não dispuserem de recursos: a) no ensino médio, gratuidade e manutenção, inclusive pelo sistema de bôlsas; b) no ensino superior, financiamento, para reembôlso parcelado do custo real, após a conclusão do curso. § 6.º - o ensino religioso é facultativo, incluído nos horários normais. § 7.º - É garantida a liberdade de cátedra; o provimento dos cargos de professor do ensino médio oficial e do superior oficial ou livre dependerá de concurso de títulos e provas. Art. 168 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios despenderão, no mínimo, dez por cento de sua receita no .de desenvolvimento do ensino. Art. 169 - Ficam sob proteção especial do Poder Público os monumentos obras e locais de valor histórico ou artístico, as paisagens e monumentos naturais notáveis e as jazidas arqueológicas.

Fonte: BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1967.

O Deputado Getúlio Moura, já conformado com o fato de que as discussões na Constituinte não lograriam êxito devido a determinação do governo em promulgar suas ideias aventura-se assim mesmo, a desvelar a falácia das bolsas de estudo para educação:

> Conheço as dificuldades de quem estuda neste País. As bôlsas de estudo -em verdade - nada resolvem. Basta citar, ainda agora, as bôlsas concedidas ao ensino médio. Trazem dois inconvenientes. O primeiro dêles: a importância que o Govêrno paga é inferior à anuidade cobrada pelo educandário em que está matriculado o aluno beneficiado pela bôlsa; em segundo lugar: o Govêrno paga tardiamente a importância correspondente à bôlsa, dando, em conseqüência, aquilo que vejo em tôda a extensão da minha região eleitoral; pauperismo, carência de recursos e todos os estabelecimentos de ensino, sem exceção de um só, a exigir dos alunos portadores de bôlsa que pagassem as mensalidades até que o Govêrno fizesse o pagamento das bôlsas, quase no fim do ano. Ora, é frustrar o sentido da bôlsa, pois se o aluno obtém a bôlsa é porque não tem recursos para pagar a mensalidade. Exigir que êle faça a prestação é tornar inócua a bôlsa. Tive de interferir em vários casos em que os diretores de estabelecimentos de ensino não permitiram que os alunos participassem das provas porque o Govêrno não tinha pago a bôlsa e o aluno não tinha as condições para antecipar o pagamento através das mensalidades. Não apenas isto, mas também todos os estabelecimentos de ensino fixaram uma anuidade superior àquela que o Govêrno distribui numa bôlsa de estudo.Fui aluno pobre que, para estudar, exerci função de ferroviário da Central do Brasil. Esta a razão por que não desejo que a adolescência e a juventude deminha terra, para fazer o curso secundário e o superior, tenham de enfrentar as mesmas dificuldades ou aquilo que me parece uma humilhação, isto é, comparecer perante um delegado de polícia, para solicitar um atestado de miserabilidade jurídica, sem o qual não consegue a gratuidade do ensino. (Brasil, Anais, 1967)

Ao final das discussões, a questão da concessão ou não de bolsas de estudo “seria a única forma do Poder Público garantir a gratuidade do ensino médio e superior, passou, no projeto do Ministério da Educação, a mecanismo paralelo e concomitante com a manutenção do ensino oficial gratuito” (HORTA 2005, g.229). Ou seja, em relação à gratuidade de ensino, pelo menos no que diz respeito ao secundário e superior, constituía mais um exemplo do que Anísio Teixeira já havia ressaltado: “no Brasil, valores e fatos nem sempre coincidem”.

A próxima questão abordada na Constituinte de 1967 diz respeito à obrigatoriedade do ensino, ligada à questão da gratuidade. Pela Constituição de 1946 o ensino primário é declarado obrigatório no art. 168 – I, com a ressalva de que só será ministrado na língua nacional. Em 1967, o anteprojeto da comissão de juristas conserva esse dispositivo. No entanto, a Emenda 862 declara no seu Art. § 4.º que:

> “ A educação de grau primário é obrigatória e gratuita, devendo ser proporcionada: a) pelos podêres públicos, seja na escola oficial, seja através de sistema de bôlsas, na escola mantida pela iniciativa particular; e b) pelas emprêsas agrícolas, comerciais e industriais, na forma da lei. O § 5.0 afirma: - “O Poder Público garantirá àqueles que revelarem aptidão e não dispuserem de recursos: a) no ensino médio, gratuidade e manutenção, inclusive pelo sistema de bôlsas; e b) no ensino superior, financiamento, para reembôlso parcelado do custo real, após a conclusão do curso”. (BRASIL, 1967)

No texto final, a carta rege: Art. 168 - § 3º - A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas: I - o ensino primário somente será ministrado na língua nacional; II - o ensino dos sete aos quatorze anos é obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais.

Quadro 23: Emenda 862 ao projeto Constitucional de 1967

§ 4.º “ A educação de grau primário é obrigatória e gratuita, devendo ser proporcionada: a) pelos podêres públicos, seja na escola oficial, seja através de sistema de bôlsas, na escola mantida pela iniciativa particular; e b) pelas emprêsas agrícolas, comerciais e industriais, na forma da lei. O § 5.0 afirma: - “O Poder Público garantirá àqueles que revelarem aptidão e não dispuserem de recursos: a) no ensino médio, gratuidade e manutenção, inclusive pelo sistema de bôlsas; e b) no ensino superior, financiamento, para reembôlso parcelado do custo real, após a conclusão do curso”. No texto final, a carta rege: Art. 168 - § 3º - A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas: I - o ensino primário somente será ministrado na língua nacional; II - o ensino dos sete aos quatorze anos é obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais;

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1967.

Os argumentos que embasaram as discussões passaram por diversos temas, um deles diz respeito ao analfabetismo e seus danos à nação.

> O homem é livre, nasceu livre, é ontologicamente livre. Ninguém pede para nascer. Cabe ao Estado dar escolas ao povo. Sabemos que, no Brasil, há número reduzido de escolas. E 50 por cento das crianças em idade escolar, ou seja, de 7 a 14 anos, não estudam, por falta de condições. Ou o Estado não oferece essas condições, ou os pais, por serem analfabetos, não se interessam, por falta ainda dessas condições, em dar escolas aos seus filhos. Senhor Presidente, quando apresentei a Emenda no 681, na justificativa, entre outras coisas, declarei o seguinte: "Constitui dever precípuo do Estado moderno a instrução, a educação do povo. Jamais existirá democracia autêntica num país de analfabetos, pois democracia e educação popular são fatôres profundamente vinculados, de tal forma que a existência de um pressupõe a do outro."E acrescento que Araújo Castro, comentarista da Constituição de 1891, já afirmava:"A educação constitui condição fundamental de tôda a organização política. Cabe, pois, ao Estado o

> indeclinável dever de assegurá-la, máxime nos regimes democráticós em que ela representa a mais sólida garantia das instituições." Cita, em seguida, êsse comentarista a estatística do ano, que nos leva a concluir que o Brasil, apesar dos esforços honestos de alguns governos, ainda continua sendo uma grande fábrica de analfabetos; o povo analfabeto, o povo sem escolas, o povo fica sujeito à influência do poder econômico, do poder daqueles que, através do dinheiro, galgam muitas vêzes os cargos mais elevados da Nação, que desde a República tem sido dirigida por uma elite. Enquanto isso, a grande massa do povo continua marginalizada, na miséria, sem educação e sem instrução (BRASIL, 1969, p. 834)

O discurso não fala diretamente em obrigatoriedade, mas cria razões para tal. Seguindo o ponto de vista de alguns, a obrigatoriedade se dirige mais à família do que ao Estado. No discurso do Deputado Adalberto Sena:

> Quero dar um esclarecimento a propósito do aparte do nobre Deputado Alde Sampaio. Realmente, quando a Constituição, ou qualquer lei fala em obrigatoriedade de ensino, evidentemente está-se referindo à obrigação dos pais, de colocar seus filhos nas escolas. Mas S. Exa., observou muito bem, quando a dúvida surgiu no seu espírito, que a obrigatoriedade deveria também ser do Estado. Notei que o Projeto de Constituição não falava na gratuidade do ensmo primário; por isso, apresentei emenda acresce: ditando aquêle dispositivo que se referia a bôlsas de estudo. Estabelecia, de comêço, que o ensino primário oficial seria gratuito. Evidentemente, não poderíamos estender essa obrigatoriedade à escola particular. Verifiquei depois que a emenda do Deputado Adauto Cardoso dispunha que o ensino primário seria gratuito na faixa etária de 7 a 14 anos. O Sub-Relator, analisando a minha emenda, declarou que estava prejudicada pela provação da emenda do Deputado Aoauto Cardoso. Dirigi-me ao Sr. Relator e reclamei. A minha emenda assegurava a gratuidade do ensino a todos, não apenas àqueles que estavam compreendidos nessa faixa etária. O nobre Relator Senador Antônio Carlos recebeu com agrado minha sugestão e disse que realmente já havia resolvido suprimir aquela expressão "faixa etária de 7 a 14 anos" ... Assim, no seu parecer, a gratuidade do ensino primário ficou estabelecida para todos - mas no ensino primário oficial. A Emenda do nobre Deputado Carlos Werneck reza que o ensino primário é obrigatório e gratuito. Para mim, êle cometeu essa omissão, porque o ensino primário deve ser gratuito, principalmente se é ensino oficial. Estabelece-se, então, a obrigatoriedade do Estado, de dar êsse ensino a todos. As Constituições modernas, como a nossa de 1946, passaram a assegurar entre os direitos do cidadão um nôvo direito, o direito à educação. É dêsse direito que resulta a obrigatoriedade - e também como dever essa gratuidade de dar o Estado pelo menos a educação primária a todos. Portanto, concluindo e em resposta aos esclarecimentos do Deputado Alde Sampaio: a obrigação é do pai do indivíduo, mas a gratuidade imposta é obrigatoriedade do Estado (BRASIL,1969, p. 836)

Em contrapartida, o Deputado Carlos Werneck argumenta que a educação é essencial demais para a nação permitir que se deixe a decisão de educar ou não inteiramente nas mãos da família.

> Não se pode esquecer o compromisso que o País tem para com as crianças, e, por isso, está na emenda: "na faixa etária dos 7 aos 14 anos". Senão, poderia acontecer o quê? Imaginemos e demos de barato, que, amanhã, o País tenha condições na sua rêde escolar, de receber tôda a população escolar que demanda a escola. Suponhamos que êsse ideal·seja atingido. Se não estiver fixado pelo legislador e pela Constituição que essa obrigatoriedade começa aos 7 anos, mas se falar apenas vagamente no ensino primário obrigatório, aquêle pai que não desejar levar seu filho à escola, por êste ou aquêle motivo, aquêle pai que desejar aproveitar o trabalho do filho menor na lavoura, na indústria, no artesanato, poderá argumentar, quando o Estado quiser obrigá-lo a mandar o filho à escola: "Eu só vou dar-lhe ensino primário, quando chegar a idade do serviço militar; quando fôr para o quartel, terá o ensino primário; até lá, não precisa educar-se". E, se não houver lei capaz de obrigar esse pai a mandar a criança de sete ou dez anos para a escola, êle poderá, indefinidamente, adiar a matrícula dêsse filho na escola primária, porque se diz vagamente apenas que o ensino primário é obrigatório, sem fixar a data em que se inicia essa obrigatoriedade. Estamos diante de uma obrigação que o pai poderá cumprir em qualquer época, e nada poderá obrigá-lo a realizar êste preceito constitucional (BRASIL, 1969 p. 846).

No entanto, na Constituição de 1967 a educação continua não sendo um dever do Estado. Esse conceito tão importante “só aparecerá pela primeira vez na Emenda Constitucional de 1969” A laicidade foi também uma questão a ser considerada na Constituinte de 1967. “A questão da existência ou não do ensino religioso nas escolas, ponto polêmico nas diferentes Assembleias Constituintes até 1946, não se colocou no momento da elaboração da Constituição de 1967” (HORTA, 2005, p.232). Na Constituição de 1946, o Art. 168-V declara: “o ensino religioso constitui disciplina dos horários das escolas oficiais, é de matrícula facultativa e será ministrado de acordo com a confissão religiosa do aluno, manifestada por ele, se for capaz, ou pelo seu representante legal ou responsável”; Na Constituição de 1967, Art. 168 § 3º IV proclama: “o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas oficiais de grau primário e médio”. Como se vê, a única coisa que mudou foi o texto referente à possibilidade de escolha da confissão religiosa do aluno.

2.1.9 Emenda Constitucional n^0 1 de 17 de outubro de 1969

A carta constitucional de 1967, fortemente influenciada pela Carta Política de 1937 cujos traços essenciais como a suspensão de direitos e garantias constitucionais; “a aprovação de leis por decurso de prazo, a prerrogativa do Presidente da República em expedir decretos-leis sobre segurança nacional e finanças públicas, características de redução da autonomia individual, resquício do Estado Novo” (SARLET, 2012, p. 237) foram incorporados na Carta de 1967. Preocupada acima de tudo com a segurança nacional, aumentou os poderes da União e do Presidente da República dentro do espírito de um federalismo cooperativo e de políticas públicas programáticas. Esse período testemunhou uma redução acentuada da autonomia individual, através da “suspensão de direitos e de garantias constitucionais, no que se revela mais autoritária do que as anteriores, salvo a de 1937” (SARLET, 2012, p. 238).

Esse regime que asfixiava a liberdade do cidadão brasileiro ocasionando descontentamento geral e o aumento do comportamento reativo do povo, que foi diminuindo a esperança do retorno à normalidade institucional democrática desmoronou com a decretação, em 13.12.1968 do Ato Adicional 5 com o consequente recesso do Congresso Nacional. O novo edito ditatorial “previa, dentre outros, a possibilidade do Poder Executivo de suspender direitos políticos e casar mandatos eletivos em todas as esferas legislativas do governo” (SARLET, 2012, p. 238). Tais medidas exemplificam a perda da demarcação de um princípio constitucional fundamental onde as maiorias podem formular e pôr em prática suas ideias e opções. As palavras de Luiz Roberto Barroso a respeito falam claramente sobre esse princípio democrático tão básico:

> Essa função diferenciada de princípios e regras tem importante repercussão prática, notadamente porque ajuda a demarcar os espaços de competência entre o intérprete constitucional – sobretudo o intérprete judicial – e o legislador. A abertura dos princípios constitucionais permite ao intérprete estendê-los a situações que não foram originariamente previstas, mas que se inserem logicamente no raio de alcance dos mandamentos constitucionais. Porém, onde o constituinte tenha reservado a atuação para o legislador ordinário não será legítimo pretender, por via de interpretação constitucional, subtrair do órgão de representação popular as decisões que irão realizar os fins constitucionais, aniquilando o espaço de deliberação democrática. É preciso distinguir, portanto, o que seja abertura constitucional do que seja silêncio eloquente (BARROSO 2011, p. 234).

No tocante a políticas educacionais, esse período trouxe características marcantes. A preocupação com segurança nacional e desenvolvimento tinha como uma das suas metas principais o desenvolvimento econômico dentro dos moldes concebidos pelos poderes da época, fundamentados na concepção de interdependência com potências internacionais, sobretudo com os Estados Unidos da América do Norte, que formavam o bloco de nações que se saíram vitoriosas depois da segunda guerra mundial, excluindo-se o bloco soviético, percebido na época como uma ameaça à segurança nacional. O Ministro das Relações Exteriores em 1967, o general Juracy Magalhães, proferiu duas frases com grande impacto no imaginário brasileiro. Uma foi “não existe independência e sim interdependência”, e a outra: “o que é bom para os Estados Unidos é bom para o Brasil”. Apesar da primeira frase poder ser interpretada por alguns como um presságio da globalização ainda incipiente na época, ambas poderiam significar na verdade uma relação de dependência, “interpretada como indicativa de subserviência e entreguismo” (SAVIANI, 2008, p. 360). Nada seria mais natural, portanto, estender na época esse modelo “associado-dependente” a ideia de que a educação poderia estar moldada dentro desses propósitos. De fato, vários fatores econômicos possibilitariam ao país “o início de um processo de retomada do crescimento da produção, com índices que chegaram a atingir

a casa dos 10% ao ano, reflexo, em grande parte, da política econômica adotada naquele período" (CARVALHO, 2007, p. 369-385).

Assim sendo, o Ipes, no seu simpósio de 1968 intitulado "a educação que nos convém" buscou esclarecer a definição do tipo de educação conveniente aos interesses brasileiros, a partir do modelo "associado-dependente" que supostamente seria a origem desses resultados. No entanto, pairavam suspeitas de que essa concepção de educação trazia uma intenção, para alguns primária, de que o objetivo era reduzir de alguma forma o movimento estudantil que fazia oposição.

> [...] a educação não tem como objetivo domesticar uma população. Não faltam os que, inconsciente ou inconfessadamente, concebem a educação como um processo de domesticação de um povo ou de um determinado nível de ensino. Perguntam-me se esta ideia não e um dos elementos subjacentes a formulações como esta: "Façamos os estudantes estudar mesmo, e com isto haveremos de esvaziar o potencial revolucionário". É claro que o principal dever do estudante e estudar, mas conceber o estudo como um álibi para reduzir a capacidade crítica do alunato subtrair-lhe uma área de reflexão que e parte integrante de seu campo de estudo (D'AVILLA ,196, p.40).

Dessa forma, o binômio educação-desenvolvimento passa a pertencer à mesma categoria que "segurança nacional". Roberto Campos, presente nesse simpósio, fala da estreita relação entre o sistema escolar e o desenvolvimento econômico, referindo-se àquilo que eventualmente ganha o nome de concepção tecnicista da educação. As possíveis consequências desse modelo econômico educacional foram discutidas por Ferreira Jr. e Bittar (2008):

> O coronel Jarbas Passarinho, ministro da Educação do governo do general-presidente Emílio Garrastazu Médici, reputa ao governo do general-presidente Humberto Castelo Branco os fundamentos do modelo econômico adotado durante a ditadura militar. Quando se trata de fazer comparações entre as heranças deixadas pelos militares, ele assevera que, "de um lado, temos orgulho do resultado econômico e não tanto do resultado político" (Passarinho, 2003, p. A2). O balanço, portanto, seria favorável à política econômica. Cabe-nos indagar, porém, quais foram os elementos utilizados pelo general para implementar o tão decantado modelo econômico? (FERREIRA ; BITTAR, 2008, p.2)

Essa ideia conhecida que às vezes recebeu a alcunha de "capital humano", nasceu das ideias de Theodore Schultz, "difundindo-se entre técnicos

da economia, das finanças, do planejamento e da educação" (SAVIANI, 2008, p. 365), ideias essencialmente utilitárias, preocupadas com os princípios da racionalidade, eficiência e produtividade. Para uma melhor compreensão das diferenças entre as constituições de 1967 e 1969, elaborou-se o seguinte quadro:

Quadro 24 Quadro comparativo das Constituições de 1967 e a Emenda Constitucional de 1969

CONSTITUIÇÃO DE 1967	EMENDA 1969
Art. 8º - Compete à União § 2º - A competência da União não exclui a dos Estados para legislar supletivamente sobre as matérias das letras c, d, e, n, q e v do item XVII, respeitada a lei federal.	Art. 8º - Compete à União
Art. 167 – § 4º - A lei instituirá a assistência à maternidade, à infância e à adolescência.	Art. 175 – § 4º Lei especial disporá sobre a assistência à maternidade, à infância e à adolescência e sobre a educação de excepcionais.
Art. 168 - A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola; assegurada a igualdade de oportunidade, deve inspirar-se no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e de solidariedade humana. § 3º - A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas: II - O ensino dos sete aos quatorze anos é obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais; III - O ensino oficial ulterior ao primário será, igualmente, gratuito para quantos, demonstrando efetivo aproveitamento, provarem falta ou insuficiência de recursos. Sempre que possível, o Poder Público substituirá o regime de gratuidade pelo de concessão de bolsas de estudo, exigido o posterior reembolso no caso de ensino de grau superior;	Art. 176. A educação, inspirada no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e solidariedade humana, é direito de todos e dever do Estado, e será dada no lar e na escola. § 3º - A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas: II - O ensino primário é obrigatório para todos, dos sete aos quatorze anos, e gratuito nos estabelecimentos oficiais; Art. 180 – III – O ensino público será igualmente gratuito para quantos, no nível médio e no superior, demonstrarem efetivo aproveitamento e provarem falta ou insuficiência de recursos; IV - O Poder Público substituirá, gradativamente, o regime de gratuidade no ensino médio e no superior pelo sistema de concessão de bolsas de estudos, mediante restituição, que a lei regulará;

IV - O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas oficiais de grau primário e médio. VI - É garantida a liberdade de cátedra.	V - O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas oficiais de grau primário e médio;
Art. 170 - As empresas comerciais, industriais e agrícolas são obrigadas a manter, pela forma que a lei estabelecer, o ensino primário gratuito de seus empregados e dos filhos destes Parágrafo único - As empresas comerciais e industriais são ainda obrigadas a ministrar, em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores.	Art. 178. As empresas comerciais, industriais e agrícolas são obrigadas a manter o ensino primário gratuito de seus empregados e o ensino dos filhos destes, entre os sete e os quatorze anos, ou a concorrer para aquele fim, mediante a contribuição do salário-educação, na forma que a lei estabelecer. Parágrafo único. As empresas comerciais e industriais são ainda obrigadas a assegurar, em cooperação, condições de aprendizagem aos seus trabalhadores menores e a promover o preparo de seu pessoal qualificado.
Art. 171 - As ciências, as letras e as artes são livres.	Art. 179. As ciências, as letras e as artes são livres, ressalvado o disposto no parágrafo 8º do artigo 153. Parágrafo único. O Poder Público incentivará a pesquisa e o ensino científico e tecnológico.

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1967. BRASIL. Emenda Constitucional n01 de 1969. Brasília: Câmara dos Deputados Centro de Documentação e Informação, 1969. http://bd.camara.gov.br

Na legislação educacional brasileira, essas concepções foram se implantando a partir de 1969 e por meio do Decreto n. 464 de 11 de fevereiro passou a vigorar a Lei n. 5.540 de 1968 anunciando a reforma universitária. No mesmo ano, o Parecer CFE n. 77/69 regulamentou a implantação da pós-graduação. “Outras medidas como a introdução de habilitações técnicas nos

cursos de pedagogia, acabaram por oficializar a pedagogia tecnicista, com tendências produtivistas, a todas as escolas do país” (SAVIANI, 2008, p. 365).

2.1.10 Constituição de 1988

É evidente que a Carta Magna de 1988 tem como características marcantes intuitos democráticos e humanistas, voltados à construção de um Estado Democrático de Direito. No entanto, não se deve esquecer que nenhum documento desse tipo é perfeito e que um olhar crítico pode revelar alguns de seus vícios e defeitos. Não temos a intenção de desconsiderar dessa maneira um documento tão renovador, mas não podemos nos furtar de compreender com um olhar mais crítico uma realidade que por mais complexa que seja, não carece de importância se quisermos entender aquilo que Hesse descreveu como realidade constitucional.

O ambiente propício para a convocação da Assembleia Nacional Constituinte de 1987/88, que se iniciou no governo do Presidente Ernesto Geisel possibilitou-se pelo fato de que a ditadura militar, nessa época, estava em crise e preparando-se para uma transição lenta e gradativa para a normalidade democrática. Interessante é notar que essa transição em direção à democracia não teve como liderança os setores mais “radicais da sociedade e do segmento político, mas por uma coalizão formada entre as forças moderadas que davam suporte ao governo militar e os setores também moderados da oposição” (SOUZA NETO, 2012, p. 156). O processo político durante esse período de transição estava nas mãos do regime autoritário que mesmo depois de perder seu protagonismo histórico, ainda manteve um poder de veto e barganha.

Um evento que marcou o início da convocação da Assembleia Constituinte foi um manifesto do MDB do início de 1971 conhecido como “Carta de Recife” elaborada na cidade do Recife (PE), no dia 25 de novembro de 1971, pelos governadores do Nordeste elaborada em uma reunião do MDB, que considerava dissolver-se em protesto contra o regime,

> Insuflando o entusiasmo de vários outros grupos da sociedade civil esse fato desencadeou uma campanha nacional pela convocação da Constituinte “Era contra a ilegitimidade da Constituição de 1967 que se apresentava a defesa de uma nova Carta. Pretendia-se, com um novo texto constitucional, a superação da Constituição representativa dos ideais e valores da ditadura instituída (VERSIANI, 2010, p. 233).

Esse tema, de pouca repercussão na época, foi retomado em 1977 pelo MDB que aprovou a convocação da Constituinte por unanimidade, na convenção do partido daquele mesmo ano. Esse movimento contou na ocasião com o apoio da CNBB e da OAB, especialmente de seu presidente na época, Raimundo Faoro.

> Merece destaque a atuação da OAB no mesmo sentido, também a partir de 1977. O Presidente do Conselho Federal da OAB entre 1977-1979, Raymundo Faoro, foi um incansável defensor da tese. Faoro, acadêmico de grande importância, publicou sobre o tema um texto clássico, em que postulou que apenas uma nova Assembleia Constituinte, investida de soberania, poderia conferir legitimidade ao Estado brasileiro, fundando sobre bases mais democráticas o poder político. Na Conferência Nacional da OAB de 1980, aprovou-se a “Declaração de Manaus”, na qual se bradava pela volta do poder constituinte ao povo, “seu único titular legítimo”. Tal pregação conquistou muitos adeptos no meio jurídico e fora dele (SOUZA NETO, 2012).

O próximo passo em direção a uma constituinte aconteceu com a eleição indireta em 1985, de Tancredo Neves e José Sarney no Colégio Eleitoral. A chapa de Tancredo, denominada Aliança Democrática, tomou a iniciativa de convocar uma Assembleia Constituinte e mesmo seu trágico falecimento não alterou o movimento que já ganhara ímpeto próprio. Em seguida, um anteprojeto, encabeçada pelo jurista Afonso Arinos de Mello resultante da Proposta de Emenda Constitucional nº 43, atribuía poderes constituintes ao Congresso Nacional, que se reuniu em 1º de fevereiro de 1987. Esse projeto resultante do

trabalho de cinquenta personalidades ilustres provindas de áreas diversas e com inclinação heterogênea elaborou um texto com quatrocentos e trinta e seis artigos caracterizados por um viés democrático e inovador, que patrocinava um regime parlamentarista de governo. No entanto, esse projeto foi declinado pelo então Presidente Sarney e substituído por outro que causou confusão entre a política ordinária. “Era essa a verdadeira Fonte de autoridade da Assembleia Constituinte e não a Emenda Constitucional nº 26. Por isso, a Assembleia Constituinte “livre e soberana” de 1987/88 traduziu autêntica expressão do poder constituinte originário” (SOUZA NETO,2012, p. 159).

É por essas razões que a Constituição de 1988 assumiu dimensões de uma Constituição de Estado Social, “refratária ao individualismo no Direito e absolutismo no Poder” (SOUZA NETO,2012, p. 371). Nesse sentido, a Constituição de 1988 conferiu à sociedade uma variedade de modelos sofisticados que têm o intuito de proteger os direitos individuais, difusos e coletivos. Assim sendo, o mandado de segurança foi estendido aos direitos coletivos podendo nesse sentido ser impetrado por partidos políticos, entidades de classe ou organizações sindicais (SARLET, 2012, p. 756).

No sentido mais específico dos Direitos Humanos, a Carta Magna de 1988, tanto no seu preâmbulo quanto no seu texto onde está referido o Título dos Princípios Fundamentais se percebe uma ordem constitucional voltada ao ser humano e ao pleno desenvolvimento de sua personalidade. A dignidade da pessoa humana foi elevada à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro através do art. 1. 0, III, da CF.

> Não é à toa, portanto, que o então Presidente da Assembleia Nacional Constituinte, Deputado Ulysses Guimarães, por ocasião da solenidade de promulgação da Constituição, batizou a Constituição de 1988 de “constituição coragem e constituição cidadã”, lembrando que, diferentemente das

> constituições anteriores, a Constituição inicia com o ser humano" (SARLET, 2012, p. 244).

O mesmo documento apresenta um aspecto inovador ao elencar os Direitos Fundamentais ali constituídos com documentos de ordem internacional tomando como exemplo a Declaração dos Direitos Humanos de 1948.

Quando se consideram assuntos culturais, a Constituição de 1988 contém bem os representa, a exemplo do art.5º, IX; art.23, III a V; art. 24, VII a IX; art. 30 IX e 205 a 217 reunindo referências à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira que se denomina como a "ordem constitucional da cultura ou constituição cultural" (CANOTILHO, 2003, p.1427) abrangendo temas como educação, ensino, cultura propriamente dita, desporto, ciência e tecnologia, comunicações sociais e meio ambiente (SILVA, 2014, p.837).

A educação acabou por ser privilegiada segundo a visão de Anísio Teixeira que acreditava ser ela um atributo da pessoa humana:

> No plano humano, o agir e reagir ganham mais larga amplitude, chegando não só à escolha, à preferência, à seleção, possíveis no plano puramente biológico, como ainda à reflexão, ao conhecimento e à reconstrução da experiência. Experiência não é, portanto, alguma coisa que se oponha à natureza, pela qual se *experimente*, ou se prove a natureza. Experiência é uma fase da natureza, é uma forma de interação, pela qual os dois elementos que nela entram – situação e agente – são modificados (WESTBROOK e TEIXEIRA ,2010, p. 34).

Esse constitui um dos pontos fundamentais da Magna Carta de 1988 quando declara, no seu art. 205 e 206, I a VII, título VIII, capítulo III, seção I que "a educação é um direito de todos, dever do Estado e da família, e voltada para a formação da cidadania". Além disso, a carta se preocupa com questões organizacionais, como gestão democrática, garantia de qualidade e valorização dos educadores. Dessa maneira, direitos, tanto da primeira quanto segunda e terceira dimensão convivem em harmonia.

Concebida dessa forma, a educação foi elevada à categoria de serviço público essencial havendo, portanto, uma ênfase maior no ensino público, colocando-se a educação privada em segundo plano.

> A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho" (BRASIL 1988).

Se esses mandamentos fossem expressos em termos de princípios e regras, como deve ocorrer à busca da ordem social, a educação se encontra promovida nas seguintes diretrizes: I) pleno desenvolvimento da pessoa; II) preparo para o exercício da cidadania; e III) qualificação para o trabalho (CF, art. 205). Estes poderiam ser considerados como seguindo a uma natureza principiológica que podem também ser chamados de mandamentos de otimização, que estão contidos no art. 206, sendo sete princípios, ou diretrizes, ao todo. Importante é notar que enquanto a emenda Constitucional n^0 1 de 17 de outubro de1969 contém apenas cinco artigos referentes à educação e cultura (arts. 176,177, 178 170 e180) os artigos da Carta Magna de 1988 referentes à educação somam quatorze mandamentos conforme quadro a seguir:

Quadro 25: Quadro comparativo da Emenda Constitucional N^0 1 de 17 de outubro de1969 com Artigos correspondentes à educação na Carta Constitucional de 1988

Emenda Constitucional N^0 1 de 17 de outubro de1969	Constituição de 1988
176 A educação, inspirada no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e solidariedade humana, é direito de todos e dever do Estado, e será dada no lar e na escola § 1º O ensino será ministrado nos diferentes graus pelos Podêres Públicos. § 2º Respeitadas as disposições legais, o ensino é livre à iniciativa particular, a qual merecerá o amparo técnico e financeiro dos Podêres Públicos, inclusive mediante bôlsas de estudos.	205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

§ 3º A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas: I - o ensino primário somente será ministrado na língua nacional; II - o ensino primário é obrigatório para todos, dos sete aos quatorze anos, e gratuito nos estabelecimentos oficiais; III - o ensino público será igualmente gratuito para quantos, no nível médio e no superior, demonstrarem efetivo aproveitamento e provarem falta ou insuficiência de recursos; IV - o Poder Público substituirá, gradativamente, o regime de gratuidade no ensino médio e no superior pelo sistema de concessão de bôlsas de estudos, mediante restituição, que a lei regulará; V - o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas oficiais de grau primário e médio; VI - o provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério de grau médio e superior dependerá, sempre, de prova de habilitação, que consistirá em concurso público de provas e títulos, quando se tratar de ensino oficial; e VII - a liberdade de comunicação de conhecimentos no exercício do magistério, ressalvado o disposto no artigo 154.	
Art. 177. Os Estados e o Distrito Federal organizarão os seus sistemas de ensino, e a União, os dos Territórios, assim como o sistema federal, que terá caráter supletivo e se estenderá a todo o País, nos estritos limites das deficiências locais. § 1º A União prestará assistência técnica e financeira aos Estados e ao Distrito Federal para desenvolvimento dos seus sistemas de ensino. § 2º Cada sistema de ensino terá, obrigatòriamente, serviços de assistência educacional, que assegurem aos alunos necessitados condições de eficiência escolar.	206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

	VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII - garantia de padrão de qualidade. VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)
Art. 178. As empresas comerciais, industriais e agrícolas são obrigadas a manter o ensino primário gratuito de seus empregados e o ensino dos filhos destes, entre os sete e os quatorze anos, ou a concorrer para aquele fim, mediante a contribuição do salário-educação, na forma que a lei estabelecer. Parágrafo único. As emprêsas comerciais e indústriais são ainda obrigadas a assegurar, em cooperação, condições de aprendizagem aos seus trabalhadores menores e a promover o preparo de seu pessoal qualificado.	207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. § 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996) § 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996)
179. As ciências, as letras e as artes são livres, ressalvado o disposto no parágrafo 8º do artigo 153. Parágrafo único. As emprêsas comerciais e indústriais são ainda obrigadas a assegurar, em cooperação, condições de aprendizagem aos seus trabalhadores menores e a promover o preparo de seu pessoal qualificado.	Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 59, de 2009) II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996) 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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

	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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 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 freqüência à escola.
Art. 180. O amparo à cultura é dever do Estado. Parágrafo único. Ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas.	209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I - cumprimento das normas gerais da educação nacional; II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.
	210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. § 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. § 2º O ensino fundamental regular será ministrado em língua portuguesa, assegurada às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

	§ 1º A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996) § 2º Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996) § 3º Os Estados e o Distrito Federal atuarão prioritariamente no ensino fundamental e médio. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996) § 4º Na organização de seus sistemas de ensino, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios definirão formas de colaboração, de modo a assegurar a universalização do ensino obrigatório. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 5º A educação básica pública atenderá prioritariamente ao ensino regular. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)
	212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. § 1º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir. § 2º Para efeito do cumprimento do disposto no "caput" deste artigo, serão considerados os sistemas de ensino federal, estadual e municipal e os recursos aplicados na forma do art. 213. § 3º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, no que se refere a universalização, garantia de padrão de

	qualidade e equidade, nos termos do plano nacional de educação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários. § 5º A educação básica pública terá como Fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) § 6º As cotas estaduais e municipais da arrecadação da contribuição social do salário-educação serão distribuídas proporcionalmente ao número de alunos matriculados na educação básica nas respectivas redes públicas de ensino. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)
	213. Os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que: I - comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação; II - assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades. § 1º - Os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados a bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade. § 2º As atividades de pesquisa, de extensão e de estímulo e fomento à inovação realizadas por universidades e/ou por instituições de educação profissional e tecnológica poderão receber apoio financeiro do Poder Público. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)

	214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) I - erradicação do analfabetismo; II - universalização do atendimento escolar; III - melhoria da qualidade do ensino; IV - formação para o trabalho; V - promoção humanística, científica e tecnológica do País. VI - estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009)

Fonte: BRASIL. Emenda Constitucional n01 de 1969. Brasília: Câmara dos Deputados Centro de Documentação e Informação, 1969. http://bd.camara.gov.br. BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Brasília: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos,

Sendo a educação um dever que se impõe ao Estado, organizado como federação, é preciso que existam também mandamentos de otimização que organizem as esferas da federação em regime de colaboração. Tais instrumentos se encontram no art. 211 a 214 da Constituição Federal. (NOVELINO, 2012).

Por outro lado, os princípios necessitam de outras normas, mandamentos de definição, que serviriam como instrumentos de regulamentação legal. No plano infraconstitucional, as “Diretrizes e Bases da Educação” que foram estabelecidas pela Lei 9.394/1996, exercem essa função.

Ao rever as constituições descritas nesse capítulo, pode-se retomar a categoria “direito à educação” desde quando era um assunto de menor interesse para o regente D. Pedro I, pois os esforços maiores da Assembleia Nacional Constituinte e Legislativa de 1823 estavam dedicados a dissociar o Brasil da influência Metropolitana e estabelecer uma nação independente. Esse período foi caracterizado por constantes embates entre liberais e realistas. O resultado para a educação foi uma omissão do estado em relação ao nível primário até a implantação da Lei de 15 de outubro de 1827, quando providências foram tomadas para regulamentar assuntos como o pagamento dos professores, conteúdo curricular e financiamento dos edifícios escolares sob a responsabilidade do governo central. Dessa forma, a centralização da rede educacional ficou consagrada e o ideário liberal da época, que favorecia o dualismo na educação então firmemente implantado, resultando na predominância de ideias pedagógicas mais direcionadas para a separação da sociedade em classes do que para atender as necessidades sociais verdadeiras daquela época. Destaca-se a expansão do ensino privado nas mãos do clero, fato que contribuiu para o dualismo visto que enquanto os mais abastados podiam dar para seus filhos uma educação mais aprimorada, o restante da população contentava-se com as escolas gratuitas, apequenadas pela falta de verbas, currículo esparso e falta de atenção das autoridades competentes.

Na época da Constituição de 1891, houve um crescimento da burguesia com fortes influências europeias e norte americanas. Foi assim que além do bloco liberal e tradicionalista, o choque entre diferentes mentalidades pedagógicas complicou-se com o advento dos positivistas, de orientação cientificista. O resultado foi uma luta por influência de três modalidades de ideias

pedagógicas distintas, uma delas, que advogava a separação política e administrativa do estado; outra, na qual o estado não exercia influência nos aspectos políticos da educação e tampouco nos aspectos administrativos; e uma terceira onde o estado tomava para si a responsabilidade total em questões educacionais.

O cenário econômico desse período exerceu forte influência sobre as concepções de ensino, pois a evolução da economia de açúcar, típica do primeiro império, foi sendo substituída pela economia cafeeira, muito mais complexa, requerendo um nível de educação maior e mais especializada, criando uma distância entre o ensino propedêutico e profissional. Do ponto de vista normativo-constitucional, a Magna Carta de 1891 atribuiu ao governo federal a administração do ensino superior e cursos preparatórios, deixando para as províncias o ensino primário e secundário, abandonando a províncias no sentido financeiro por falta de verbas. Apesar de a era republicana mostrar pouca diferença em relação à dicotomia criada pelo ensino propedêutico e profissional, outras categorias como a descentralização do ensino através do Decreto n^{0} 7 de 1889 e uma crescente resistência à influência da Igreja Católica.

Na velha república a questão da dicotomia entre o ensino fundamental, secundário, propedêutico, profissionalizante e universitário já havia tomado uma forma mais permanente. Debates se travaram a respeito da centralização da educação, onde três correntes se apresentavam, uma delas pregava a descentralização administrativa, mantendo uma unidade política ao mesmo tempo; outra era a posição ultra federalista, pregando uma descentralização política e administrativa da educação. Finalmente, havia a corrente autoritária onde o Estado se encarregava de administrar a educação como um todo. Essa

é uma discussão que, de alguma forma, perdura até o presente. No entanto, é bom lembrar que falar de um sistema nacional de educação implica na possiblidade material e financeira para a realização de tal objetivo. Na falta disso, não há como pensar na educação como um sistema (SAVIANI, 2008, p. 167). Certamente foi em função desse dilema, além de outros fatores como a discussão sobre como seria a relação entre a União e os Estados, que a Constituição de 1891 preferiu permanecer omissa quanto a essas questões. No entanto, para dirimir essa questão, a Revisão Constitucional de 1925/26 adotou a posição da unidade política convivendo com a descentralização administrativa.

O período entre 1930 e 1936 representa a época que encerra uma das maiores contradições na história do Brasil. Ao mesmo tempo que se provocou uma ruptura entre os valores da velha república que abrigava uma condição político-econômica que favorecia as oligarquias, fato que trouxe à frente a discussão sobre direitos sociais, praticamente inexistentes até então, isso foi feito às expensas dos direitos de primeira geração.

No tocante à educação, a maior atenção dada aos direitos sociais foi verdadeira visto que essa revisão constitucional ofereceu mais espaço para o ensino do que qualquer outra carta anterior, com doze artigos referentes ao tema sendo que onze pertenciam a um artigo próprio. No entanto, foi na Constituição de 1934 que a educação foi declarada pela primeira vez como um direito de todos e dever da União e da família.

Seguindo a discussão anterior a respeito de qual vertente administrativo-política possível para a educação, foi na era Vargas que se optou pelo autoritarismo estatal, fazendo com que o Estado assumisse a educação tanto no aspecto político quanto administrativo. A Constituição de 1937 deu uma ênfase

maior ao ensino particular dando margem ao dualismo pois as previsões para o auxílio financeiro aos menos favorecidos perante uma declaração de pobreza ou a transferência dessa obrigação para empresas e associações particulares constitui uma verdadeira omissão do Estado sobre esse assunto. Até os institutos pré-vocacionais que mandavam fundar ficavam por conta dos estados e municípios. Por outro lado, o ensino religioso ficou como matéria não obrigatória.

Os anos quarenta trouxeram um surto legislativo no campo educacional com o advento das leis orgânicas e a criação de instituições de ensino profissionalizante como o SENAC e o SENAI. No entanto, não havia grande novidade com respeito ao combate ao dualismo na educação. Essas medidas precederam a primeira lei de Diretrizes e Bases (LDB – Lei nº 4.024/61). Mesmo assim, ainda persistiam as tendências conservadoras e liberais já costumeiras na educação nacional.

O período da ditadura militar teve grande impacto sobre a história brasileira e particularmente sobre a educação. De uma maneira geral, a Constituição de 1967 guarda muita semelhança com a Constituição de 1947. A comparação entre as duas revela três diferenças básicas: primeiramente em relação à assistência a famílias, quando a União em 1967 limitou suas obrigações; no que diz espeito à vinculação da receita para educação, houve também uma retirada do artigo que vinculava recursos. Essa medida trouxe protestos da parte de alguns deputados. Mesmo assim, a gratuidade é estendida apenas na forma de bolsas de estudo para aqueles que possam provar insuficiência de renda; em terceiro lugar existe a questão da obrigatoriedade do ensino e suas ligações com a gratuidade, garantida por bolsas de estudo

financiadas pelo setor empresarial privado para aqueles alunos candidatos considerados aptos; outra questão abordada na Constituição de 1967 é a laicidade onde o ensino religioso é declarado como facultativo e ministrado em horário normal de aula.

Da mesma forma que a Constituição de 1967 foi influenciada pela Carta Magna de 1946, A Emenda Constitucional de 1969 buscou inspiração na Carta de 1937 com restrições semelhantes às liberdades fundamentais se bem que numa escala bem mais ampliada. Em função da postura da União na época que preconizava um alinhamento econômico-político com os Estados Unidos da América do Norte caracterizado principalmente por uma condição de interdependência, reflexos apareceram nas políticas educacionais adotando uma postura de “educação- desenvolvimento” que eventualmente evoluiu para aquilo que é chamado de modelo tecnicista da educação. Mais uma vez a educação foi declarada como um direito de todos e, como em 1967, inspirada nos princípios de unidade nacional, significando a adesão à vertente do Estado autoritário, inteiramente responsável pela educação e fusão político-administrativa. A obrigatoriedade e gratuidade, associada a bolsas de estudo no ensino médio e superior também seguiu o modelo de 1967 assim como o foi para a questão da laicidade. Uma divergência em 1969 aconteceu em relação ao financiamento, por meio da criação do conceito de salário-educação, obrigação das empresas a manter o ensino médio gratuito de seus empregados entre os sete e quatorze anos.

Graças a suas origens, a Constituição de 1988, possuindo características de um estado com inclinações sociais, trouxe à sociedade brasileira a ênfase necessária aos direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira dimensão.

Com relação à vertente político-administrativa adotada, persiste o modelo em que a educação é administrada pelo Estado. Este fato teve o intuito de tirar a condução da educação das mãos do setor particular que poderia exercer uma influência indevida por seus interesses, motivo pelo qual foi conclamada uma colaboração entre o Estado e a sociedade procurando preparar o cidadão para o trabalho e exercício da cidadania.

CAPÍTULO 3 EDUCAÇÃO E DESIGUALDADE NO BRASIL

3.1. EDUCAÇÃO E DIREITOS HUMANOS

O respeito, e sobretudo a prática dos direitos humanos, dentre os quais está o direito à educação ocupa uma posição de destaque no ordenamento

jurídico brasileiro, podendo ser considerado resultado da positivação de valores que constituem a espinha dorsal de uma sociedade democrática moderna. “Afirmados ou negados, exaltados ou violados, eles fazem parte da nossa vida individual, comunitária e coletiva” (CANDAU, 2012, p.716). Sendo assim, desde 1948 documentos constituídos por resoluções, pactos e declarações de natureza ética, política e normativa transcenderam o nível puramente nacional para o internacional sendo a Declaração Universal dos Diretos Humanos um dos primeiros, e talvez o mais importante destes documentos, pois ao cruzar as fronteiras de diversos países a positivação desses valores tão caros ao mundo civilizado vai além da esfera do direito meramente positivo para alcançar um caráter crítico, racional e axiológico (BOBBIO, 2004).

Por essa mesma razão, a eficácia das normas referentes ao direito à educação, entendida como a possibilidade de alcançar os efeitos pretendidos de uma norma jurídica quando posta como patrimônio da humanidade, constitui-se como uma tarefa difícil ao apontar características que deveriam ser comuns a toda e qualquer pessoa, independente de fatores culturais, históricos ou ideológicos. Além do mais, sua ulterior aceitação geral é muito mais dependente de uma decisão moral individual do que uma simples norma a ser seguida devido ao temor de eventual sanção. Para que tal eficácia aconteça, é necessário buscar fundamentos para esses direitos, “transformando-os daquilo que se tem para aquilo que gostaríamos que fosse” (BOBBIO, 2004, p.15), apresentando uma esfera deontológica além de seu apego a valores que não podem ser apenas propostos como também deveriam encontrar um caminho para serem realizados de fato, como já havia sido declarado por Anísio Teixeira. Para que esse fim seja atingido, é imprescindível que esses direitos sejam devidamente

fundamentados. Para tanto, é necessário que possam também ser exigíveis a qualquer membro ou membros de uma comunidade através de instrumentos que conferem aos direitos fundamentais uma dimensão tanto individual quanto estatal. Para Häberle (2002), a interpretação das normas constitucionais através de uma relação recíproca de paridade hierárquica permite efetuar medidas jurídicas justas, equânimes, equilibradas e razoáveis.

O primeiro dos fundamentos, o *jus naturalista,* supõe que uma pessoa que desobedeça a valores tão enaltecidos não pode ser considerada como alguém que tivesse um bom caráter e natureza voltada à justiça. No entanto, as inúmeras incursões da filosofia para dentro do campo da moral e ética através dos tempos mostra que a universalização da bondade seguindo padrões uniformes pode ser considerada como impossível, para alguns. Existem até aqueles que perguntam se tal fim é de fato desejável, pois proposições irrefutáveis, imunes à argumentação, dificilmente combinam com a democracia.

O problema da fundamentação dos direitos humanos se aprofunda quando se percebe que a própria definição do termo “direitos humanos” sofre das imposições colocadas pelas preferências pessoais, opções políticas e orientações ideológicas além das variações impostas pelo decurso da história que são observadas ao se tentar definir qual caminho moral é o mais certo. Esses fatores colocam em risco a própria possibilidade de se fundamentar com sucesso o conceito de direitos humanos. Dessa forma, a única questão que resta é aceitar o relativismo dos conceitos e aplicá-los aos princípios democráticos. Heller (2011) denomina essa base incerta como fundamento dos direitos fundamentais de “justiça dinâmica”, constituindo um conceito de justiça

característico da modernidade apoiado por fatores tecnológicos, sociais e políticos.

A constatada pluralidade das concepções religiosas e morais é um fato histórico. Essa variedade de crenças e princípios, por pertencerem a diversas culturas e épocas distintas, podem levar a interpretações igualmente diversas. “E, além do mais, é precisamente esse relativismo o mais forte argumento em favor de alguns direitos do homem, dos mais celebrados, como a liberdade da religião e, em geral, a liberdade do pensamento” (BOBBIO, 2004, p. 18-19).

Outro fator que dificulta uma fundamentação unificada dos direitos humanos está no seu caráter heterogêneo, ou seja, muitas vezes direitos dirigidos a pessoas diferentes buscam razões próprias para serem defendidos por meio de estatutos próprios. Grupos especiais como negros, índios, mulheres e crianças requerem um estatuto que complemente aqueles direitos reclamados numa declaração de ordem mais universal. Toda liberdade individual necessita se fundamentar em poderes, geralmente de ordem pública, para serem implementados. Esse fator muitas vezes acarreta conflitos e colisões entre liberdades e poderes. Na maioria das vezes surge uma antinomia entre algumas ações afirmativas. É sabido que cotas raciais conferem a liberdade para um determinado grupo de pessoas de escolherem uma carreira ou vaga universitária em termos de igualdade; no entanto, outros que não pertencem a esses grupos vêm sua liberdade restringida para as mesmas funções. Não há, nesses casos, uma solução que agrade a todos igualmente, fazendo-se necessário invocar valores como a solidariedade, uma vez que aqueles fora do grupo de cotas têm que compreender que receberam um preparo melhor em função da sua posição econômica privilegiada havendo, portanto, entre esses uma obrigação moral de

suportarem o ônus das vagas reduzidas. É claro que esse grupo de privilegiados poderia reclamar da solidariedade entre os cotistas para reconhecer a diminuição da liberdade daqueles que agora têm que lutar mais para adquirir suas vagas justamente por terem sido privilegiados com uma educação básica melhor, mas um valor moral diria que privilegiados devem ceder lugar para os menos favorecidos. “É inegável que existe uma crise de fundamentos. Deve-se reconhece-la, porém, não tentar superá-la buscando outro fundamento absoluto para servir como substituto para o que se perdeu. A tarefa, hoje, é muito mais modesta, embora também mais difícil” (BOBBIO 2004 p. 16). De acordo com Bobbio (2004) não se trata de encontrar o fundamento absoluto – empreendimento sublime, porém desesperado – mas de buscar, em cada caso concreto, os vários fundamentos possíveis.

Enfim, as colisões entre princípios e os conflitos entre regras dependem para sua resolução da aplicação de remédios que vão desde recorrer ao princípio da proporcionalidade até exercer o puro amor de um pelo outro. Importante aqui é escapar da armadilha do *jus naturalismo* evocado no início desse texto. O apelo a valores morais não pode ser sustentado por algum axioma irrefutável, é sempre o resultado de uma escolha que se fundamenta na bondade e desejo de equidade, recursos que vão além da justiça no sentido puramente normativo.

Sendo assim, Bobbio (2004) desiste da busca do fundamento absoluto dos direitos do homem, em prol da alteridade, que não pode ser regulada, apenas desejada. É nesse sentido que a educação ocupa um lugar fundamental. Nesse tom, a Declaração Universal dos Direitos Humanos fundamenta-se em sete princípios básicos: (a) na liberdade, paz e justiça decorrente do reconhecimento de que a dignidade é um direito inalienável aplicável a todos; (b)

na liberdade da palavra, da crença e do direito de estar a salvo do temor; (c) proteção pelo império da lei para estar salvo da tirania e opressão; (d) o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações; (e) promover o progresso social e melhores condições de vida; (f) na observância desses direitos e liberdades e (g) na compreensão comum desses direitos e liberdades. Importante destacar que o último princípio ressalta que a eficácia dessas normas é acima de tudo uma questão psicológica atrelada à capacidade cognitiva e emocional do homem. A essencialidade da educação se encontra no artigo 26 da Assembleia Geral das Nações Unidas:

> 1. Todo ser humano tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, está baseada no mérito.
>
> 2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.
>
> 3. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos. (Assembleia Geral das Nações Unidas 1948)

Sendo assim, pode-se afirmar que a democracia plena é requisito fundamental para a verdadeira eficácia e prática dos Direitos Humanos. Daí a necessidade de um verdadeiro e justo Estado Democrático de Direito, para a promoção da democracia e a paz social.

3.2 A EDUCAÇÃO BÁSICA COMO DIREITO NO BRASIL

Para que a educação básica seja um verdadeiro recurso na formação da cidadania democrática e justa, é preciso que seja entendida como um conceito e um direito, transformando-a numa ação política consequente (CURY, 2008), o

que significa que a norma, quando fundada num conceito abstrato, ao invés de um simples comando inflexível, permite sua adaptação à realidade contingente levando a construção dos direitos à capacidade de adquirir definições sempre “novas e inesperadas” (REGO,2009, p.84). Uma teoria de direitos fundamentais fundamentada numa ordem concreta de valores que é personificada nos direitos fundamentais, representa um notável avanço sobre as teorias que se estruturam em torno de uma suposta neutralidade como acontece no formalismo positivista de Kelsen, como já foi assinalado no primeiro capítulo

A não incorporação dessas considerações nas políticas públicas brasileiras já mostrou o prejuízo, quando da omissão do ensino primário gratuito na Constituição de 1891, quando essa ideia já era um princípio declarado. No entanto, na mesma constituinte, outros princípios como a laicidade tiveram êxito, um primeiro sinal de que a incorporação de princípios, aliados à sua normatização constitui um elemento indispensável para a concretização de direitos fundamentais como a educação na ordem jurídica brasileira. É nessa esfera que as ideias de Robert Alexy encontram sua força.

Enquanto que na constituição de 1891 foi omitida a gratuidade do ensino primário e preservada a descentralização oriunda do Ato Adicional de 1834, bem como o princípio da liberdade do ensino, os constituintes se posicionaram firmemente a favor da “laicidade nos estabelecimentos públicos”, indo contra a tradição vigente naquela época. E, a despeito das pressões dos positivistas, conservaram a existência do ensino oficial. Tais medidas demonstram, como sempre adverte Anísio Teixeira, que o ímpeto legislativo nas constituições brasileiras no tocante ao ensino, nem sempre segue a vontade de pôr em prática aquilo que foi declarado.

A história da (não) inserção de tais princípios na Constituição de 1891 pode ser vista no primeiro texto de Cury. Por mais que se quisessem romper o estatuto da laicidade nos estabelecimentos públicos de qualquer nível, modalidade ou esfera administrativa, os constituintes foram inflexíveis a esse respeito. Consequente ao § 6^0 da art. 72, que afirma a laicidade nos estabelecimentos públicos, a Constituição consagra a separação do Estado e da Igreja, vedando a subvenção, ~~ou~~ manutenção ou mesmo a restrição do exercício de cultos e crenças (FÁVERO, 1996, p. 8).

Esse fato revela como a incorporação de ideias, transformando-as de princípios em atos normativos positivados, é capaz de modificar a história. Um Brasil "que por séculos negou, de modo elitista e seletivo, a seus cidadãos" (Cury 2008), o direito ao conhecimento é obrigado a iniciar um processo gradativo de transformação, mesmo que comece apenas com a questão da laicidade.,

> Este reconhecimento positivado, dentro de um Estado Democrático de Direito, tem atrás de si um longo caminho percorrido, desde a instrução própria das primeiras letras no Império, reservada apenas aos cidadãos, ao ensino primário de quatro anos nos estados da Velha República, do ensino primário obrigatório e gratuito na Constituição de 1934 à sua extensão para oito anos em 1967, derrubando a barreira dos exames de admissão, chegamos ao direito público subjetivo e ao novo conceito ora analisado (CURY, 2008, p. 295).

A inclusão de um novo conceito passa a ser resultado de transformações que ocorrem ao longo do tempo, capazes de modificar um paradigma, antes autoritário como no caso da educação brasileira, em outro de caráter mais democrático. Para Kuhn (1988), teorias novas surgem não por acaso e nem tampouco de maneira aleatória. Elas emergem graças a um processo histórico precedido geralmente por um período de insegurança pronunciada, acarretando a destruição de paradigmas e alteração nos problemas e técnicas da ciência normal. Esse "fracasso constante dos quebra-cabeças da ciência normal em produzir os resultados esperados" (KUHN ,1988, p.107) servem como prelúdio

para a busca de novas regras. Quando cientistas se deparam com tais fracassos na tentativa de explicar determinados fenômenos, são obrigados a perder sua fé nas explicações antigas e considerar outras alternativas. No entanto, o velho paradigma nunca é totalmente destruído, conservando algumas partes que servirão de base para as novas alternativas. O juízo capaz de levar à rejeição de uma teoria previamente aceita resulta da comparação da antiga teoria com as ideias novas dentro de um processo que pode durar muitos anos e depende das circunstâncias históricas de cada período (KUHN, 1998, p.108).

Para explicar as mudanças observadas na educação brasileira no período que seguiu a implantação da Constituição Federal de 1988 é preciso evocar primeiramente a situação socioeconômica desse período.

> Considerar este contexto socioeconômico descritiva e analiticamente, vê-lo como suscetível de superação por meio de políticas sociais redistributivas é considerar a situação da educação escolar enquanto princípios metodológicos indispensáveis para uma análise adequada das políticas educacionais. Afirmar a determinação socioeconômica sobre a educação não é negar as determinações internas a ela. No conjunto, tais análises e resultados não hesitam em contrastar a luta entre o velho e o novo tal como uma modernidade na economia e uma desigualdade social presa em formas autocráticas, autoritárias de mando político (CURY 2002 p. 169).

A situação econômico social sem dúvida, exerceu um papel dominante nas transformações que se sucederam, pelo fato de que a distribuição de renda e de riqueza no país acabou contribuindo para determinar o acesso e permanência na escola que depende, em última análise de um sistema educativo possuidor de um padrão de qualidade que possa sofrer modificações à medida que sejam necessárias, o que nos obriga a considerar que não se deve exigir da escola o que não é dela pois a educação, isolada da contingência socioeconômica vigente não é capaz de salvar algo por si só pois a escola incorpora os problemas de cada época.

3.3 O DIREITO À EDUCAÇÃO E OS AVANÇOS APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988

A constituição brasileira, regulamentada por suas leis complementares, coloca o direito à educação num plano que lhe dá o status de um bem jurídico com deveres que devem ser compartilhadas tanto da parte dos educadores quanto do Estado e da sociedade em geral, inclusive a família. A elaboração desse preceito segue documentos internacionais como a Declaração Universal dos Diretos Humanos, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Protocolo de São Salvador.

A definição do direito à educação como um direito social está inscrita no art. 6^{0} da Constituição Federal de 1988: “São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (BRASIL,1988). Na Emenda Constitucional nº 90, de 2015 referente ao art. 6^{0}, são acrescentados o direito à alimentação, à moradia e ao transporte. Da mesma maneira, a Constituição Federal de 1988, no seu art. 208 § 2^{0} ao declarar que “o não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente” (BRASIL,1988), coloca o indivíduo, passível de usufruir dos direitos inerentes a um legítimo ator, como alguém que possui o poder de colocar em movimento normas jurídicas no interesse individual. Dito de outra forma,

> o direito público subjetivo confere ao indivíduo a possibilidade de transformar a norma geral e abstrata contida num determinado ordenamento jurídico em algo que possua como próprio. A maneira de fazê-lo é acionando as normas jurídicas (direito objetivo) e transformando-as em seu direito (direito subjetivo) (DUARTE, 2004, p.119)

Dessa forma uma norma jurídica constitucional assegura a todo cidadão, investido legitimamente de seu direito, o poder para exigir o cumprimento da legislação, e, ao Estado, a obrigação de promovê-lo. O art. 208 sofreu duas modificações: uma pela EC n^0 14 de 1996 onde o termo “assegurada” reforça o caráter subjetivo e outra na EC n^0 53 de 2006, onde o tempo de permanência na pré-escola foi diminuída em um ano.

Quadro 26: Quadro comparativo entre a redação do Art. 208 na Constituição de 1988, a Emenda constitucional nº 14, de 12 de setembro de 1996 e a Emenda Constitucional nº 53, de 19 de dezembro de 2006

CONSTITUIÇÃO DE 1988	EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 14, DE 12 DE SETEMBRO DE 1996
Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: 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;	Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - ensino fundamental obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria; II - progressiva universalização do ensino médio gratuito;
CONSTITUIÇÃO DE 1988 Art. 208. [...] IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;	EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 53, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2006 Art. 208. [...] IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Brasília: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, BRASIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 14, DE 12 DE SETEMBRO DE 1996. Brasília: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 19 de dezembro de 2006.EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 53, . Brasília: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 19 de dezembro de 2006.

Na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, Lei nº 9.394/96, no seu Art. 2º**,** afirma que: “A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”, declarando assim o direito à

educação no seu sentido objetivo. No entanto, é no art. 5⁰ que o direito à educação assume sua dimensão subjetiva.

Quadro 27: lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996

LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996.
Art. 5º. O acesso ao ensino fundamental 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. § 1º. Compete aos Estados e aos Municípios, em regime de colaboração, e com a assistência da União: I - recensear a população em idade escolar para o ensino fundamental, e os jovens e adultos que a ele não tiveram acesso; II - fazer-lhes a chamada pública; III - zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola. § 2º. Em todas as esferas administrativas, o Poder Público assegurará em primeiro lugar o acesso ao ensino obrigatório, nos termos deste artigo, contemplando em seguida os demais níveis e modalidades de ensino, conforme as prioridades constitucionais e legais. § 3º. Qualquer das partes mencionadas no caput deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do Art. 208 da Constituição Federal, sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial correspondente. § 4º. Comprovada a negligência da autoridade competente para garantir o oferecimento do ensino obrigatório, poderá ela ser imputada por crime de responsabilidade. § 5º. Para garantir o cumprimento da obrigatoriedade de ensino, o Poder Público criará formas alternativas de acesso aos diferentes níveis de ensino, independentemente da escolarização anterior.

Fonte: BRASIL. LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1996.

No Estatuto da Criança e do Adolescente, lei n⁰ 8.069 de 14 de julho de 1990 atualizada até 19/3/2015 no seu artigo 4⁰: é declarado: “É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Parágrafo único: A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber

proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude" (BRASIL, 1990).

Por meio desses documentos, o direito à educação adquire relevância jurídica, sendo possível questionar judicialmente a satisfação desse direito, adquirindo assim a dimensão de um direito positivado com garantias e possibilidade de acesso a mecanismos de proteção, mostrando um salto de qualidade com relação à legislação anterior, com maior precisão da redação e detalhamento, introduzindo-se, até mesmo, os instrumentos jurídicos para a sua garantia. Entretanto, "o acesso, a permanência e o sucesso na escola fundamental continuam como promessa não efetivada" (MACHADO, 2001, p. 65)

> Na medida que tanto a Constituição Federal de 1988 quanto a Lei de Diretrizes e Bases de 1996 estabelecem o direito à educação como um direito subjetivo, as partes que poderão acionar o poder público são estendidas para qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e o ministério público. A mesma lei ainda determina que qualquer das partes mencionadas têm legitimidade para peticionar, junto ao poder judiciário, quando do não oferecimento ou oferta irregular do ensino obrigatório, sendo a ação judicial gratuita e de rito sumário. Desta forma, comprovada a negligência, a autoridade competente poderá ser imputada por crime de responsabilidade (SILVEIRA, 2008, p. 542).

Dessa maneira, para que o direito à educação adquira uma maior efetividade, é necessário precisar em mais detalhes os parâmetros que possam estar em consonância com um projeto social que oriente a construção de políticas públicas articuladas às relações sociais mais amplas ao incluir diferentes atores, ambientes e dinâmicas atreladas a valores da sociedade

vigente. Além do mais, essas políticas precisam poder ser adaptáveis a cada momento histórico, de acordo com as circunstâncias temporais e espaciais. Em resumo, a efetividade das leis educacionais precisa ser fundamentada em objetivos claros, guardando parâmetros como acesso, permanência e qualidade como guia.

> A educação de qualidade visa à emancipação dos sujeitos sociais e não guarda em si mesma um conjunto de critérios que a delimite. É a partir da concepção de mundo, sociedade e educação que a escola procura desenvolver conhecimentos, habilidades e atitudes para encaminhar a forma pela qual o indivíduo vai se relacionar com a sociedade, com a natureza e consigo mesmo. A "educação de qualidade" é aquela que contribui com a formação dos estudantes nos aspectos culturais, antropológicos, econômicos e políticos, para o desempenho de seu papel de cidadão no mundo, tornando-se, assim, uma qualidade referenciada no social. Nesse sentido, o ensino de qualidade está intimamente ligado à transformação da realidade. Como prática social, a educação tem como *lócus* privilegiado, mas não exclusivo, as instituições educativas, espaços de garantia de direitos. Para tanto, é fundamental atentar para as demandas da sociedade, como parâmetro para o desenvolvimento das atividades educacionais. Como direito social, avulta, de um lado, a defesa da educação pública, gratuita, laica, democrática, inclusiva e de qualidade social para todos/as e, de outro, a universalização do acesso, a ampliação da jornada escolar e a garantia da permanência bem-sucedida para crianças, adolescentes, jovens, adultos e idosos, em todas as etapas e modalidades, bem como a regulação da educação privada. Este direito se realiza no contexto desafiador de superação das desigualdades e do reconhecimento e respeito à diversidade (BRASIL, CONAE, 2014).

Um elemento essencial para a manutenção da qualidade da educação é a garantia de um processo de avaliação tanto com relação à aprendizagem em si, como pela igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino e gestão democrática do ensino público, como também os fatores que tornam possível objetivos como acesso, permanência e qualidade por meio de políticas, programas e ações que se fundamentam na consideração dos diferentes espaços e atores capazes de promover o desenvolvimento institucional e profissional como um plano de valorização do profissional que inclua elementos como o estabelecimento de um

piso salarial, plano de carreira com parâmetros para admissão à carreira que respeitem padrões mínimos de qualidade. O quadro abaixo ilustra os princípios considerados indispensáveis para que políticas públicas de educação possam ter uma maior efetividade:

Quadro 28: Princípios fundamentais para políticas públicas de educação. Conae 2014

CONAE 2014: CONFERÊNCIA NACIONAL DE EDUCAÇÃO
I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte o saber;
III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;
V – valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos aos das redes públicas (EC nº 53/2006);
VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;
VII - garantia de padrão de qualidade;
VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal (EC nº 53/2006). Parágrafo único. a lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos estados, do DF e dos municípios.

Fonte: Conferência Nacional de Educação: documento – referência. (Brasília: elaborado pelo Fórum Nacional de Educação. – Ministério da Educação, Secretaria Executiva Adjunta, 2013).

É dessa forma que processos educativos mais amplos, vinculados a projetos democráticos e emancipatórios contrapõem-se aos antigos e persistentes vícios baseados em privilégios e centralização do poder decisório.

Apesar do grande avanço dado pela Constituição de 1988 em termos educacionais, muitas modificações foram ocorrendo desde sua implementação. Analisando as alterações mais significantes que ocorreram nesse período, primeiramente, com relação à declaração do direito à educação enquanto direito social presente no art. 6º, não houve mudança, sendo inclusive preservada no art. 205^{0} a declaração de que todos são destinatários ao direito à educação, e que sua promoção e incentivo é dever do Estado, da família e da sociedade em

geral. Entre os outros direitos sociais contidos no art. 6º, houve a inclusão da moradia, alimentação e transporte, por meio da Emenda Constitucional nº 90, de 2015. Tanto a alimentação quanto o transporte foram acrescentados como deveres do Estado em relação à educação no art. 208. VII.

Quadro 29: Quadro comparativo do artigo 6^0 na Constituição de 1988 original e atual

CONSTITUIÇÃO DE 1988 ART. Art. 6^0 COMPARADO	
CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL
art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)	art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Fonte BRASIL.CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados,

Com respeito à valorização dos profissionais da educação houve uma maior preocupação em melhor regulamentar o piso salarial, e as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica assim como uma melhor normatização de plano de carreira dado pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006. Todos os outros princípios básicos foram, no entanto, preservados.

Quadro 30: Quadro comparativo entre a redação do Art. 206 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL

ART. 206 O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII - garantia de padrão de qualidade. VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)	ART. 206 O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V - valorização dos profissionais do ensino, garantido, na forma da lei, planos de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, assegurado regime jurídico único para todas as instituições mantidas pela União; VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII - garantia de padrão de qualidade.

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados,

No que diz respeito ao ensino superior, houve preservação do caput do art. 207^{0}. No entanto, dois parágrafos foram acrescentados pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996, regulamentando a entrada de professores estrangeiros e estendendo as prerrogativas do caput do art. 207 para incluir instituições de pesquisa científica e tecnológica.

Quadro 31: Quadro comparativo entre a redação do Art. 207 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL
ART. 207 As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão § 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996) § 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996)	ART. 207 As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados,

O art. 208[0] sofreu extensa modificação de 1988 para o presente, sobretudo em virtude do novo conceito de educação introduzido pela Lei de Diretrizes e Bases de 1996. “A expressão “educação básica” no texto de uma Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDBEN – “é um conceito, é um conceito novo, é um direito e também uma forma de organização da educação nacional” (CURY, 2008, p. 293). As modificações dadas pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009 aparecem no inciso I, que estabelece a educação obrigatória e gratuita dos quatro aos dezessete anos de idade, sendo que a versão original não estabelecia nesse artigo um período definido; o inciso II, dado pela mesma EC muda o termo “progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio” para “progressiva universalização do ensino médio gratuito”, garantindo dessa forma o ensino médio para todos; o inciso IV modificado pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006 muda o termo “atendimento em creche e pré-escola” para “educação infantil em creche e pré-

escola”, atendendo desta forma as normas encontradas na LDB/96; o inciso VII retoma a expansão de direitos sociais como transporte e alimentação, expressos como direitos sociais gerais no art. 6^{0} e os explicita para a educação. Além desses dois, também se encontram incluídos outros direitos sociais específicos para a educação como: material didático escolar e assistência à saúde.

Quadro 32: Quadro comparativo entre a redação do Art. 207 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL
Art. 208 Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 59, de 2009) II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996) 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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 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,	Art. 208 Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: 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 educando; VII - atendimento ao educando, 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.

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.	

Fonte: BRASIL. Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados,

O art. 212^{0}, que trata de normas para o financiamento da educação, foi modificado de 1988 até o presente no seu § 3º, também atende ao novo conceito de ensino proposto pela LDB, acrescentando os termos “universalização, garantia de padrão de qualidade e equidade”; no § 5º, que se refere à contribuição social do salário educação, a possibilidade de “deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes” foi retirada, poupando os empregados e dependentes do ônus da contribuição através de desconto dos seus salários. Essas medidas têm por finalidade enriquecer as categorias de acesso., permanência e qualidade propostas pela CONAE atual.

Quadro 33: Quadro comparativo entre a redação do Art. 212 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. § 1º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir. § 2º Para efeito do cumprimento do disposto no caput deste artigo, serão considerados os sistemas de ensino federal, estadual e municipal e os recursos aplicados na forma do art. 213. § 3º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, no que se refere a universalização, garantia de padrão de qualidade e equidade, nos termos do plano nacional de educação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários § 5º A educação básica pública terá como Fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) § 6º As cotas estaduais e municipais da arrecadação da contribuição social do salário-educação serão distribuídas proporcionalmente ao número de alunos matriculados na educação básica nas respectivas redes públicas de ensino. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)	Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. § 1º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir. § 2º Para efeito do cumprimento do disposto no caput deste artigo, serão considerados os sistemas de ensino federal, estadual e municipal e os recursos aplicados na forma do art. 213. § 3º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, nos termos do plano nacional de educação. § 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários. § 5º O ensino fundamental público terá como Fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

Fonte: BRASIL. Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados,

O art. 213^{0}, que trata de medidas a respeito do financiamento da educação, sofreu mudanças no seu inciso II, § 2º. Foi acrescentado uma ampliação do item sobre pesquisa e extensão universitária, incluindo a

expressão “fomento à inovação realizadas por universidades e/ou por instituições de educação profissional e tecnológica” ao invés da simples “atividades universitárias de pesquisa e extensão”. Os demais itens do artigo foram preservados.

Quadro 34: Quadro comparativo entre a redação do Art. 213 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL
Art. 213. Os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que: I - comprovem finalidade não lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação; II - assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades. § 1º Os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados a bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade. § 2º As atividades de pesquisa, de extensão e de estímulo e fomento à inovação realizadas por universidades e/ou por instituições de educação profissional e tecnológica poderão receber apoio financeiro do Poder Público. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)	Art. 213. Os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que: I - comprovem finalidade não lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação; II - assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades. § 1º Os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados a bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade. § 2º As atividades universitárias de pesquisa e extensão poderão receber apoio financeiro do poder público.

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados,

O art. 214^{0}, sofreu extensas modificações, tanto no seu caput, mudando a duração do plano nacional de educação de plurianual, que prevê programas e ações para um período de quatro anos para decenal, “com o objetivo de articular

o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas".(BRASIL,1988) Além disso, foi acrescentado mais um inciso, o VI^0, que visa o "estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto". (Incluído pela Emenda Constitucional nº 59, 2009).

A revisão aqui representada explicita a normatização da educação brasileira em três grupos distintos. Primeiramente está a declaração do direito à educação como direito subjetivo, presente no art. 6^0 da Constituição Federal de 1988, assim como no ECA:

Quadro 35: Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990

LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990. DISPÕE SOBRE O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
art. 4º: É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. art.53: A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se lhes: I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - direito de ser respeitado por seus educadores; III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores; IV - direito de organização e participação em entidades estudantis; V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência; Parágrafo único. É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais. Art. 54. 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 cinco anos de idade; (Redação dada pela Lei nº 13.306, de 2016)

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 responsável, pela freqüência à escola.

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

Art. 56. Os dirigentes de estabelecimentos de ensino fundamental comunicarão ao Conselho Tutelar os casos de:

I - maus-tratos envolvendo seus alunos;

II - reiteração de faltas injustificadas e de evasão escolar, esgotados os recursos escolares;

III - elevados níveis de repetência.

Fonte BRASIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990." *Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos*

No caput do art. 208[0] da Constituição Federal de 1988 o direito à educação é declarado como dever do Estado e na Emenda Constitucional nº 59, de 2009 o inciso I sofre modificação, passando a determinar que a educação básica gratuita será oferecida à faixa etária entre 4 e 17 anos de idade. Antes da CF/88 o direito à educação possuía uma dimensão apenas objetiva, visto que os pais ou tutores não tinham à sua disposição mecanismos legais para reclamar direito à matrícula, escolas, universalização progressiva, material escolar, atendimento à saúde, transporte ou alimentação pois, segundo Pontes de Miranda (1956) não havia obrigação por parte dos governantes para tal, visto que o direito público subjetivo "é uma norma jurídica constitucional que assegura

a todo cidadão, investido legitimamente de seu direito, o poder para exigir o cumprimento da legislação, e, ao Estado, a obrigação de promovê-lo”(DUARTE, 2004, p.539). Essa exigência fica claramente expressa no art. 208, §2^{0} da CF/88: “O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente” (BRASIL, 1988). Importante lembrar que o destinatário desse dever não cabe exclusivamente ao Estado, pois o art. 205 da CF/88 declara que a educação, direito de todos e dever do Estado e da família “será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (BRASIL 1988).

Complementando o art. 6^{0} da LDB/96 determina na redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013) que “É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula das crianças na educação básica a partir dos quatro anos de idade”. (BRASIL, 1996).

Em segundo lugar, a LDB/96, no caput do seu art. 5^{0}, passou a determinar as partes que poderão exigir tais direitos, no caso, qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída inclusive o Ministério Público. A legitimidade para reclamar seus direitos nesse sentido está expressa no art. 5^{0}, inciso III, § 3º da LDB/96: “Qualquer das partes mencionadas no *caput* deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do art. 208 da Constituição Federal (O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente) (BRASIL, 1988), sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial

correspondente" (BRASIL, 1996), extensivo ao descumprimento das leis nos 4º, 55º e 56º do ECA.

Em terceiro lugar, a legislação brasileira estabelece normas que regulam o financiamento e organização da educação. No art. 211º da CF/88 fica estabelecido que a organização da educação nacional é uma responsabilidade a ser dividida entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios:

Quadro 36: Quadro comparativo entre a redação do Art. 211 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL
Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino. § 1º A União organizará e financiará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, e prestará assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o desenvolvimento de seus sistemas de ensino e o atendimento prioritário à escolaridade obrigatória. § 2º Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e pré-escolar	Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino. § 1º A União organizará e financiará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, e prestará assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o desenvolvimento de seus sistemas de ensino e o atendimento prioritário à escolaridade obrigatória. § 2º Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e pré-escolar

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados

Quadro 37: Quadro comparativo entre a redação do Art. 212 na Constituição Federal de 1988 original e sua versão atual

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ATUAL	CONSTITUIÇÃO DO BRASIL 1988 ORIGINAL
Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e	Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e

os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. § 1º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir. § 2º Para efeito do cumprimento do disposto no caput deste artigo, serão considerados os sistemas de ensino federal, estadual e municipal e os recursos aplicados na forma do art. 213. *§ 3º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, no que se refere a universalização, garantia de padrão de qualidade e equidade, nos termos do plano nacional de educação.* *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009)* § 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários *§ 5º A educação básica pública terá como Fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)* *§ 6º As cotas estaduais e municipais da arrecadação da contribuição social do salário-educação serão distribuídas proporcionalmente ao número de alunos matriculados na educação básica nas respectivas redes públicas de ensino. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)*	os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. § 1º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir. § 2º Para efeito do cumprimento do disposto no caput deste artigo, serão considerados os sistemas de ensino federal, estadual e municipal e os recursos aplicados na forma do art. 213. § 3º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, nos termos do plano nacional de educação. § 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários. § 5º O ensino fundamental público terá como Fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

Fonte: BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original. Brasília: Câmara dos Deputados.

Na LDB no seu art. 10 os “Estados incumbir-se-ão de definir, com os Municípios, formas de colaboração na oferta do ensino fundamental, as quais devem assegurar a distribuição proporcional das responsabilidades, de acordo

com a população a ser atendida e os recursos financeiros disponíveis em cada uma dessas esferas do Poder Público".

Tomando em conta essas considerações, o direito à educação adquire relevância jurídica, assim é possível questionar judicialmente a satisfação do direito à educação (SILVEIRA, 2008, p. 537), adquirindo assim a dimensão de um direito positivado com garantias e possibilidade de acesso a mecanismos de proteção, mostrando "um salto de qualidade com relação à legislação anterior, com maior precisão da redação e detalhamento, introduzindo-se, até mesmo, os instrumentos jurídicos para a sua garantia. Entretanto, o acesso, a permanência e o sucesso na escola fundamental continuam como promessa não efetivada" (MACHADO, 2001, p. 108), talvez por que os destinatários desses direitos ainda não adquiriram o costume de reclamá-los de maneira mais contundente. Essa dificuldade pode surgir tanto pelo não cumprimento de deveres como é o caso dos pais que não cumprem a obrigação de efetuar a matrícula dos menores no ensino fundamental como obriga o art. 6º da LDB, como também pode ser negligenciado o zelo pela frequência à escola, responsabilidade tanto da família quanto dos estabelecimentos de ensino. O ECA também estabelece a necessidade de os dirigentes de escolas de ensino fundamental comunicarem ao conselho tutelar os casos de maus-tratos envolvendo os alunos, os de reiteração de faltas injustificadas e os de evasão escolar, após o esgotamento dos recursos escolares, bem como os casos de elevados níveis de repetência. A questão da evasão escolar, que ocorre em níveis expressivos no Brasil tem um mecanismo de proteção na LDB, incluída pela lei n. 10.287, de 20/09/2001, que determina que os dirigentes notifiquem ao conselho tutelar do município, ao juiz competente e ao respectivo representante do Ministério Público a relação de

faltas acima de cinquenta por cento do percentual permitido em lei. É possível que o baixo cumprimento desses recursos se deva à dificuldade em coordenar os esforços conjuntos da escola, conselho tutelar, Ministério Público e juiz da infância e juventude, como determina a LDB/96 e o ECA.

3.4 ORGANIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO BRASILEIRA: PLANO NACIONAL DE EDUCAÇÃO E DIREITOS HUMANOS, UMA PROPOSTA PARA O BRASIL

Ao analisar a sociedade atual como um todo pode-se constatar que a humanidade vive uma era onde a violação de direitos fundamentais está em evidência flagrante. A consciência desse tipo de desrespeito ficou mais presente na mentalidade coletiva depois da era das revoluções iniciadas no século XVIII que deram origem a documentos e políticas conhecidas em conjunto como as dimensões dos direitos fundamentais. Os direitos fundamentais de primeira dimensão são os ligados ao valor liberdade, como os direitos civis e políticos, são direitos individuais com caráter negativo por exigirem diretamente uma abstenção do Estado, seu principal destinatário.

Direitos desse tipo reclamam do Estado uma garantia da não interferência nas liberdades individuais como o direito à religião, da fala desimpedida, a escolha da profissão e a inclinação ideológica de cada um. Focados na educação, são direitos entre os quais se incluem a garantia das famílias em escolher o tipo de ensino e profissão de fé que desejam para seus filhos, o que justifica a existência de uma cláusula na constituição que coloca a educação como sendo um bem jurídico compartilhado entre a família e o Estado. Os direitos fundamentais de segunda dimensão, ligados ao valor igualdade, são os direitos sociais, econômicos e culturais, de titularidade coletiva e com caráter

positivo, pois exigem atuações do Estado. Uma importante conexão com o campo da educação nesse sentido se manifesta pelo dever do Estado em garantir a universalidade e gratuidade do ensino. Os direitos fundamentais de terceira geração, ligados ao valor fraternidade ou solidariedade, são os relacionados ao desenvolvimento ou progresso, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos, bem como ao direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e ao direito de comunicação, sendo esses de caráter transindividual, destinados à proteção do gênero humano. No campo educacional, esse direito se refere sobretudo ao respeito à diversidade, à existência de uma grade curricular que atravessa barreiras de classe, e coisas semelhantes.

Apesar da boa intenção dessas medidas, sua efetividade continua sendo um problema persistente o que pode ser constatado pelo escalonamento da violência e da intolerância, que se manifesta em áreas como a étnica, racial, política e religiosa, à segregação de pessoas devido ao seu gênero, à recusa de algumas nações em abrigar refugiados políticos e muitas outras formas de injustiça, tanto no campo pessoal como social, que saltam aos olhos diariamente através da mídia e das redes sociais.

Ao mesmo tempo em que essas manifestações de injustiça acontecem, surgem novos instrumentos que facilitam o reconhecimento dos direitos humanos visando aumentar a sensibilidade geral das pessoas para uma conduta justa e civilizada. Um exemplo de tais medidas se encontra na instituição do Terceiro Programa Nacional de Direitos Humanos, o PNDH-3, através de decreto presidencial assinado pelo Presidente Luiz Inácio da Silva em 2008 destinado a

promover e proteger “a igualdade econômica e social” no Brasil. Seu objetivo principal seria:

> Aperfeiçoar a interlocução entre Estado e sociedade civil depende da implementação de medidas que garantam à sociedade maior participação no acompanhamento e monitoramento das políticas públicas em Direitos Humanos, num diálogo plural e transversal entre os vários atores sociais e deles com o Estado. Ampliar o controle externo dos órgãos públicos por meio de ouvidorias, monitorar os compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro, realizar conferências periódicas sobre a temática, fortalecer e apoiar a criação de conselhos nacional, distrital, estaduais e municipais de Direitos Humanos, garantindo-lhes eficiência, autonomia e independência são algumas das formas de assegurar o aperfeiçoamento das políticas públicas por meio de diálogo, de mecanismos de controle e das ações contínuas da sociedade civil. Fortalecer as informações em Direitos Humanos com produção e seleção de indicadores para mensurar demandas, monitorar, avaliar, reformular e propor ações efetivas, garante e consolida o controle social e a transparência das ações governamentais (BRASIL 2006 pg. 27)

Ficaram assim estabelecidos mecanismos para a mobilização nacional da promulgação da educação em direitos humanos por meio da criação de planos e programas associados à criação de comitês estaduais constituindo grupos de trabalho que permitem ao governo brasileiro participar da Década da Educação em Direitos Humanos 1995-2004. Os Planos Nacionais e os Comitês Estaduais de Educação em Direitos Humanos são dois importantes mecanismos apontados para o processo de implementação e monitoramento, da educação em direitos humanos enquanto política pública.

O PNDH-3 é estruturado de forma multidimensional que visa em conjunto promover a aprendizagem e afirmação de valores historicamente construídos que auxiliam na formação de uma consciência coletiva cidadã por meio de processos metodológicos participativos e de construção coletiva, utilizando linguagens e materiais didáticos contextualizados. Fica estabelecida assim a ideia de que o direito à educação constituí uma via de acesso a outros direitos, colocando-o como aquele direito que fundamenta os demais.

Esse projeto propõe dessa forma várias metas como o desenvolvimento normativo e institucional; a produção de informação e conhecimento; a realização de parcerias nacionais e internacionais; a gestão de programas e projetos; a formação e capacitação de profissionais e a implementação de processos de avaliação e monitoramento.

> No Brasil, como na maioria dos países latino-americanos, a temática dos direitos humanos adquiriu elevada significação histórica, como resposta à extensão das formas de violência social e política vivenciadas nas décadas de 1960 e 1970. No entanto, persiste no contexto de redemocratização a grave herança das violações rotineiras nas questões sociais, impondo-se, como imperativo, romper com a cultura oligárquica que preserva os padrões de reprodução da desigualdade e da violência institucionalizada (BRASIL, 2007, p. 22).

Usando como referência a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a constituição brasileira, no seu art. 205^{0}, define a educação como dever do Estado brasileiro, articulando-se com o art. 3^{0} no intuito de promover a construção de uma sociedade justa e solidária. Dessa maneira, a educação individualiza-se como um bem jurídico e direito de todos. A garantia do exercício desse direito se encontra no art. 211^{0}, que discrimina cargos e competências precisos para os sistemas de ensino da União, Estados e Municípios. No entanto, esses princípios encontrados na Carta Magna precisam, para sua maior efetividade, de recursos infraconstitucionais que cuidam da interpretação e aplicação da Constituição Federal.

Embasado dessa maneira, o presente texto passa a focalizar a Educação Básica, por ser ela o fundamento dos níveis médio e superior.

3.5 A LDB E O SISTEMA ÚNICO DE EDUCAÇÃO BÁSICA

Considerando a maneira com que fatos históricos associados a períodos de questionamento ligados a paradigmas antigos causam uma certa

intranquilidade que por si contribui para a reformulação de conceitos antigos, cabe citar Moaci Alves Carneiro:

> Cada vez que surge uma nova Lei de Diretrizes e Bases da Educação surge, também, um ambiente de intranquilidade para todos aqueles – educadores e agências educacionais – que lidam com a problemática da educação e do ensino. Além do que, a própria sociedade nacional questiona-se quanto à real funcionalidade do novo cânone legal. No fundo, os questionamentos se orientam pelo desconforto que toda mudança profunda traz. Não apenas porque, sob o ponto de vista das externalidades, busca-se um ordenamento diferente, uma reorganização, mas também, e sobretudo, porque se está inaugurando uma nova rota para a operacionalização de valores na prática escolar. Ou seja, implanta-se um processo de substituição de "convicções" sobre novas bases axiológicas (CARNEIRO 1997 pg.19)

Apesar da vigência ser imediata na maioria das normas referentes à educação, sua eficácia, às vezes, demora pelo fato de que as mudanças se fazem por aproximações sucessivas; ao mesmo tempo em que alunos e gestores que já pertencem ao sistema precisam se acomodar às novas regras, àqueles que se apresentam como adesões novas se exige obediência a normas que desconhecem, caso contrário, o período de adaptação parecerá um fracasso das novas normas. Para Kuhn (1988) , é nesse momento que as circunstâncias históricas têm sua mais importante influência, surgindo demais fatores que podem trazer complicações, como é o caso da apresentação do projeto inicial da lei n^{0} 9.394/96 da autoria do Deputado Octávio Elísio, em 1988, até o momento da aprovação final na versão do Senador Darcy Ribeiro, em 1996, quando a lei sofreu limitações conceituais como confundir educação com ensino além de problemas estratégicos como desentendimentos sobre o papel da União, Estados e Municípios na coordenação da política Nacional (CARNEIRO, 1997, p. 20), tudo isso contribuindo para uma eficácia mais imediata da nova lei.

Mesmo assim, os grandes eixos definidos pela nova lei contribuíram para sua força normativa tais como um conceito mais abrangente de educação, por

meio da vinculação com o mundo do trabalho e de novas práticas sociais, sobretudo nessa época quando o conceito de igualdade se vincula com o de equidade, atendendo dessa forma às necessidades de determinados grupos sociais através de uma formalização legal de seus requisitos mínimos para a dignidade. A escola passa a exercer o papel de desconstrução de estereótipos, preconceitos e discriminações, " tanto pelo papel socializador da escola quanto pelo seu papel de transmissão de conhecimentos científicos, verazes e significativos" (CURY, 2008, p. 300), o estabelecimento de padrões mínimos da qualidade de ensino associado ao papel de monitoramento dessa qualidade pelo poder público associado a uma melhor definição das responsabilidades num sentido mais amplo entre a União, Estados e Municípios referente a questões de gestão, tendo como exemplo maior precisão conceitual a respeito de financiamento; maior clareza conceitual a respeito do significado da reorganização do ensino básico, da base curricular e outros fatores. Nesse momento, essas modificações educacionais ilustram a chegada de um novo paradigma educacional, que migra de uma identidade reprodutora de divisões de classe e identidade econômica próprias de um Brasil colonial e imperial para um conceito de sociedade onde a cidadania ocupa um lugar de maior destaque, frisando o aspecto conceitual ligado ao termo "educação comum".

> A ligação entre a dimensão básica e o conceito de comum, na educação, carrega um sentido próprio. O termo "comum" opõe-se a uma educação específica, do tipo ensino profissional, de classe que constitua um privilégio ou mesmo que carregue algum diferencial mesmo que lícito como a escola confessional. A noção de comum associada à educação básica é um direito, em oposição a privilégio e busca, em sua abertura universal, o aprendizado de saberes válidos para toda e qualquer pessoa, responde a necessidades educativas do desenvolvimento humano como um patrimônio cultural. "O "comum" vai mais além de um "para todos", reportando-se a conhecimentos científicos, à igualdade, à democracia, à cidadania e aos direitos humanos (CURY", 2008, p. 300).

Quando o texto de uma lei de Diretrizes e Bases da Educação fala, portanto, em “educação básica”, está se expressando um conceito novo que subentende uma forma de organização nacional da educação, refletido na Constituição Federal de 1988 nos artigos de 205 a 214. No art. 205 estão inscritos oito princípios básicos: I – igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II – liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III – pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; V – gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V – valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; VI – gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII – garantia de padrão de qualidade; VIII – piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal (BRASIL, 2012).

Fundamentada nesses princípios, a Constituição Federal de 1988, no capítulo III seção I, que reza sobre a educação, gerou os princípios para que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, Lei nº 9.394/96, assumisse esse conceito já no § único do art. 11 onde os municípios vão se incumbir de organizar, manter e desenvolver os órgãos e instituições oficiais dos seus sistemas de ensino, integrando-os às políticas e planos educacionais da União e dos Estados, possibilitando ao estado e aos municípios se constituírem como um sistema único de educação básica. Além disso, os municípios ficarão responsáveis pela ação redistributiva em relação às suas escolas, baixar normas complementares para o seu sistema de ensino, autorizar, credenciar e

supervisionar os estabelecimentos do seu sistema de ensino, oferecer a educação infantil em creches e pré-escolas e assumir o transporte escolar dos alunos da rede municipal.

> Como a educação básica é um conceito, definido no art. 21 como um nível da educação nacional e que congrega, articuladamente, as três etapas que, estão sob esse conceito: a educação infantil, o ensino fundamental e o ensino médio, o art. 22 estabelece os fins da educação básica: "A educação básica tem por finalidade desenvolver o educando, assegurar-lhe a formação comum indispensável para o exercício da cidadania e fornecer-lhe meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores" (CURY, 2002, p. 168).

É dessa maneira que a LDB estabelece a educação básica como um conceito, mas também como um direito, além de constituir uma forma de organização da educação brasileira. Ao estabelecer a educação como um direito, o ordenamento jurídico brasileiro coloca a educação nacional dentro da esfera do direito positivo provocando uma ruptura com antigos paradigmas, impulsionando o sistema de ensino brasileiro nos caminhos da justiça e democracia.

> É nesse momento de ruptura com a ordem existente que a constituição federal adquire uma nova organização possibilitando uma cidadania aberta a todos. Assim, para fazê-la direito de todos, era imprescindível que houvesse algo em comum ou universal. É dessa inspiração, declarada e garantida na Constituição, que a educação escolar é proclamada direito. "Dela se espera a abertura, além de si, para outras dimensões da cidadania e da petição de novos direitos" (CURY, 2008, p. 168).

Graças à LDB, o conceito de educação básica passa a expressar uma declaração de direito colocado no âmbito de uma educação escolar com elementos em comum, tais como o combate à desigualdade, à discriminação e à intolerância, pautado num conceito de gestão democrática, estabelecendo-se dessa maneira condições de transmissão de conhecimentos necessários para a vida.

> Resulta daí que a educação infantil é a base da educação básica, o ensino fundamental é o seu tronco e o ensino médio é seu acabamento, e é de uma visão do todo como base que se pode ter uma visão consequente das partes. A educação básica torna-se, dentro do artigo 4º da LDB, um direito do cidadão à educação e um

> dever do Estado de atendê-lo mediante oferta qualificada (CURY, 2008, p. 295).

Espera-se que novos rumos para um Brasil inserido num mundo globalizado e mais tecnológico provoquem outras mudanças paradigmáticas futuras para a educação nacional. O importante é que os alunos, futuros trabalhadores e cidadãos, recebem o tipo de instrução alinhada com as condições históricas do momento em vigência.

3.6 INVESTIMENTO EM EDUCAÇÃO

Para que se adote uma postura eficaz em relação aos problemas apresentados aqui de maneira brevíssima, é necessário que se parta de um ponto de vista global constituído por metas em comum para a maior parte das nações mundiais. Essas metas assim como algumas de suas estratégias para o futuro foram elaboradas pela UNESCO em Dakar no ano 2000 que “solicitou aos países participantes que produzissem um relatório nacional apresentando o que se alcançou no período (resultados) e como se alcançou (estratégias), bem como os desafios apresentados para o período pós-2015” (BRASIL, 2015). A versão preliminar desse documento serviu de referência para muitos dos problemas que fazem parte da obra presente. As metas, que na verdade constituem o desafio, são relacionadas: ao cuidado e educação na primeira infância; educação primária universal; habilidades de jovens e adultos; alfabetização de adultos; paridade e igualdade de gênero; e qualidade da educação. [...] Para o cumprimento dessas metas, o financiamento é uma parte indispensável das estratégias gerais a serem adotadas como marcos legais; planejamento; Insumos; avaliação-monitoramento e participação-mobilização” (BRASIL, 2015).

A constituição de 1988 que direciona de recursos provindos dos entes federados passam a aplicar um percentual de sua receita oriunda de impostos em educação que se destinam prioritariamente à Educação Básica. “A União aplicará anualmente, nunca menos de dezoito por cento, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências na manutenção e desenvolvimento do ensino” (BRASIL,1996).

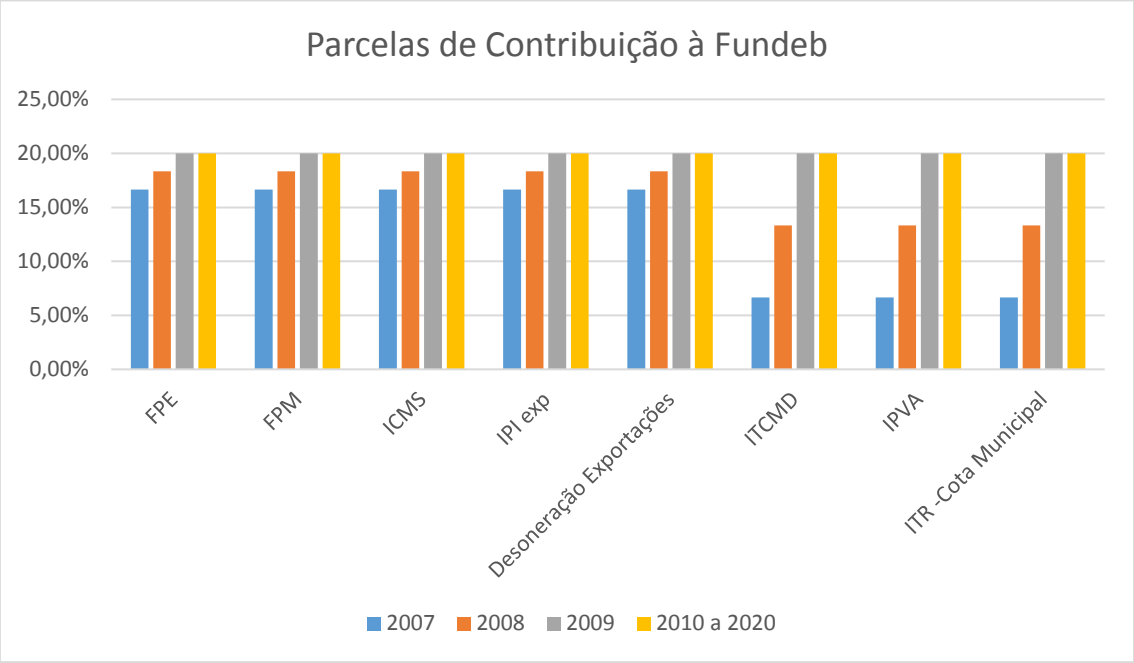
O instrumento que executa a distribuição de recursos destinados à educação é o FUNDEB, criado para promover não apenas o aumento do gasto público em educação, como também promover uma distribuição equânime dos serviços ofertados. Esse Fundo foi criado pela Emenda Constitucional nº 53/2006 e regulamentado pela Lei nº 11.494/2007 e pelo Decreto nº 6.253/2007, em substituição ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - Fundef, que vigorou de 1998 a 2006 tendo uma natureza contábil e âmbito estadual que reúne vinte e sete fundos alimentados por recursos provenientes de cada estado. O FUNDEB constitui uma evolução de outro instrumento anterior, o FUNDEF (Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental), antecessor do FUNDEB, destinava recursos somente para o ensino fundamental priorizando quatro faixas de valores por aluno/ano. O FUNDEB prioriza 11 faixas constituídas da educação infantil, 1ª a 4ª série urbana, 1ª a 4ª série rural, 5ª a 8ª série urbana, 5ª a 8ª série rural, ensino médio urbano, ensino médio rural, ensino médio profissionalizante, educação de jovens e adultos e educação especial, além da educação indígena e de quilombolas. A proposta de emenda à constituição dá nova redação ao § 5º do art. 212 da Constituição Federal e ao art. 60 do ato das

Disposições Constitucionais Transitórias. Além da contribuição de cada estado, o Fundeb conta com uma parcela de recursos federais “sempre que, no âmbito de cada Estado, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente” (BRASIL, FNDE, 2009).

Em cada estado, o FUNDEB é composto por 20% das seguintes receitas:

- Fundo de Participação dos Estados – FPE.
- Fundo de Participação dos Municípios – FPM.
- Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS.
- Imposto sobre Produtos Industrializados, proporcional às exportações– IPIexp.
- Desoneração das Exportações (LC nº 87/96).
- Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doações – ITCMD.
- Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores – IPVA.
- Cota parte de 50% do Imposto Territorial Rural-ITR devida aos municípios.
- Também compõem o Fundo as receitas da dívida ativa e de juros e multas incidentes sobre as Fontes acima relacionadas. Ainda, no âmbito de cada estado, onde a arrecadação não for suficiente para garantir o valor mínimo nacional por aluno ao ano, haverá o aporte de recursos federais, a título de complementação da União (BRASIL, 2009).

Gráfico 23: Parcelas de Contribuição à Fundeb



Fonte: BRASIL. Fórum Nacional de Educação 04 de Abril de 2016. 24 de 03 de 2017.

A complementação da União foi na ordem de: 2007 – R% 2 bilhões; 2008 – R% 3,2 bilhões; 2010 a 2020 – 10% da contribuição de estados e municípios. A distribuição dos recursos da Fundeb é automática e periódica, independente de autorizações ou convênios, baseado na taxa de matrícula sendo que os municípios recebem seus recursos para os alunos da educação infantil e do ensino fundamental, e os estados, com base no número de alunos do ensino fundamental e médio, conforme art. 211 da Constituição Federal. Para efeitos de inclusão, também é levado em conta alguns fatores de ponderação que são definidos anualmente:

I. Creche pública em tempo integral

II. Creche pública em tempo parcial

III. Creche conveniada em tempo integral

IV. Creche conveniada em tempo parcial

V. Pré-escola em tempo integral

VI. Pré-escola em tempo parcial

VII. Anos iniciais do ensino fundamental urbano

VIII. Anos iniciais do ensino fundamental no campo

IX. Anos finais do ensino fundamental urbano

X. Anos finais do ensino fundamental no campo

XI. Ensino fundamental em tempo integral

XII. Ensino médio urbano

XIII. Ensino médio no campo

XIV. Ensino médio em tempo integral

XV. Ensino médio integrado à educação profissional

XVI. Educação especial

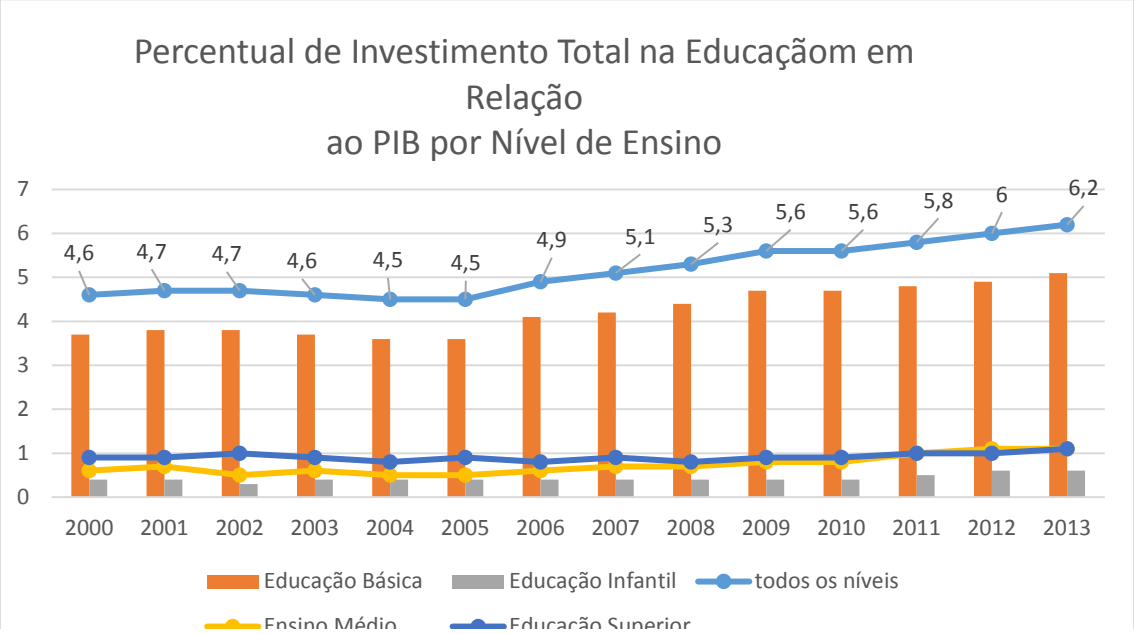
XVII. Educação indígena e quilombola

XVIII. Educação de jovens e adultos com avaliação no processo

XIX. Educação de jovens e adultos integrada à educação profissional de nível médio, com avaliação no processo

Quando calculado em relação ao PIB, o gráfico abaixo (Gráfico. 4 e Quadro 23) demonstra o percentual total e por nível de ensino:

Gráfico 24: Percentual Total de Investimento na Educação em relação ao PIB por Nível de Ensino



Fonte: BRASIL, IBGE. Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua .

Fica evidente como a educação básica recebe a maior parte dos recursos. No ano de 2013, para uma porcentagem do PIB de 6,2% para todos os níveis, a educação básica ganhou 5,1% do PIB; quando comparado com as taxas de matrícula, fica evidente que o motivo se deve à maior demanda de alunos nesse nível. Em relação à taxa de matrícula e frequência, fica mais evidente ainda esse nível de investimento na faixa de quatro a quatorze anos devido à tendência de crescimento de alunos nesse nível. Por outro lado, o índice de reprovação é ligeiramente maior no ensino médio no ano de 2010 do que no ensino fundamental e o índice de aprovação é decididamente maior para o ensino fundamental. Contando com a diferença significativa entre a taxa de abandono do ensino médio para o ensino fundamental, fica claro que um maior investimento no ensino médio seria necessário, melhorando a qualidade de ensino, fator que poderia evitar a evasão escolar.

Os dados aqui apresentados representam as tentativas de alcançar as metas elaboradas pela UNESCO elaboradas em Dakar, no ano 2000, e os resultados orientaram como seriam montadas as estratégias de financiamento para tal. Os dados, organizados para a educação básica (educação infantil, ensino fundamental e ensino médio) e a educação superior. Em relação ao ensino básico, o quadro abaixo (Quadro 23), demonstra a contribuição de algumas receitas:

Quadro 23: Contribuições à receita da educação básica

ENTIDADE	(Quadro 24)CONTRIBUIÇÃO
FPE	R$163.961.617,07
FUNDEB	R$59.125.176,54
IPI - EXP	R$1.170.513,31
TOTAL	R$ 224.257.470

Fonte: (BRASIL Tesouro Nacional Transferências Constitucionais ano jan. 2017 Transferências para estados)

Conclui-se então que da mesma forma que o bem-estar pode ser derivado da distribuição de renda, fatores sociais, ambientais, familiares e econômicos, o processo educativo, sobretudo em relação às políticas públicas, gestão, concepção, formação e financiamento da educação é o produto de determinados contextos econômicos e socioculturais. Em decorrência desse fato, a concepção do Estado onde o processo educativo é concebido determina a maneira como se processa a articulação entre a esfera pública e privada, fato que pode determinar tensões entre essas duas esferas.

> Assim, a democratização dos processos de organização e gestão deve considerar as especificidades dos sistemas de ensino, bem como os graus progressivos de autonomia das unidades escolares a eles vinculados, e "buscar a participação da sociedade civil organizada, especialmente o envolvimento de trabalhadores em educação, estudantes e pais (DOURADO, 2007, p. 927).

Tais metas tornaram-se possíveis no Brasil após a Constituição de 1988 que proclama no seu art. 205 a educação como “dever do Estado e família, promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”. Como deveres do Estado, a Constituição assinala certos princípios, colocando valores na forma de: Igualdade para o acesso e permanência na escola; Liberdade do ensino e pensamento; Pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas;

Esses princípios constituem-se como fatores contribuintes para a coexistência do ensino público gratuito, determinado como direito público e subjetivo. Importante para os objetivos desse trabalho está no Art. 207 § 2º - (O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente). O ensino privado está garantido no Art. 209 nas seguintes condições: I - cumprimento das normas gerais da educação nacional; II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público; III - reconhecimento dos profissionais de ensino; IV -gestão democrática do ensino público (BRASIL, 1988, art. 207).

Após a aprovação da Constituição de1988, três alterações nos textos legais são de grande importância para a área educacional: a aprovação da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB– Lei n. 9.394/96); a aprovação da Emenda Constitucional que instituiu o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental (FUNDEF) e do Plano Nacional de Educação (PNE – Lei n. 10.172/2001).

Outro aspecto importante da Constituição no tocante à educação é a necessidade de um papel destacado para a legislação que fundamenta políticas

públicas educacionais de natureza inclusiva. Tais medidas necessitam de uma concepção jurídica e de cidadania que deveriam constituir-se como pedras angulares não só da educação como também de todo aspecto da vida nacional, tendo em vista que para que uma sociedade funcione como um todo, cada parte precisa estar ciente da sua capacidade de agir de maneira sinérgica com as outras. Além disso, sem uma devida articulação com valores claros, manifestados por princípios constituintes, qualquer sistema passa a ser composto apenas por leis e políticas que não passam de “objetos de uma relação imanente e ontológica” (CURY, 2005, p.28).

Quando essa integração de valores não acontece, partes importantes da sociedade, sobretudo a educação que é objeto dessa tese, perde sua efetividade, tornando-se presa fácil de vendavais ideológicos ou das garras do mercado, suscetíveis de transformarem-se dessa forma, em meros objetos à serviço dos seus próprios interesses.

Devido ao acima exposto pode-se constatar que das 44.972.696 matrículas efetuadas no ano de 2013 nas creches, pré-escola, ensino fundamental, ensino médio, educação especial, EJA e ensino superior, existe uma nítida tendência a matrículas no ensino público, lideradas pelo ensino fundamental. Como existem mais pobres do que ricos no Brasil, esse fato parece uma distribuição justa de vagas, mas deve-se notar que 44.972.696 de alunos matriculados nessa época representam apenas 22,37% da população total em 2013 (202.768.562) e 63,36% das crianças e adolescentes entre zero e dezoito anos, deixando aproximadamente vinte e seis milhões de crianças e adolescentes fora da rede escolar. É possível que esse fato represente um

avanço em termos de anos anteriores, mas ainda se constitui num flagrante exemplo de desigualdade.

É preciso lembrar que para esses afortunados que se encontram matriculados, o PNAD demonstra uma taxa de frequência bruta de apenas 27,2%., o que pode ser considerado um avanço, sobretudo para a faixa de quatro a cinco anos, mas para um investimento no valor de R$ 414.606.864.131,99 da FUNDEB em 2016, é necessário que se explique um índice de abandono de 13,14% no ensino fundamental e médio em 2010 e sobretudo um índice de reprovação de 22,8% para as mesmas faixas. Assim sendo conclui-se que a educação brasileira precisa ser repensada, uma vez que a soma acima citada representa apenas 6,2% de investimento total em educação em relação ao PIB. Assim, faz-se necessário mudar o foco dessa investigação para os aspectos legislativos e aqueles referentes a problemas de gestão para se alcançar as explicações desejadas.

Esse debate abre diversas ramificações, entre as quais, uma das mais importantes, a qualidade da educação. Fica evidente que o grau de investimento, embora de suma importância, não pode ser o único, e muito menos o mais importante dos fatores determinantes de uma educação que uma sociedade realmente merece, sobretudo quando se considera que é na escola que se cunha a mentalidade do cidadão, assim como a maneira com que esse vai participar da vida pública.

Tendo em vista a importância de um sinergismo entre a possibilidade de reclamar direitos subjetivos no campo da educação e uma efetividade satisfatória das políticas públicas assim derivadas, a instituição de um sistema nacional de

educação é um caminho para combater a “barreira da atávica desigualdade social” (CURY, 2008, p. 1193).

O momento atual revela um país em crise onde a contribuição do cidadão para o crescimento do país e do bem-estar de todos está severamente avariada. Entre 2012 e 2016 o Brasil apresentou um aumento da PEA na ordem de 9,4%. Por outro lado, 74.928.000 estão fora da força de trabalho e entre aqueles que trabalham, 9.720.000 estão empregados no setor privado sem carteira de trabalho assinada. A sociedade brasileira revela-se como sendo de natureza predominantemente urbana onde 89.787.000 trabalham no comércio, administração privada e pública, educação, saúde e serviços sociais. 11.722.000 estão no setor industrial e 9.440.000 exercem atividade no campo. Esses dados revelam um país que necessita de uma força de trabalho com nível de ensino médio, mas, como foi visto anteriormente, a maior quantidade de matrículas está no ensino fundamental onde 85% pertence à rede pública. Fica evidente aqui uma crise de qualificação para um universo de trabalho que apresenta uma demanda crescente de saberes para trabalhar num ambiente onde conhecimento de tecnologia predomina. Uma quantidade razoável de alunos está aquém das expectativas para sua idade em relação à sua idade cronológica e escolar, devido a atrasos decorrentes da má avaliação nas provas que determinam sua competência. “Os problemas principais eram qualidade e repetência, ou seja, a tradição de manter na escola os alunos que não se saíam conforme o esperado nas provas, prática amplamente disseminada no Brasil” (BROCK, 2005)

A educação brasileira em relação a outros países apresenta um IDH de 0,73, ficando atrás do México, Uruguai, Argentina e Chile na América Latina e

bem abaixo dos países desenvolvidos com uma taxa que gira em torno de 0,900, mostrando um índice de desenvolvimento humano entre as mais baixas do mundo. Correspondentemente, o índice de Gini está em torno de 0,53 para 2015. Dessa forma, não pode se negar que qualidade e repetência estão entre os maiores problemas de todos no tocante à educação brasileira.

Educação, desenvolvimento social, cidadania e qualidade de vida são temas centrais aqui abordados na tentativa de compreender melhor a educação brasileira e apontar caminhos que poderiam levar a melhoras nesse sentido para que o Brasil possa ocupar um lugar mais elevado no rol daquelas nações que possuem um sistema educacional que seja digno dos mais elevados ideais democráticos.

Um desses caminhos seria o de assumir da parte de cada cidadão sua “agência”, traduzida por capacidade de agir para determinar seu próprio destino na linguagem de SEN (1993), ao se apropriar da sua oponibilidade para aumentar sua capacidade participativa no desenho das políticas públicas necessárias.

3.7 BRASIL: UM RETRATO DA DESIGUALDADE

O termo desigualdade pode ter muitos significados, desde desigualdades em relação à cor da pele, quanto desigualdades de gênero, entre outras, porém o sentido nesta presente obra se restringe àquela desigualdade gerada pela

articulação entre renda e nível de educação. Dessa forma, assim como a renda familiar precisa ser medida através de uma invariante, que no caso é a linha de pobreza, a educação também necessita de uma invariante que será reconstruída nessa obra de maneira sistemática através de dados e conceitos pertinentes. É fato notório que o Brasil, apesar de ser um país rico no que toca a seus recursos, ainda possui uma distribuição de renda tal que poucos têm muito e muitos têm pouco, testemunho da estabilidade da pobreza, às vezes chamada de inercial, que assume características estruturais de manutenção nesse país, entre as quais a educação e a liberdade que ocupam posições importantes, trazendo à tona a tensão constante por uma busca de equilíbrio entre os conceitos de políticas públicas distributivas e capacitação através do incremento da liberdade individual.

3.7.1 Critérios do PNAD

De acordo com a metodologia utilizada pelo IBGE, trabalho significa “a ocupação econômica remunerada em dinheiro, produtos ou outras formas não monetárias e a ocupação econômica não remunerada por pelo menos uma hora para definir o exercício do trabalho remunerado “ (BRASIL, PNAD, 2012). A pesquisa da PNAD considera a população ocupada, POC, como sendo aquelas pessoas que tinham trabalho na semana anterior à da entrevista, portanto não inclui quem esteja afastado por longos períodos de exercício remunerado. Pelo critério do IBGE, a população desocupada compreende as pessoas que não tinham trabalho e estavam efetivamente procurando trabalho, em um

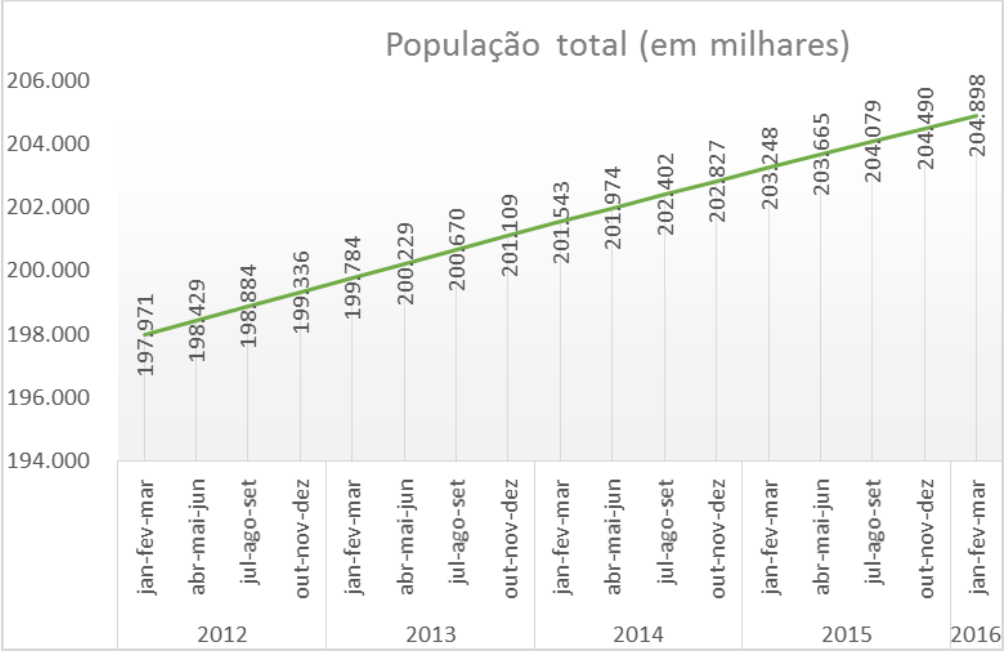
determinado período de referência e incorpora o conceito de disponibilidade para assumir o trabalho na semana de entrevista.

A desigualdade guarda estreita relação com o crescimento, pobreza, distribuição de renda, políticas distributivas e insegurança de uma maneira geral. O Brasil, entre outros países do mundo e sobretudo na América Latina, tem se mostrado como um dos mais desiguais, sujeito a uma herança de injustiça social que afasta uma grande parte de sua população do direito a condições mínimas de dignidade e cidadania. No entanto, demonstrar essa iniquidade não é tarefa simples, sobretudo pela maneira com que indicadores costumeiros são interpretados, sendo necessário muitas vezes recorrer a outros contextos, entre os quais o histórico, juntamente com uma acurada análise das condições sociais vigentes, para se criar um retrato que seja capaz de orientar políticas presentes e futuras e explicar porque indicadores como o PIB e outros índices econômicos possam estar mostrando sinais de crescimento enquanto o problema principal continua, tornando expressões como “O Brasil não é um país pobre mas um país de muitos pobres” extremamente relevantes, principalmente quando se considera a inclusão social como um dos elementos mais importantes.

Para uma melhor compreensão da relação entre dados demográficos e os problemas atuais da educação no Brasil essa tese incluiu alguns dados sobre o impacto que o tamanho da força de trabalho, o rendimento médio e o bem-estar no Brasil em comparação a outros países têm sobre fatores a serem examinados na próxima seção que analisa questões como a população em idade escolar, as taxas de matrícula e frequência assim como o problema da evasão escolar.

A população brasileira cresceu de maneira linear de 2012, quando possuía 197.971 milhões de habitantes, para 2016, contando com 204.898 milhões, o que mostra um crescimento de 6.927 milhões de pessoas (Gráfico 5).

Gráfico 25: População do Brasil de 2012 a 2016



Fonte: IBGE Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, (BRASIL PNAD, 2016).

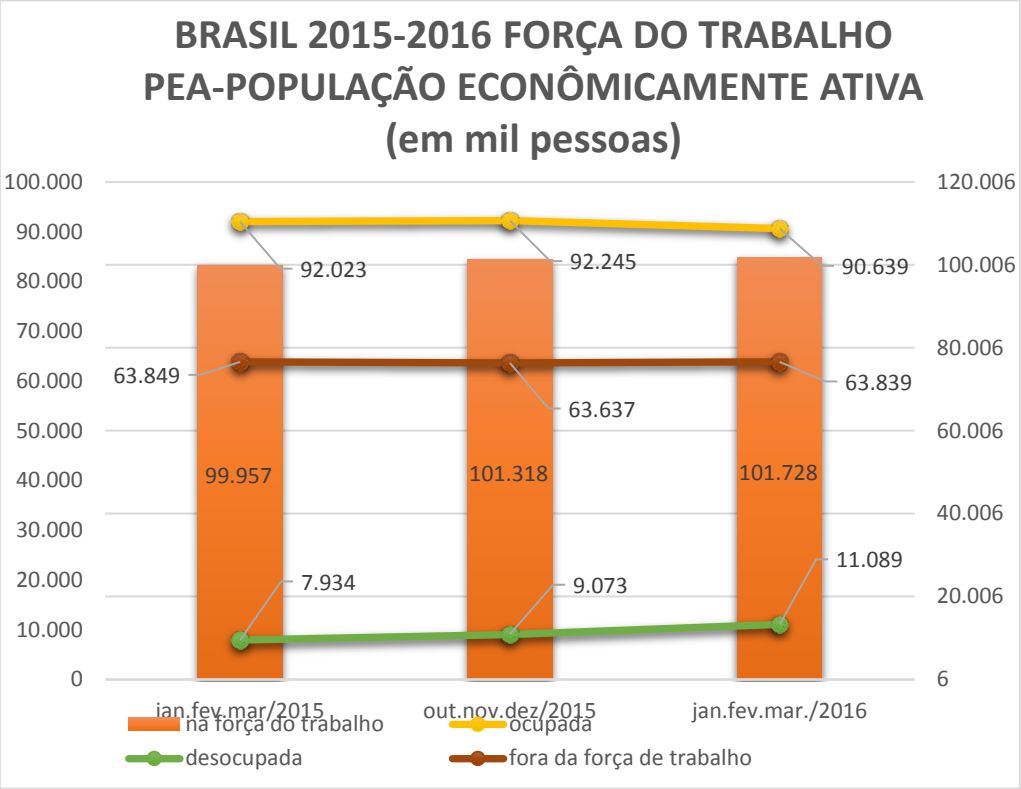
O número de pessoas na força de trabalho (PEA), que conta com a população ocupada, desocupada e inativa, nesse mesmo período mostrou um crescimento na ordem de 95.644 milhões em 2012 para 101.728 em 2016, mostrando que dos 6.927 milhões de pessoas a mais, 5.801 milhões destes brasileiros estão na posição de ocupados na força de trabalho desde o período que encobre 2012 a 2016 (Gráfico 6):

Gráfico 26: Brasileiros inseridos na força de trabalho de 2012 a 2016

Fonte: Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, (BRASIL PNAD, 2016).

No primeiro trimestre de 2016, 101.728 milhões de pessoas se encontravam na força de trabalho (Gráfico 6), porém, por diversas razões, 11.089 milhões desses trabalhadores hoje estão desempregados, e 63.839 milhões estão inativos, que significa uma população de 74.928 milhões de brasileiros que em 2016 até agora não estão trabalhando por uma razão ou outra. Dessa maneira, no primeiro trimestre de 2016 o PEA foi da ordem de 54,7% registrando uma queda de 1,2 ponto percentual em relação ao trimestre anterior (55,9%). Em relação ao primeiro trimestre de 2015, a queda foi de 1,4 ponto percentual (Gráfico 7).

Gráfico 27: Brasil 2015-2016 PEA- População Economicamente Ativa.



Fonte: BRASIL. IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação De Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua

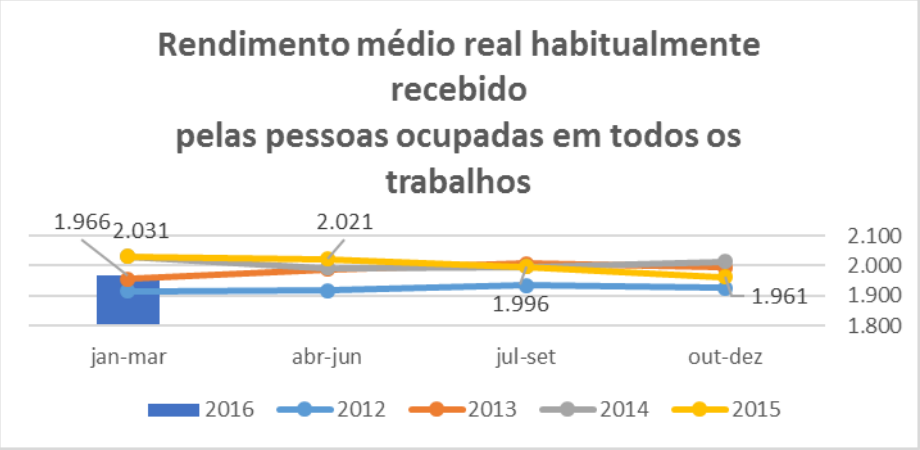
No primeiro trimestre de 2016 o rendimento médio mensal real (Gráfico 10) de todos os trabalhadores, isto é, pessoas de quatorze anos ou mais, ocupadas na época de referência, com rendimento de trabalho, foi estimado em R$ 1.966,00. Este resultado ficou estável em relação ao trimestre imediatamente anterior (R$ 1.961,00) e 3,2% menor do que o mesmo trimestre do ano anterior (R$ 2.031,00).

Uma análise da população desocupada (desempregada) revelou um crescimento de 7.602 milhões no primeiro trimestre de 2012 para 11.089 milhões no último trimestre de 2016. Esses dados correspondem com um aumento do salário mínimo de R$ 622,00 em 2012 para R$ 788.00 em 2015 e uma taxa de inflação que variou de 6,5% em 2012 para 10,67% em 2015. Nesse mesmo

período, o PIB cresceu de R% 22.157,00 em 2012 para R% 28.876,00 per capita em 2016 (BRASIL, IBGE, 2016).

O gráfico a seguir (Gráfico 8), apresenta a série de rendimento médio real habitualmente recebido pelas pessoas ocupadas, segundo os trimestres de 2012 a 2015.

Gráfico 28: Rendimento Médio Real recebido por pessoas ocupadas



Fonte: BRASIL. IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua 2009-2015.

Para um crescimento de 6,9% da população de 2012 a 2016, houve um crescimento correspondente de 6,08% na PEA, representado pela população ocupada, desocupada e inativa. Fazendo-se um recorte entre o primeiro trimestre de 2015 com 203.248 milhões de pessoas e o primeiro trimestre de 2016 com 204.898 milhões, houve uma taxa de crescimento populacional na ordem de 1,6%. Nesse mesmo período, a força de trabalho cresceu na ordem de 1,8%, levando a crer, nessa análise mais superficial, que o crescimento da população e o aumento da PEA sejam correspondentes. No entanto, se forem descontados os inativos entre o primeiro trimestre de 2015 e o primeiro trimestre de 2016, o crescimento da força de trabalho foi de 1,8%, sendo que a taxa de ocupados caiu na ordem de -1,5% ao passo que a taxa dos desocupados subiu

39,8% comparada a uma taxa de inativos que permaneceu praticamente inalterada durante o mesmo período. Quando esses dados são tomados em conta juntamente com uma taxa de inflação que cresceu de 6,4 em fevereiro / março de 2014, para 10,67 em fevereiro /março de 2015, chegando ao auge em janeiro de 2016 com uma taxa de 10,71 e descendo até 9,32 em maio de 2016, percebe-se que o PIB e o salário mínimo estão em direções opostas.

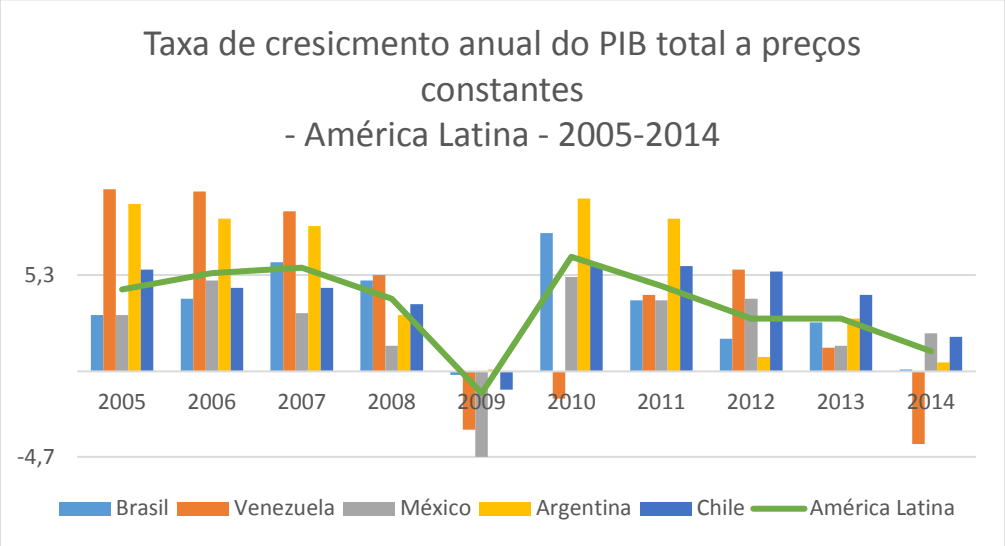
Existe um debate entre aqueles que advogam que o crescimento econômico é o melhor instrumento para a redução da pobreza e outros que acreditam nas políticas sociais que atendam às necessidades dos mais pobres, enquanto estimulam o crescimento econômico ao mesmo tempo. Essa discussão assume real importância para o Brasil atual, uma vez que coloca em primeiro plano o papel do Estado na solução dessas questões, sobretudo em relação aos esforços na proteção do cidadão brasileiro frente a fatores globais.

Cabe aqui citar o exemplo da Costa Rica, país que procurou investir na qualidade de seus recursos humanos, da sua estabilidade democrática e da sua consciência ambiental e de países como Chile e México (Gráfico. 10), onde intervenções deliberadas e bem projetadas da ação pública em matéria de política social, trabalhista e educacional e de acesso aos mercados diminuiu a vulnerabilidade desses países às oscilações do ciclo econômico, tanto global quanto local, de acordo com um estudo promovido pelo Escritório Regional do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) para a América Latina sobre a evolução da desigualdade na região. (LOPEZ-CALVA, 2009). Por outro lado, existe o perigo constante do desiquilíbrio do delicado mecanismo entre políticas distributivas e recursos para tais sem que essas onerem o Estado

ao ponto de precipitar a própria crise econômica que essas políticas procuram evitar.

Apoiando-se em dados fornecidos pela Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe, as principais economias latino-americanas tendem a seguir ciclos econômicos similares, como mostra o gráfico abaixo, (Gráfico 9) que exibe os resultados do Produto Interno Bruto médio para toda a América Latina, de 2000 a 2014, comparado aos resultados individuais das outras economias regionais.

Gráfico 29: Taxa de crescimento do PIB América Latina

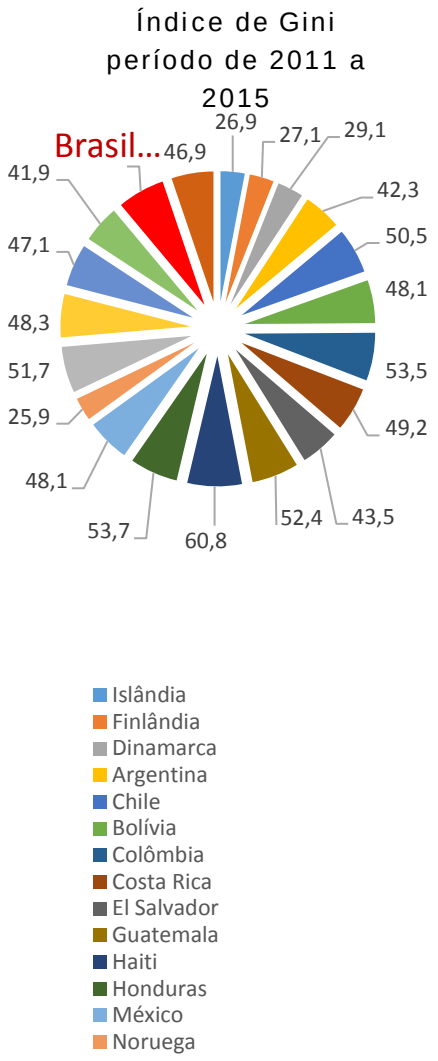


Fonte: Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe – (CEPAL.2014)

Observando as taxas de crescimento desde o início dos anos 2000, após baixo crescimento no início do período, observa-se anos de crescimento relativamente alto e subsequente impacto da crise mundial de 2008-2009. Em 2009, chegou-se a um piso de crescimento na região (-1,2%). Desde então, houve retomada, mas com desaceleração do crescimento nos anos mais recentes, com exceção da Venezuela, que continua com o índice de PIB mais

baixo da América Latina em 2014 (Gráfico 9). Também expressivos são os dados do índice de Gini para a América Latina

Gráfico 30: Índice de Gini para diversos países de 2011 a 2015



	Índice de Gini
Islândia	26,9
Finlândia	27,1
Dinamarca	29,1
Argentina	42,3
Chile	50,5
Bolívia	48,1
Colômbia	53,5
Costa Rica	49,2
El Salvador	43,5
Guatemala	52,4
Haiti	60,8
Honduras	53,7
México	48,1
Noruega	25,9
Panamá	51,7
Paraguai	48,3
República Dominicana	47,1
Uruguai	41,9
Brasil	52,9
Venezuela	46,9

Fonte: Grupo do Banco Mundial 2015

(Gráfico. 10) sendo que o Brasil apresenta um índice de Gini de 52,9, um dos mais iníquos da série, perdendo apenas para Honduras (53,7) e Colômbia (53,5). O país menos iníquo da América Latina é o Uruguai (41,9), seguido pela

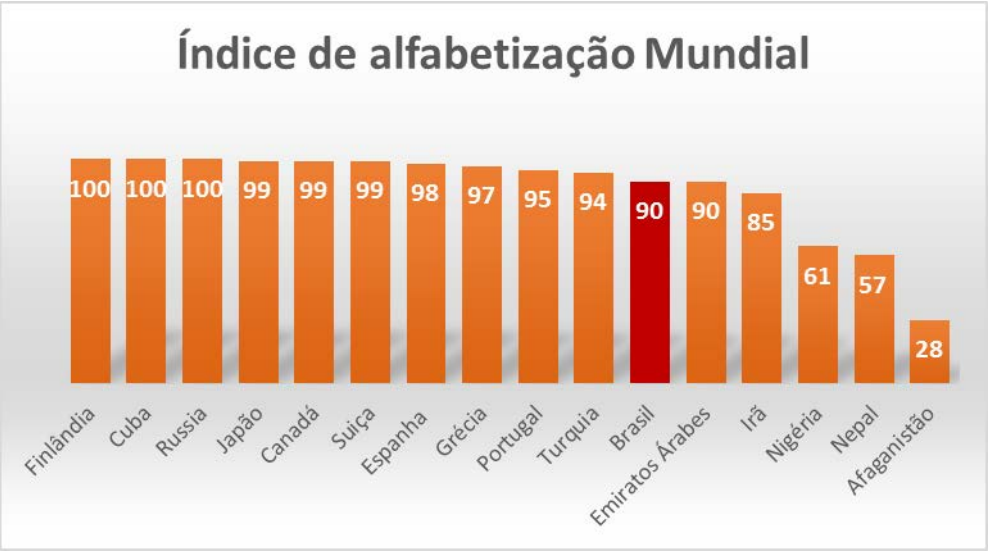
Argentina (42,3). Um dado que faz pensar é o fato de que o Brasil apresenta um PIB de 0,1 em 2014, perdendo apenas para a Venezuela, enquanto que o índice de Gini para o Brasil é de 52,9, logo atrás da Colômbia.

3.7.2 Educação brasileira de acordo como a Pnad 2015

Diante da discussão anterior passa-se a um estudo do estado atual da educação brasileira fundamentado nos dados colhidos pela Pnad contínua assim como do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – INEP, além de alguns outros órgãos de competência internacional.

Primeiramente é importante ter uma visão de como se posiciona o índice de alfabetização no Brasil, enquanto comparado a outros países do mundo (Gráfico 11).

Gráfico 31: Índice de Alfabetização Mundial

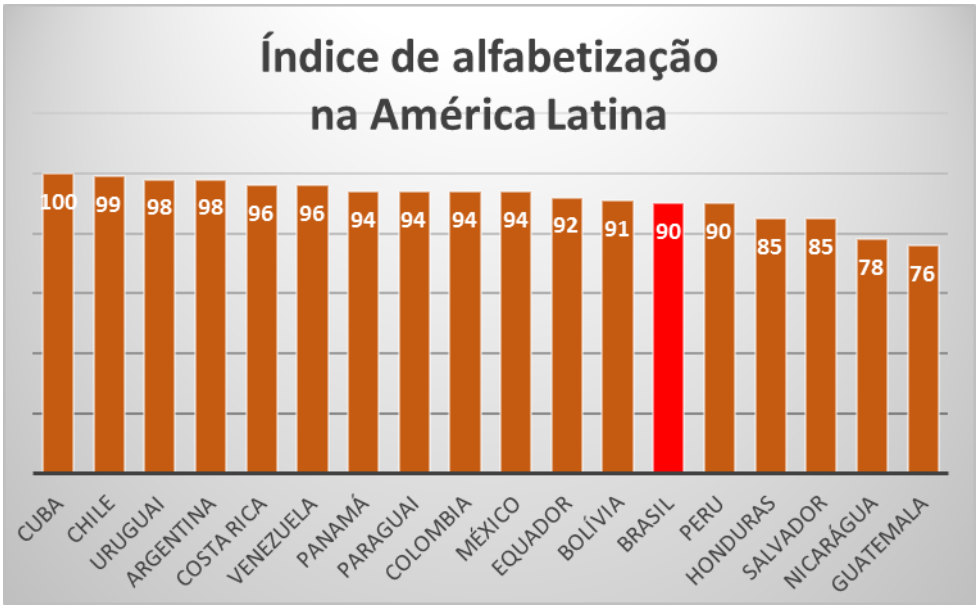


Fonte: Index Mundi 2017

Nem todos os países da Quadro original estão aqui representados, no entanto, é importante destacar que embora a maioria dos países apresentarem

índice perto de 0% de analfabetismo, alguns considerados desenvolvidos por todos os outros parâmetros ainda possuem índices de 1% como é o caso do Canadá, Japão, e Suíça, enquanto outros como Portugal e Turquia ainda contam com 5 a 6% de analfabetos. O Brasil divide o lugar de 90% de alfabetização com oito outros países a saber, Porto Rico, Santa Lúcia, República Dominicana, Emirados Árabes Unidos, Líbano, Lesoto, Peru e Líbia. O gráfico seguinte mostra as taxas de analfabetismo para a América Latina (Gráfico 12):

Gráfico 32: Índice de Alfabetização na América Latina



Fonte: Index Mundi 2017

Quando avaliado em termos de progresso social em parâmetros internacionais, o Brasil apresenta um Índice de progresso Social (SOCIAL PROGRESS INDEX, 2015) de 70.89, comparado aos países mais desenvolvidos, que apresentam uma média de 87.226, representando o 42º lugar entre 133 países do mundo, mostrando que a educação é um componente importante do bem-estar de uma nação, porém não o único.

Outro problema importante que surge quando se discute a questão da alfabetização é a possibilidade de que “uma pessoa que pode participar de todas as atividades em que a alfabetização é necessária para o funcionamento efetivo do seu grupo e comunidade também está apta para continuar a utilizar a leitura, a escrita e o cálculo para seu próprio desenvolvimento e da comunidade” (BENAVOT, 2015).

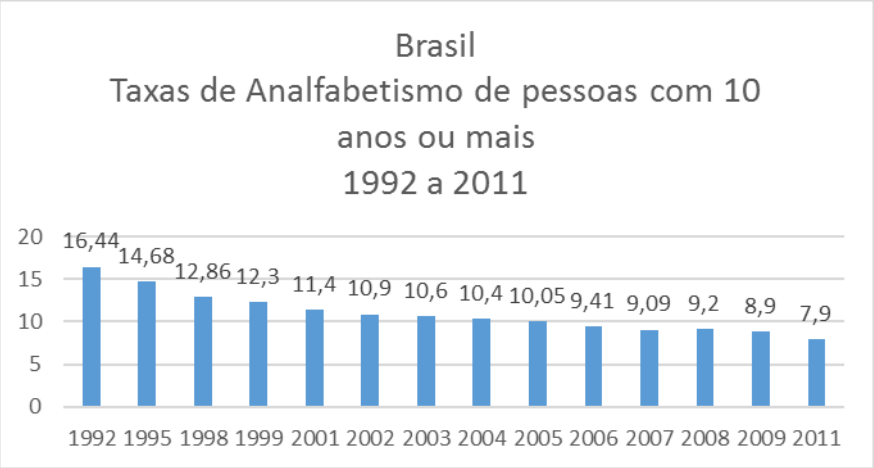
Aquele que não apresenta essa capacidade se enquadra na categoria do analfabetismo funcional. Para Ribeiro (2006), toda pessoa alfabetizada demonstra a capacidade de utilizar a leitura e escrita para fazer frente às demandas de seu contexto social e de usar essas habilidades para continuar aprendendo e desenvolvendo ao longo da vida (RIBEIRO, 2006). O IBGE costuma apurar os índices de alfabetização baseando-se em questionários do tipo auto avaliação por meio de uma mensagem simples. Avaliado dessa maneira, as taxas de analfabetismo entre os brasileiros com 15 anos ou mais decresceu de 65% em 1920 para 13% em 2000. No entanto, tendo em vista que auto avaliações, apesar de serem úteis, tanto que esse foi o método escolhido pelo IBGE, por apresentarem dificuldades metodológicas, outras formas de aquilatar taxas de analfabetismo podem ser consideradas.

Se forem seguidas as recomendações da UNESCO (2015) desde a década de 1990, o grau de alfabetização seria medido pelo número de anos escolares cursados, denominando-se como analfabetos funcionais as pessoas com menos de quatro anos de escolaridade. Isso parece indicar que o conceito de alfabetização varia de acordo com as expectativas da sociedade.

Na América do Norte e Europa, o patamar de alfabetização funcional chega até oito anos de escolaridade e, de acordo com Ribeiro (2006), esse fator

ainda pode ser pouco para atingir as demandas da competitividade do mundo moderno globalizado. Por outro lado, em países menos desenvolvidos, o critério de auto avaliação e o conceito de analfabetismo funcional baseados em quatro anos de escolaridade são mais eficazes para refletir as expectativas nessas sociedades. Os gráficos abaixo (Gráfico 13 e 14), demonstram como são os índices de alfabetização funcional quando esses critérios de anos de escolaridade são comparados. Tomando o ano de 2003 como exemplo, existiram10,6% de analfabetos funcionais segundo o método de auto avaliação,

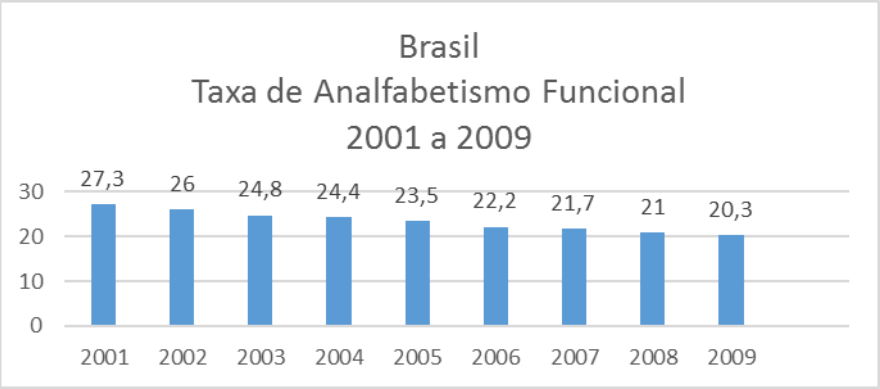
Gráfico 33: Brasil taxas de analfabetismo 1992 a 2011



Fonte: BRASIL. IBGE, 2011

enquanto 24,8%dos brasileiros seriam analfabetos funcionais usando o critério de 3 anos de estudo na mesma faixa etária. Tomando como base o ano de 2009, e usando o critério de auto avaliação, esses dados mostram que para uma

Gráfico 34: Brasil taxa de analfabetismo funcional2001 a 2009



Fonte: (BRASIL. IBGE, 2009)

população de 191.480.630 milhões de brasileiros em 2009, 38.870.567 eram analfabetos funcionais, enquanto 17.041.776 milhões de brasileiros eram completamente analfabetos. Sendo assim, pode se concluir que o conceito de alfabetização no mundo moderno é um assunto multifacetado. O instituo da UNESCO que analisa dados estatísticos, o USIS[14] (UNESCO 2017) desenvolveu um programa de avaliação em três níveis chamado LAMP[15] que contém os seguintes critérios: nível 1: As pessoas avaliadas podem identificar informação literal e concreta ao ler passagens com um parágrafo de textos. Nível 2: As pessoas avaliadas podem identificar informação literal em textos indicadores de tarefas ou textos de aprendizagem apresentados em linguagem coloquial. As respostas são dadas em uma sentença. As pessoas avaliadas podem identificar informação literal em textos mais longos. Nesse nível, distratares são colocados, o que não acontece com os níveis anteriores. A linguagem é mais densa e os examinados podem parafrasear, usar passagens mais longas e usar linguagem acadêmica.

[14] Unesco Institute for Statistical Analysis Unesco Institute for Statistics. Years of schooling
[15] Literacy Assessment and Monitoring Programme

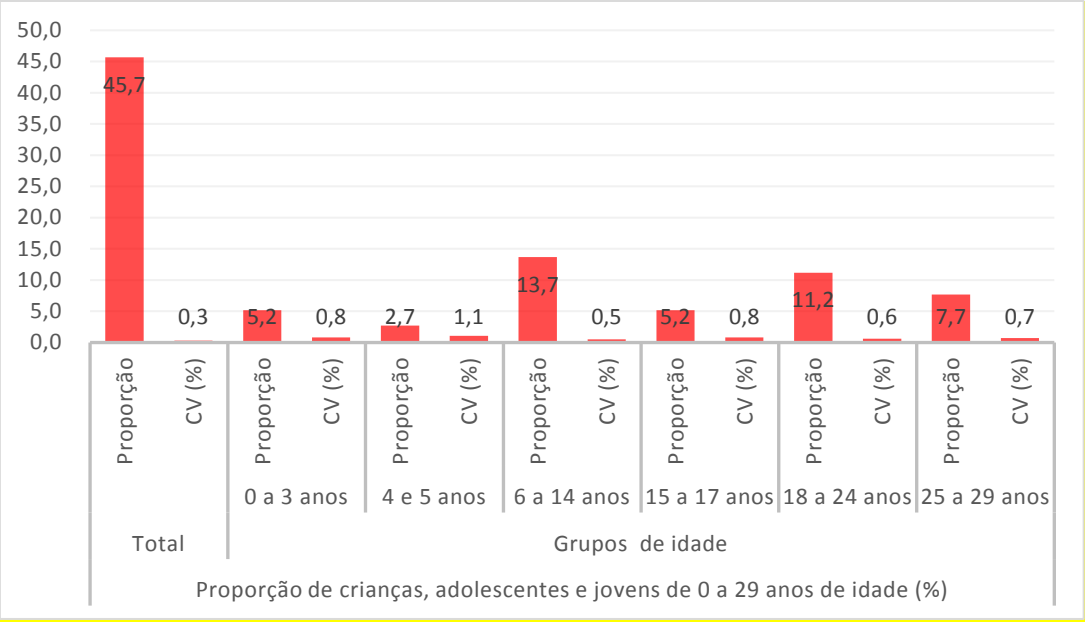
Para a realização das metas educacionais, é preciso que se defina quais são as demandas necessárias que o Estado precisa enfrentar através de suas políticas públicas. Para a UNESCO, um possível indicador seria o número de anos de estudo. No Canadá nove anos são considerados suficientes (CASTELL, 1986). Na Espanha, por outro lado, estudos em 1993 referem-se a seis anos de escolaridade (FLECHA, 1993) No Brasil atual:

> A Emenda Constitucional n. 59, de 11.11.2009, ampliou, progressivamente, a obrigatoriedade da educação básica para a faixa de 4 a 17 anos de idade até 2016. A Lei n. 12.796, de 04.04.2013, oficializou essa mudança, alterando o texto original da Lei de Diretrizes e Bases da Educação - LDB, instituída pela Lei n. 9.394, de 20.12.1996. A educação básica passou a ser obrigatória dos 4 aos 17 anos de idade e organizada em três etapas: pré-escola (nível obrigatório da educação infantil), ensino fundamental e ensino médio (BRASIL 2015)

Seguindo o conceito proposto pela UNESCO, o sentido encerrado nesse termo se refere às competências funcionais que incluem, ao lado da leitura, da escrita e do cálculo, outras habilidades como a linguagem oral, a informática a resolução de problemas e as habilidades interpessoais aplicadas a contextos como a economia doméstica, a saúde, o trabalho, os recursos comunitários, as leis e o governo (RIBEIRO, 1997) Esse conceito, além de constituir um reflexo sobre o sistema educacional, também fornece possibilidades de compreensão de questões mais amplas, como a inserção no mercado de trabalho, comportamentos referentes à comunicação em massa assim como a distribuição de oportunidades sociais e desenvolvimento cultural. Dessa forma, essas capacidades constituem um forte incentivador de inclusão social.

Quando defrontado com problemas educacionais, sobretudo com a má qualidade de ensino e taxas insatisfatórias de alfabetização sempre se recorreu a explicações como falta de escolas, evasão escolar e baixo investimento estatal (SCHWARTZMAN, 2005).

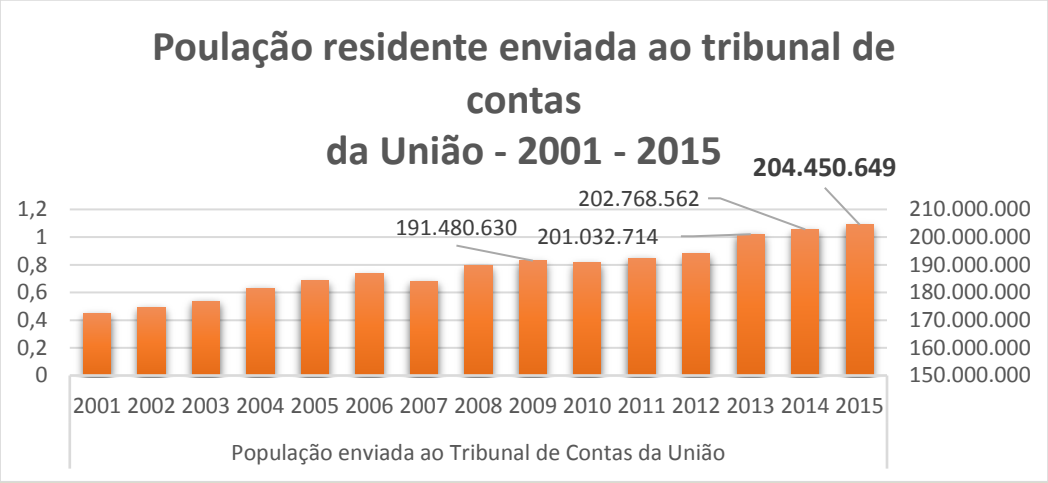
Gráfico 15: Proporção de crianças, adolescentes e jovens entre 0 e 29 anos de idade no Brasil 2014



Fonte: BRASIL IBGE, PNAD, Síntese de Indicadores Sociais 2015

O exame de alguns dados estatísticos referentes a esses parâmetros comprova ou refuta possíveis razões para avaliar a eficácia das políticas públicas educacionais

Gráfico 35: População residente enviada ao tribunal de contas da União de 2001 a 2015

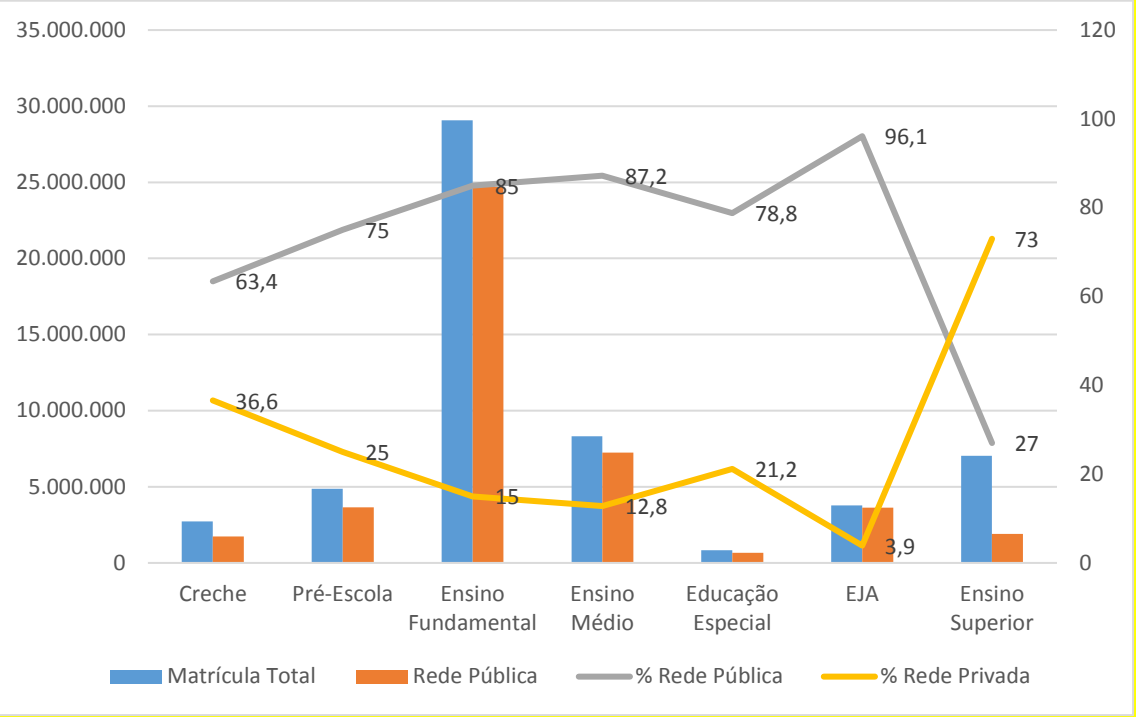


Fonte: BRASIL IBGE, PNAD, Síntese de Indicadores Sociais 2015

Em 2014, 45,7% da população brasileira estava entre 0 e 29 anos de idade dos quais, 34,75% tinham entre 0 e 18 anos, idade para frequentar o

ensino básico (creche, pré-escola ensino fundamental e médio), uma soma de 70.968.967 milhões de alunos em potencial em 2014 (Gráfico 15 e 16). Em 2013, 44.972.696 alunos se matricularam na rede escolar, da creche ao ensino médio, representando 22,37% da população total e 63,36% das crianças e adolescentes entre 0 e 18 anos, deixando aproximadamente 26 milhões de crianças e adolescentes fora da rede escolar (Gráficos 15, 16 e 17).

Gráfico 36:Distribuição de matrícula por nível de ensino e participação na rede pública no Brasil 2012 a 2013



Fonte: BRASIL INEP/MEC, Censo Escolar 2013 * Dados do Censo do Ensino Superior 2012

A Quadro abaixo (Quadro 24) demonstra a distribuição de alunos na rede pública de acordo com a modalidade de ensino fundamentando-se na taxa de matrícula. Tomando em conta tanto os alunos na rede pública quanto privada, a população maior está no ensino fundamental, seguido pelo ensino médio, ensino superior, EJA, pré-Escola e creche. Em primeiro lugar, destaca-se a superioridade numérica de crianças pertencentes à rede pública, em

comparação com a rede privada com exceção do ensino superior onde 73% dos alunos pertence à rede privada. Por outro lado, é notável o desinteresse da rede privada para a educação especial e EJA, mostrando que nesses setores, o Estado está muito mais envolvido com a inclusão desses grupos do que o mercado, de uma maneira geral.

Quadro 24 - Distribuição de matrícula 2012 a 2013

	Matrícula Total	Rede Pública	% Rede Pública	% Rede Privada
Creche	2.730.119	1.730.870	63,4	36,6
Pré-Escola	4.860.481	3.643.231	75	25
Ensino Fundamental	29.069.281	24.694.440	85	15
Ensino Médio	8.312.815	7.247.776	87,2	12,8
Educação Especial	843.342	664.466	78,8	21,2
EJA	3.772.670	3.623.912	96,1	3,9
Ensino Superior	7.037.688	1.897.376	27	73

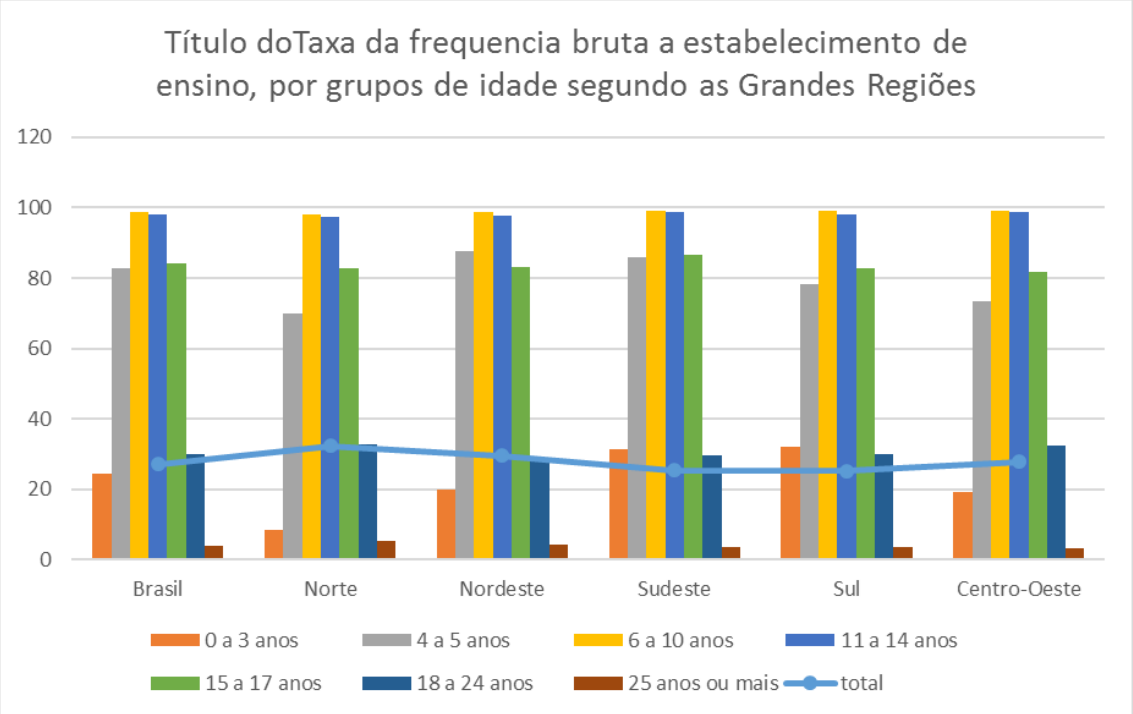
Fonte: (BRASIL INEP/MEC, Censo Escolar 2013 * Dados do Censo do Ensino Superior 2012)

Outros achados interessantes mostram que na passagem da creche para a pré-escola na rede pública existe uma queda de 11,6% comparado a uma queda idêntica na rede privada. Dali para frente o número de matrículas cresce no ensino fundamental para 85% do total das matrículas enquanto o ensino médio atinge a faixa de 87,2%. O ensino privado, por outro lado, mostra uma curva descendente de número de matrículas da creche ao ensino fundamental mostrando que para se demonstrar alguma desigualdade entre o ensino público e privado, muitos outros fatores devem ser tomados em consideração. Em seguida estão demonstrados os dados que correspondem à taxa bruta de frequência escolar distribuído por idade e por região da Federação (Gráfico 18).

Nesse sentido foi a região Centro-Oeste que mostrou a maior taxa de frequência total. A separação por grupo de idade mostrou um índice parecido com o resto do Brasil, para a faixa de 6 a 17 anos. No entanto, foi essa região que revelou o menor número de estudantes frequentadores de estabelecimentos de ensino na faixa acima dos 25 anos. A região Norte revelou a menor presença na faixa de 0 a 6 anos.

No relatório para a UNESCO, Educação para todos Progressos e Desafios (UNESCO 2015), cada uma dessas faixas é analisada separadamente por idade (Gráfico 19), mostrando que na faixa de 0 a 3 anos observa-se que o atendimento escolar cresceu de 10,6%% para 21,2% entre 2001 e 2012. Os resultados para o ensino fundamental mostraram os efeitos da ampliação do ensino fundamental de 8 para 9 anos de duração. Esse crescimento que veio da maior oferta pela ampliação da universalização criou uma demanda por uma infraestrutura maior, um grande desafio para a gestão educacional desse período.

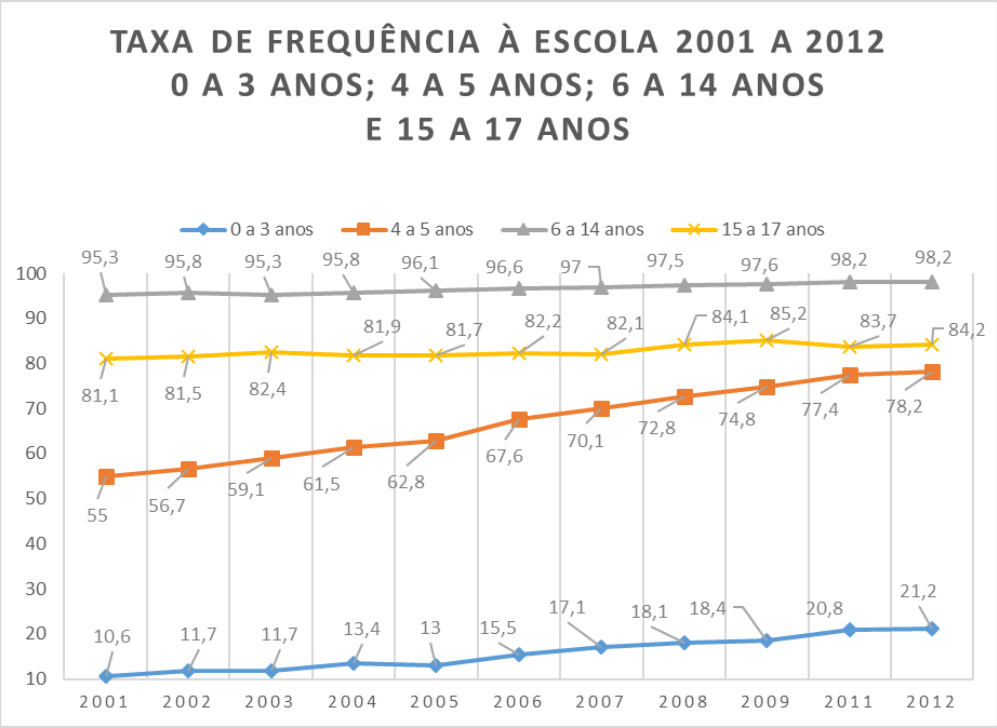
Gráfico 18: Taxa de frequência bruta 2013 BRASIL. INEP/MEC, Censo Escolar 2013 * Dados do Censo do Ensino Superior 2012



Fonte: (BRASIL. INEP/MEC, Censo Escolar 2013 * Dados do Censo do Ensino Superior 2012)

Tomando um período de onze anos como referência, o estudo da Pnad de 2012 (Gráfico 19), revelou uma taxa uniforme de frequência para a faixa de 6 a 14 anos, mostrando os índices mais altos da série, com uma frequência média de 98,2%. Em seguida, com estabilidade semelhante, a faixa de 15 a 17 anos teve uma frequência média de 84,2% de frequência. A série que representa os alunos na faixa de 4 a 5 anos iniciou em 2001 com uma taxa de frequência de 55%, subindo até 78,2% em 2012 mostrando uma frequência média de 66.9%. A faixa etária que apresentou a menor taxa de frequência foi a de 0 a 3 anos, que iniciou com 10.6% em 2001 e terminou com 21,2% em 2012, numa média de 15,59%. Apesar de apresentarem níveis médios mais baixos de frequência escolar, foram as faixas de 0 a 3 anos e 4 a 5 anos que revelaram a maior tendência de crescimento, mostrando incrementos de 10,6% e 23,2% respectivamente.

Gráfico 19: Taxa de frequência à escola 2001 - 2012

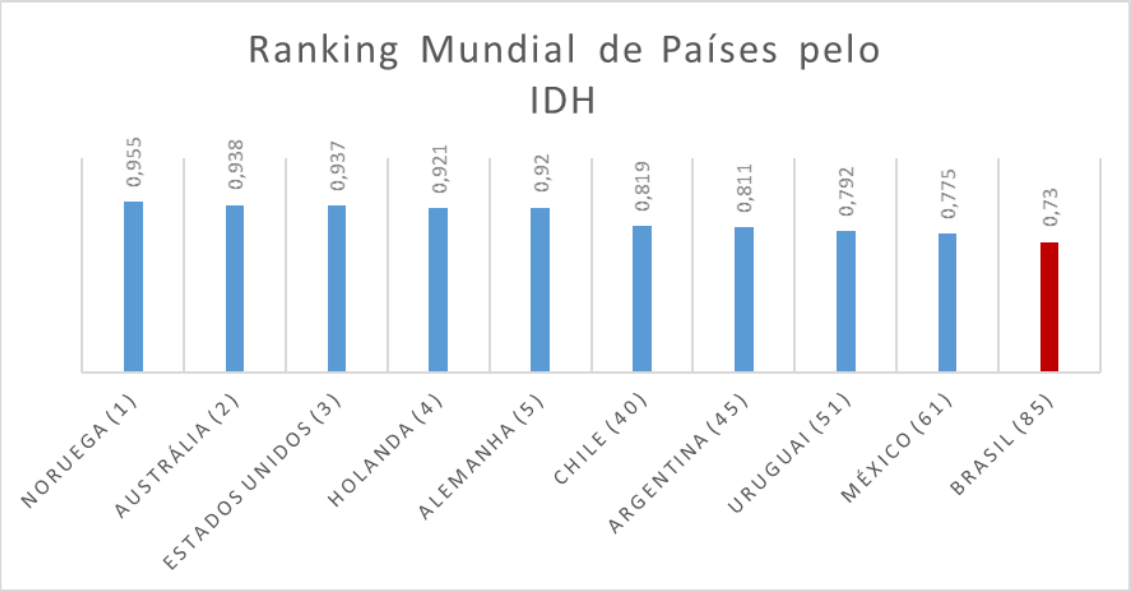


Fonte: UNESCO, Educação para todos Progressos e Desafios 2012

Verificando a taxa de evasão escolar e percentual de conclusão de curso, de acordo com a Pnad/ONU 2015 (Gráfico 20), o Brasil, com um índice de 0,73 ocupa o 85º lugar no ranking mundial, juntamente com a Jamaica. O México, com um índice de 0,775 ocupa uma posição ligeiramente mais alta (61º). Isto oferece um alto contraste com outros países como a Noruega, com um índice de 0,955 (1º lugar). Dentro dos muitos critérios usados no cálculo desse índice, a taxa de evasão escolar Gráfico como um item importante.

Com a taxa de 24,5% (Gráfico 21) o Brasil tem a terceira maior taxa de abandono escolar entre os 100 países com maior IDH (Gráfico 20), (Índice de Desenvolvimento Humano IDH Global 2012), onde o Brasil só atrás da Bósnia Herzegovina (26,8%) e das ilhas de São Cristovam e Névis, no Caribe (26,5%).

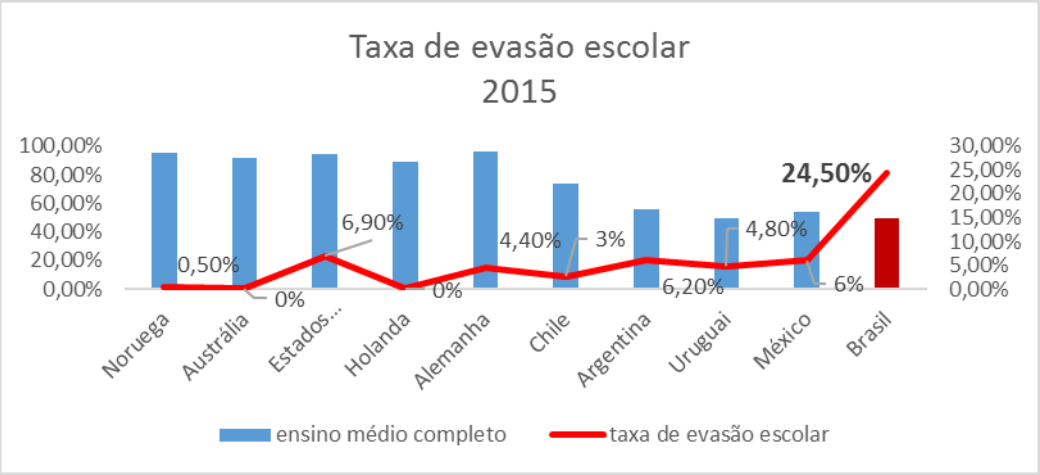
Gráfico 20: Ranking Mundial de países pelo IDH



Fonte: Relatório de desenvolvimento Pnud/ONU 2015 pg. 230

De acordo como o Relatório de Desenvolvimento 2012, divulgado pelo Pnud (Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento), um a cada quatro alunos que inicia o ensino fundamental no Brasil abandona a escola antes de completar a última série (Gráfico 21).

Gráfico 21: Taxa de evasão escolar 2015



Fonte: Relatório de desenvolvimento Pnud/ONU 2015

No entanto, o problema da evasão escolar não é exclusivo a países latinos. A taxa de evasão na América do Norte está em torno de 6,9%, maior do que os países latinos acima referidos. Por outro lado, a Holanda e Austrália têm taxa 0%. No entanto, comparado a esses países, a taxa de evasão do Brasil é significante. Torna-se, portanto, importante examinar as causas da evasão escolar e principalmente, que direção devem tomar as políticas públicas no intuito de mitigar esse fenômeno.

Para Neri (2009) a equidade e eficiência não são motivos suficientes para melhor compreender essa questão. É preciso entender, acima de tudo, as percepções e motivações que implementam a decisão de permanecer ou não na escola. É nesse ponto que o autor encontra um paradoxo, pois as vantagens da permanência são patentes quando se considera a taxa de retorno social que a escola oferece, que fica em torno de 15% por ano de estudo incluindo benefícios que vão além do retorno financeiro como por exemplo uma melhora da saúde, a migração da percepção do pertencimento de classe social além de outras vantagens.

Para explicar esse aparente paradoxo, NERI (2009) recorre a três motivos supostos que poderiam estar relacionados com a evasão escolar no Brasil (Quadro 25):

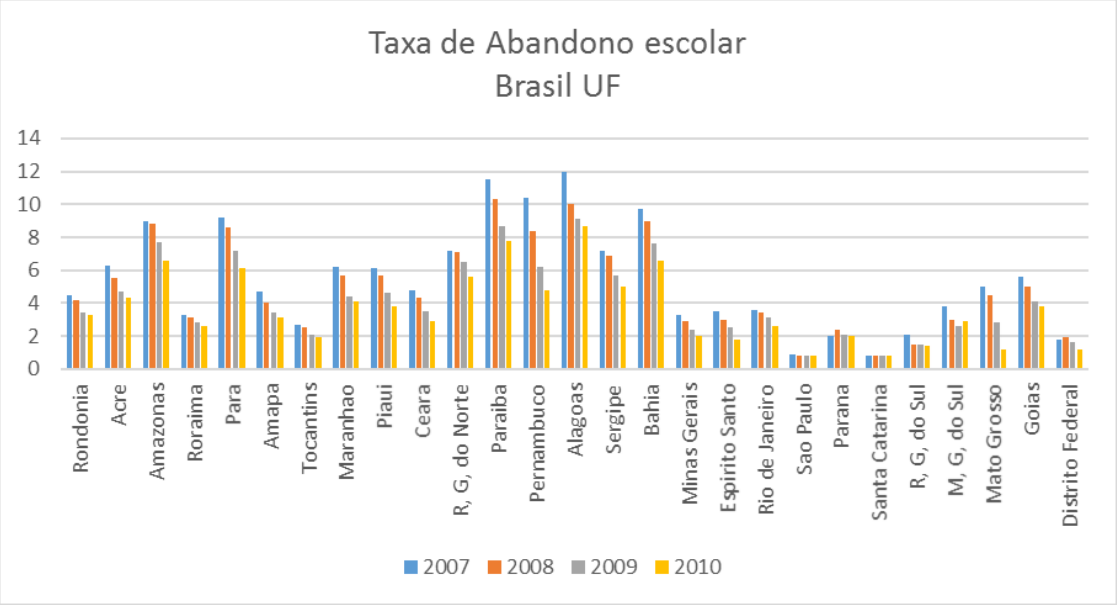
Quadro 25: Motivos de Evasão escolar Adaptado de NERI 2009

MOTIVOS DA EVASÃO		2006	2004
Falta de Renda		27.09	22.75
Falta de Interesse		40.29	45.12
Oferta		10.89	11.14
Outros Motivos		21.73	20.77

Fonte: CPS/FGV a partir dos microdados dos suplementos da PNAD/IBGE

A primeira causa é atribuída a uma questão de demanda que é fruto das restrições de renda impostas pelo mercado como também da contingência econômica, tanto do Brasil como um todo quanto na diferencial entre os Estados da União Federativa (Gráfico 22).

Gráfico 22: Taxa de Abandono Escolar Brasil UF 2007 a 2010

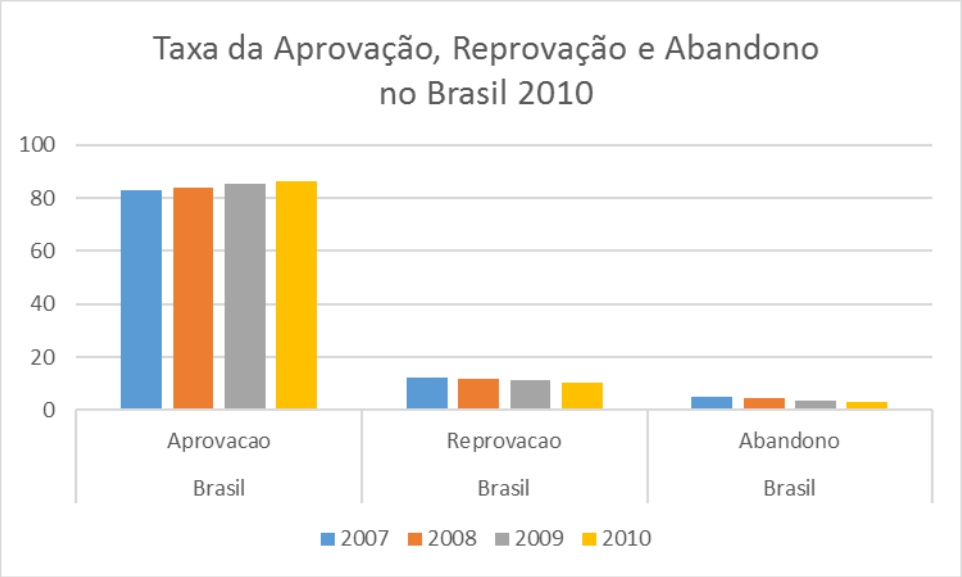


Fonte: MEC/INEP/Censo Escola 2014

Os dados disponíveis não nos permitem traçar comparações entre estados e regiões metropolitanas, mas é possível ao menos se ter uma ideia da relação entre atividade econômica e taxa de abandono. Quando comparados com os dados de NERI (2009), que mostram uma relação negativa entre taxa de abandono e aquecimento do mercado (NERI 2009), torna-se evidente que o nível de educação realmente é um instrumento de inserção social através de um aumento de liberdade substantiva. De fato, quando se toma em conta o aquecimento da economia que ocorreu entre 2004 e 2006, houve uma queda correspondente da taxa de evasão. Nos anos seguintes, de 2007 a 2010 essa

tendência de diminuição da taxa de abandono continuou acompanhando a melhora da economia (Gráfico 23).

Gráfico 23: Taxa de Aprovação, Reprovação e Abandono no Brasil 2010



Fonte: MEC/INEP/Censo Escolar 2010

Analisando a informação apresentada até agora nessa obra alguns dados são relevantes: O período entre 2004 e 2006 foi marcado por um aumento do PIB e uma diminuição da desigualdade. A variação anual da renda média mostrou um crescimento nesse período e o índice de analfabetismo diminuiu de 10,4 em 2004 para 9,41 em 2006.

Outro dado de interesse em relação à taxa de evasão diz respeito à sua seletividade para determinadas faixas etárias. Apesar de um aumento geral entre 2004 e 2006 da taxa de frequência escolar, a faixa de 6 a 14 anos mostrou uma frequência maior, variando entre 95,8 em 2004 e 96,6 em 2006. A faixa entre 15 a 17 anos mostrou uma frequência menor, sendo da ordem de 81,9 em 2004 e 82,2 em 2006. Esses dados sugerem que à medida que o aluno se aproxima da idade de inserção no mercado de trabalho, a frequência escolar começa a

diminuir (Gráfico. 26). Também é de igual importância examinar a relação entre as taxas de aprovação, reprovação e abandono escolar (Gráfico. 26).

Quadro 26: Relação entre Aprovação, Reprovação e Abandono Escolar

Taxas de rendimento de ensino fundamental e médio	APROVAÇAO		REPROVÇÃO		ABANDONO	
Ano	2000	2010	2000	2010	2000	2010
Ensino Fundamental	83,1	86,6	10,7	10,3	12	3,1
Ensino Médio	74,4	77,2	7,5	12,5	18,1	10,3

Fonte: MEC/INEP/Censo Escolar2000-2010

Tomando 2010 como ano-base (Quadro 26), o índice de aprovação é menor no ensino médio, quando comparado ao fundamental mostrando, no entanto, uma suave curva ascendente para ambos, nos últimos nove anos. Para o ensino fundamental houve um acréscimo de 3,7 pontos percentuais de 2000 a 2010 e 2,8 pontos percentuais para o ensino médio

Em comparação, o índice de reprovação para o ensino fundamental diminuiu em 0,4% enquanto para o ensino médio houve uma diminuição da reprovação de 2,8%. Seria tentador associar o índice de reprovação ao índice de abandono, mas os índices de reprovação somados do ensino fundamental e médio é de 22,8% e quando os índices somados de abandono são na ordem de 13,4% indicando que apesar de que um índice de reprovação de 12,5% para o ensino médio poderia estar relacionado ao abandono escolar, porém o bom senso diz que muitos outros fatores devem estar em jogo a não ser o desestímulo acadêmico.

Isso sugere para Neri (2009) que medidas como um aumento da oferta do crédito educativo, concessão de bolsas ou outras medidas distributivas poderiam

operar na diminuição do nível de abandono escolar. No entanto, o mesmo autor sugere que isto seria apenas uma parte do problema pois apenas 27,1% dos entrevistados atribuíram isso como causa do abandono à escola (NERI, 2009, p. 6).

Uma segunda causa de abandono escolar sugerido por NERI (2009), também relacionado à demanda, diz respeito à falta de interesse em continuar os estudos, na ordem de 40,3% dos entrevistados. O fato mencionado acima de que os jovens na faixa de 6 a 14 anos têm uma taxa de evasão menor associado a uma taxa de frequência maior talvez se dê porque esse grupo apresenta menos mobilidade e está sob a supervisão dos pais nessa idade.

Outro fator importante é que esses jovens têm um horizonte temporal mais curto ou seja, são menos capazes de avaliar os benefícios da educação para seu futuro (NERI, 2009, p. 6). Essa foi a causa mais frequentemente relatada para a evasão. Muitas vezes o adolescente simplesmente não quer mais ir à escola. Neste caso, as respostas ao questionário foram do tipo: Não quis frequentar (83,4%); concluiu a série ou curso desejado 13,7%; Pais ou responsáveis não quiseram que frequentasse (2,9%). O que esses dados parecem sugerir é que o jovem não vê atrativo suficiente para continuar seus estudos.

O terceiro motivo, dessa vez não de demanda, mas de oferta que responde por 10,9% dos evadidos, o menor motivo de todos nessa pesquisa. Esse quesito refere-se a fatores de oferta como falta de escolas, o fato destas ser ou não longe de casa e outros. O grupo maior que citou esse motivo foi a faixa de 7 a 14 anos.

Esses dados sugerem que os motivos da evasão escolar podem ser usados como uma base para compreender a eficácia das políticas públicas educacionais pois usam como base os próprios beneficiados que são os alunos.

A dignidade humana constitui o princípio máximo do estado democrático de direito. Sua finalidade, na qualidade de princípio fundamental, é assegurar ao homem um mínimo de direitos que devem ser respeitados pela sociedade e pelo poder público, de forma a preservar a valorização do ser humano.

O direito à educação, promovida e incentivada com a colaboração da sociedade passa a ser um dos principais fatores que permite o pleno exercício da liberdade positiva essencial para que o indivíduo possa igualar-se aos outros no exercício da cidadania pela sua capacidade de participação ativa da vida em sociedade como membro esclarecido e ciente de seus direitos e funções. Caso contrário, o homem, tanto na esfera individual quanto nos grupos sociais à qual foi negado esse direito fica impedido de exercer seus direitos na sua plenitude.

A educação vista por Teixeira (2004) como um bem que faz parte do ser humano como um direito, e concebida como processo escolar, é resultado de uma construção histórica. No Brasil, a partir do século XIX, o ensino era fundamentado numa cisão entre classes e refletida por dois sistemas educacionais paralelos e independentes, um pequeno, destinado à classe dominante, de natureza essencialmente acadêmica e outro, dirigido à classe média da população, com um sistema educacional que andava na contramão com as transformações sociais que estavam ocorrendo naquele momento no país e no mundo.

Dessa maneira, para que esse direito fundamental seja realmente eficaz, é necessário que esteja inscrito na Constituição Federal e apoiado por

documentos jurídicos que garantam sua validade, eficácia e exigibilidade. Além dessa dimensão jurídica, também é preciso algo que permita a participação da sociedade, tanto na forma de indivíduos quanto grupos sociais na realização de seus interesses. Nessa questão, o exercício da livre escolha nos assuntos políticos e administrativos referentes à educação e outros direitos desperta a dúvida quanto ao valor da escolha principalmente quando um grupo menor deve ceder às demandas de um grupo maior. É nesse momento assim como em muitos outros onde a barreira entre o que é certo e o que é errado perda a nitidez que se deve pôr em prática princípios morais e valores que estejam inscritos não apenas em documentos jurídicos como também nos costumes e no senso de empatia dos membros de uma sociedade. Quando se questiona se liberdades positivas e negativas sejam de natureza antagônica, complementar, ou mesmo irrelevantes, possuem um lugar de destaque numa discussão sobre a ética como fio condutor da existência humana. Heller (1988) procura substituir o conceito de ética por um conceito sociopolítico de justiça ao questionar se a liberdade como fundamento do mundo moderno possa deslocar outras noções de valor à posição de valores-meio, colocando-as em segundo plano. Ela afirma que o sentido dos termos igualdade e desigualdade social se fundamenta é de natureza normativa produto de um equilíbrio entre forças morais antagônicas numa busca constante pelo equilíbrio.

Uma vez proposta uma base principiológica para embasar um estudo sobre os direitos fundamentais, esse texto parte em busca de qual teoria de direitos fundamentais caberia nessa concepção de Justiça social. Entre diversas teorias examinadas, especial destaque foi dado à Teoria Institucional de Peter Häberle, onde os direitos fundamentais possuem uma natureza tanto individual

quanto uma dimensão estatal, imaginando uma sociedade mais aberta, capaz de exercer um papel de natureza hermenêutica que confere à vontade coletiva uma força não contemplada em outras teorias. Propõe-se no final dessa tese que a exigibilidade possa buscar instrumentos como o conceito do mínimo existencial e documentos como a Lei de Diretrizes e Bases de 1996, O Estatuto da Criança e do Adolescente e o art. 208 da Constituição Federal de 1988 como instrumentos a serviço tanto de indivíduos quanto grupos sociais para reclamar a violação ou omissão de diretos fundamentais entre os quais se destaca o direito à educação.

De igual importância é a Teoria axiológica dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy que apresenta estratégias para a resolução de conflitos nas ocasiões onde dois princípios em colisão criam uma aporia onde um juiz se vê obrigado a aplicar seus direitos discricionários na resolução de tais conflitos. O que Alexy propõe é a aplicação do princípio da proporcionalidade através do sopesamento onde um princípio é declarado como tendo mais fundamentalidade do que outro. Exemplos disso serão vistos no quarto capítulo onde acórdãos do STF serão examinados referentes a questões onde o princípio da reserva do possível, em alguns casos concretizados pela falta de dinheiro para administrar uma escola ou criar matrículas numa creche entra em conflito com reclamações que evocam o direito a educação.

O direito à educação no Brasil é resultado da concretização de valores historicamente determinados sendo positivados e inseridos no ordenamento jurídico da nação como na Constituição Federal de 1988 encontrando respaldo em outros documentos como a Lei de Diretrizes e Bases de 1996 e o Estatuto

da Criança e Adolescente, alcançando assim um caráter crítico, racional e axiológico.

Quanto à sua fundamentalidade, autores como Bobbio até não acreditam que seja possível pelo caráter heterogêneo das diferentes concepções daquilo que é justo ou não tomar uma decisão quanto ao procedimento mais correto. Para ele, trata-se não de buscar um fundamento absoluto e sim em cada caso concreto, aquilo que é possível entre várias alternativas. Em última análise, para autores como Robert Alexy a solução para casos difíceis será mais facilmente encontrada aplicando-se o princípio da proporcionalidade ou até mesmo, na opinião de autores como Agnes Heller, da solidariedade como remédio.

No que diz espeito à educação no Brasil, Cury busca fundamentos na ideia de que a educação básica constitui o alicerce de um sistema educacional tomando em conta que precisa ser entendida tanto como um conceito, onde uma norma é fundada primeiramente num conceito abstrato, quanto como um direito a ser positivado no ordenamento jurídico de uma nação. É nesse momento que o ideário de Robert Alexy, ao colocar a importância da ponderação para encontrar a proporcionalidade entre princípios conflitantes, ganha terreno.

Ao aplicar essas ideias à realidade educacional brasileira, notáveis avanços podem ser observados após a Constituição Federal de 1988 em relação às constituições anteriores. Nesta, o direito à educação está inscrito no art. 6º da Constituição Federal de 1988 como sendo um direito social, portanto obrigação do Estado e conjuntamente da sociedade, como estipula o art. 205 da CF/88, reforçada ainda pelo art. 6º da Lei de Diretrizes e Bases de 1996. A Constituição de 1988 também oferece garantia a cada membro da comunidade quanto ao seu cumprimento (art. 208 § 2º), conferindo a esse direito um caráter

subjetivo, ao invés de objetivo como vinha sendo expresso nas constituições brasileiras até então. Nesse mesmo sentido, o art. 5^{0} da LDB/96 determina claramente as partes que podem exigir esse direito como sendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída inclusive o Ministério Público.

Esse poder conferido à sociedade de poder exigir seus direitos foi reforçado inclusive pela EC n^{0} 14 de 1996 onde o termo “assegurada” reforça o caráter subjetivo, que também se encontra expresso no art. 5^{0} § 2º e principalmente no § 3º da lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 que afirma um caráter de fundamentalidade do direito à educação encontrado no voto do Min. Celso de Melo citado no capítulo quatro onde o direito à educação é declarado como tendo precedência outros direitos, num caso onde o conceito do mínimo existencial foi contestado pelo princípio da reserva do possível.

É desta forma que a Constituição Federal, a Lei de Diretrizes e Bases e outros documentos como o Estatuto da Criança e do Adolescente que o direito à educação adquire relevância jurídica, permitindo ao cidadão o acesso a mecanismos de proteção contra a omissão ou violação dos seus direitos.

Para que se garanta uma maior efetividade ainda, é necessário a fixação clara de parâmetros como aqueles estipulados pela Conferência Nacional de Educação em seus eixos para os quais o acesso, permanência e qualidade de educação figuram como guias para se atingir metas como: igualdade de condições, liberdade de ensino e pesquisa, pluralismo de ideias, gestão eficiente e professores valorizados. É importante ressaltar que princípios inscritos na constituição precisam para ter uma plena efetividade que sejam também inscritos em documentos de natureza infraconstitucional, como por exemplo é o

caso da ressonância entre o art. 206 da Constituição Federal de 1988 e os eixos estipulados pela Conae.

Apesar de serem revestidos por uma solidez tanto jurídica quanto principiológica, as normas que regulam o direito à educação ainda carecem de uma efetividade plena na sociedade. Uma possível explicação para tal se encontra na dificuldade tanto por parte do Estado quanto por gestores e alunos de se acomodar às novas regras, fenômeno já descrito por Thomas Kuhn e no Brasil por Moaci Alves Carneiro como sendo um desconforto que as pessoas têm perante avanços no conhecimento humano.

CAPITULO 4 – ASPECTOS JURÍDICOS DA EDUCAÇÃO

4.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS: REGRAS E PRINCÍPIOS

4.1.1 Relações entre direito e moral para Alexy

Toda e qualquer discussão sobre o conceito e a validade do direito obrigatoriamente perpassa por questões entre o que se determina como sendo direito positivo e direito não positivo, ou seja, se conceitos morais devem ou não ser incluídos na definição do direito, o que “significa aceitar a tese da separação entre direito e moral, que consiste na visão positivista ou ainda aceitar a tese da vinculação entre direito e moral, segundo a visão não positivista” (ALEXY, 2011 p.4). Discussões sobre o conceito do direito devem incluir argumentos analíticos que remontam à própria definição do mesmo, assim como discussões sobre a validade do direito incluindo argumentos normativos que remontam à agência e eficácia das normas estabelecidas. Os argumentos de Alexy (2011) tentam provar que existe uma conexão tanto conceitual quanto normativamente necessária entre direito e moral na definição do primeiro.

Segundo Alexy (2011), para estudar a esfera jurídica com as correspondentes políticas públicas, torna-se necessária “uma abordagem tríplice” (ALEXY, 2009, p. 33), abrangendo a esfera analítica, empírica e normativa. A analítica estuda os atributos necessários e indispensáveis que uma norma deve ter, verificando o tipo de significado atribuído a ela, fundamentada no conhecimento puramente de um fato por meio de conceitos dissociados da percepção pelos sentidos, como questões morais, ideológicas e históricas, já a empírica se relaciona a diversas concepções de validade. Finalmente pode-se

lançar mão da abordagem normativa, que procura aplicar o sentido e objetivo de normas e regras em decisões jurídicas concretas.

Para fundamentar esse debate, Alexy (2011) propõe um quadro conceitual que primeiramente examina o papel da validade na conceituação do direito, o que significa que uma norma está inclusa em um ordenamento jurídico, em consonância com as maneiras utilizadas para a sua criação. Sistemas jurídicos isentos das dimensões da validade justificam que qualquer norma pode ser estabelecida. Para tais sistemas, a vigência é suficiente, podendo-se afirmar que “o direito exige isso” (ALEXY, 2009, p.28). A inclusão da validade inclui necessariamente as instituições na formulação, aplicação e imposição do direito nesse conceito. De acordo com essa maneira de ver o direito, uma norma é considerada como juridicamente válida quando ela for promulgada por um órgão competente, estando de acordo com a forma prevista pela lei sem infringir um direito superior, ou seja, pertencente ao ordenamento jurídico. Diferentes doutrinadores têm concepções próprias para o conceito de validade tal qual Bobbio (1995) para quem uma norma é válida se for justa; já para Reale (2004) uma norma é válida “se está vigente, se possui validade social e se possui validade ética” (p.105). Estes autores incluem elementos éticos no conceito de validade. No entanto, para Kelsen (1979) e Hart (1994), a validade implica numa ligação com alguma norma fundamental. Como pode ser visto, o conceito de Alexy tenta articular diferentes conceitos num modelo integrado.

Também composto no quadro conceitual de Alexy (2011) está a distinção entre sistemas procedimentais e normativos, ou seja, aqueles sistemas jurídicos fundamentados no aspecto procedimental que na formulação, implementação e coerção das normas, independente de seus produtos, estão focalizados na

regularidade da observância e a aplicação de sanções na ocasião da não observância[16]. Por outro lado, os sistemas jurídicos fundamentados no aspecto normativo estão focalizados na motivação da observância, formulação e aplicação das normas. Para Alexy (2011), tanto a maneira com que as normas e regras são manejadas quanto o motivo pelo qual alguém deve segui-las são necessárias na conceituação do direito tomando em conta a tese da separação ou vinculação entre direito e moral.

Uma vez estabelecido que as normas pertencentes a um sistema jurídico precisam incluir na sua dimensão de validade a possibilidade de se estabelecer condições para sua vigência, além do fato de estarem inscritos dentro do ordenamento jurídico independente de seu conteúdo, como queriam Kelsen (1979) e Hart (1994), e firmado também que aspectos internos procedimentais e normativos são necessários na conceptualização do direito, Alexy (2011) passa para a próxima etapa lógica de sua tese na forma de uma teoria de *status* diferenciando entre a posição do participante e do observador. No primeiro caso, juristas, advogados e cidadãos interessados se preocupam com a maneira de como um juiz deveria decidir se quisesse proceder corretamente. No segundo caso, os mesmos juristas, advogados e interessados deixam de se preocupar com o produto de uma decisão judicial para examinar como se decide num sistema jurídico como um todo. Nessa perspectiva, uma infração contra um critério moral poderá ou não subtrair a qualidade jurídica de uma norma ou de

[16] Essa definição de procedimento difere daquilo proposto por Habermas por referir-se às relações entre um *corpo jurídico* e um grupo de indivíduos com interesses e objetivos em comum numa discussão racional e democrática.

um sistema normativo, dependendo da adoção da tese da vinculação ou separação entre direito e moral.

Um componente do quadro conceitual consiste em provar que conexões conceitualmente necessárias entre direito e moral e razões normativas que incluem elementos morais são elementos importantes para uma definição de direito e validade. Alexy (2011) examina as conexões entre direito e moral de natureza classificadora e qualificadora. No primeiro caso ele afirma que na própria definição do que é norma e sistema jurídico é necessário que ambos ajam em conformidade com um determinado critério moral. No segundo caso, normas ou sistemas jurídicos que ferem critérios morais não perdem seu status de validade, mas passam a ser classificados como “defeituosos, importando mais que o defeito afirmado seja de natureza jurídica e não meramente moral” (HART, 1994, p. 31).

Tais ideias a respeito da relação entre direito e moral são atinadas aos meios, no entanto existem concepções mais preocupadas com os fins de tal relação, o que pode ser evidenciado na polêmica entre a tese de que direitos fundamentais estão ligados aos direitos individuais, versus direitos coletivos. Dworkin (2007) na sua visão construtivista de direito, argumenta que tanto o positivismo que ele denomina de dominante, quanto seus críticos da direita, que defendem a tese de que os verdadeiros direitos de uma comunidade são constituídos por uma “moral costumeira difusa” (DWORKIN, 2007, p. XIII). Os críticos da esquerda, que advogam que o formalismo do positivismo jurídico e o utilitarismo, solapam políticas sociais conservadoras.

Dessa maneira, essas formas de conceber a parte normativa de uma teoria de direito que diz respeito à justiça legislativa ignoram os direitos

individuais em prol dos direitos coletivos, tanto sociais quanto morais, além de não tomar em conta o fato de que o cidadão pode ter poderes de oposição contra o Estado, reclamando assim seus direitos objetivos.

Contudo, nenhuma dessas críticas, tão diferentes entre si, põe em dúvida uma das características específicas, anteriormente mencionadas, da teoria dominante. Nenhuma delas argumenta que essa teoria dominante seja falha uma vez que rejeita a ideia de que os membros de uma sociedade podem ter direitos contra o Estado, anteriores à legislação explícita.

Finalmente, ao considerar os outros parâmetros em conjunto, pode-se postular que as diversas combinações entre eles podem constituir os mais variados contextos conceitualmente necessários e normativamente necessários, criando uma polêmica sobre as relações necessárias entre direito e moral. No entanto, Alexy (2011) ressalta que uma distinção que poderia abranger as outras, simplificando a argumentação, é a distinção entre a posição do participante e do observador no exame dos argumentos que sustentam a tese da separação ou a tese da vinculação entre direito e moral.

4.1.2 Distinção entre Regras e Princípios

As constituições democráticas modernas são constituídas primeiramente por uma classe de normas cujo tema central é o poder e que compõem e organizam a legislação, adjudicação e administração. Outra classe de norma é aquela que restringe e dirige o poder público. A primeira classe pertence ao conceito de regra enquanto a segunda é constituída por princípios. Esse tipo de distinção entre regras e princípios, na visão de Alexy (2009), depende da maneira com a qual cada uma é construída. A primeira sendo de natureza

estreita e rígida, preocupada em defender certas posturas do cidadão contra o estado, sendo, portanto, de natureza liberal. A segunda, mais ampla e compreensiva, podendo ser chamada até de holística, segue a ideia de que "valores ou princípios encontrados nos direitos constitucionais aplicam-se não apenas à relação entre o cidadão e o Estado, como também muito além disso, para todas as áreas da lei, seguindo um efeito irradiante de direitos constitucionais" (ALEXY, 2003, p. 133).

Como mencionado neste capítulo, Bobbio (2004) e outros defendem a tese de que a separação entre regras e princípios é uma questão de "generalidade, abstração ou fundamentalidade". Outros autores, como Dworkin (2007) e Alexy (2009) são representantes da tese da separação qualitativa entre regras e princípios. Alexy (2007) defende, além disso, que princípios são mandamentos de otimização, ou seja, "princípios são normas que estabelecem que algo deve ser realizado na maior medida possível, diante das possibilidades fáticas e jurídicas presentes" (ALEXY, 2003, p.623). Por outro lado, regras são normas de natureza definitiva, podendo ser cumpridas ou não, dentro da lógica do "tudo ou nada".

A abordagem qualitativa para a fundamentação de regras e princípios mostra-se com maior clareza quando duas normas, aplicadas de forma distinta, levariam a resultados irreconciliáveis entre si, ou seja, resultados juridicamente contraditórios. Primeiramente analisar-se-á o caso de regras incompatíveis entre si para em seguida investigar o mesmo problema quando aplicado a princípios.

O fundamento do método usado para resolver o conflito entre regras se encontra no conceito de validade, especialmente naquele entendido dentro da

teoria de Alexy (2009) levando-se em conta a vinculação entre direito e moral, que acaba por determinar a eficácia das normas estabelecidas

O problema de regras em estado de incompatibilidade só poderá ser resolvido se uma cláusula de exceção elimine o conflito ou quando uma regra elimina a outra, ou seja, a solução é por meio da subsunção, como no caso ilustrado pelo próprio Alexy (2009) no qual existe um conflito entre uma norma que proíbe a saída de alunos de uma sala de aula enquanto não tocar o sinal de fim de aula e o dever de sair da sala quando soar o sinal de incêndio. Esse conflito poderá ser resolvido ao colocar uma cláusula de exceção na regra que determina a saída do final das aulas, obrigando os alunos a ignorarem a primeira regra quando soar o sinal de incêndio.

Outra regra para solucionar questões de incompatibilidade está em colocar as regras numa estrutura lógica, onde uma pode eliminar a outra, conhecida no direito brasileiro como antinomia jurídica.

> Sempre que se estiver diante de um conflito entre duas normas, ou entre dois princípios, ou ainda, entre uma norma e um princípio, e não existirem critérios postos no ordenamento que resolvam esses conflitos, se estará diante de uma antinomia jurídica. Antinomia ocorre com a existência de duas normas, tipificando a mesma conduta, com soluções antagônicas, onde repousem três requisitos: incompatibilidade, indecidibilidade e necessidade de decisão (CAPEL FILHO, 2004 pg. 1-2).

Capel Filho (2004) dá como exemplo um caso onde duas leis estipulam soluções antagônicas para a mesma situação, conforme Art. 1º, do Decreto-Lei n. 3.200, de 19 de abril de 1941:

> Art. 1º O casamento de colaterais, legítimos ou ilegítimos do terceiro grau, é permitido nos termos do presente decreto-lei. b) Art. 1.521, da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002: Art. 1.521. Não podem casar: IV – os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive (BRASIL 1941).

No caso citado, o decreto-lei n. 3.200, de 19 de abril de 1941 foi revogado tacitamente pelo código civil de 2002 seguindo requisitos propostos por Bobbio

(1994) onde quando no mesmo ordenamento jurídico, haja um conflito de normas apresentando a mesma hierarquia.

Uma antinomia se estabelece quando diferentes normas que são emanentes de autoridades competentes têm apenas um destinatário como sujeito num mesmo âmbito normativo estabelecendo uma contradição colocando o sujeito numa posição insustentável, colocando o mesmo fora do recurso de alguma regra jurídica que possa servir de remédio para o dilema.

Em seguida, a solução do conflito se dá através de critérios tal como o hierárquico, onde uma fonte jurídica se encontra superior a outra (*lex superior derogat legi inferiori*)[17], que visa a preservação da legalidade e igualdade. Por outro lado, o critério da especialidade que segue o postulado *lex specialis derogat legi generali* (norma especial revoga a geral), confere maior precisão ao legislador.

Importante ressaltar que o problema está localizado no âmbito da validade, pois uma regra não é graduável; ela simplesmente é válida ou não, obrigando ao juiz utilizar o método da subsunção onde cada regra é específica para cada caso onde uma dessa regras se torna necessariamente inválida.

A colisão entre dois princípios cria uma situação diferente quando duas regras se encontram em situação de oposição. Nesse caso a subsunção não é possível como resolução do conflito, pois um princípio não pode invalidar o outro, nem cabe uma cláusula de exceção. É preciso nessas ocasiões avaliar as

[17] Norma superior revoga inferior, conforme expressamente prevê o art. 2.º da Lei de Introdução ao código civil e o de especialidade.

variáveis presentes em cada caso concreto e atribuir um peso, que significa grau de importância ou valor inerente, a cada preceito para decidir qual princípio vai ceder ao outro. “Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios, visto que só princípios válidos podem colidir, ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso” (ALEXY, 2009, p.94).

No entanto, uma operação de equilíbrio por dimensão do peso não é a única maneira de lidar com uma colisão de princípios. Nesses casos também é útil a aplicação do princípio da proporcionalidade. Em primeiro lugar é necessária uma operação de otimização relativa àquilo que é possível, fato conhecido como adequação onde um princípio pode ser melhorado sem que isso seja em detrimento do outro. O princípio da adequação impõe que as regras processuais sejam adequadas, não basta que seja formalmente devida como é no caso onde o tratamento dado a uma criança é diferente daquela destinada ao adulto.

Em segundo lugar está a operação que obedece ao princípio da necessidade, ou da menor ingerência possível. Princípio segundo o qual, nas suas relações, a administração pública deve adotar os meios menos onerosos para os particulares. Um caso exemplar está nas ocasiões onde o direito penal apenas deve intervir, no contexto social, em última instância, funcionando como último reduto para a reposição da normalidade, ou seja, da validade da norma jurídica violada. O que significa que o Estado só deve aplicar uma pena aos indivíduos quando seja absolutamente necessário e não possa proteger o bem jurídico em questão por outra forma. Isto porque a pena é o instrumento mais oneroso para os cidadãos de que o Estado dispõe, devendo este recurso ser utilizado apenas em caso de manifesta necessidade.

A terceira modalidade completa a última subdivisão daquilo que em conjunto é chamado de princípio da proporcionalidade sendo conhecida como princípio da proporcionalidade em sentido restrito, sendo estreitamente um real sistema de valoração, fundamentado na ponderação, na medida em que, ao se garantir um direito, muitas vezes é preciso restringir-se outro quando se está perante um juízo normativo de ponderação entre dois direitos conflitantes ou entre um direito e um interesse público relevante.

4.1.3 Lei das Colisões

Alexy (2009) introduz mais uma dimensão na realização da solução de colisões entre princípios chamado de lei das colisões. O processo do sopesamento determina o peso, ou valor que cada interesse tem sob determinadas condições. Quando um autor escreve uma biografia sobre algum personagem célebre, esse último poderá querer acioná-lo por invasão de privacidade. O autor, por outro lado, poderia querer defender a sua liberdade de expressão. Colocado dessa maneira o problema, chegar-se-ia a um impasse, pois ambos os princípios possuem o mesmo valor, ou seja, estão no mesmo plano abstrato de valor. Para se fazer um sopesamento justo, a única maneira é sair do plano abstrato para o plano do caso concreto. Em outras palavras, para se determinar o valor de um princípio num caso real, é necessário incluir no raciocínio as condições fáticas do caso em questão. “Levando-se em consideração o caso concreto, o estabelecimento de relações de precedências condicionadas consiste na fixação de condições sob as quais um princípio tem precedência sobre o outro. Sob outras condições é possível que a questão da

precedência seja resolvida de forma contrária". [18] Colocando esse conceito em prática, Alexy (2009) recorre a um procedimento metodológico onde, tomando o exemplo acima citado, o direito à privacidade do primeiro cidadão poderia ser chamado de P_1, sendo P_2 o direito à livre expressão evocada pelo segundo cidadão. Com símbolo da relação de precedência poderia se usar **P**. Para completar o raciocínio, C poderia representar a condição na qual P_1, ou P_2 se encontra. Dessa maneira, haveriam quatro possibilidades para uma solução desse conflito:

a) P_1, **P** P_2.

b) P_2, **P** P_1.

c) (P_1, **P** P_2) C.

d) (P_2, **P** P_1) C.

No exposto acima, (a) e (b) representam relações incondicionadas, enquanto (c) e (d) representam relações condicionadas. Voltando agora ao exemplo, talvez um juiz decidisse contra o autor ao considerar que o direito de proferir calúnias não representa uma condição adequada para exercer o direito da livre expressão (P_1, **P** P_2) C.

Importante é lembrar que na ocasião da escolha da precedência de um princípio sobre o outro, isso não significa que o princípio preterido seja retirado do ordenamento jurídico nem tampouco declarado como inválido no caso concreto. Apenas, como Dworkin (2007) ressalta, ele ganha uma maior

---

[18] ALEXY Robert Teoria dos Direitos Fundamentais São Paulo, Ed. Malheiros 2ª edição 2009. Pág. 96

dimensão de peso. Alexy (2009) leva esse conceito de peso adiante, criando o princípio de otimização, onde um princípio é uma norma que deve ser realizada na maior medida possível, diante das possibilidades fáticas e jurídicas presentes.

A fim de evitar regras sem exceção, é preciso colocar alguns elementos de otimização. Dessa forma, o conceito de dever *à* primeira vista (*prima facie*) foi aventado em 1930 por Sir David Ross (2002). Discursava o autor que não há, nem pode haver, regras sem exceção.

> O dever prima facie é uma obrigação que se deve cumprir, a menos que ela entre em conflito, numa situação particular, com um outro dever de igual ou maior porte. Um dever prima facie é obrigatório, salvo quando for sobrepujado por outras obrigações morais simultâneas. Exemplo: a liberdade de expressão consiste, *prima facie*, na liberdade de exprimir o que se deseja por meio da forma que se deseja. Esse direito só pode ser um direito *prima facie*, já que não é difícil imaginar que o exercício dessa liberdade poderá colidir com outros direitos, principalmente com a honra e a privacidade. Em cada caso ou grupo de casos, aquele direito *prima facie* poderá revelar-se então menos amplo. (SILVA 2003 p. 619)

Canotilho (2007) coloca que a Constituição estabelece o princípio básico sobre a produção das normas jurídicas: “Nenhuma Fonte pode criar outras Fontes com eficácia igual ou superior à dela própria. Apenas pode criar Fontes de eficácia inferior” (CANOTILHO 2007). Para Silva (2005) a palavra “princípios” no Título I da Constituição exprime a noção de regra fundamental como normas que visam definir e caracterizar a coletividade pública e o Estado, além de conter as “principais opções político-constitucionais”, diferente daquelas normas que tutelam situações subjetivas de vantagem ou de vínculo, ou seja, reconhecem, por um lado, a pessoas ou a entidades a faculdade de realizar certos interesses por ato próprio ou exigindo a abstenção de outrem, e, por outro lado, “vinculam pessoas ou entidades à obrigação de submeter-se às exigências de realizar uma prestação, ação ou abstenção em favor de outrem” (SILVA, 2005, p. 90).

Os princípios, por outro lado, contêm valores e bens constitucionais que servem como base de normas jurídicas que estando positivadas se transformam

em normas-princípio. Apesar do fato de que a noção de peso, ou ainda a noção de princípio de otimização não são claramente mencionadas,[19] nota-se uma tendência axiológica. No entanto a ideia da norma fundamental no sentido positivo continua salvaguardada. José Afonso da Silva (2014) cita a Constituição de 1988 e discrimina seis categorias de princípios fundamentais:

> Princípios relativos à existência, forma, estrutura e tipo de Estado: República Federativa do Brasil, soberania, Estado Democrático de Direito (art. 1º)
> Princípios relativos à forma de governo e à organização dos poderes: República e separação dos poderes (arts 1º e 2º).
> Princípios relativos à organização da sociedade: Princípio da livre organização social, princípio de convivência justa e princípio da solidariedade (atr. 3º, I)
> Princípios relativos ao regime político: Princípio da cidadania, princípio da dignidade da pessoa, princípio do pluralismo, princípio da soberania popular, princípio da representação política e princípio da participação popular direta (art. 1º, parágrafo único).
> Princípios relativos à prestação positiva do Estado: Princípio da independência e do desenvolvimento nacional (art.3º III), e Princípio da não-discriminação (art. 3º ,IV).
> Princípios relativos à comunidade internacional: da independência nacional, do respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, da autodeterminação dos povos, da não-intervenção, da igualdade dos estados, da solução pacífica dos conflitos e da defesa da paz, do repúdio ao terrorismo e ao racismo, da cooperação entre os povos e da integração da América Latina (art. 4º).
> (Silva, 2014, pg. 96)

O mesmo autor diferencia entre princípios constitucionais que são de ordem fundamental na forma de normas, síntese ou normas matriz, “explicitando as valorações políticas fundamentais do legislador constituinte” de outros de índole mais geral, que formam “temas de uma teoria geral do Direito Constitucional, por envolver conceitos gerais, relações, objetos, que podem ter seu estudo destacado da dogmática jurídico-constitucional”. (SILVA, 2005, p. 96)

Para Barroso (2011) princípios permitem a realização da justiça de maneira concreta enquanto regras garantem a segurança jurídica (previsibilidade e objetividade das condutas). Ambas formam um sistema constitucional aberto e “permeável a valores supra positivos” com a finalidade de

[19] Dworkin e nem tampouco Alexy são claros sobre a equivalência ou não desses termos.

tornar possível as ideias de justiça e os direitos fundamentais. Para ele, os princípios fundamentais sofreram um processo evolutivo, indo “de uma Fonte subsidiária do direito, nas hipóteses da lacuna legal, ao centro do sistema jurídico” ao “ambiente pós-positivista da reaproximação entre o Direito e a Ética”. (BARROSO, 2011, p.341). Dessa maneira, os princípios constitucionais podem assumir a forma fundamental, expressando decisões políticas importantes, geral, com mais densidade jurídica e aplicabilidade concreta e setorial, abrigando subsistemas constitucionais possuindo normas como a livre concorrência ou a moralidade na administração pública.

4.2 O PODER JUDICIÁRIO E O DIREITO À EDUCAÇÃO

4.2.1 A justiciabilidade do direito à educação

Todo e qualquer direito pode ter sua exigência reclamada tanto através do sistema de justiça nacional como o internacional uma vez que seja violado ou infringido. Esta exigibilidade ocorre tanto por meio de mobilização social e ação pelas autoridades públicas, como no campo jurídico pelo poder judiciário nacional e tribunais internacionais, quando é chamado de justiciabilidade. Essa universalidade dos direitos humanos cria uma via de acesso ao poder judiciário para a garantia dos direitos sociais, efetivando para o cumprimento a presença do Estado sob a forma de deveres.

Embora os princípios ligados aos direitos humanos possuam uma dimensão moral de que toda vida humana possui um valor incalculável, nem por isso se revestem de alguma natureza absoluta, podendo entrar em conflito com outros princípios e em alguns casos este pode até possuir um peso menor

relativo. Dworkin (2007) ressalta três circunstâncias onde isso é possível, em primeiro lugar, quando pode ser provado que os valores em questão não estejam realmente em perigo; em segundo quando a aplicação desses princípios possa ferir outro princípio equivalente e terceiro quando a lei da colisão de princípios pode ser aplicada quando o custo para sua efetivação é demasiadamente alto para a comunidade (PANNUNZIO, 2009, p. 64).

Vários outros tópicos importantes na discussão sobre o valor agregado dos direitos humanos devem ser incluídos nesses diálogos. Uma questão diz respeito ao princípio da não discriminação entre indivíduos no caso em que a educação tenha o intuito de conferir equidade em grupos sociais mais vulneráveis. Um exemplo de casos assim pode ser encontrado nos debates sobre a implementação de certas ações afirmativas como as cotas raciais universitárias.

De igual importância é o princípio da participação ao determinar que políticas educacionais devem ter a participação da sociedade civil a fim de obterem maior legitimidade e efetividade. Recentemente, a coordenação do fórum Nacional de Educação anunciou que o tema para a CONAE 2018 terá como tema: "A Consolidação do Sistema Nacional de Educação (SNE) e o Plano Nacional de Educação (PNE): monitoramento, avaliação e proposição de políticas para a garantia do direito à educação de qualidade social, pública, gratuita e laica (BRASIL Fórum Nacional de Educação 2017) , colocando dessa maneira a questão da participação como um elemento que enfatiza a necessidade de elaborar, executar e monitorizar as políticas educacionais com o “afetivo e efetivo envolvimento daqueles que serão por elas afetadas e pela sociedade civil em geral” (PANNUNZIO, 2009, p. 64).

Finalmente, outro elemento que pode estar relacionado com a justiciabilidade diz respeito ao fato de que, uma vez que a educação se insere no ordenamento jurídico, seus aspectos substantivos e procedimentais não podem estar sujeitos à discricionariedade de indivíduos, instituições ou governos, precisando sim estar vinculados com parâmetros construídos como obrigações legais, possuindo dessa forma oponibilidade. Essa justiciabilidade serve, portanto como garantia caso o direito à educação esteja sob ameaça ou violado permitindo aos seus destinatários recorrer à justiça.

Apesar da aparente solidez desses valores agregados pertinentes ao direito à educação, ainda se encontra alguma resistência à sua aplicação trazendo repercussões com respeito à sua efetividade, mesmo quando sua validade e vigência ainda se encontram claramente expressas. Uma das razões reside no fato de que, diferente dos direitos civis e políticos que requerem do Estado mera abstenção, onde a edição das respectivas leis é o suficiente, os direitos econômicos, sociais e culturais demandariam, além disso, uma atuação positiva dos governos para criar as condições necessárias à sua realização (ARAMBOLO, 1999). Para Hunt (1996) o termo direitos sociais se refere ao reconhecimento de uma comunidade ou indivíduo a ser destinatário de direitos como saúde, alimento, habitação e educação.

Embora esses direitos tenham sido reconhecidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, os direitos sociais têm recebido pouca atenção, tanto por parte dos tribunais como em muitos tratados internacionais. Alegam os críticos que os enunciados correspondentes são vagos, fundamentados em ideologias e excessivamente ligados à discricionariedade da ação estatal. No entanto, autores como Payne (2008) argumentam que existem direitos básicos,

incluindo aqueles que pertencem à categoria de direitos mínimos existenciais, e que o não reconhecimento do direito à oponibilidade se deve a premissas advindas de uma dicotomia falsa entre direitos positivos e negativos. Ele propõe uma tipologia tripartida de deveres *(triple duties),* a saber, o dever de evitar privar qualquer titular daquele direito das condições necessárias para seu exercício; o dever de proteger os indivíduos de terem seu direito violado por outras pessoas e o dever de ajudar aqueles que não podem satisfazer o direito por si próprios.

Transportado para o tópico de direito à educação, é possível aplicar a tipologia tripartida da seguinte forma:

> a) respeitar a liberdade dos pais de escolher as escolas que seus filhos irão frequentar; b) proteger os indivíduos contra ações de outros particulares que possam ameaçar o seu direito à educação, como o aumento abusivo de preços de mensalidades escolares e c) disponibilizar um sistema público e gratuito de ensino, ou oferecer bolsa em instituições particulares, para aqueles que não possuem condições de arcar com os custos de sua própria educação (PAYNE 2008 pg.67)

Esses exemplos inferem que o Estado está obrigado ao dever de prestar obrigações em relação ao direito à educação, pois não é suficiente que o Estado deixe de interferir em algumas questões referentes ao direito à educação como também deve oferecer um sistema de garantias para tal.

4.2.2. Mecanismos judiciais de proteção do direito à educação

Tendo em vista que os argumentos acima apresentados apoiam a justiciabilidade do direito à educação, examinar-se-á quais os recursos judiciais e quase-judicias, tanto de natureza internacional quanto doméstica aos quais o titular desse direito pode recorrer em caso de ameaça ou violação. No plano internacional, a Declaração Universal do Direitos Humanos no seu art. 26, além de outros documentos como o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos,

Sociais e Culturais, a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Protocolo de São Salvador oferecem amplo apoio a esse direito, como já foi discutido anteriormente.

No plano nacional, o direito à educação está garantido na Constituição Federal de 1988 (CF/88), na lei n. 8.069/90, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), e na lei n. 9.394/96, de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB/96).

Na constituição federal de 1988, a educação se inscreve, pela primeira vez num documento constitucional brasileiro como um direito social, apesar de que já tenha ganho o status de direito de primeira dimensão na Constituição de 1934. Na carta constitucional atual, os direitos sociais estão relacionados no artigo 6°, no Título dos Direitos e Garantias Fundamentais: “São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (CF/88, EC n. 26/2000). Como afirma Evaldo Vieira (2001), os direitos sociais impõem ao Estado “um fazer e uma maior positividade”, transformando-se em realidade através das políticas sociais, para elevar a condição humana dos titulares desses direitos (SILVEIRA, 2001).

Numa revisão do estado da arte sobre Política e Administração da Educação, Machado (2001) ressalta que “o direito à educação não deixa de ser uma parte da legislação do ensino e, em seu sentido mais amplo, do direito educacional”. Como direito social e humano, a educação encontra na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, da Revolução Francesa de 1789, e na Declaração Universal dos Direitos Humanos, da Organização das Nações Unidas (ONU) de 1948 seu texto fundamental. Ao considerar, como já foi exposto

em outros capítulos da presente tese, que liberdade e educação possuem uma relação direta, pode ser notada uma evolução desse importante conceito, desde o art. 1^0, art. 6^0 e art. 11^0 do documento de 1789 que asseguram a igualdade em direitos, à participação e a livre expressão de ideias e opiniões, que a ausência da inclusão de garantias de que esses direitos possam ser assegurados foi suprida no documento de 1948, cento e cinquenta e nove anos depois.

Essa evolução pode ser reconhecida através de documentos como a Constituição de Weimar na Alemanha em 1918, onde foi dedicado um capítulo inteiro para a educação, assim como em textos como “Cidadania, Classe Social e Status” de Marshall (1967), onde o conceito de cidadania passa a incorporar outros setores da sociedade como o setor civil, político e o social, incluindo dessa maneira instituições como o sistema educacional e o sistema de serviço social na função de mecanismos quase-jurídicos, mesmo que ainda sem peso jurídico no sentido positivo.

> O elemento social se refere a tudo o que vai desde o direito a um mínimo de bem-estar econômico e segurança ao direito de participar, por completo, na herança social e levar a vida de um ser civilizado de acordo com os padrões que prevalecem na sociedade. As instituições mais intimamente ligadas com ele são o sistema educacional e os serviços sociais (MARSHALL, 1967, p. 63-64)

A educação está diretamente articulada com a cidadania, e, quando o Estado garante que todo cidadão, irrespectivamente de idade, classe social, etnia ou sexo possui essa prerrogativa, fica patente que o direito à educação é um direito social portador de genuinidade especialmente para os mais jovens porque o objetivo da educação durante a infância é de servir como um molde para a cidadania, devendo ser considerado não meramente como o direito de a criança frequentar a escola, mas como o direito do cidadão adulto ter sido

educado. “(...) A educação é um pré-requisito necessário da liberdade civil” (MARSHALL, 1967, p. 73).

Nas constituições federais, o direito à educação, de início praticamente ignorado, evoluiu de maneira progressiva através da história brasileira até ser elevado a nível constitucional em 1934 (MACHADO, 2001). Na constituição de 1967 assim como na emenda de 1969 o conceito foi alargado até alcançar seu status atual na constituição de 1988 onde inclusive aparecem pela primeira vez garantias à implementação do direito à educação atingindo outras esferas do poder público e da sociedade que compartilham o direito ao acesso, permanência e qualidade do ensino.

A partir da inclusão desses direitos e garantias na carta magna de 1988, os mesmos atingem o status de justiciabilidade, podendo ser reclamados pelos titulares em caso de violação ou ameaça. Esses deveres do Estado, que podem ser encontrados no art. 208 da CF/88; também se encontram no ECA (art.54) e na LDB/96 (art. 4°), entre os quais têm destaque:

> O ensino fundamental obrigatório e gratuito, para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria; progressiva universalização do ensino médio gratuito; atendimento educacional especializado gratuito aos educandos com necessidades especiais, preferencialmente na rede regular de ensino; educação infantil gratuita, em creches e pré-escolas às crianças até 5 (cinco) anos de idade; acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; atendimento, ao educando no ensino fundamental, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde (SILVEIRA, 2008, p. 542).

Uma vez enunciado o direito ao acesso, gratuidade e obrigatoriedade, sua garantia se encontra expressa no art. 208, § 1^0 e 2^0: Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante as seguintes garantias:

> § 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 (BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988, 2016)

Elevado dessa maneira a direito subjetivo, seus titulares, investidos legitimamente de seus direitos, adquirem o poder para exigir o cumprimento da legislação, e, ao Estado, a obrigação de promovê-lo. Da mesma forma, o acesso ao ensino fundamental na LDB/96 é declarado como direito público subjetivo:

Quadro 27: Declarações do Direito à Educação como Direito Subjetivo.

LDB/96 Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, organizada da seguinte forma [...]
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. §2 Em todas as esferas administrativas, o Poder Público assegurará em primeiro lugar o acesso ao ensino obrigatório, nos termos deste artigo, contemplando em seguida os demais níveis e modalidades de ensino, conforme as prioridades constitucionais e legais. § 3 Qualquer das partes mencionadas no caput deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do art. 208 da Constituição Federal, sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial correspondente. § 4 Comprovada a negligência da autoridade competente para garantir o oferecimento do ensino obrigatório, poderá ela ser imputada por crime de responsabilidade. § 5 Para garantir o cumprimento da obrigatoriedade de ensino, o Poder Público criará formas alternativas de acesso aos diferentes níveis de ensino, independentemente da escolarização anterior.
“Art. 6º É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula das crianças na educação básica a partir dos 4 (quatro) anos de idade.”
Art. 62 [...] § 4º A União, o Distrito Federal, os Estados e os Municípios adotarão mecanismos facilitadores de acesso e permanência em cursos de formação de docentes em nível superior para atuar na educação básica pública.

§ 5º A União, o Distrito Federal, os Estados e os Municípios incentivarão a formação de profissionais do magistério para atuar na educação básica pública mediante programa institucional de bolsa de iniciação à docência a estudantes matriculados em cursos de licenciatura, de graduação plena, nas instituições de educação superior. § 6º O Ministério da Educação poderá estabelecer nota mínima em exame nacional aplicado aos concluintes do ensino médio como pré-requisito para o ingresso em cursos de graduação para formação de docentes, ouvido o Conselho Nacional de Educação - CNE.
VIII - 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;

Fonte: Adaptado de: BRASIL. LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996.

A frequência à escola é também responsabilidade da família e dos estabelecimentos de ensino. Nesse sentido, quando a escola, conselhos tutelares, Ministério Público e juízes da infância e juventude atuam em colaboração, como determina a LDB/96 e o ECA, consideráveis avanços são conquistados para assegurar a permanência do aluno na escola, diminuindo os índices de evasão principalmente quando os dirigentes dos estabelecimentos de ensino passam a ser obrigados a notificar ao conselho tutelar do município, ao juiz competente e ao respectivo representante do Ministério Público a relação de faltas acima de cinquenta por cento do percentual permitido em lei[20].

Uma vez mostrado como a constituição federal de 1988, auxiliada por suas leis complementares como a lei n^0 12796. De 2013 e a lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (LDB) podem estabelecer direitos humanos tanto na primeira como na segunda dimensão dos direito fundamentais, a constituição federal de 1988 também aprimorou e criou instrumentos processuais para a sua

[20] Não se pretende aqui fazer uma leitura exaustiva da LDB/96, apenas citamos alguns casos como exemplo da exigência de prestações pelo Estado, pela sociedade e pelos pais.

proteção. Importante é observar que a maioria dos instrumentos jurídicos usados pelos titulares dos direitos fundamentais para exigir do Estado reparação por violações, omissões ou excessos não se restringe apenas ao direito à educação como também a direitos públicos subjetivos em geral.

Assim, declarar direitos em documentos legais pode ser suficiente para sua justificação, porém sua garantia dependerá de mecanismos como os supracitados devido ao fato de que novas exigências se apresentam à medida que novos direitos vão surgindo, crescendo e ampliando tornando cada vez mais difícil sua efetivação.

> Enquanto os "direitos de liberdade nascem contra o superpoder do Estado e, portanto, com o objetivo de limitar o poder, os direitos sociais exigem, para sua realização prática, ou seja, para a passagem da declaração puramente verbal à sua proteção efetiva, precisamente o contrário, isto é, a ampliação dos poderes do Estado" (BOBBIO, 2004, p. 87).

A constituição federal de 1988 também aprimorou e criou instrumentos processuais para a sua proteção. Importante é observar que a maioria dos instrumentos jurídicos usados pelos titulares dos direitos fundamentais para exigir do Estado reparação por violações, omissões ou excessos não se restringe apenas ao direito à educação como também a direitos públicos subjetivos em geral. Esses recursos legais podem constituir um esforço para combater a exclusão do acesso à educação, juntando-se a outros deveres do Estado como direito à educação e construção da cidadania e educação para os direitos humanos e/ou cidadania que demandam tarefas jurídicas como criar e proteger elementos político-sociais da elaboração da Legislação, processos referentes à interpretação da Lei e verificação do impacto da lei e jurisprudência (DUARTE, 2004).

Assim constituído, o direito público subjetivo passa a constituir-se como uma norma jurídica constitucional que permite a efetivação desses mesmos, sendo acessível a qualquer cidadão ou entidades mencionadas na constituição federal de 1988 no seu art. 208 conferindo ao Estado a obrigação de promove-lo. “O acesso ao ensino fundamental obrigatório e gratuito é direito público subjetivo”, e que o “não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente” (art. 208, BRASIL, 1988)

Dessa forma, um direito público que guarda características de subjetividade se torna um mecanismo de controle estatal conferindo ao indivíduo ou entidades sociais o direito de exigir seu cumprimento em caso de violação ou omissão.

A Quadro 30 apresenta resumidamente alguns recursos disponíveis à sociedade em geral para reclamar seus direitos fundamentais, podendo ser estendido ao direito à educação.

Quadro 28: Quadro resumido dos mecanismos judiciais de proteção aos direitos fundamentais

MECANISMOS JUDICIAIS
a- Mandado de Segurança Protege qualquer direito “líquido e certo”, (não precisa de instrução probatória) podendo ser individual ou coletivo. Não amparado por habeas corpus
b- Mandado de Injunção Aplica-se nas condições de falta de norma regulatória torna inviável o exercício dos direitos
c- Ação Popular é o meio processual a que tem direito qualquer cidadão que deseje questionar judicialmente a validade de atos que considera lesivos ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.
d- Ação Civil Pública É a ação que visa proteger a coletividade, responsabilizando o infrator por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, a qualquer outro interesse, bem como a direito difuso ou coletivo.
e- Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI ou ADIn) é um instrumento utilizado no chamado controle direto da constitucionalidade das leis e atos normativos, exercido perante o Supremo Tribunal Federal brasileiro. A ação direta de inconstitucionalidade é regulamentada pela Lei 9.868/99.
f- Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental Ação de competência originária do STF, com efeitos erga omnes e vinculantes, que tem como objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.
g- Ação Judicial da LDB A LDB prevê uma ação judicial, de rito sumário e gratuita, no caso do não oferecimento do ensino obrigatório pelo poder público, ou de sua oferta irregular.

Fonte: Direito à educação Aspectos Constitucionais. São Paulo: Ed. Edusp, 2009

Além dos mecanismos judiciais acima apresentados, a legislação brasileira também prevê alguns meios alternativos de resolução de conflitos que permitem o resgate de direitos fundamentais, entre os quais se encontra o direito à educação. Esses meios constituem-se como recursos que facilitam a mediação de conflitos diferentes dos judiciais tradicionais que escapam da força imposta pelo estado, conferindo vantagens como:

Quadro 29: Vantagens dos meios alternativos de resolução de conflitos

Vantagens Celeridade – as sentenças serão proferidas até o prazo máximo de seis meses; Sigilo – nenhum dado do processo é levado a conhecimento público; Especialidade do Árbitro – as partes têm livre poder de escolha dos árbitros, sendo que os mesmos podem ser especialistas na área do conflito; Informalidade e Flexibilidade no Procedimento – processo mais humano e mais rápido em sua finalização; Autonomia da Vontade das Partes – desde a decisão das partes em submeterem o litígio ao juízo arbitral, na eleição do árbitro livremente escolhido por elas, ou anda, na determinação dos critérios a serem utilizados pelo árbitro; Sentença Irrecorrível – a sentença arbitral diferentemente da judicial não admite recursos, resultando no encerramento do processo quando da sentença proferida pelo árbitro ou tribunal arbitral; Seriedade – os árbitros atuam de forma responsável, no intuito de garantir o melhor desfecho para o conflito, bem como reduzir ao máximo, ou até extinguir, as possibilidades de anulação da sentença. A arbitragem, como método alternativo de solução dos conflitos de natureza patrimonial disponível, tem adquirido cada vez mais prestígio e importância na sociedade contemporânea, mormente nas duas últimas décadas, demonstrando ser um instrumento hábil a atingir os objetivos para os quais tem sido idealizada e modernamente desenvolvida pela ciência jurídica. .

Fonte: Adaptado de: Desembargador Joel Dias Gráficoueira Junior – extraído do livro Arbitragem, Jurisdição e Execução Câmara de Mediação e Arbitragem de Brusque. (CMABq 2017)

Alguns exemplos mais comuns estão relacionados na Quadro 30:

Quadro 30: Meios alternativos de resolução de conflitos

MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS
Direito de petição de poderes públicos – Instrumento para a defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso do poder. Art. 5º, XXXIV, “a” da CF. (instrumento de âmbito geral)
Conselho Nacional de Educação e órgãos análogos instituídos no âmbito de sistemas Estaduais ou Municipais de ensino – atribui normas deliberações e poderes de assessoramento ao Ministro de Estado da Educação, de forma a assegurar a participação da sociedade no aperfeiçoamento da educação nacional. CF. Lei n. 4.024/61, art. 7º, com a redação conferida pela Lei n. 9.131/95
Conselhos tutelares – possuem competência para requisitar serviços públicos na área de educação, bem como para representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento de sus deliberações. CF. Lei n. 8.069/90. Art. 136, III

Fonte: adaptação de Direito à educação Aspectos Constitucionais. São Paulo, Ed. Edusp, 2009

4.2.3 Judicialização da Educação

Apresentando princípios diferentes da constituição federal de 1988, a LDB/96 no seu Atr. 2º, V estipula que a educação possa atender às exigências de uma sociedade pluralista que compartilha a responsabilidade pela educação com a iniciativa privada, visto que o Estado ainda não é capaz de arcar sozinho com todas as despesas demandadas por serviços educacionais em todos os níveis (CARNEIRO,1997, p. 54).

Estreitamente relacionado com o art. 1º, a alínea X do art. 2º relaciona uma inovação em relação às constituições anteriores, formais e formalizantes que restringem a aprendizagem ao ambiente escolar de maneira exclusiva. Na nova LDB aparece o desenvolvimento de uma cultura pedagógica que valoriza aqueles saberes que o aluno adquire fora do espaço da sala de aula[21], acrescentando um elemento não homogeneizante de uma interseção de saberes. "O extraescolar representa um canal importante para abrir espaços de articulação escola/comunidade, pela possibilidade de construir um conteúdo de ensino capaz de satisfazer as necessidades básicas de aprendizagem" (CARNEIRO, 1997, p. 60). Fato semelhante é tratado na alínea XI do mesmo artigo.

Finalmente, a LDB/96 articula-se com o art. 206, I, II, III, na sua alínea XII do art. 2º ao tratar do princípio fundamental do respeito aos direitos humanos em relação aos princípios de igualdade, liberdade e pluralismo de ideias nas ideias pedagógicas da educação brasileira.

---

[21] Uma análise mais detalhada do conceito da importância da influência cultural sobre a educação foi tratada no primeiro capítulo dessa obra quando foi discutida as concepções pedagógicas de Agnes Heller.

Quadro 31: Artigos na LDB referentes à igualdade, liberdade e pluralismo de ideias nas ideias pedagógicas da educação brasileira

LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996 TÍTULO I: Da Educação Art. 1º A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais. § 1º Esta Lei disciplina a educação escolar, que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias. § 2º A educação escolar deverá vincular-se ao mundo do trabalho e à prática social. TÍTULO II: Dos Princípios e Fins da Educação Nacional Art. 2º A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância; V - coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; X - valorização da experiência extra-escolar; XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais. XII - consideração com a diversidade étnico-racial. (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)

Fonte: (BRASIL Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996)

Uma das características mais marcantes da constituição federal de 1988 está nas garantias que oferece ao cidadão e à sociedade em geral se encontra no art. 208:

Quadro 32: A LDB e as garantias oferecidas ao cidadão e à sociedade

Art. 208 O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 59, de 2009) II – progressiva universalização do ensino médio gratuito; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996) 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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 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.

Fonte: (BRASIL Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996)

A LDB se mostra bastante específica em relação ao acesso à educação conforme pode ser visto no Art. 4^{0}, I, II [22], que possibilita a universalização e

[22] I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, organizada da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)
a) pré-escola; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)
b) ensino fundamental; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)
c) ensino médio;(Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)
II - educação infantil gratuita às crianças de até 5 (cinco) anos de idade; (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013) BRASIL. LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1996.

progressão do ensino fundamental ao médio, como também o inciso VI do art. 4º, que permite acesso ao ensino noturno. Da mesma forma, o art. IV e VII, dá acesso à educação para os jovens e adultos que seja compatível com as jornadas de trabalho dos mesmos, tornando o ensino básico acessível a todos os alunos, inclusive aqueles que demonstram a necessidade de cuidados especiais.

Um artigo da LDB/96 que constitui motivo de muita disputa nos tribunais é o inciso X do art. 4º que estabelece obrigatoriedade de matrícula em estabelecimentos de ensino o mais próximo possível da residência do aluno. Essa referência se tornará importante no momento em que forem examinados alguns casos julgados no STF a respeito ao direito à educação e sua característica de fundamentalidade. Outro item importante é o caput do art. 5º [23] que dá poderes e define os destinatários ao direito de reclamar omissões ou violações desses direitos tão fundamentais. Mais adiante, a juridicidade do direito à educação fica mais explícita ainda no mesmo artigo [24].

O conteúdo do ensino fundamental, regulado pelo art. 210 da constituição federal de 1988, é uma característica marcante da concepção atual do direito à

---

[23] "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 (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)" BRASIL. LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1996

[24] : "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 (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)" BRASIL. LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1996

educação. Seus princípios gerais, são referidos aos valores culturais e artísticos, no âmbito nacional e regional.

Quadro 33: Concepções atuais sobre o ensino fundamental na Constituição de 1988

Constituição de 1988
Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. § 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. § 2º O ensino fundamental regular será ministrado em língua portuguesa, assegurada às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem.

Fonte: CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

O ensino religioso é normatizado com a característica de matrícula facultativa, administrada em horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, preservando dessa forma o caráter laico já estabelecido em constituições anteriores com o acréscimo da faculdade das comunidades indígenas da matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. A sistematização e princípios gerais relativas ao conteúdo do ensino são explicitadas no art. 214 da constituição federal de 1988:

Quadro 34: Normatização do ensino religioso na Constituição Federal de 1988

ART. 214 DA CF/88 A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) I - erradicação do analfabetismo; II - universalização do atendimento escolar; III - melhoria da qualidade do ensino; IV - formação para o trabalho; V - promoção humanística, científica e tecnológica do País. VI - estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009

Fonte: CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

O conceito de educação básica, desenvolvido na sua plenitude no capítulo II da LDB/96, encerra um tríplice propósito de desenvolver o educando para o exercício da cidadania, além de preparar-lhe para o mundo do trabalho e estudos posteriores. Enquanto níveis de ensino, a educação básica compreende a educação infantil, o ensino fundamental e o ensino médio. A educação especial, a educação profissional, a educação de jovens e adultos e a educação indígena constituem modalidades educativas. Sua finalidade é basicamente voltada para o desenvolvimento do ser humano como sendo capaz de fazer suas escolhas de vida tanto no campo profissional quanto pessoal.

É curioso observar que a expressão educação básica está presente na legislação de grande parte dos países do mundo e, assim, integra o corpo de documentos sobre a educação de praticamente todos os organismos

internacionais. Indica não apenas o conjunto de etapas sequenciais de estudos que antecedem o ciclo de estudos da educação superior e, portanto, de preparação para o acesso a conhecimentos sistematizados avançados de nível universitário, como também desenvolve capacidades para aquisição e acumulação de conhecimentos indispensáveis à multiplicação de rotas e alternativas para o exercício de uma cidadania madura, equilibrada, participativa e emancipadora (CARNEIRO, 1997, p. 182)

Quando se observa a sequência estrutural da LDB fica evidente que tal documento é fundamentado na tarefa de elaborar os meios para uma educação escolar como processo contínuo que prepara o aluno para a vida:

Quadro 35: Sequência estrutural da LDB

SEQUÊNCIA ESTRUTURAL DA LDB
1-Título I: Conceito e abrangência de educação e de educação escolar
2-Titulo II: Princípios, fins e entes responsáveis pela educação
3-Título III: Formas de operacionalização dos deveres do Estado no âmbito da educação escolar
4-Título IV: Organização da educação nacional com níveis de responsabilidade dos diferentes sistemas de ensino
5-Titulo V: Dos níveis e das modalidades de educação e ensino, da composição dos níveis escolar e, por fim, do conceito de educação básica e de suas vinculações com os conceitos operativos da cidadania e progresso no trabalho e em estudos posteriores (educação permanente)

Fonte: BRASIL Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996

Um aspecto igualmente importante de uma concepção de educação dentro dos princípios contidos no Art. 206 diz respeito a como o ensino é organizado no Brasil, delineado no Art. 211 da CF/88. Não menos importantes são os dispositivos referentes ao financiamento da educação nos seus artigos 212 e 213 além do art. 60^0 do título 10 da constituição federal de 1988.

Embora o foco desta tese se concentre nos aspectos relativos ao direito à educação básica, não é menos importante lembrar que na Constituição Federal de 1988 existem artigos referentes ao ensino superior através do art. 207, que garante às universidades autonomia didática, científica e de gestão estabelecendo assim os princípios da inseparabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

Diante do exposto, desvenda-se o sentido da importância da educação na formação do indivíduo como um agente efetivo para participar de maneira ativa e eficiente do desenvolvimento econômico e social de uma nação democrática e justa, além disso, permite o desenvolvimento de capacidades essenciais ao trabalho

Conjuntamente, a constituição federal de 1988, a LDB/96 e o Estatuto da Criança e do Adolescente formam em conjunto “uma verdadeira declaração de direitos à educação” (CURY, 2009, p. 38) que possibilitam ao Estado, família, sociedade em geral e a escola, através dos educadores, a capacidade de reclamar violações ou omissões desses direitos, em nome de garantias que conferem aos mesmos o status de direitos subjetivos. Dessa maneira, a proteção jurídica dos direitos à educação cria, ao ser afirmada como um direito de todos, uma verdadeira possibilidade de exigibilidade capaz de gerar efeitos práticos e

concretos que permitissem aos destinatários a sua efetivação. A Quadro abaixo mostra esses direitos e garantias de maneira comparativa

Quadro 36: Quadro comparativa de direitos e garantias na educação

DIREITO À EDUCAÇÃO – QUADRO COMPARATIVA DE DIREITOS E GARANTIAS	
DIREITOS • gratuidade do ensino oficial em todos os níveis; • garantia do direito aos que não se escolarizaram na idade ideal; • perspectiva da obrigatoriedade do ensino médio, substituída pela perspectiva de sua universalização com a EC. n.14; • atendimento especializado aos portadores de deficiência; • atendimento, em creche e pré-escola, às crianças até cinco anos de idade (redação de acordo com a Emenda Constitucional n. 53/06); • oferta do ensino noturno regular; • previsão dos programas suplementares de material didático-escolar; • prioridade de atendimento à criança e ao adolescente.	GARANTIAS • Universalização do acesso e da permanência da criança e do adolescente; • Gratuidade e obrigatoriedade do ensino fundamental; • Atendimento especializado aos portadores de deficiência; • Atendimento em creche e pré-escola às crianças de 0 a 5 anos de idade; • Oferta de ensino noturno regular e adequado às condições do adolescente trabalhador; • Atendimento no ensino fundamental por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde; • Direito de ser respeitado pelos educadores; • Direito de contestar os critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores; • Direito de organização e participação em entidades estudantis; • Acesso à escola próximo da residência; • Ciência dos pais e/ou responsáveis do processo pedagógico e participação na definição da proposta educacional; • Pleno desenvolvimento do educando; • Preparo para o exercício da cidadania e para o trabalho; • Qualidade da educação..

Fonte: Adaptado de: "A JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO (2009)

Como metas principais da educação nacional, procura-se, ao inserir a constituição federal de 1988, a LDB/96 e o ECA dentro do ordenamento jurídico objetivos essenciais à erradicação do analfabetismo, a universalização do atendimento escolar, uma melhoria da qualidade do ensino, a formação para o trabalho, a promoção humanística, científica e tecnológica do país e o "estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação posicionando a educação como serviço a ser prestado de forma prioritária pelo Estado" (BARCELLOS, 2011, p. 411).

A regulamentação da educação alcançada por meio desses instrumentos jurídicos é um fator novo no cenário educacional brasileiro. Até então, "tínhamos boas intenções e proteção limitada com relação à educação, mas não uma proteção legal, ampliada e com instrumentos jurídicos adequados à sua efetivação (CURY, 2009, p. 39). Assim, até o advento da constituição federal de 1988, a educação nacional subordinava-se aos acontecimentos políticos, sociais, econômicos, históricos e culturais do momento, ao invés de procurar suas bases em princípios fundamentais. Tomando como exemplo a constituição de 1967, salvo a obrigatoriedade do ensino dos 07 aos 14 anos e a gratuidade nos estabelecimentos oficiais, a legislação dispunha apenas de disposições sobre a organização dos sistemas de ensino.

> Em outras palavras, a Educação, ainda que afirmada como direito de todos, não possuía, sob o enfoque jurídico e em qualquer de seus aspectos, excetuada a obrigatoriedade da matrícula, qualquer instrumento de exigibilidade, fenômeno de afirmação de determinado valor como direito suscetível de gerar efeitos práticos e concretos no contexto pessoal dos destinatários da norma. A oferta de ensino e a qualidade dessa oferta situava-se, em síntese, no campo da discricionariedade do administrador público, ladeada por critérios de conveniência e de oportunidade. Com o advento da Constituição de 1988 e dos diplomas legais complementares, o panorama jurídico alterou-se significativamente, em especial no que diz para com a educação infantil e o ensino fundamental da criança e do adolescente (KONZEN, 1999, p. 658).

Com esse novo enfoque introduzido pela constituição federal de 1988 houve uma mudança de paradigma, antes, o direito à educação não era considerado de maneira mais abrangente, assegurado como o primeiro e o mais importante de todos os direitos sociais. A nova magna carta passou a compreender a educação como valor de cidadania e de dignidade da pessoa humana, capaz de servir como fundamento de uma sociedade justa e solidária constituindo um sistema de ensino voltado para a sua emancipação.

No entanto, apesar do reconhecimento do direito à educação como um direito social e subjetivo que autoriza a exigência de reparação perante uma violação ou omissão, seu objetivo não se restringe à resolução de casos individuais e sim à realização de políticas públicas. Para tanto, deve haver meios de controle e fiscalização de sua implementação pela sociedade civil, pelos Tribunais de Contas, Conselhos Gestores de Políticas Públicas e, até mesmo, pelo Judiciário.

> O grande problema, hoje, não é mais a fundamentação e o reconhecimento da exigibilidade individual do direito à educação, mas sim a interpretação do atual sentido de uma norma jurídica, que, embora tenha surgido para proteger valores marcadamente individualistas (resguardar o cidadão *contra* interferências abusivas do Estado na sua esfera de liberdade), está inserida num novo contexto. Uma compreensão adequada do direito público subjetivo deve levar em conta os parâmetros que informam a atual Constituição brasileira, notadamente o modelo de Estado por ela adotado, que pressupõe a adoção de uma postura intervencionista na área social. De fato, as novas tarefas impostas aos Poderes Públicos no Estado Social de Direito não se limitam à produção de leis ou normas gerais, mas abrangem a elaboração e implementação de políticas públicas, que se tornam os grandes eixos orientadores da atividade estatal (COMPARATO, 1998, p. 43).

A implementação desses programas toma sua existência através de diplomas de natureza constitucional e de políticas públicas que encerram um conjunto de medidas que podem adquirir diversas formas de expressão jurídica de naturezas distintas tais como “leis ordinárias ou complementares; medidas

provisórias; emendas constitucionais; decretos; planos, atos administrativos e regulamentos” (DUARTE, 2004, p.113).

4.2.4 Judicialização e exigibilidade da educação

A educação exerce enorme importância para a consolidação do regime democrático de uma nação, tanto do ponto de vista do desenvolvimento individual de cada cidadão quanto para o desenvolvimento econômico e social de um país, se caracterizando como um “serviço a ser prestado de forma prioritária pelo Estado” (BARCELLOS, 2011, p.62). Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 aborda o tema não exclusivamente como um direito subjetivo como também sob diversos aspectos, ou categorias que envolvem tanto direitos como garantias.

No que diz respeito a magna carta atual, alterada pela emenda constitucional nº 90, de 2015, o direito à educação enquanto direito social, se encontra expresso no seu art. 6º, conferindo ao direito à educação o status de um bem jurídico que permite com que os governantes possam ser responsabilizados juridicamente pelo seu não oferecimento ou por sua oferta irregular.

As responsabilidades da União, estados e municípios são definidas através de seu art. 22º, XXIV ao determinar que compete à União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional; art. 24º, que define como competência da União aos estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, 2015).

A regulação daquilo que é competência exclusiva dos municípios encontra-se na art. 30^{0}, VI: manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, 2006).

Por outro lado, a possibilidade de intervenção nos estados e Distrito Federal é vedada à União exceto na ausência da observação da falta de "aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000) " (art. 34^{0}, VII - e) ou quando "não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, 2000) " (art. 35^{0}. III).

No que diz respeito aos princípios que devem nortear a educação nacional, o Art. 206 os define como segue no quadro abaixo.

Quadro 37: Princípios constitucionais que norteiam a educação

Art. 206 I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII - garantia de padrão de qualidade. VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou e dos Municípios. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

Fonte: BRASIL Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. 2016

Os princípios declarados que dizem respeito ao direito à educação na LDB (lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996), guardam uma certa semelhança com a constituição federal de 1988, salvo os itens IV e XII que tomam como tema o respeito e tolerância em geral e mais especificamente nas questões étnico-raciais. Os artigos X e XI fazem menção às relações entre escola e sociedade enquanto o art. V se refere à coexistência entre o ensino público e privado. Assim como o título I da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 define os desdobramentos da educação no seu sentido formal, “referida a faixas etárias específicas e contextos de aprendizagem demarcados” (CARNEIRO, 1997, p. 43), o título II trata dos princípios e fins da educação sendo estes os elementos

que precedem as formas com as quais a educação irá se organizar. Quando esses princípios são comparados àqueles encontrados no art. 206 da constituição federal de 1988, na LDB/96 alguns novos conceitos são introduzidos como exemplo no seu art. 2^{0}, IV trazendo a noção de que a educação possa conter aquelas características que a transforma num elemento capaz de servir como fundamento de uma pedagogia em direitos humanos. De acordo com Silva (1995):

> A educação em Direitos Humanos deve lidar, necessariamente, com a constatação de que vivemos num mundo multicultural. Assim, a educação em Direitos Humanos deve afirmar que pessoas com diferentes raízes podem coexistir, olhar além das fronteiras de raça, língua, condição social e levar o educando a pensar numa sociedade hibridizada (SILVA, 1995, p. 97)

Ainda apresentando princípios diferentes da constituição federal de 1988, a LDB/96 no seu art. 2^{0}, V estipula que a educação possa atender às exigências de uma sociedade pluralista que compartilha a responsabilidade pela educação com a iniciativa privada, visto que o Estado ainda não é capaz de arcar sozinho com todas as despesas demandadas por serviços educacionais em todos os níveis (CARNEIRO, 1997, p. 97).

Finalmente, a LDB/96 articula-se com o Art. 206, I, II, III, na sua alínea XII do Art. 2^{0} ao tratar do princípio fundamental do respeito aos direitos humanos em relação aos princípios de igualdade, liberdade e pluralismo de ideias nas ideias pedagógicas da educação brasileira.

Quadro 38: Igualdade, liberdade e pluralismo de ideias nas ideias pedagógicas da educação

LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996
TÍTULO I Da Educação Art. 1º A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais. § 1º Esta Lei disciplina a educação escolar, que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias. § 2º A educação escolar deverá vincular-se ao mundo do trabalho e à prática social. TÍTULO II Dos Princípios e Fins da Educação Nacional Art. 2º A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação { para o trabalho IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância; V - coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; X - valorização da experiência extra-escolar; XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais. XII - consideração com a diversidade étnico-racial. (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)

Fonte:(BRASIL. Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996)

Uma das características mais marcantes da constituição federal de 1988 está nas garantias que oferece ao cidadão e à sociedade em geral se encontra no Art. 208:

Quadro 39. Deveres do Estado com a Educação.

Art. 208 O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 59, de 2009) II – progressiva universalização do ensino médio gratuito; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996) 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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 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.

Fonte: BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, (2016)

A partir desses instrumentos jurídicos, a educação adquiriu uma verdadeira regulamentação que permite aos destinatários a esses direitos e garantias a possibilidade de uma efetividade que confere uma concretude àquilo que está inscrito, estabelecendo uma relação entre o direito e a educação. Dessa forma, o Poder Judiciário encontra meios de intervir em conflitos na esfera escolar que não puderam ser sanados através de uma negociação direta entre os interessados. Para Cury (2009), esse fenômeno passa a ser designado como judicialização da educação “em vista da proteção desse direito até mesmo para cumprirem-se as funções constitucionais do Ministério Público” (COMPARATO 1998, p. 38). É dessa maneira que o judiciário, antes distante e inacessível passou a assumir um papel de instituição central à sociedade, pelo menos no

que diz respeito à sua capacidade de intervir de maneira mais direta no âmbito social.

Uma das razões que permitiu o surgimento desse mencionado fenômeno reside numa mudança de paradigma onde alunos, trabalhadores e outros grupos sociais deixaram de ser considerados de maneira homogênea, permitindo a apreciação das diferenças individuais e o peso que essas possam ter na decisão dessas disputas. No caso da escola, havia antes uma relação estática da mesma na rotina e na relação entre ela e os alunos, que produzia um verdadeiro descompasso entre o "aluno real e o aluno que se imagina ter" (CHRISPINO 2008, p. 28), que impedia a escola de acompanhar a mudança do perfil dos alunos "que agora são distintos, diversos e divergentes" (CHRISPINO 2007). Fatos como esses permitiram a incorporação das ideias de Agnes Heller a respeito da importância da individualidade do aluno no ideário da educação nacional, incluindo-o no processo da judicialização da educação.

> Estes direitos proclamados, quando não cumpridos, são buscados no espaço próprio: a Justiça, em fenômeno denominado de judicialização (VIANNA et al., 1999) ou juridicização (MOREIRA NETO, 2006, 2007) .Ocorre, de forma derivada, o fenômeno da judicialização das relações escolares, onde a Justiça – agora mais ágil e acessível – é chamada a dirimir dúvidas quanto a direitos não atendidos ou deveres não cumpridos no universo da escola e das relações escolares. A judicialização das relações escolares se dá no mesmo momento em que percebemos a judicialização da política (quando o Poder Judiciário é chamado para interpretar a fidelidade partidária), a judicialização da saúde (quando a Justiça manda que sejam entregues pelo Poder Público os remédios para doentes crônicos, ou transplantados, etc.) e a judicialização das políticas públicas (CHRISPINO, 2008, p. 30)

Tais medidas permitem com que se garanta aos interessados procurar a concretização dos seus interesses pelo "poder de buscar no judiciário sua concretização" (CURY, 2009, p. 36), o que permite com que as partes que se sentem lesadas em seus direitos educacionais busquem solução de conflitos em diversas áreas como a oferta irregular de vagas no ensino infantil e básico;

controle da evasão escolar no ensino fundamental através de recenseamento e chamadas; violência na escola e muitos outros tópicos.

4.2.5 Direito à educação e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

Diante do exposto, o papel do judiciário tem sido colocado como um árbitro de última instância em questões relevantes à educação quando as partes não conseguem chegar a um acordo por si mesmos, o que é fato em muitas circunstâncias, mas seria um equívoco achar que essa seria sua única função. A educação, enquanto direito social, é fundamental para a estrutura democrática da vida moderna, além de exercer seu papel na formação do homem dentro de suas necessidades de desenvolvimento como um agente capaz de participar da sociedade como um membro ativo e solidário.

De uma maneira geral, os direitos humanos têm importância na medida em que servem como uma proteção contra as mais variadas injustiças que a humanidade tem sofrido até hoje.

> [...] a crescente inquietação e insatisfação produzida pela ruptura com o paradigma da Modernidade; a insuficiência dos quadros teóricos para lidarem com as rápidas e profundas alterações das estruturas sociais; o questionamento de valores herdados; a crise do Estado-nação e da própria democracia; os riscos da violência urbana; os surpreendentes avanços tecnológicos; o desafio posto pelo desenvolvimento sustentado; a construção de novas identidades culturais...tudo acelerado e agravado pelo fenômeno da globalização faz com que os direitos humanos sofram o impacto de tais transformações e cria desafios (quiçá alguns insuperáveis), para aqueles que se põem a refletir sobre a temática dos direitos humanos, nos seus mais variados enfoques. [...] Por outro lado, também testemunha-se o renascimento de reflexões sobre Ética, numa sociedade marcada pela diferença (igualdade/desigualdade) e conflituosidade (SILVA, 2007, p. 287)

Por esses motivos, a fundamentalidade dos direitos humanos assume um papel relevante na correção desses males tomando em conta que são as instituições, nesse caso o judiciário, que assume o papel de mediador entre o estado natural (no sentido hobbesiano) e a convivência democrática e solidária.

Nesse caso, o Supremo Tribunal Federal toma para si a tarefa de reconhecer a fundamentalidade dos direitos humanos entre os quais o direito à educação ocupa um lugar de destaque.

> A educação é um direito fundamental e indisponível dos indivíduos. É dever do Estado propiciar meios que viabilizem o seu exercício. Dever a ele imposto pelo preceito veiculado pelo artigo 205 da Constituição do Brasil. A omissão da Administração importa afronta à Constituição (BRASIL, 2009)

O quadro a seguir examina alguns casos que chegaram ao Supremo Tribunal Federa, o Superior Tribunal de Justiça, os Tribunais de Justiça e o Tribunal Regional Federal. Esse estudo não tem o intuito de ser exaustivo, representa apenas alguns casos exemplares necessários para demonstrar aquilo que já foi exposto ao longo desse trabalho.

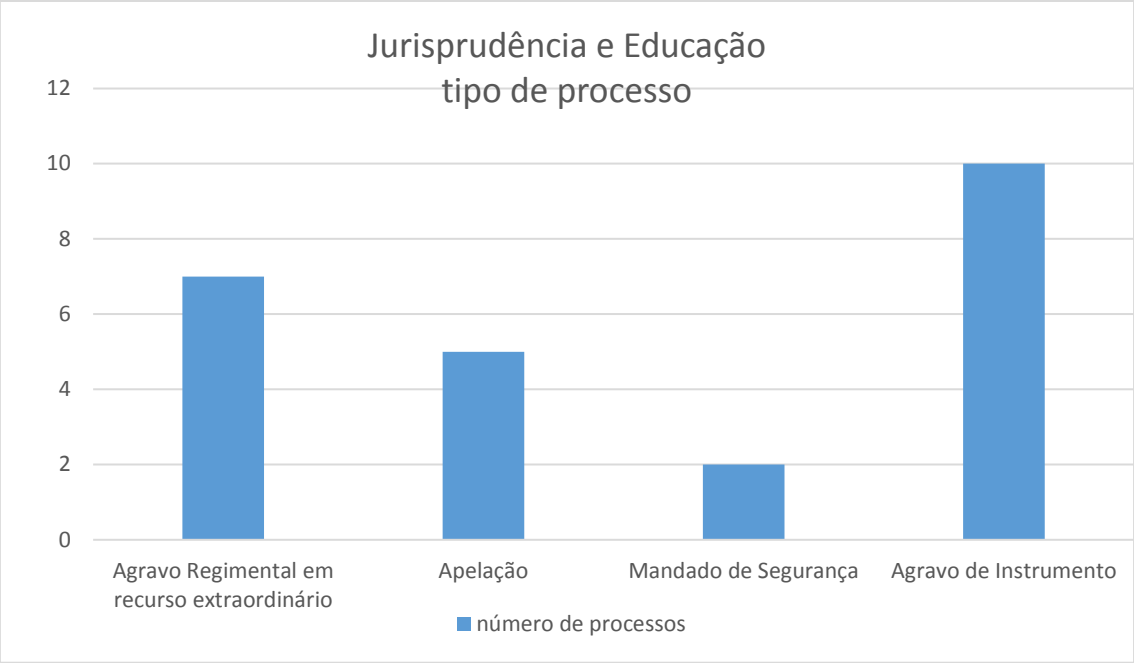
Quadro 40: Resumo dos tipos e temáticas dos processos julgados pelo Supremo Tribunal Federal concernentes ao Direito à Educação.

Tipo	Temática	n. do processo	STF	STJ	STJ	TRF	data	Decisão
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO	CURSO SUPLETIVO. IDADE MÍNIMA	822168	√				2014	NEGADO
	PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS	850154		√			2012	NEGADO
	DETERIORAÇÃO DAS INSTALAÇÕES DE INSTITUIÇÃO PÚBLICA DE ENSINO. CONSTRUÇÃO DE NOVA ESCOLA							NEGADO
	INSTALAÇÕES DE INSTITUIÇÃO PÚBLICA DE ENSINO EM CONDIÇÕES PRECÁRIAS. DETERMINAÇÃO DE REFORMA PELO PODER JUDICIÁRIO	845392	√				2015	NEGADO
	TRANSPORTE ESCOLAR GRATUITO	70066662321			RS		2015	NEGADO

	CURSO SUPLETIVO. IDADE MÍNIMA	822168	√				2014	NEGADO
	MATRÍCULA. CRIANÇA. CRECHE.	760.830 - MG (2015/0195513-0)			MG		2015	NEGADO
	MATRÍCULA DE MENOR EM CRECHE PRÓXIMA À RESIDÊNCIA.	656.070 - MG (2015/0019433-6)						NEGADO
	ENSINO FUNDAMENTAL AOS MENORES DE SEIS ANOS "INCOMPLETOS".	(2015/0180589-4)			DF		2015	NEGADO
	INSCRIÇÃO DE CRIANÇA EM ESTABELECIMENTO PARTICULAR. AUSÊNCIA DE VAGAS.	(2015/0189556-1)			DF		2015	NEGADO
	ATENDIMENTO DE CRIANÇAS EM CRECHES E PRÉ-ESCOLAS.	(2014/0245062-1)			SP		2014	NEGADO
	DISPONIBILIZAÇÃO DE VAGA PARA CRIANÇAS EM CRECHE MUNICIPAL	(2010/0107883-0)			RS		2010	NEGADO
	DISPONIBILIZAÇÃO DE VAGA PARA CRIANÇAS EM CRECHE. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE PROVAR A EXISTÊNCIA DE VAGA	(2015/0211702-9)			DF		2015	PROVIDO

Fonte: BRASIL. STF 2017

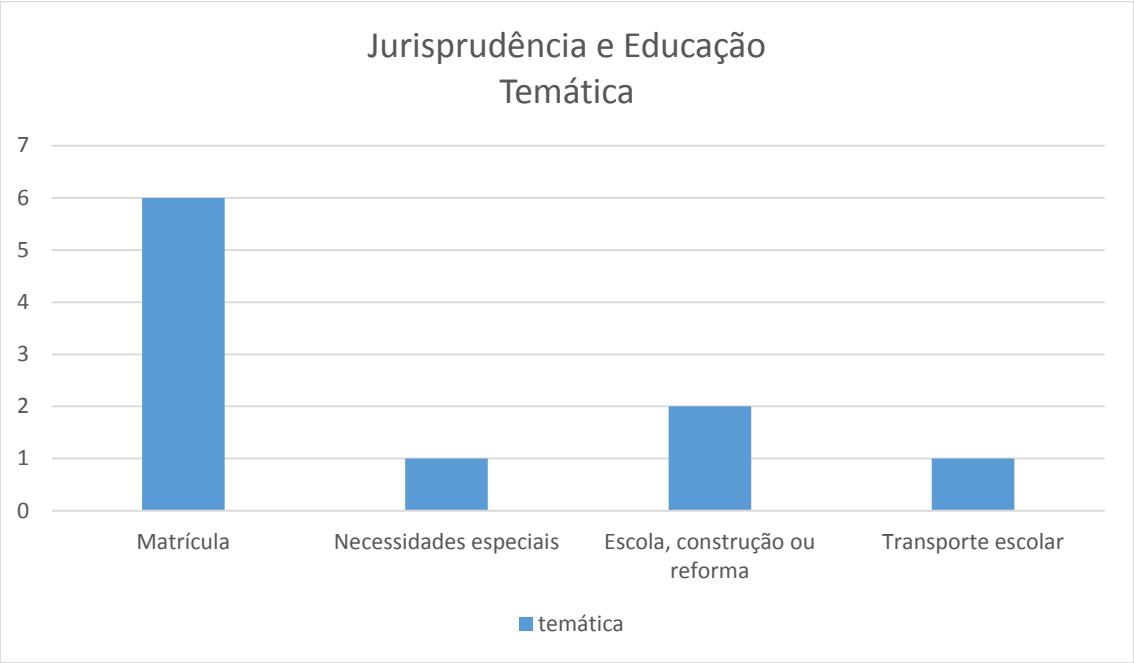
Gráfico 24: Tipos de processos por quantidade encontrados em processos do STF relevantes ao Direito à Educação



Fonte: Gráfico compilado a partir de dados encontrados em: (BRASIL. STF 2017)

Na categoria “matrículas”, a temática predominante foi relativa a questões que envolviam creches compondo o maior número de casos. No tocante ao ensino fundamental houveram dois casos, um deles referente ao atendimento a necessidades especiais. A fim de complementar a ideia acima analisar-se-á o processo n^{0} 70065685307, que consiste num agravo de instrumento recorrente ao juízo de primeira instância. Trata-se de ação de obrigação de fazer, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pela menor contra o município de Flores da Cunha, postulando o fornecimento de vaga em creche.

Gráfico 25: Tipos de processos por temática encontrados em processos do STF relevantes ao Direito à Educação



Fonte: Gráfico compilado a partir de dados encontrados em: (BRASIL. STF 2017)

O juízo *"a quo"* indeferiu o pedido liminar sob o fundamento de que o provimento das necessidades básicas dos filhos, dentre elas a educação, é responsabilidade da família e não dos entes públicos. Contra esta decisão insurge-se a agravante. Em seu recurso, alega que o direito à educação está garantido constitucionalmente. Postula a reforma da decisão. O voto na íntegra segue:

> Desde logo, adianto que o presente agravo de instrumento merece ser provido, como referido no despacho que deferiu o pedido liminar, nos seguintes termos (fls. 32/33):
>
> *"O interesse em discussão refere-se ao direito das crianças em ter educação e amparo.*
> *Com efeito, os entes federados têm o dever de propiciar às crianças o amparo à educação, mediante vaga em escola pública.*
> *Tratando-se de obrigação do ente público para com criança e adolescente, o próprio mérito da questão já foi por demais debatido nesta Corte. São exemplos desse entendimento os julgados nº 70033589607, 70032260474 e 70031304413.*
> *Ou seja, em face da comprovada necessidade da criança, é dever do Poder Público em fornecer vaga em creche ou pré-escola ao infante, próxima a sua residência.*
> *Por conta disso, vislumbro verossimilhança no pedido liminar ante a existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.*
> *Aliás, a necessidade de atendimento de pedido desta natureza tem resultado na adoção do bloqueio de valores por esta Corte, como forma de garantir a celeridade da prestação jurisdicional buscada pela parte.*

> *Quero dizer, ante a urgência no fornecimento da vaga postulada em vaga da rede pública, o prazo concedido ao Município para o cumprimento da medida não pode ultrapassar os cinco dias."*
>
> No mesmo sentido do fundamentação retro, é o parecer do Ministério Público neste grau de jurisdição da lavra do Procurador de Justiça Dr. Ricardo Vaz Seelig, encartado nas fls. 37/27/28 verso.
>
> ANTE O EXPOSTO, dou provimento ao agravo de instrumento para confirmar os efeitos da liminar e determinar que o MUNICÍPIO DE FLORES DA CUNHA forneça à menor AMANDA da S.M. vaga em creche da rede municipal próxima de sua residência ou, na impossibilidade desta, em instituição particular às suas expensas, sob pena de bloqueio de valores.
> **Os entes federativos, cada qual em sua esfera, têm o dever de propiciar o acesso à educação. No caso, o Município tem o dever de assegurar o acesso à educação infantil. A educação é direito social, valor mínimo de uma sociedade que se pretende justa, livre e solidária; nos termos da Constituição da República.DERAM PROVIMENTO.** (BRASIL., STF, 2017

Esse voto demonstra como a justiça, ao evocar o art. 205 da constituição federal de 1988 reforça à fundamentalidade ao direito à educação sendo dever do Estado e da família. A garantia para esse direito se encontra no art. 5^{0} da Constituição Federal de 1988: "*O acesso ao ensino fundamental 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"*, deixando expresso a exigibilidade desse direito, assim como no art. 208, I e VII da CF/88: " § 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". A celeridade do dever de cumprimento da decisão da corte encontra reflexo no mesmo artigo, § 3º: "Qualquer das partes mencionadas no caput deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do Art. 208 da Constituição Federal, sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial correspondente", além do § 4º: "Comprovada a negligência da autoridade

competente para garantir o oferecimento do ensino obrigatório, poderá ela ser imputada por crime de responsabilidade".

Outro caso muito bem estruturado se encontra numa decisão do Min. Celso de Mello, em 2011, em um recuso de agravo a respeito de uma sentença que obriga o município de São Paulo a matricular crianças em unidades de ensino infantil próximas de sua residência ou do endereço de trabalho de seus responsáveis legais. O voto, apesar de extenso, será citado por completo, pois constitui um exemplo marcante de tudo que já foi mencionado nessa tese inclusive instruções a respeito da alocação de recursos em situações de conflito:

> 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. - Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. - Embora inquestionável que resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, ainda que em bases excepcionais, determinar, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político- - jurídicos que sobre eles incidem em caráter impositivo, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL. - O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgride, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional. Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g. - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e conGráfico, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área da educação infantil (RTJ 199/1219-1220), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas. Precedentes. A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À "RESERVA DO POSSÍVEL" E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO

> DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”. - A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanação direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstendo-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS “ASTREINTES”. - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A “astreinte” - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência.
>
> (ARE 639337 Agr., Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125) (BRASIL, STF, 2017)

Diante dessas palavras, levanta-se a questão de como resolver conflitos de interesse quando princípios fundamentais estão envolvidos. Em capítulos anteriores analisou-se as ideias de Alexy (2011) a respeito dos conflitos de interesse em questões de princípios e como as circunstâncias podem ser um fator decisivo nesses casos, no entanto, situações como a acima mencionada

precisam da força normativa do Estado para que não sejam decisões "meramente circunstanciais". Existem, portanto, condições mínimas para que a dignidade humana seja preservada dando um peso maior do que aquilo que é simplesmente possível ou não. Torres (2007) define aquilo que é minimamente essencial para atender "às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto de intervenção do Estado e que ainda exige prestações estatais positivas" (TORRES, 2007, p. 141). Por ter essa força de obrigatoriedade de prestação do Estado, esse mínimo essencial se aproxima daquilo que se entende por direito subjetivo, apesar de não estar inscrito de uma maneira formal na constituição.

> O mínimo existencial não possui dicção constitucional própria, devendo-se procurá-lo na ideia de liberdade, nos princípios da igualdade, do devido processo legal, da livre iniciativa, nos direitos humanos, nas imunidades e privilégios do cidadão. Carece de conteúdo específico, podendo abranger qualquer direito, ainda que não seja fundamental, como o direito à saúde, à alimentação, etc., considerado em sua dimensão essencial e inalienável (TORRES, 2007, p. 144)

Embora o conceito do mínimo existencial possa encontrar apoio, pelo menos teoricamente, a aplicação prática encontra duas dificuldades que precisam ser estudadas e eventualmente redimidas. Primeiramente ocorre o caso onde se alega falta de recursos para dar cumprimento às exigências legais, situação muitas vezes denominada dentro do princípio da reserva do possível. A outra situação se encontra nas ocasiões onde o judiciário, dentro de suas funções atribuídas, determina que suas decisões sejam cumpridas e a parte agravante contra argumenta com *o* princípio da separação dos poderes ao alegar que o judiciário não pode intervir na esfera executiva e legislativa.

Outro caso ilustra esse dilema, mencionado pelo ministro Celso de Mello como "a questão das escolhas trágicas". Trata-se de uma escola no interior do Amapá que apresentava condições tão precárias ao ponto de constituir um risco

tanto para os alunos quanto para os funcionários entre os quais, os professores. Além do mais, a escola estava sendo invadida por vândalos, aumentando ainda mais o perigo para as partes envolvidas. Dessa forma, o Estado foi acionado a fazer reparos, construir uma nova escola e contratar um vigia. No indeferimento em primeira instância, o caso foi levado através de agravo de instrumento ao Tribunal de Justiça daquele estado, onde, por decisão monocrática, foi negado seguimento ao recuso extraordinário. Seguiu-se então ao agravo regimental no Supremo Tribunal Federal tendo como relator o Ministro Luís Roberto Barroso. O recurso busca fundamento no art. 102, III, *a*[25], da constituição federal. A parte recorrente sustenta violação aos arts. 2º e 205[26] bem como ao princípio da reserva do possível. O relatório do Ministro discorreu da seguinte forma:

> A educação básica, de status constitucional, nos moldes do art. 208, I, § 1° e § 2°da Constituição Federal, qualifica-se como direito social fundamental indisponível, cabendo ao Estado o dever de prestá-la de forma regular e com qualidade, assegurando às crianças e adolescentes não só o acesso à matrícula escolar, mas também os meios necessários ao seu pleno desenvolvimento, dentre os quais se insere a disponibilização de condições estruturais e materiais mínimas do ambiente físico onde se desenvolve a aprendizagem, sem as quais se inviabiliza essa relevante prerrogativa constitucional. 2) A competência para formular e executar políticas públicas é conferida aos Poderes Legislativo e Executivo. Todavia, em situações excepcionais, quando os órgãos estatais competentes se tornam inadimplentes, omitindo-se no cumprimento das prestações devidas, de base constitucional, apresenta-se possível ao Poder Judiciário, a quem os cidadãos depositam a última esperança de verem seus direitos concretizados, impor ao ente devedor a efetivação de políticas públicas voltadas a conferir eficácia aos direitos sociais reconhecidamente essenciais ao cidadão, sem que esse atuar fira o princípio da separação dos Poderes. 3) há provas irrefutáveis da inadimplência do Estado em oferecer condições mínimas dignas ao desenvolvimento pleno educacional das crianças e adolescentes em idade escolar da pequena Comunidade de Cojubim, no Município de Pracuúba, máxime quando, ciente das flagrantes precariedades do ambiente físico onde se tenta desenvolver as atividades educacionais, o ente estatal nada fez. Recurso não provido. 4) A intervenção do Judiciário, no caso específico, não só é possível, mas necessária em razão da situação que se encontra a escola, construída de madeira que, sem qualquer reparo, está apodrecendo; muro rachado, fiação elétrica exposta, teto sem forro a elevar o calor a níveis insuportáveis, o qual foi retirado em razão da grande quantidade de fezes de morcegos; ausência de vigia,

[25] Art. 102 III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:
a) contrariar dispositivo desta Constituição;

[26] Art. 205. a educação, direito de todos e dever do estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

> o que permite a entrada de estranhos e a atuação de vândalos; cozinha com lodo nas paredes, fatos esses que evidenciam a situação de risco à saúde, à integridade física e à segurança dos alunos e profissionais que frequentam a escola e inviabilizam desenvolvimento normal da aprendizagem escolar.
> 5) Apelação Cível provida. (BRASIL, STF, 2017)

O relatório inicia afirmando a fundamentalidade do direito à educação, assim como a obrigação do Estado em fornecer todos os meios necessários para o seu desenvolvimento assim como seu acesso. Fica assim estabelecido que tanto o acesso quanto a "disponibilização de condições estruturais e materiais mínimas do ambiente físico onde se desenvolve a aprendizagem, sem as quais se inviabiliza essa relevante prerrogativa constitucional", são elementos essenciais para o cumprimento da lei.

Em seguida o relatório caracteriza a inadimplência do Estado do Amapá no sentido de fazer cumprir suas obrigações constitucionais alegando que nesses casos, o judiciário tem a prerrogativa de "impor ao ente devedor a efetivação de políticas públicas voltadas a conferir eficácia aos direitos sociais reconhecidamente essenciais ao cidadão, sem que esse atuar fira o princípio da separação dos poderes

O quarto item procura justificar a necessidade da intervenção, sobretudo por que a escola se encontra em condições precárias, colocando em risco seus usuários. Outra razão é a falta de vigia para impedir invasões e vandalismo. A decisão final foi baseada na justificação da intervenção do judiciário em função tanto do Art. 201 III *a* quanto no argumento de que não houve ofensa ao princípio da separação dos poderes.

> O recurso busca fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal. A parte recorrente sustenta violação aos arts. 2º e 205 da Constituição, bem como ao princípio da reserva do possível.
> A decisão agravada negou seguimento ao recurso extraordinário sob o fundamento de que o acórdão impugnado 'encontra-se em consonância com a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal' (fls. 201).

> O recurso não pode ser conhecido, tendo em vista que o aresto impugnado está alinhado com a jurisprudência desta Corte no sentido de reconhecer ao Judiciário a possibilidade de, em situações excepcionais, determinar ao Poder Executivo a implementação de políticas públicas a fim de garantir direitos constitucionalmente assegurados, a exemplo do direito ao acesso à educação básica, sem que isso implique ofensa ao princípio da separação dos Poderes. (BRASIL. STF 2017

Os casos jurídicos acima expostos ilustram a compreensão da teoria do mínimo existencial, desenvolvida na Alemanha por Alexy (2009). Os princípios fundantes vêm de longa data, iniciando em 1601 na Inglaterra, quando estabeleceu-se uma lei (*poor relief act*), que consistia num sistema protetivo para pessoas carentes na forma de prestação do Estado. No Brasil, uma das primeiras manifestações de proteção social foi em 1543 através das Santas Casas de Misericórdia, mantidas não pelo Estado propriamente dito, mas pela Igreja Católica. O Estado Moderno, entre os séculos XVII e XVIII foi deixando de cobrar taxas para a prestação de serviços como a educação, assistência médica etc. para estabelecer uma progressividade tributária, que estabelece que os impostos devem onerar mais aquele que detiver maior riqueza tributária, isentando desses tributos aquelas pessoas que não tinham riqueza mínima para seu sustento. Nesse sentido, são os mais ricos que têm o ônus maior no financiamento das políticas sociais. No Brasil existem três impostos progressivos: o Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (IR), o Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) e o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (ITR). Atualmente o Estado Social é que defende a intervenção estatal para a implementação das políticas públicas.

> As Constituições brasileiras, desde a primeira, já tratavam do mínimo existencial, ainda que implicitamente. A Constituição de 1824, por exemplo, previa os “socorros públicos” em seu artigo 179, uma espécie de benefício assistencial, além de prescrever que “a instrução primária é gratuita a todos os cidadãos”. Todavia, tais disposições passaram por um ciclo de baixa normatividade e eficácia duvidosa (OLIVEIRA, 2012, p. 25)

Uma maneira de entender o mínimo existencial é tomar em conta seu viés político como fazendo parte da teoria dos direitos fundamentais possuindo uma ligação com as lutas sociais contra a exclusão social e a miséria. Pode servir, por outro lado, como exemplificado acima, como uma ferramenta processual para fundamentar as decisões judiciais e das escolhas políticas. Nesse sentido o mínimo existencial passa a se relacionar com aquelas condições mínimas que fundamentam a existência humana, imunes às intervenções estatais que "não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social" (MELLO,1991. p. 4.580). Ao mesmo tempo, a teoria do mínimo existencial mostra facetas que podem se articular com o direito, a sociologia, a economia e as ciências políticas.

No campo da filosofia do direito, pode ter um significado *jus natural,* enquanto representa aspectos da natureza humana ligadas à caridade e solidariedade enquanto ao mesmo tempo pode se aproximar do direito positivo em razão do positivismo que orienta a cultura jurídica interna" (OLIVEIRA, 2012, p. 29), possuindo grande força normativa. Para Torres (1989) :

> O mínimo existencial não tem dicção constitucional própria. Deve-se procurá-lo na ideia de liberdade, nos princípios constitucionais da igualdade, do devido processo legal e da livre iniciativa, na Declaração dos Direitos Humanos e nas imunidades e privilégios do cidadão. Carece o mínimo existencial de conteúdo específico. Abrange qualquer direito, ainda que originariamente não-fundamental (direito à saúde, à alimentação etc.), considerado em sua dimensão essencial e inalienável. Não é mensurável, por envolver mais os aspectos de qualidade que de quantidade, o que toma difícil estremá-lo, em sua região periférica, do *máximo de utilidade (maximum welfare, Nutzenmaximierung),* que é princípio ligado à ideia de justiça e de redistribuição da riqueza social. Certamente esse mínimo existencial, "se o quisermos determinar precisamente, é uma incógnita muito variável" (TORRES,1989, p. 41)

Acima de tudo, o mínimo existencial se caracteriza pela ligação com o próprio conceito de liberdade, não sendo apenas a ausência de constrições, mas aquela qualidade de agência que permite a cada um buscar a vida que quer

enquanto almeja o mesmo para seu semelhante. Apesar de não possuir uma inscrição específica na constituição, aparece toda vez que se menciona direitos da liberdade, direitos humanos, direitos individuais, ou direitos naturais, aparecendo de maneira mais direta no art. 5^{0} da constituição federal de 1988.

> O mínimo existencial exibe as características básicas dos direitos da liberdade: é pré-constitucional, posto que inerente. à pessoa humana; constitui direito público subjetivo do cidadão, não sendo outorgado pela ordem jurídica, mas condicionando-a; tem validade *erga omnes,* aproximando-se do conceito e das consequências, do estado de necessidade (TORRES,1989, p. 45)

O mínimo existencial também representa interesses fundamentais no campo da educação como o direito à alimentação, saúde, transporte, acesso à matrícula, permanência na escola, financiamento e condições mínimas estruturais do ambiente escolar.

Depois da Constituição Federal de 1988, a possibilidade de buscar, por parte dos interessados, a efetividade e consolidação do direito à educação aumentou, introduzindo o novo paradigma da judicialização da educação, não apenas para dirimir disputas como também para consolidar políticas públicas existentes e criar espaço para inovações nesse campo.

> O mínimo existencial, assim pelo seu aspecto negativo como pela necessidade da proteção positiva, carece, para se concretizar, do processo democrático, do *due process of law,* da separação e interdependência dos poderes e do federalismo. O trabalho da legislação, da administração e, sobretudo, da jurisprudência contribui para a efetividade das condições mínimas da vida humana digna. Esse processo democrático, todavia, é complementar e atualizador, posto que o mínimo existencial radica na Constituição, tendo, como os direitos fundamentais, *status constitucional.* A problemática do processo adquire importância decisiva no campo dos direitos econômicos e sociais, carentes da concessão legislativa.Alguns juristas chegam a falar em *status ativus processualis* para a garantia de tais direitos. O institucionalista P. Häberle, ao transformar os direitos sociais em fundamentais, esbarrou na dificuldade incontornável da inexistência de ação judicial para se obter a prestação estatal positiva; imaginou, então o *status ativus processualis,* em que os direitos de participação seriam garantidos pelo *processo,* entendido em sua dimensão mais larga (legislativo, "administrativo e judicial), eis que aqueles direitos já existem *in processus,* 91 passou da idéia de reserva da lei para a da reserva de processo *(vom Gesetzesvorbehalt zum Verfahrensvorbehalt);* salientando que a liberdade é garantida por um sistema complexo de proteção *(Gesamtrechtsschutzsystem)* em que, além da proteção da lei e da jurisdição, há uma "proteção não-judicial" *(nichtjudizieller Schutz),* obtida pelo consenso de uma "sociedade aberta de intérpretes da Constituição" *(offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten)."*Teorias como a de Häberle representam, a toda evidência, uma saída mágica, tão ao gosto do sociologismo e do institucionalismo, para o impasse criado pela assimilação dos direitos sociais aos da liberdade (TORRES,1989, p. 36)

Por estar fundado nos preceitos mais básicos da liberdade, o mínimo existencial, mesmo que carecendo de uma inscrição formal nos diplomas normativos do Estado brasileiro, serve como elemento que fundamentaliza o direito à educação como sendo um bem jurídico que se encontra acima de interesses do “puro pragmatismo governamental”. Ao encontrar seus fundamentos na dignidade da pessoa humana, o mínimo existencial passa a ter a intangibilidade necessária para conferir real efetividade às normas que mantêm intactos nossas mais elevadas aspirações por uma sociedade digna e justa.

As discussões sobre direitos fundamentais como o direito à educação se baseiam nesse texto nas ideias de Robert Alexy que defende a tese da vinculação tanto conceitual quanto normativamente necessária entre a moral e o direito. Para tal, é necessária uma distinção entre regras, preocupadas em defender certas posturas do cidadão contra o estado e outro tipo de normas que são “valores ou princípios encontrados nos direitos constitucionais que se aplicam não apenas à relação entre o cidadão e o Estado, como também muito além disso, para todas as áreas da lei, seguindo um efeito irradiante de direitos constitucionais” (ALEXY, 2003, p. 133). Sendo assim, os princípios constitucionais adquirem fundamentalidade, ressonando com decisões políticas importantes, como a livre concorrência ou a moralidade na administração pública.

Revestidos do poder da exigibilidade, os direitos fundamentais são passíveis de serem cobrados tanto por meios políticos quanto socais e jurídicos, chamados em conjunto de justiciabilidade. Apesar disso, uma aplicação efetiva e eficaz desses direitos tem recebido pouca atenção, tanto por parte dos tribunais como em muitos tratados internacionais, algumas vezes por serem

enunciados de maneira pouco clara, outras vezes por serem contaminados por ideologias e ainda outra por estarem à mercê da discricionariedade estatal.

Uma vez postos os argumentos que argumentam a natureza da justiciabilidade e sua relevância com o tema direito à educação, podem ser examinados os recursos judiciais e quase-judicias que protegem os titulares desse direito face a sua violação ou omissão.

A partir de sua inclusão na Constituição Federal de 1988 onde podem ser encontrados no art. 208, assim como no ECA (art.54) e na LDB/96 (art. 4°), o direito à educação passou a inscrever direitos e garantias passíveis de exigência de seu cumprimento pelos seus titulares em caso de violação ou omissão. Declarar direitos em documentos legais pode ser suficiente para sua justificação, porém sua garantia dependerá de mecanismos como os supracitados devido ao fato de que novas exigências se apresentam à medida que novos direitos vão surgindo, crescendo e ampliando tornando cada vez mais difícil sua efetivação. Dessa forma, um direito público que guarda características de subjetividade se torna um mecanismo de controle estatal conferindo ao indivíduo ou entidades sociais o direito de exigir seu cumprimento em caso de violação ou omissão.

A regulamentação da educação nacional seguindo esses novos parâmetros introduziu paradigmas diferentes daqueles até então conhecidos, passando da fase caracterizada por meras intenções para outra, “com instrumentos jurídicos adequados à sua efetivação” (CURY, 2009, p. 39). Foi assim que a educação deixou de ser um privilégio destinado à manutenção de desigualdades sociais para constituir-se como um verdadeiro instrumento para a implementação e manutenção da democracia., primeiramente através do art. 208 da Constituição Federal de 1988 que estabelece a educação como direito social como também

pelo art.6 na emenda constitucional nº 90, de 2015, juntamente com a Lei de Diretrizes e Bases (lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996) e o Estatuto da Criança e Adolescente, que confere a esse direito o status de um bem jurídico com garantias para a sociedade e obrigações ao Estado e a fam'lia e sociedade em geral quanto ao seu cumprimento. Em função disso, a presença do judiciário permitiu com que esse funcionasse como um árbitro de última instância nos casos onde a educação é um foco de litígio naquelas ocasiões onde existem conflitos de princípios aparentemente irreconciliáveis. Por outro lado, existe o perigo de que a sociedade transfira seu papel participatória em tais questões, deixando de lado do poder da sociedade de exercer influência sobre a legislação assinalada por Häberle

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito à educação básica, como dever do Estado e direito de todos está incorporado formalmente na legislação brasileira, no entanto os dados estatísticos brasileiros indicam que muito ainda deve ser feito para que crianças, adolescentes, jovens e adultos tenham acesso a esse direito e, sobretudo a um ensino de qualidade.

Além de assegurar o direito à educação básica com igualdade de condições de acesso e permanência e a gratuidade do ensino público, a Constituição Federal de 1988 em seu art. 206, dentre os princípios definidos para o ensino, afirma que se deve garantir “padrão de qualidade”. O texto constitucional, no entanto, apenas determinou que o ensino deve ter qualidade, não contendo dispositivos de exigibilidade para a eficácia desse direito subjetivo. Para garantir educação para todos, não basta apenas matricular alunos nas escolas, é preciso haver uma escola com qualidade para todos, necessitando, portanto, mais recursos para a educação e maior participação dos destinatários desse direito que garantem sua eficácia.

A Constituição Federal de 1988 trouxe importantes conquistas para o direito à educação, tendo a sua elaboração acontecido em um período de fim do regime militar, num processo de redemocratização do país e de participação da sociedade civil em seus novos rumos sociais e políticos. Dessa forma, ela é considerada como uma tentativa de construção de um Estado de Bem-Estar Social no Brasil ao reconhecer para seu povo amplos direitos sociais. Essa mudança na concepção do Estado, na oferta e manutenção das políticas sociais, remete à Bobbio (2004) ao afirmar que o momento atual não seria de buscar

fundamentos para os direitos do homem, mas de colocar as condições para a realização dos direitos proclamados, sobretudo dos direitos sociais. Assim sendo, o importante é saber como garantir esses direitos que, apesar de serem reconhecidos em declarações, são constantemente omitidos ou violados.

Os obstáculos à exigibilidade judicial do direito à educação vinculam-se, sobretudo, às prioridades que este direito tem na destinação dos recursos por parte dos governantes. Exige-se do Estado que ele tente assegurar a toda a comunidade os meios para a fruição dos direitos fundamentais, mas é preciso exigir mais de um verdadeiro Estado Democrático de Direito, ou seja, a certa, segura e imediata efetividade desses direitos. É ineficiente a simples enumeração de direitos fundamentais, mais que isso, é necessário efetivá-los. Pode-se afirmar que, no âmbito do Estado social e democrático de direito, a positivação jurídica de valores sociais passou a servir tanto à interpretação da constituição, quanto à criação, direção e regulação de intervenções por meio de políticas públicas (DUARTE, 2007, p. 694), a fim de se aplicar eficazmente, o fundamental direito à educação.

A dignidade da pessoa humana, que encontra sua justificação doutrinária defendida desde a mais remota antiguidade por comprovativos como a “Magna Charta Libertatum” imposta pelos barões feudais no reino do João sem-terra, assinada em 1215 e desde 1688 no “Bill of Rights” na Inglaterra assinalada como um direito para todo os cidadãos e não apenas uma classe, encontrou sua forma mais moderna primeiramente na declaração de direitos na Constituição Federal dos Estados Unidos da América (assinada pela última colônia em 1787) e finalmente como elemento de destaque na primeira constituição formal da história através da constituição escrita da Revolução Francesa de 1789. Na

atualidade, os direitos fundamentais adquiriram uma dimensão subjetiva ao serem inscritos em documentos tanto nacionais através da Constituição Federal de 1988 quanto internacionais, mais notadamente na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1947 que declara a garantia da igualdade social, entre os quais se encontra o direito à educação como um direito fundamental, prestacional e público de natureza subjetiva.

A consolidação da educação como direito fundamental embasa-se no princípio da dignidade humana e a efetividade desse direito junto à sociedade é primordial para o alcance da justiça social. Nas constituições nacionais e na legislação brasileira, o tratamento do direito à educação sofreu avanços e retrocessos, levando-o, contudo, a partir da Carta Magna de 1988, ao patamar de direito público subjetivo.

A Constituição de 1988 exige uma educação plena e de qualidade. A legislação constitucional completa o instrumental normativo para alcançar esse direito público subjetivo de todos os brasileiros. Contudo, a mera existência desse abrangente aparato jurídico não tem eficácia, caso não seja aplicável de fato. A efetivação do direito à educação depende da atuação responsável dos Poderes Executivo e Legislativo e da fiscalização e da intervenção do Poder Judiciário. O alcance dos níveis educacionais de que o Brasil necessita passa pelos instrumentos de controle e fiscalização da sociedade e pela aplicação da tutela jurisdicional prevista por parte dos operadores do Direito. Para que se alcance tal finalidade, é necessário que se revise o próprio conceito do papel do judiciário numa sociedade pluralista e da importância da tese de que todo aquele que vive a Constituição passa a ter o direito de ser seu legítimo intérprete (HÄBERLE 2002 p. 9). Na maioria das vezes isso não ocorre pelo fato de que a

tarefa de interpretar a Constituição na prática jurídica tem sido restrita aos elementos de uma “sociedade fechada”, constituída pelos juízes que seguem procedimentos formais, reduzindo seu âmbito. Para Häberle, um método de hermenêutica constitucional que atenda às necessidades de uma “sociedade aberta”, deverá estar vinculada a “todos os órgãos estatais, todas as potências públicas todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição” (HÄBERLE 2002 p. 13).

Assim sendo, a própria sociedade deve inspecionar e cobrar corretas políticas educacionais por parte dos governos. Toda a comunidade deve clamar por vagas na escola, por infraestrutura adequada ao aprendizado pleno e por qualidade no ensino. A cidadania é construção cotidiana e dela depende a educação. Logo, entes públicos, privados, famílias e sociedade devem exigi-la para o desenvolvimento de um Brasil justo e democrático.

Por conseguinte, a prestação de educação básica de qualidade é necessária para que se tenha no Brasil uma espécie de cidadania indispensável para o grau de participatividade crucial para uma “sociedade aberta” capaz de colaborar com o Estado tanto para a positivação quanto garantia de leis capazes de disponibilizar direitos fundamentais como o direito à educação que guardam um grau de eficácia e efetividade necessários para um ensino de qualidade. No capítulo três dessa obra alguns dados foram oferecidos pela Pesquisa Nacional por amostra de Domicílios para exemplificar a dimensão da tarefa exigida para atingir essa meta.

Em 2009 por exemplo, registrou-se uma taxa de 8,9% de analfabetos funcionais para uma população de 191.480.630 milhões de brasileiros. Em 2009,

38.870.567 eram analfabetos funcionais, enquanto 17.041.776 milhões de brasileiros eram completamente analfabetos. No ano de 2014, 45,7% da população brasileira estava entre 0 e 29 anos de idade dos quais, 34,75% tinham idade para frequentar o ensino básico totalizando 70.968.967 milhões de alunos em potencial em 2014 (Gráfico 15 e 16). Em 2013, 44.972.696 alunos se matricularam na rede escolar, da creche ao ensino médio, representando 22,37% da população total e 63,36% das crianças e adolescentes entre 0 e 18 anos, deixando aproximadamente 26 milhões de crianças e adolescentes fora da rede escolar.

A natureza dos direitos subjetivos inerentes ao direito à educação no Brasil fica ordenada através de documentos como a Constituição Federal de 1988 no seu art. 208 que estabelece os deveres do Estado quanto a esse bem jurídico. Da mesma forma, o art. 214, modificado pela Emenda Constitucional nº 59, do mesmo diploma cria o plano nacional de educação juntamente com seus objetivos principais. Essas normas constitucionais encontram seu respaldo através da lei n. 8.069/90, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), juntamente com a lei n. 9.394/96, de Diretrizes e Bases da Educação. Em conjunto, essas normas determinam tanto os deveres dos titulares quanto as garantias dos destinatários relativos ao direito à educação.

Dessa forma, a sociedade encontra meios imprescindíveis para exigir benefícios para a efetivação daqueles direitos necessários para um ensino universal, gratuito e de qualidade. A sua participação vai desde a constatação da necessidade de implementar determinada política pública, passando pela sua elaboração, efetivação e avaliação, podendo-se determinar as necessidades prementes que devem ser sanadas.

É certo que os problemas da educação não serão resolvidos tão somente com a participação da sociedade civil, porém, ela exerce um papel representativo no clamor por melhorias na educação. Para Mendes

> Assim se reconhece que a norma não é uma decisão prévia simples e acabada, tem-se, necessariamente, de indagar sobre os participantes no seu desenvolvimento funcional sobre as forças ativas da "Law in Public Action"[27]. A ampliação do círculo de intérpretes construiria para Häberle apenas uma consequência da necessidade de integração da realidade no processo de interpretação (MENDES in HÄBERLE 2002 P. 10).

Para Hesse (2009) as questões constitucionais, além de estarem presentes no mundo jurídico, também adentram pela esfera política, como também pela cultura geral que muitas vezes seguem de acordo com suas próprias regras, onde as normas jurídicas precisam muitas vezes ceder à força da realidade fática. "O fato é que entre a norma fundamentalmente estática e racional e a realidade fluida e irracional, existe uma tensão necessária e imanente que não se deixa eliminar" (Hesse 2009 p. 125). Heller (1988), ao discutir as diferenças entre a justiça estática e dinâmica parece expressar conceito semelhante acrescentando ainda a força das mudanças próprias da modernidade, tanto na sua dimensão histórica quanto tecnológica e econômica ressaltando a busca constante entre a norma e a realidade. No Brasil, a dificuldade dos legisladores das constituições anteriores em adaptarem-se à realidade fática, principalmente no campo da educação, aponta para os indícios que possam explicar a persistência das divisões sociais concorrentes com uma mentalidade que fundamenta um conceito de educação que congelou no tempo.

A população brasileira, na prática, ainda não apresenta a força necessária para influenciar, de maneira consistente, a esfera pública política, ou porque não é suficientemente organizada, ou porque desconhece seus direitos de

[27] Lei na Ação Pública (tradução nossa)

exigibilidade a um ensino público de qualidade. Faz-se necessário, portanto, que o Estado não apenas permita, mas também faculte de fato a participação da sociedade na concretização da “força normativa da Constituição” (Hesse p. 123) em todos os níveis da educação, sobretudo no que diz respeito a adoção de medidas voltadas para a implementação de políticas públicas visando garantir o acesso à educação de qualidade e a permanência do educando na escola. Nesse sentido, a presente tese mostra que sem essa participação a judicialização torna-se um mecanismo que preenche um vácuo, embaralhando, até certo ponto, as fronteiras entre os poderes.

Os direitos sociais ao mesmo tempo impõem ao Estado prestações positivas, na forma de políticas sociais, que têm como seu objetivo principal a defesa e manutenção desses mesmos direitos, além de permitir com que se caracterizem como o próprio fundamento dos princípios que constituem a tessitura de uma nação democrática, solidária e justa.

A educação básica, assumindo dessa forma a plenitude de um direito fundamental, não se restringe apenas à responsabilidade do Estado, como também da escola, dos educadores, dos alunos e seus pais no que diz respeito ao acesso, permanência e qualidade de um sistema educacional para todos. Esse partilhamento das responsabilidades e garantias conferem-no a qualidade de relevância jurídica garantindo dessa maneira sua exigibilidade.

Entre as garantias do direito à educação estão a universalização do acesso e da permanência da criança e do adolescente; a gratuidade e obrigatoriedade do ensino fundamental; o atendimento especializado aos portadores de deficiência; a oferta de ensino noturno regular e adequado às condições do adolescente trabalhador; o atendimento no ensino fundamental por

meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde; o direito de ser respeitado pelos educadores; o direito de contestar os critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores; o direito de organização e participação em entidades estudantis; o acesso à escola próximo da residência; a ciência dos pais e/ou responsáveis do processo pedagógico e participação na definição da proposta educacional; o pleno desenvolvimento do educando; o preparo para o exercício da cidadania e para o trabalho e a qualidade de educação.

Esse rol de direitos e garantias assegura a todo cidadão, instituição, sindicato e outros órgãos representativos investidos legitimamente de seu direito, o poder para exigir o cumprimento da legislação, e, ao Estado, a obrigação de promovê-lo. A possibilidade do Estado em garantir o direito à educação ultrapassa o simples ato de declará-lo em leis sendo igualmente necessário, através de políticas públicas, oferecer a todos, sem distinção, escolas em número suficiente, qualidade de ensino, garantia além de acesso e permanência, considerando-se o direito como direito público subjetivo, implicando no dever do Estado de garantir a prestação educacional.

É dessa forma que a educação passa a compor o rol dos direitos sociais mais reforçados em termos de proteção judicial (DUARTE, 2003). Sendo assim, é imprescindível que o poder público seja capaz de ser compelido a cumprir com seus deveres em caso de violação ou omissão por aqueles se se definem como destinatários desses mesmos direitos.

Considerações assim estimulam o aprofundamento de estudos relativos ao tema exigibilidade do direito à educação, ligado diretamente ao caráter subjetivo desse importante direito na forma de uma norma jurídica, que assegura

a qualquer cidadão a capacidade para exigir o cumprimento da legislação, e, ao Estado, a obrigação de promovê-lo constituindo assim instrumento jurídico de controle da ação estatal uma vez que possibilita ao cidadão, investido de seu direito, exigir judicialmente do Estado o cumprimento de seus deveres.

A LDB – lei 9394/96, definindo também que o acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo, nomeia qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e o Ministério Público como detentores de poderes para acionar o poder público exercendo seu direito de exigi-lo. A mesma lei ainda determina que qualquer das partes mencionadas têm legitimidade para peticionar, junto ao poder judiciário, quando do não oferecimento ou oferta irregular do ensino obrigatório, sendo a ação judicial gratuita e de rito sumário. “Desta forma, comprovada a negligência, a autoridade competente poderá ser imputada por crime de responsabilidade” (SILVEIRA, 2008, p. 537)

Perante esses dispositivos fica claro que o direito à educação se encontra amplamente fundamentado e garantido pelas leis vigentes. Basta saber agora se essas medidas foram realmente efetivas ao garantir uma educação de qualidade, possibilitando seus beneficiários a uma vida realizada em toda a sua plenitude. É mister investigar como os pais, alunos e educadores têm se comportado perante essas novas possibilidade oferecidas por um judiciário mais próximo e mais disposto a atender suas demandas. Um dos problemas é a relação que se estabelece entre os direitos individuais e os direitos coletivos pois uma relação harmônica entre os dois só pode ser estabelecida quando ambos os interesses coincidem, fazendo com que interesses individuais não se choquem com o bem comum. Um futuro estudo a esse respeito poderia examinar

mais de perto de que maneira a articulação de interesses oriundas de demandas do ensino privado possam se articular com àquelas provindas do ensino público.

Outra questão importante que aguarda um processo evolutivo em relação à jurisprudência nas questões jurídicas educativas diz respeito à responsabilidade dos estabelecimentos de ensino sobre a integridade física dos alunos enquanto estejam no ambiente escolar. Questões como essas podem encontrar respaldo legal em documentos outros dos que já foram mencionados, como a CF/88, a LDB, o ECA e o Fundeb, podendo-se evocar nesses casos o Código de Processo Civil (lei nº 13.105, de 16 de março de 2015) ou o Novo Código Civil (BRASIL, 2002). Título IX - da responsabilidade civil capítulo I - da obrigação de indenizar: art. 932. São também responsáveis pela reparação civil - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia; II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições (BRASIL, 2002).

Quando se trata de legitimidade e eficácia da exigibilidade dos direitos à educação, pode-se concluir que houve o surgimento de um novo fenômeno jurídico no cenário da educação brasileira que concerne a ocupação de um espaço pelo poder judiciário deixado vago pelo universo político e da participação, pois conforme demonstramos por meio de diversos acórdãos e fiel ao Art. 211 da constituição federal de 1988, o judiciário só interfere no executivo e legislativo quando houver omissão ou violação do direito básico e fundante que todo brasileiro tem a uma educação justa, solidária e de qualidade. No entanto, no que diz respeito a garantias, seria muito mais adequado que o universo político, compreendo nisso o amplo aspecto da gestão da democrática da educação, pudesse ocupar esse espaço para permitir que questões jurídicas no

campo educacional pudessem ser resolvidas de maneira abrangente, através da implementação de políticas públicas realmente eficazes ao invés de estarem sujeitas a medidas efetuadas através de medidas jurisprudenciais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY Robert. in SILVA, Virgílio Afonso da. “Princípios e Regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. .” *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais* (2003): 607-630.

ALEXY, R. “Direitos fundamentais no Estado constitucional democrático: para a relação entre direitos do homem.” *Revista de Direito Administrativo Rio de Janeiro, v. 217* (jul./set. 1999): p. 55-66,.

ALEXY, Robert. “«Constitutional Rights and Constitutional Review», comunicação apresentada em Coimbra, em.” (Outubro de 2012.). In https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/23213/1/tetralema%20da%20proporcionalidade.pdf.

—. *Conceito e Validade do Direito* . São Paulo: wmf Martins Fontes 2ª Edição , 2011.

—. *Teoria dos Direitos Fundamentais* . São Paulo: Ed. Malheiros 2ª edição , 2009.

ALEXY, ROBERT. “Constitutional Rights, Balancing,and Rationality. .” *Ratio Juris. Vol. 16 No. 2* (June 2003): 131–140.

ALTHAM, J. “Rawls's Difference Principle.” *Philosophy, Vol. 48, No. 183* (Jan., 1973): pp. 75-78.

ARAMBULO, Kitty. *Strengthening the supervision of the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights : theoretical and procedural aspects Séries: School of Human Rights Research series, v. 3.* Antuérpia: Intersentia/Hart, 1999.

BACURAU, F.R.S. LEITE, G.A. “EFICÁCIA JURÍDICA E SOCIAL DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS.” *Revista Direito & Dialogicidade, Ano III, v.III. Universidade Regional do Cariri – URCA* (dez 2012).

BARCELLOS, Ana Paula de. *O direito à educação e o STF. In: Daniel Sarmento; Ingo Wolfgang Sarlet. (Org.). Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: Balanço e Crítica. 634ed*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. 1, p. 1-609., 2011.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo, Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. Ed. Saraiva, 3a edição, 2011.

BASTOS Tavares. *A Província*. RIO DE JANEIRO: B. L. GARNIER, livrelro-edltor, 1975.

BENAVOT, Aaron. *EDUCAÇÃO PARA TODOS NO BRASIL RELATÓRIO PRELIMINAR*. UNESCO, 2000-2015. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=15774-ept-relatorio-06062014&Itemid=30192 .

BERLIN, Isaiah. *Four Essays on Liberty*. Oxford University Press , 1971.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus Elsevier. Nova edição 10ª tiragem. , 2004.

—. *O Positivismo Jurídico. 2ª edição*. São Paulo: Editora Ícone, 1995.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Brasília: Editora UNB, 1994.

BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. *Estudios Sobre el Estadio de Dercho e Democracia*. Madrid : Ed. Trotta, 2000.

BOSI, Alfredo. *Dialética da Colonização*. São Paulo: Companhia das Letras , 1992.

BRASIL. *Anais ·da Constituição de 1967 vol.II PROJETO DE CONSTITUIÇÃO TRAMITAÇÃO NO CONGRESSO (l.a Fase)*. Brasíla D.F: DIRETORIA DE INFORMAÇAO LEGISLATIVA, 1967.

—. *Annaes do Parlamento Brazileiro. Tomo I [1826] Congresso Nacional. Câmara dos Deputados*. Rio de Janeiro: Typographia do Imperial Instituto Artistico, 1871.

—. "Ato Adicional de 1834 LEI Nº 16, DE 12 DE AGOSTO DE 1834." *Câmara dos Deputados Biblioteca Digital* (1834).

—. *Conae 2014 : Conferência Nacional de Educação : documento – referência*. Brasília: [elaborado pelo] Fórum Nacional de Educação. – Ministério da Educação, Secretaria Executiva Adjunta, 2013.

—. *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL* . Rio de Janeiro: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 16 DE JULHO DE 1934.

—. *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967*. Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1967.

—. *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*. Brasília: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 2016. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm.

—. “CONSTITUIÇÃO DE 1891.” *Câmara dos Deputados Legislação Informatizada - CONSTITUIÇÃO DE 1891 - Publicação Original* (1891).

—. *CONSTITUIÇÃO DE 1988 - Publicação Original*. Brasília: Câmara dos Deputados, s.d. http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1988/constituicao-1988-5-outubro-1988-322142-publicacaooriginal-1-pl.html.

—. *Constituição do Brasil de 1967 Anais Volume IV*. Brasília: Câmara dos Deputados Secretaria-Geral da Presidência, 1969.

—. *CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL (DE 18 DE SETEMBRO DE 1946)*. Rio de Janeiro: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1946.

—. “CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL (DE 25 DE MARÇO DE 1824).” Ed. Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos Presidência da República. 1824.

—. *DECRETO-LEI N.º 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943*. Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, s.d. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm.

—. *Diario Da Assemblea Geral, Constiuinte, Legislativa do Império do Brasil*. 1823. Disponível em: https://play.google.com/books/reader?id=wr5OAAAAcAAJ&printsec=frontcover&output=reader&hl=en&pg=GBS.PA29-IA2.

—. *Emenda Constitucional n01 de 1969*. Brasília: Câmara dos Deputados Centro de Documentação e Informação, 1969. http://bd.camara.gov.br.

—. *EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 53,* . Brasília: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 19 de dezembro de 2006.

—. “ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990.” *Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos* (s.d.).

—. *Legislação Informatizada - Decreto nº 7, de 20 de Novembro de 1889 - Publicação Original*. Câmara dos Deputados, http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-7-20-novembro-1889-517662-publicacaooriginal-1-pe.html.

—. *Lei de 15 de outubro de 1827 Manda crear escolas de primeiras letras em todas as cidades, vilas e lugares mais populosos do Império.* 1827. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-15-10-1827.htm.

BRASIL. “LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002.” Institui o Código Civil. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. 2002.

—. *LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.* Distrito Federal: Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1996.

—. *Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova (1932) e dos Educadores (1959)* . Recife: MEC Fundação Joaquim Nabuco/Editora Massangana, 2010 Coleção Educadores MEC.

—. “RELATÓRIO EDUCAÇÃO PARA TODOS NO BRASIL Versão Preliminar .” (2015). Disponível em:

http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=15774-ept-relatorio-06062014&Itemid=30192.

—. “Supremo Tribunal Federal.” *Brasília* (junho de 2017). Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp.

—. “Tesouro Nacional Transferências Constitucionais.” (2017). http://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2600:1::::::.

—. “Tribunal Superior Eleitoral Lei Complementar n° 135/2010, .” (s.d.).

BRASIL, Câmara dos Deputados, Biblioteca Digital. “ANNAIS do Parlamento Brazileiro. Assembléia Constituinte 1823.” Rio de Janeiro: Typographia do Imperial Instituto Artístico., 1874.

BRASIL, Congresso Nacional Câmara dos Deputados. *Annaes do Parlamento Brazileiro. Tomo I (1826)*. Rio de Janeiro : Typographia do Imperial Instituto Artistico, 1871.

BRASIL, Fórum Nacional de Educação. *http://fne.mec.gov.br/fne-noticias/1204-conae-2018-ja-tem-tema-definido*. 04 de Abril de 2016 . 24 de 03 de 2017.

BRASIL, IBGE. *Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua* . 2015 a 2016.

BRASIL, Representação da Unesco no Brasil. *DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em*. Brasília, 1998. Disponível em: http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf.

BRASIL. *Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto-lei nº 3.200,* (19 de abril de 1941). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3200.htm.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Síntese de Indicadores Sociais. Uma BRASIL. *Análise das Condições de vida da População Brasileira.* IBGE Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística , 2015.

BRASIL. *Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos*. Brasília, DF: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2006.

—. *STF, DJ 07.ago.2009, RE-AgR 594018/RJ, Rel. Min. Eros Grau.* s.d.

BRASIL.: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate á Fome. Políticas Sociais para o Desenvolvimento. Superar a pobreza e promover a inclusão. Org. Maria Francisca Pinheiro Coelho, Luziele Maria de Souza Tapajós, Monica Rodrigues. Brasília,. (dezembro dE 2010).

BROCK, Colin. Simon Schwartzman, editores. *Os desafios da educação no Brasil* . Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2005.

BRUSQUE, CAMARA DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM DE. “Meios Alternativos para a Resolução de Conflitos.” (s.d.). http://www.arbitragembrusque.com.br/archives/188.

BURCKHARDT, Jacob. *A Cultura do Renascimento na Itália Um ensaio. Tradução Sérgio Tellaroli*. São Paulo: Companhia de Bolso, 1990.

CABRAL, Rafael Lamera. *A Constribuição da Assembleia Nacional Constituinte de 1933 para o Brasil: da Revolução de 1930 à Constituição de 1934*.

Cadernos Cedec n0 101. Publicação vinculada ao Projeto Temático "Linhagens do pensamento político-social brasileiro"Coordenado por Elide Rugai Bastos, o projeto é financiado pela FAPESP realizado em parceria dom a USP, Unicamp e UFSCar, 2011.

CAMBI, Franco. *História da Pedagogia*. São Paulo: Unesp, 1999.

CAMPOS, R. *Educação e desenvolvimento econômico. In: IPES. A educação que nos convém*. Rio de Janeiro: Apec, 1969.

CANDAU, Vera Maria Ferrão. “Direito ã Educação, Diversidade e Educação em direitos Humanos.” *Educ. Soc.,Campinas, v. 33, n.120,* (jul.-st.2012): p. 715-726. http://www.cedes.unicamp.br.

CANOTILHO, Gomes, J.J. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Edições Almedina 7a edição 9a reimpressão, 2003.

CARNEIRO, Moaci Alves. *LDB Fácil Leitura crítico-compreensiva artigo a artigo 19a edição*. Petrópolis RJ: Editora Vozes, 1997.

CARVALHO, Celso. “O simpósio “A educação que nos convém: o IPE S e a ação político-ideológica da burguesia na década de 1960”.” *EccoS – Revista Científica, São Paulo, v. 9, n. 2,* (jul./dez. 2007.): p. 369-385,.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

CASTELL, S e A. & MACLENNAN. LUKE. *“On defining literacy”. In: CASTELL, S. LUKE, A. & EGAN, K. (eds.). Literacy, Society and Schooling: A reader* . Cambridge: Cambridge University Press, 1986.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. *Teoria geral dos direitos fundamentais. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_*. s.d.

CAVALCANTI, et al. *Constituição brasileira: 1967 3a edição*. Brasília :: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012.

CEPAL. *Panorama Social da América Latina*. Nações Unidas, 2014.

CHAIA, Josefina. *Financiamento Escolar no Segundo Império Edição 2*. Marilia São Paulo: Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Marília., 1965.

CHIZZOTTI, Antônio. in: FÁVERO, Osmar (org). *A Educação nas Cosntituintes Brasileiras 1823 - 1988, 3a edição*. Campina SP: Editora Autores Associados, 2005.

CHRISPINO, A. e M. L. H. M. DUSI. *Projeto de política pública: políticas de redução da violência escolar e promoção da cultura de paz*. Brasília, DF: Subsecretaria de Educação Pública, 2007.

COMPARATO, F.K. “Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas.” *Revista de Informação Legislativa, Brasília, Senado Federal, n.138* (abr./jun. 1998): p.39-48.

COSTA, Diogo Souza. “Habeas Corpus: De sua formação embrionária até a Constituição Federal de 1988 - Análise histórico-jurídica.” *Âmbito Jurídico.com.br* (2017). http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10990.

CURY, Carlo Roberto Jamil. “Sistema Nacional de Educação: Desafio paa uma Educação Igualitária e Federativa.” *Educ. Soc., Campinas, vol. 29, n. 105, p. 1187-1209* (set./dez. 2008).

CURY, Carlos Alberto Jamil e Luiz Antonio Miguel FERREIRA. “A JUDICIALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO JUDICIALIZATION OF EDUCATION.” *Revista CEJ, Brasília, Ano XIII, n. 45* (abr./jun. 2009): p. 32-45.

CURY, Carlos Augusto Jamil. *A Educação na Revisão Constitucional de 1926 in Educação nas Constituintes Brasileiras 1823-1988 FÁVERO, Osmar(org).* Campinas: Editora Autores Associados, 2005.

CURY, CARLOS ROBERTO JAMIL. “A EDUCAÇÃO BÁSICA COMO DIREITO.” *Cadernos de Pesquisa, v. 38, n. 134* (maio/ago. 2008).

—. “A EDUCAÇÃO BÁSICA NO BRASIL.” *Educ. Soc., Campinas, vol. 23, n. 80* (setembro/2002): 168-200.

CURY, Carlos Roberto Jamil. *Cidadania Republicana e Educação*. Rio de Janeiro : DP&A Editora, 2001 .

CURY, Carlos Roberto Jamil. “POLÍTICAS INCLUSIVAS E COMPENSATÓRIAS NA EDUCAÇÃO BÁSICA.” *Cadernos de Pesquisa v 35 n 124* (jan./abr. 2005 11): p. 11-32, .

D’AVILLA, F. B. *Objetivos e métodos da educação brasileira In: A educação que nos convém*. Rio de Janeiro: Apec,, 1969.

DOURADO, LUIZ FERNANDES. “Políticas e gestão da educação básica no brasil :limites e perspectivas .” *Educ. Soc., , vol. 28, n. 100 - Especial Campinas* (out. 2007): p. 921-946.

DOURADO, Luiz Fernandes. OLIVEIRA, João Ferreira de. “A QUALIDADE DA EDUCAÇÃO: PERSPECTIVAS E DESAFIOS.” *Cad. Cedes, Campinas vol. 29, n. 78* (maio/ago. 2009): p. 201-215.

DUARTE, Clarice Seixas. “DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO E POLÍTICAS EDUCACIONAIS.” *SÃO PAULO EM PERSPECTIVA, 18(2):* (2004): 113-118,.

DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério.* São Paulo: Ed. Martins Fontes , 2007.

EXAME.comhttp://exame.abril.com.br/brasil/noticias/os-19-fatos-mais-marcantes-de-2012-no-brasil, EXAME Retrospectiva 2012. (s.d.).

FACCI, Lucio Picanço. “Evolução histórica do Mandado de Segurança.” *Âmbito Jurídico.com.br* (2017). http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4241.

FÁVERO, Osmar (org). *A Educação nas Constituintes Brasileiras 1823-1988. 3a edição*. Campinas SP: Editora Autores Associados, 2005.

FERES, João. “Ações afirmativas trazem reparação, justiça social e diversidade, diz pesquisado.” *Notícias STF* 20 de março de 2010.

FERREIRA Jr. BITTAR, M. “EDUCAÇÃO E IDEOLOGIA TECNOCRÁTICA NA DITADURA MILITAR.” *Cad. Cedes, Campinas, vol. 28, n. 76* (set./dez. 2008): p. 333-355.

FERREIRA, G.N. “Mestre apresenta mestre (Tavares Bastos por Evaristo de Moraes Filho.” *Lua Nova no.55-56 São Paulo* (2002).

FERREIRA, GESILAINE MUCIO. *A EDUCAÇÃO BRASILEIRA NO FINAL DO SÉCULO XIX* . 2017. in http://www.portalanpedsul.com.br/admin/uploads/1999/Historia_Da_Educacao/Trabalho/05_22_03_A_EDUCACAO_BRASILEIRA_NO_FINAL_DO_SECULO_XIX.pdf acessado em 30 de junho de 2017.

FERREIRA, Naura S. Carrapeto (org). *Políticas Públicas e Gestão da Educação. Polêmicas, Fundamentos e análises*. Líber Livro Editora Ltda, 2006.

FLECHA, Ramón et al. Barcelona,. "Estudi sobre l'analfabetisme funcional a Catalunya." *Generalitat de Catalunya* (1993).

GILLARD, D. *Education in England: a brief history*. (2011). www.educationengland.org.uk/history.

GOUVÊA Maria Cristina Soares. "Escola compulsória inglesa: história e historiografia." *Rev. Bras. Educ. vol.18 no.53 Rio de Janeiro* (Apr./June 2013).

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional - A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: Contribuição para a interpretação pluralista e "Procedimental da Constituição"*. Porto Alegre: Editor Sérgio Antônio Fabres , 2002.

HABERMAS, Jürgen. *Moral Consciousness and Communicative Action*. Cambridge Massachusetts: Mit Press , 1990.

HART, H.L.A. *O Conceito de Direito*. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2012.

HELLER, Agnes. *Além da Justiça*. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1988.

—. *The three logics of modernity and the double bind of the modern imagination. In Heller, Agnes 2011: Aesthetics and Modernity, Essays by Agnes Heller, edited by John Rundell p. 141-157.* Boulder , New York, Toronto, Plymouth:: Lanham Rowman & Littlefield Publishers, 2011.

HELLER, Agnes. *O quotidiano e a História.* Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1972.

HESSE, Konrad. *Temas Fundamentais do Direito Constitucional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

HOBSBAWM, Eric J. *A Era das Revoluções (1798 -1848) 35a ed.* Rio de Janeiro: Paz & Terra, 2005.

HOBSBAWN, Eric. RANGER, Terrence. *A invenção das Tradições 5a edição*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997.

HUNT, Paul. *Reclaiming Social Rights: International and Comparative Perspectives*. Dartmouth Publishing Company, 1996.

IDH, Global 2012. s.d. Disponível em: http://www.pnad.org.br/atlas/ranking/Ranking%20IDH%20Global%202012.html.

J., ALTHAM J. E. " Rawls's Difference Principle." *Philosophy, Vol. 48, No. 183* (Jan., 1973): pp. 75-78.

KAMPMANN, Fábio Roberto et al. *A TEORIA DA CONSTITUIÇÃO NA OBRA DE CARL SCHMITT*. 2010. Disponível em: www.abdconst.com.br/revista3/portouniao.pd.

KAUTSKY, Karl. "A Conquista d poder político." *Biblioteca Marxista Virtual do Partido da Causa Operária. Do livro "O caminho do poder"* (dezembro

2005).
https://www.marxists.org/portugues/kautsky/1909/mes/conquista.htm.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito* . São Paulo: Martins Fontes , 2011.

KINGDOM, UNITED. “SPENDING, UK PUBLIC Education United Kingdom from FY 1900 to FY 2020.” 2017. http://www.ukpublicspending.co.uk/.

KUHN, Thomas S. *A ESTRUTURA DAS REVOLUÇÕES CIENTÍFICAS*. São Paulo: Editora Perspectiva, 1998.

LEITE, Gisele. *Educação como o segundo direito fundamental. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 104,* . set 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12270>. Acesso em jul 2017.

LIMA, M.C. “EFICÁCIA E EFETIVIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL À LUZ DA CONSTITIÇÃO DE 1988.” *Direitos Fundamentais e Democracia. Vol. 7, n. 7* (2010): 352-378.

LOPEZ-CALVA, L. F. e LUSTIG. N. *Declining Inequality in Latin America: A Decade of Progress?* Washington DC: Brooking Institution Press, 2009.

MACHADO, Lourdes Marcelino e Romualdo Portela de. OLIVEIRA. *Direito à educação e legislação do ensino. In: WITTMANN , L. C.; GRACINDO, R. G. O Estado da arte em política e gestão da educação no Brasil: 1991 a 1997*. Brasília: ANPAE/Campinas: Editora Autores Associados,, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. “STF, MI nº 58/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJ: 1, Seção I.” (19/04/1991): p. 4.580.

MENDES, Gilmar Ferreira com a colaboração de RUFINO DO VALE. *NA EDUCAÇÃO BÁSICA. Cadernos de Pesquisa, v. 35, n. 124, p. 11-32, jan./abr. 2005 11Observatório da Jurisdição Constitucional ISSN 1982-4564 Ano 2* (2008/2009).

MILL, Stuart. *Ensaio sobre a Liberdade*. Lisboa: Ed. Arcádia, 1964.

MIOTO, Regina Célia Tamaso. *Serviço Social - Direitos Sociais e competências Profissionais*. cfess e abepss, 2009.

Mundi, Index. 2017. http://www.indexmundi.com/.

—. *http://www.indexmundi.com/*. 2017.

NAGLE, Jorge. *Educação e sociedade na Primeira República*. Rio de Janeiro: DPA, 2001.

NERI, Marcelo org.. *Motivos da Evasão Escolar in. O Tempo de Permanência na Escola e as Motivações dos Sem-Escola. Centro de Políticas Sociais/IBRE,REDE e EPGE.* . Fundação Getúlio Vargas, 2009 .

NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional 6a edição*. São Paulo: Metodo, 2012.

NUNES, Clarice. “Anísio Teixeira entre nós: A defesa da educação como direito de todos.” *Educação & Sociedade, ano XXI, no 73* (Dezembro 2000): 9-40.

OLIVIERA, Caio Ramon Guimarães de. “Teoria do Mínimo Existencial como Fundamento do Estado Democrático de Direito.” *Revista Direito de Liberdade - RDL - ESMARN - v. 14, n. 2* (jul./dez. 2012): 11-32.

PALMA FILHO, J. C. (organizador). *A Educação Brasileira no Período de 1930 a 1960: a Era Vargas1 João Cardoso Pedagogia Cidadã. Cadernos de*

Formação. História da Educação. 3. ed. . São Paulo: PROGRAD/UNESP-Santa Clara Editora, 2005 .

PANNUNZIO, Eduardo. *O Poder Judiciário e o Direito à Educação in: RANIERI, Nina Beatriz Stocco, coordenação. RIGHETTI, Sabine org.. Direito à educação Aspectos Constitucionais*. São Paulo: Ed. Edusp,, 2009.

PATTO, Maria Helena Souza. “O CONCEITO DE COTIDIANIDADE EM AGNES HELLER E A PESQUISA EM EDUCAÇÃO.” *Perspectivas, São Paulo, 16* (1993): 119-141.

PAYNE, Michael. “Henry Shue on Basic Rights.” *Essays in Philosophy volume 9 Issue 2 Human Rights article 5* (junho 2008).

PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários à Constituição de 1946. 2. ed. Vol I.* São Paulo: Max Limonad, 1953.

PORTO, Walter Costa. *CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS Volume IV 1937 3a edição*. Brasília: Senado Federal Secretaria Especial de Editoração e Publicações Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012.

PRZEWORSKI, Adam. “A Social-Democracia como fenômeno histórico.” *Rev. Lua Nova, São Paulo vol.4-n03* (julho/setembro N0 15 1988).

—. “Freedom to chose and democracy.” *Economics and Philosophy 19 265-279* (2003).

RANIERI, Nina Beatriz Stocco, coordenação. RIGHETTI, Sabine org.. *Direito à educação Aspectos Constitucionais* . São Paulo: Ed. Edusp,, 2009.

RAWLS, John. *Uma Teoria de Justiça. São Paulo*. Martins Fontes, 2008.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. São Paulo: Editora Saraiva, 27 edição, 2004.

RIBEIRO, Vera Masagão. *Analfabetismo e alfabetismo funcional no Brasil. Boletim INAF*. São Paulo: : Instituto Paulo Montenegro, jul.-ago. 2006. . Disponível em:http://www.scielo.br/pdf/es/v18n60/v18n60a8.pd.

Ross, W. D. *The Right and the Good.* . Oxford: : Oxford University Press. , 2002.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. *Décadas de Espanto e uma Apologia Democrática*. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais. 2ª ed.* . Porto Alegre: : Livraria do Advogado,, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Guilherme. *CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL*. São Paulo: Edditora Revista dos Tribunais, 2012.

SARTORI, Giovani. *A Teoria da Democracia Revisitada*. São Paulo: Editora Ática, 1994.

SAVIANI, DEMERVAL. “Formação de professores: aspectos históricos e teóricos do problema no contexto brasileiro.” *Revista Brasileira de Educação v. 14 n. 40* (jan./abr. 2009).

SAVIANI, Demerval. *História das Ideias Pedagógicas no Brasil 2a edição revista e ampliada*. Campinas, São Paulo: Autores Associados, 2008.

SCHMITT, Carl. *Constitucional Theory*. Duke University Press , 2008.

SCHWARTZMAN, S. Os desafios na educação no Brasil. In: BROCK, C. e S. (Org.). SCHWARTZMAN. *Os desafios da educação no Brasil.* . Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 2005.

SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da. *Fundamentando os Direitos Humanos: um breve inventário in: TORRES, Ricardo Lobo (org.). Legitimação dos Direitos Humanos 2a edição revisada e ampliada*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SILVA, H. *Educação em Direitos Humanos: conceitos, valores e hábitos. Exame Teórico-Prático*. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Educação da Faculdade de São Paulo. São Paulo , 1995.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo 37a edição revista e atualizada até a Emenda Constitucional n. 76, de 28.11.2013*. São Paulo: Malheiros Editoras, 2014.

SILVA, Virgílio Afonso da. “Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. .” *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais 1* (2003): 607-630.

SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais 1 (2003): SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. Revista. (s.d.): SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais 1 (2003): 607-630.

SILVEIRA, Adriana A. Dragone. “A exigibilidade do direito à educação básica pelo Sistema de Justiça: uma análise da produção brasileira do conhecimento.” *RBPAE – v.24, n.3,* (set./dez. 2008): p. 537-555.

Social Progress Index, 2015. © *Social Progress Imperative*. 2015. Disponível em: http://www.socialprogressimperative.org/global-index/.

SOUZA NETO, Claudio Pereira de. SARMENTO, Daniel. *DIREITO CONSTITUCIONAL TEORIA, HISTÓRIA E MÉTODOS DE TRABALHO*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

TEIXEIRA, Anísio. *A educação e a crise brasileira. Palestra pronunciada no curso de administração da Fundação Getúlio Vargas*. São Paulo: Cia. Editora Nacional, 1956.

—. *Educação é um direito*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2004.

—. “Educação não é privilégio.” *Brasília, Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos v.70, n.166* (1989): p.435-462.

—. “Educação não é privilégio.” *Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos v.70, n.166 : . Parte II.* (1989): p.435-462.

—. “Valores Proclamados e valores Reais nas instiuições e escolas brasileiras.” *Revista Brasileira de estudos pedagógicos* (1962): v.37, n.86, abr./jun. 1962. p.59-79.

TEIXEIRA, Anísio:. *Pequena introdução à filosofia da educação: escola progressiva ou a transformação da escola* . São Paulo: Editora Melhoramentos, 1968.

TORRES, Ricardo Lobo. “O Mínimo Existencial e os Dreitos Fundamentais.” *R. Dir. adm. Rio de Janeiro 177:* (jul/set.1989): 29-49.

TORRES, Ricardo Lobo. A Legitimacão dos Direitos Humanos e os Princípios da Ponderação e Razoabilidade in TORRES org. *Legitimação dos Direitos Humanos* . São Paulo: Renovar, 2007.

UNESCO. *Educação PARA TODOS progressos e desafios*. UNESCO, 2000-2015. Disponível em:http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002325/232565por.pdf.

—. *Years of schooling*. Unesco Institute for Statistics., 24/04/2017. http://www.uis.unesco.org/Education/Pages/mean-years-of-schooling.aspx.

UNIC/RIO/005. “Declaração Universal dos Direitos Humanos.” (Agosto 2009). Disponível em: http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf.

VERISSIMO, JOSÉ. *A Educação Nacional segunda edição*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1906.

VERSIANINI, Maria Helena. “Uma República na Constituinte (1985-1988).” *Revista Brasileira de História. v. 30, nº 60* (2010): 233-252.

VICTORINO, Fábio Rodrigo. “Evolução da Teoria dos Direitos Fundamentais .” *Revista CEJ, Brasília, Ano XI, n. 39* (out./dez. 2007): p. 10-21,.

VIDAL, Diana Gonçalves. “80 anos do Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova: questões para debate.” *Educ. Pesqui. vol.39 no.3 São Paulo* (July/Sept. 2013).

VIEIRA, Evaldo. *Os Direitos e a Política Social*. São Paulo: Cortez Editora , 2004 .

VIEIRA, Sofia Lerche. “A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto ESTUDOS RBEP.” *R. bras. Est. pedag., Brasília, v. 88, n. 219,* (maio/ago. 2007.): p. 291-309, .

WESTPHAL, F.P.S. “Direitos Humanos na Educação, um pilar para o exercício da cidadania e a concretização da dignidade humana.” *Direitos Fundamentais e Democracia. Vol. 5* (2009): 1-10.

WILLIAMSON, Samuel H. *Measuring Worth "What Was the U.K. GDP Then?"*. 2017. URL: http://www.measuringworth.com/ukgdp/.