XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

RIVA SOBRADO DE FREITAS

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

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

---

D597

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

Coordenadores: Riva Sobrado De Freitas; Lucas Gonçalves da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-851-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28 : 2019 :Belém, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Centro Universitário do Estado do Pará
Belém - Pará - Brasil
https://www.cesupa.br/

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

Apresentação

O XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e CESUPA - Centro Universitário do Pará que ocorreu nos dias 13, 14 e 15 de novembro de 2019, em Belém/PA, cujo tema foi: DIREITO, DESENVOLVIMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS: AMAZÔNIA DO SÉCULO XXI

Dentre as diversas atividades acadêmicas empreendidas neste evento, tem-se os grupos de trabalho temáticos que produzem obras agregadas sob o tema comum do mesmo.

Neste sentido, para operacionalizar tal modelo, os coordenadores dos GTs são os responsáveis pela organização dos trabalhos em blocos temáticos, dando coerência à produção com fundamento nos temas apresentados.

No caso concreto, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I, coordenado pelos professores Lucas Gonçalves da Silva e Riva Sobrado De Freitas, foi palco da discussão de trabalhos que ora são publicados, tendo como fundamento textos apresentados que lidam com diversas facetas deste objeto fundamental de estudos para a doutrina contemporânea brasileira.

Como divisões possíveis deste tema, na doutrina constitucional, o tema dos direitos fundamentais tem merecido atenção de muitos pesquisadores, que notadamente se posicionam em três planos: teoria dos direitos fundamentais, direitos fundamentais e garantias fundamentais, ambos em espécie.

Logo, as discussões doutrinárias trazidas nas apresentações e debates orais representaram atividades de pesquisa e de diálogos armados por atores da comunidade acadêmica, de diversas instituições (públicas e privadas) que representam o Brasil em todas as latitudes e longitudes, muitas vezes com aplicação das teorias mencionadas à problemas empíricos, perfazendo uma forma empírico-dialética de pesquisa.

Com o objetivo de dinamizar a leitura, os artigos foram dispostos considerando a aproximação temática:

1. EUTANÁSIA NO BRASIL: DO DISCURSO HUMANISTA À CRIMINALIZAÇÃO DA CONDUTA

2. A COOPERAÇÃO E O PAPEL POLÍTICO DO PODER JUDICIÁRIO COMO GARANTIDORES DA SEGURANÇA JURÍDICA E DO ACESSO À JUSTIÇA

3. A EDUCAÇÃO E A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

4. A HUMANIZAÇÃO NA ERA DIGITAL: A VALORIZAÇÃO DE PESSOAS NA DIGITALIZAÇÃO BANCÁRIA

5. A INCLUSÃO ESCOLAR COMO PRERROGATIVA DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

6. A INTEGRIDADE DO STF AO DESOBRIGAR O ESTADO DE FORNECER MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA

7. A INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA DE DEPENDENTES QUÍMICOS: SOB VIÉS DO CONFLITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

8. DIREITO À FELICIDADE SOB A PERSPECTIVA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

9. INCAPACIDADE BIOPSICOSSOCIAL NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO: UTOPIA OU NECESSIDADE?

10. O ATIVISMO JUDICIAL EM DEFESA DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NO PROCESSO PARA CONSTRUÇÃO DE UMA NOVA UNIDADE PRISIONAL EM IPORÁ-GO

11. O LAICISMO FRANCÊS (LACITÉ) COMO EXPRESSÃO DO ESTADO DE EXCEÇÃO MODERNO

12. O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO EM CASOS DE DIREITO À EDUCAÇÃO INCLUSIVA

13. O PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE COMO MEIO DE TRANSFORMAÇÃO SOCIAL E INCLUSÃO DA PESSOA TRANSGÊNERO

14. TERRAS INDÍGENAS OU TERRAS DEVOLUTAS? ANÁLISE DA ACO Nº 362/MT DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO

15. TRÁFICO DE PESSOAS PARA EXPLORAÇÃO DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO: ANÁLISE DOS CASOS DOS CHINESES NO BRASIL

16. UMA CONTRIBUIÇÃO DOS DANOS EXISTÊNCIAS PARA AS POPULAÇÕES QUILOMBOLAS

17. UMA CRÍTICA À EFETIVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS PARA A RAÇA NEGRA NO BRASIL: DO HISTÓRICO DE GOLPES AO INCENTIVO À DIVERSIDADE COM COTAS RACIAIS NO ENSINO SUPERIOR.

Destaca-se que além da rica experiência acadêmica, com debates produtivos e bem-sucedidas trocas de conhecimentos, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I também proporcionou um entoado passeio pelos sotaques brasileiros, experiência que já se tornou característica dos eventos do CONPEDI, uma vez que se constitui atualmente o mais importante fórum de discussão da pesquisa em Direito no Brasil, e, portanto, ponto de encontro de pesquisados das mais diversas regiões do Brasil.

Por fim, reiteramos nosso imenso prazer em participar da apresentação desta obra e do CONPEDI e desejamos boa leitura a todos.

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS

Profa. Dra. Riva Sobrado De Freitas - UNOESC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A EDUCAÇÃO E A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

EDUCATION AND THE BRAZILIAN CONSTITUTION

Vivian de Almeida Gregori Torres

Resumo

O estudo analisou o tratamento constitucional da educação, a partir dos artigos 205 e 206, objetivando verificar se este direito fundamental, em termos de nível superior, é atendido pelo Estado e, em caso negativo, porque não o é. Para tanto utilizou-se o método dedutivo, com base em revisão de literatura sobre o assunto.

Palavras-chave: Educação, Direito fundamental, Constituição, Qualidade do ensino, Classificação

Abstract/Resumen/Résumé

The study analyzed the constitutional treatment of education, from articles 205 and 206, aiming to verify if this fundamental right, in terms of higher level, is met by the state and, if not, because it is not. For this, the deductive method was used, based on a literature review on the subject.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Education, Fundamental right, Constitution, Teaching quality, Ranking

Introdução

No Brasil, o tratamento dado à educação, desde os tempos em que ainda era colônia, avança e por vezes retrocede, restando hoje bem delineado na Constituição.

A Constituição brasileira, reconhece a importância da educação, tanto sob o aspecto individual humano quanto sob o prisma de desenvolvimento social; ao longo de sua topografia constitucional, cuidou do direito à educação, em especial nos artigos 205 e 206.

Prescreve o artigo 205 da Constituição Federal brasileira 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".

A educação e o direito a ela é condição *sine qua nom* para que o homem de fato se torne um ser completo; ela desenvolve a pessoa tanto no plano individual quanto coletivo, afasta as iniquidades sociais e oferece condições de sobrevivência para os indivíduos.[1]

Segundo Marcos Augusto Maliska, a educação não é apenas uma formação, mas uma condição formadora necessária ao próprio desenvolvimento natural. (MALISKA, 2001).

Ante sua magnitude o direito à educação é um direito fundamental protegido pelo ordenamento jurídico nacional e internacional, compulsório e de aplicação imediata.

No plano internacional o direito à educação é protegido pela Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Convenção da Unesco Contra a Discriminação na Educação (adotada em 14 de dezembro de 1960). No plano interno, a proteção se dá a partir da Constituição Federal.

[1] "Em verdade, o direito à educação propicia a adultos e crianças marginalizados a integração na comunidade, a emancipação feminina e a proteção contra a exploração sexual e do trabalho das crianças. Permite, ainda, a propagação da democracia, dos direitos humanos e da defesa do meio ambiente, valores centrais no mundo contemporâneo. Por isso, o pleno exercício do direito à educação e suas repercussões beneficiam, reciprocamente, o indivíduo e a coletividade, promovendo tanto o interesse particular quanto o público, que assim se fundem. Como, também, os interesses locais, regionais e nacionais." RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito à educação e o pleno exercício da cidadania. Revista Eletrônica de Jornalismo Científico. 2010. http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=49&id=616

A constituição brasileira elevou a educação ao status de direito público subjetivo que confere ao indivíduo a possibilidade de transformar a norma geral e abstrata contida no ordenamento constitucional em algo que possua como próprio, tendo, o Estado, o dever inafastável de atender a esse direito fundamental.

A combinação do artigo 205 com o artigo 6º da Constituição Federal torna a educação um direito fundamental de segunda geração (direito social), advindo, então, a afirmação de que a educação é direito de todos.

Já o artigo 206 da Constituição Federal, traz os princípios que norteiam a educação, sendo que por meio destes, os objetivos constantes do artigo 205 serão alcançados.

Segundo José Afonso da Silva os direitos sociais como dimensão dos direitos fundamentais, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas constitucionalmente, com o objetivo de melhorar as condições de vida dos mais fracos, buscando a equalização de situações sociais desiguais. (SILVA, 2005).

Não obstante o *status* de direito fundamental, da educação, esta é reiteradamente desrespeitada pelo próprio Estado. Diante deste panorama, o presente trabalho pretende investigar porque a educação de nível superior não é um direito atendido, a partir, primordialmente da revisão de literatura sobre o assunto.

1. O conteúdo do art. 205 da Constituição Federal.

Uma vez que o direito à educação é um direito social, é de se afirmar que ele é um dever do Estado, exige prestações por parte deste com o objetivo de afastar as desigualdades sociais e oferecer condições de sobrevivência para os indivíduos.

O economista Gary Becker, Prêmio Nobel de Economia, em 1992 observa que um dos elementos essenciais do desenvolvimento é uma população treinada e educada, já que as economias modernas não são muito dependentes das aptidões físicas, mas dependentes das aptidões intelectuais, as quais são adquiridas pela educação escolar. Becker frisa

ainda que, a escolaridade é essencial para que as pessoas possam ser produtivas e as sociedades alcancem um padrão de vida elevado. (*Apud* LAHÓZ, 2000).

Segundo Maria Cristina de Brito Lima, houve a necessidade de se articular o direito à educação com os princípios fundamentais do próprio Estado Brasileiro. Assim a Constituição de 1988 uniu o direito público à educação a dois dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, quais sejam, a cidadania e a dignidade da pessoa humana. Esses princípios tendem a se concretizar com a observância dos objetivos fundamentais do Estado inseridos no artigo 3º da Constituição. (LIMA, 2003).

É certo que a sociedade do século XXI não se contenta mais com a mera normatização sistematizada dos direitos; eles têm que ser de fato implementados e usufruídos pelas pessoas, decorrendo daí a importância das políticas públicas.

Assim, as políticas públicas implementadas pelo Estado é que farão do direito à educação uma realidade, que deverá ser dirigida a todos sem distinção, cabendo à sociedade o dever de constante vigilância do cumprimento dessas políticas, bem como de participação através da sociedade civil.

Nesse ponto, salienta-se a importância do trabalho conjunto da família e da sociedade na educação, especialmente quanto aos menores de idade, como bem lembra Regina Maria Fonseca Muniz ao afirmar que "A educação, que é iniciada na família, necessita da cooperação de toda a sociedade, sem a qual se torna infrutífera". (MUNIZ, 2002, p. 186).

A sociedade, então, tem o papel fundamental para oferecer subsídios para que o educando possa desenvolver seus potenciais, trabalhando suas competências pessoais, cognitivas, relacionais e produtivas.

Nas palavras de Marcos Augusto Maliska, a sociedade é considerada o lugar em que a educação e seus atributos são desenvolvidos, ou seja, a sociedade como o lugar das oportunidades. (MALISKA, 2001).

Já para Piaget "o indivíduo não poderia adquirir suas estruturas mentais mais essenciais sem uma contribuição exterior, a exigir um certo meio social de formação, e que em todos os níveis (desde os mais elementares até os mais altos) o fator social ou educativo constitui uma condição do desenvolvimento". (*Apud* MALISKA, 2001).

Sobre esse aspecto, há que se lembrar do papel da educação como elemento fundamental para o preparo do exercício da cidadania, que é a base da democracia. Ou, de acordo com a lição de Marcos Augusto Maliska:

> "... o legítimo poder democrático é exercido quando a sociedade é composta por cidadãos ativos, cidadãos que exerçam plenamente a sua cidadania, que não deve ser compreendida em um sentido formal e abstrato, mas como um conjunto de fatores que possibilita o controle do poder pela participação ativa dos envolvidos". (MALISKA, 2001, p. 161).

É de se destacar, ainda, a lição de Maria Garcia, para quem, na democracia, quanto mais educado o povo melhor, pois sem educação popular intensa e extensa o voto é um flagelo. E prossegue dizendo que a educação é o problema básico da democracia, afinal a democracia é o Estado no qual todo cidadão é considerado como um governante em potencial, a educação cumpre um papel político. (GARCIA, 2013).

A educação, portanto, deve contemplar uma perspectiva personalíssima, de desenvolvimento pessoal do educando, além de sua preparação para o mercado de trabalho. De outro lado, ostenta um caráter mais amplo, ligado diretamente à democracia, de formação para o exercício da cidadania.

2. O conteúdo do art. 206 da Constituição Federal.

Partindo-se de um conceito genérico de constituição, esta é um sistema de normas, princípios e regras.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho afirma que Constituição em sentido geral é a organização de alguma coisa, aplicado o termo ao Estado, Constituição em sua acepção geral pode designar a sua organização fundamental total, quer social, política, jurídica ou econômica. E segundo o doutrinador, o conceito jurídico de Constituição é:

> "... o conjunto de regras concernentes à forma do Estado, à forma do governo, ao modo de aquisição e exercício do poder, ao estabelecimento de seus órgãos, aos limites de sua ação". (FERREIRA FILHO, 2002, p. 11).

O ilustre mestre Canotilho aduz que as normas vinculam um sujeito em termos objetivos quando fundamenta deveres que não possuem um titular concreto, as regras são

normas que verificados determinados pressupostos, exigem, proíbem ou permitem algo em termos definitivos sem qualquer exceção, já os princípios são normas que exigem a realização de algo da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas, é a chamada reserva do possível. (CANOTILHO, 2003).

Não obstante a reserva do possível contida nos princípios esses são normas, e portanto, de condução imperativa.

Os princípios são vetores de valores consagrados pela sociedade espelhados na constituição de forma projetiva e educadora, projetiva porque trata não só o presente como o futuro e educadora porque a lei educa o homem, conforme já preconizou Platão.

Os princípios estão implícitos ao longo da constituição e contidos nas normas, eles são sua base inspiradora, pelo que, a não observância de um princípio é mais grave do que a desobediência de uma norma.

Tendo-se por base os princípios e seguindo a sistemática constitucional encontramos o Título VIII que trata da ordem social que prevê que a ordem social é embasada no primado do trabalho, tendo como objetivo o bem-estar e a justiça social. (artigo 193).

O quanto preconizado no artigo 193 é atingido especialmente mediante a educação, somente através do conhecimento é que as pessoas poderão ter garantido o emprego, ascender socialmente e melhorar suas condições de vida.[2]

Pelo que, o artigo 193 está intimamente entrelaçado ao artigo 205 que preceitua que a educação é um direito de todos e dever do Estado e da família, que visa o desenvolvimento da pessoa, que a prepara para o exercício da cidadania e a qualifica para o trabalho.

De acordo com Jose Afonso da Silva os objetivos constantes no artigo 205 somente serão possíveis por intermédio de um sistema educacional democrático, em que

[2] ”Por isso é que, diferente dos demais direitos sociais, o direito à educação é compulsório (pelo menos nos primeiros níveis de ensino). Não se pergunta às pessoas, nessa fase, se desejam exercê-lo ou não; por isso, é gratuito e deve ser universalizado. E, por tal razão, estabelecem-se as obrigações correlatas dos demais sujeitos passivos do direito à educação – o Estado (que deve promovê-lo, protegê-lo e garanti-lo), a família (que deve oferecer o acesso à educação), e a sociedade (que o financia) –, traduzidas em deveres, também, fundamentais.” RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito à educação e o pleno exercício da cidadania. Revista Eletrônica de Jornalismo Científico. 2010. http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=49&id=616

a organização da educação formal (via escola) concretize o direito ao ensino embasado em princípios acolhidos pela constituição. (SILVA, 2005).

Os princípios que norteiam a educação estão interligados e expressos no artigo 206 da Constituição:

> 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 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;
> 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.
> 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.

O princípio da igualdade inserido no inciso I do artigo 206 não é uma igualdade meramente material, vai além e está interligado com a gratuidade e qualidade escolar, bem como a promoção de condições sociais às famílias para manter seus filhos na escola.

Esse dispositivo tem que ser conjugado com os direitos e proteção às crianças e aos adolescentes constantes no artigo 227 da Constituição.

A garantia formal para o acesso e permanência na escola deverá ser realizada por meio de ações afirmativas do Estado, no sentido de ampliar as vagas escolares, garantir a qualidade do ensino, prover ajuda material ao estudante e sua família.

Segundo Jose Afonso da Silva as profundas desigualdades da vida brasileira não propiciam igualdade de condições de acesso à escola e de permanência nela a uma grande massa de estudantes. (SILVA, 2005).

O estudante para desenvolver-se plenamente em um ambiente escolar tem como pré-requisito estar alimentado, gozar de boa saúde, possuir o material didático necessário e freqüentar as aulas de forma regular, todos esses pré-requisitos são fomentados pela condição econômica de sua família, portanto sua permanência escolar está intimamente ligada à questão financeira.

Não obstante o acesso escolar esteja num primeiro momento ligado à disponibilidade de vagas escolares, esse também depende viceralmente da condição financeira, vez que a falta de vagas na rede pública poderá ser suprida pela família através de escolas particulares.

Pelo que o princípio de igualdade de acesso e permanência na escola preconizado no inciso I do artigo 206 somente será alcançado mediante uma efetiva melhora na condição sócio-econômica da população.

O inciso II do artigo 206 da Constituição nos apresenta o princípio da liberdade, mais especificamente a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, que hoje nos parecem tão óbvios, mas que foram negados em tempos de repressão, não muito distantes e que hoje voltam a sofrer ameaças ante à polarização política.

As liberdades estão tradicionalmente ligadas ao direito de defesa perante o Estado.

Segundo Canotilho as liberdades costumam ser caracterizadas como posições fundamentais subjetivas de natureza defensiva, nesse sentido as liberdades identificam-se com direitos a ações negativas, as liberdades contêm um traço específico que é o da alternativa de comportamento, ou seja, a possibilidade de escolha de um comportamento. (CANOTILHO, 2003).

Para Jose Afonso da Silva o inciso II do artigo 206 traz a liberdade de transmissão e de recepção do conhecimento, é uma das formas de comunicação e de manifestação do pensamento. “Trata-se do reconhecimento da liberdade de uma classe de especialistas na comunicação do conhecimento, que são os professores.” (SILVA, 2005, p. 785).

Jose Afonso da Silva explica ainda que a liberdade prevista no inciso II possui as duas dimensões do conhecer a subjetiva e a objetiva. A subjetiva é entre os sujeitos do conhecimento, envolvendo a liberdade de transmitir o conhecimento que cabe ao

professor e o direito de recebê-lo ou buscá-lo que cabe ao aluno. A dimensão objetiva diz respeito à liberdade do professor escolher o objeto relativo do ensino a transmitir. (SILVA, 2005).

A aprendizagem do aluno depende da liberdade de ensinar do professor. Assim a liberdade de ensinar reside fundamentalmente na liberdade de pensamento e do fazer aprender, de modo a externar, sem censura, os modelos pedagógicos mais adequados para o trabalho com os alunos. Caberá ao professor conhecer as diferentes pedagogias e métodos para fazer, nas diferentes situações, a escolha do modelo mais apropriado para o ensino, é ter a liberdade de escolher o que considera melhor para seus educandos.

Dar liberdade para ensinar é dar liberdade para aprender que significa o reconhecimento do efetivo exercício da potencialidade do aluno.

Temos ainda que, o princípio contido no inciso II está correlacionado com os princípios previstos nos incisos III, V e VII.

O inciso III do artigo 206 traz o pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e a coexistência de instituições públicas e privadas de ensino.

Segundo Jose Afonso da Silva a teoria do pluralismo despontou e se firmou em contraposição aos regimes coletivistas, monolíticos e de poder fechado, quer realizar-se como princípio da Democracia de poder aberto. (SILVA, 2005).

O pluralismo está relacionado com a multiplicidade, o ensino não pode ser estanque, único, deve abarcar todas as formas para dar condições de desenvolver todas as potencialidades.

Os seres humanos são diferentes, com habilidades próprias, o que serve para um nem sempre serve para o outro, assim, os educadores necessitam de ferramentas diferentes para conseguir atingir a transmissão de conhecimento para todos. Engessar os métodos equivaleria a obstar a transmissão de conhecimento.

O inciso IV do artigo 206 prevê o princípio da gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, ou seja, a educação deverá ser oferecida de forma gratuita pelas esferas do poder público, seja ela federal, estadual ou municipal.

Ante a latente desigualdade econômica dos brasileiros, a gratuidade do ensino é condição imperativa para que todos possam ter acesso à educação, do contrário esta restaria utópica.

O inciso IV do artigo 206 está intimamente ligado à obrigação do Estado em prover a educação gratuita de forma obrigatória no nível fundamental, a qual foi alçada a direito público subjetivo (artigo 208 § 1º).

A gratuidade da educação é um princípio universal reconhecido como direito fundamental do homem no artigo 26 da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Não obstante a Constituição ter dado maior relevo ao ensino fundamental, o Estado não pode furtar-se de oferecer o ensino gratuito nos demais níveis educacionais conforme incisos II e V do artigo 208.

Quanto à questão da preferência constitucional pelo ensino público, para Jose Afonso da Silva, a opção foi no sentido de dar condições ao Poder Público de organizar os sistemas de ensino de modo a cumprir o respectivo dever com a educação. (SILVA, 2005).

O inciso V do artigo 206 traz o princípio da valorização dos profissionais da educação escolar, vez que o professor é o instrumento da educação.

A educação é o único meio efetivo de promover o desenvolvimento social e econômico e minorar as desigualdades sociais. Tendo em vista que o professor é o instrumento do conhecimento, os profissionais mais destacados devem ser dirigidos a carreira educacional, para não só ser um eco propagador do conhecimento, mas especialmente para desenvolver novos saberes, e para tanto, deverão ser valorizados e reconhecidos.

Visando a valorização do educador o Estado prevê planos de carreira, piso salarial, aperfeiçoamento profissional continuado com licenciamento periódico remunerado, progressão funcional baseada na titulação ou habilitação, avaliação de desempenho, condições adequadas de trabalho, tempo de serviço diferenciado para contagem previdenciária e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos aos professores da rede pública.

O inciso VI do artigo 206 faz alusão ao princípio da gestão democrática do ensino público que visa no nível da educação infantil, ensino fundamental e médio o atendimento da participação dos profissionais da educação na elaboração do projeto pedagógico da escola e participação da comunidade escolar e local em conselhos escolares ou equivalentes.

Em nível superior a gestão democrática observará a existência de órgãos colegiados deliberativos, de que participarão os segmentos da comunidade institucional, local e regional.

O que se pretende com a gestão democrática, segundo Jose Afonso da Silva é uma estreita articulação da escola com as famílias e a comunidade, criando processos de integração da sociedade com a escola. (SILVA, 2005).

A democracia necessita de instrumentos de participação, pelo que a gestão democrática é a forma que a família e a sociedade têm para fazer parte das decisões do desenvolvimento da educação, assegurando inclusive que o ensino não seja doutrinário e/ou dogmático.

A gestão democrática do ensino público faz com que a sociedade divida com o Estado o ônus da responsabilidade pelos resultados da educação, pelo que a crise quanto à qualidade do ensino pode, em certa medida, ser atribuída à sociedade.

Não obstante a responsabilidade da sociedade, o princípio da garantia da qualidade do ensino está inserido no inciso VII do artigo 206, portanto essa responsabilidade é inicialmente e principalmente do Estado.

Segundo Jose Afonso da Silva a garantia do padrão de qualidade de ensino depende de fatores intrínsecos e extrínsecos. Os fatores intrínsecos estão vinculados à organização da escola, que deverão estar aparelhadas com o instrumental adequado a cada tipo de habilitação que ofereçam, diz respeito não só às condições materiais da escola, tais como as tecnologias modernas de ensino e informatização dos estabelecimentos, mas também envolve a boa formação dos professores que transmitirão o conhecimento. Os fatores extrínsecos significam oferecer condições econômicas adequadas às famílias para que seus filhos tenham condições de auferir um bom aprendizado. (SILVA, 2005).

Nesse ponto cabe uma crítica quanto à questão da reserva de cotas de alunos oriundos de escolas públicas e a “discriminação” de alunos oriundos de escolas privadas que ingressam em universidades públicas.

No Brasil o ensino fundamental e médio de melhor qualidade é encontrado nas escolas particulares, já o ensino universitário de excelência é o público, portanto almejado por todos, contudo o ingresso nessas universidades acontece por intermédio de uma prova de ingresso na qual os alunos oriundos da rede particular têm o melhor desempenho, restando aqueles que não têm condições financeiras fora da rede pública.

Ante a situação fática explicitada verifica-se a importância da qualidade do ensino público no nível fundamental e médio, é justamente nesse ponto que reside à injustiça e a desigualdade de tratamento, pois compete ao Poder Público proporcionar aos alunos carentes condições de igualdade para concorrer com os “agraciados financeiramente” às vagas das universidades públicas.

Vê-se que a solução não é criar cotas de ingresso universitário ou demonizar os “abastados” que ocupam as vagas dos “pobres” e sim dar efetividade ao direito de igualdade, dando a todos as mesmas condições de competição, e para tanto, resta ao Estado o caminho da melhora na qualidade do ensino público, criar cotas de ingresso ameniza o problema mas não o resolve.

Por final a Constituição, de forma redundante, traz no inciso VIII o princípio do piso salarial nacional para os profissionais da educação pública, que já está contido no princípio da valorização do profissional da educação previsto no inciso V.

Ante os princípios estabelecidos no artigo 206 resta clara a preocupação e o valor da educação, vez que esta é o meio pelo qual se promoverá o bem-estar e a justiça social e se alcançará a igualdade entre os homens.

3. O ensino superior no Brasil.

No Brasil, o enquadramento da educação como direito fundamental não é exatamente uma novidade, muito embora tenha havido considerável avanço nesse sentido a partir da Constituição Federal de 1988. É de grande pertinência a análise da educação superior

como direito fundamental no contexto contemporâneo para que se possa compreender o papel do Estado nessa seara, bem como os limites de sua atuação constitucionalmente prevista.

O ensino superior, de acordo com a vertente constitucional brasileira, é um *serviço público* que pode ser prestado diretamente pelo Estado ou por agentes econômicos privados, sob a condição de observar-se as normas gerais da educação nacional e mediante autorização e avaliação.

A constatação de que o Estado não tem recursos suficientes para todos os investimentos necessários e que, além disso, na maioria dos casos, é um mau administrador, conduziu ao processo de transferência para o setor privado da execução de ampla cadeia de serviços públicos. No entanto, o fato de determinados serviços públicos serem prestados por entes privados não altera sua natureza pública.

Gustavo Binenjom[3] afirma que:

> A desestatização de serviços públicos e atividades econômicas de relevante interesse coletivo não importa, todavia, a sua despublicização. Ao contrário, a transferência ou devolução da execução destas tarefas à iniciativa privada exige antes a republicização dos mecanismos de controle do Estado sobre elas. (BINENJOM, 1999, p. 219).

Essa exposição busca alcançar a definição constitucional do direito ao ensino superior e se presta também para demonstrar as eventuais formas e possibilidades de desenvolvimento desse direito, destacando a importância da sua concretização pela interpretação constitucional, o que também é impulsionado pelas decisões dos tribunais superiores.

Antes, porém, mostra-se de curial importância a visualização do contexto político brasileiro recente, mais precisamente, a partir da reforma do Estado iniciada no governo do ex-presidente da República Fernando Henrique Cardoso que implicava a transformação num Estado regulador que exerceria sua função por meio de agências reguladoras específicas, com forte caráter técnico.

No caso da educação superior, embora tenha aumentado as funções de regulação, estas não ocorreram pela via de agências reguladoras, mas no próprio aparelho do Estado. Ao invés de se avançar na proposta descentralizadora, a própria equipe do governo começou a

centralizar essas funções regulatórias no Ministério da Educação, tendência reforçada no governo subsequente capitaneado pelo ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva.

Nas últimas décadas constatou-se um desenfreado crescimento de instituições de ensino superior privadas no Brasil, facultando a milhões de jovens e adultos o acesso a essa modalidade educacional, contexto favorecido por políticas públicas governamentais de apoio, como por exemplo, o Programa Universidade para Todos (Prouni) e o Fundo de Financiamento Estudantil (Fies).

Em uma análise superficial, essa massificação do ensino superior parece positiva na medida em que pode levar o observador a concluir pela elevação do nível de escolaridade de parte da população, no entanto, muitas instituições oferecem ensino de qualidade precária, voltadas exclusivamente para critérios mercadológicos, situando o aluno como mero consumidor, ao invés de privilegiar a formação do indivíduo, desenvolvendo o seu senso crítico, forjando profissionais bem qualificados e cidadãos conscientes.

Sob este aspecto, verifica-se que o Brasil continua mal classificado nos rankings internacionais, eventualmente, ampliou a quantidade de vagas ofertadas, mas sem maiores preocupações com a qualidade, fato que afeta diretamente a educação em si, transmutando-se em um desrespeito ao quanto preconizado pela Constituição, não só com relação ao quanto previsto nos artigos 205 e 206, mas no todo, uma vez que uma educação deficiente, qualitativamente, impacta na economia do país e na qualidade de vida das pessoas.

Segundo estudo realizado pela revista inglesa Times Higher Education (THE), um dos rankings de universidades mais importantes do mundo, no qual foram ranqueadas 1.250 universidades de 36 países, apenas 36 instituições brasileiras foram classificadas entre as 1.100 melhores do planeta, sendo que a Universidade de São Paulo (USP), foi a que obteve a melhor classificação, está entre a 251 e a 300 posições. Observa-se, contudo, que a classificação não mudou de um ano para outro, embora a pontuação tenha tido ligeiramente melhor em itens como ambiente de ensino, impacto das citações e perspectiva internacional, o que influenciou negativamente para a universidade foi a queda da pontuação de pesquisa, segundo critérios da revista. A Unicamp é a segunda melhor instituição e teve pontuação geral ligeiramente melhor, incluindo o ambiente de ensino, mas no que diz respeito às pesquisas, a

---

[3] No mesmo sentido, Diogo de Figueiredo Moreira Neto. *Agência nacional de vigilância sanitária: natureza jurídica, competência normativa, limites de atuação*. Revista de Direito Administrativo – RDA: Rio de Janeiro, 215: 71-83, jan/mar 1999, pg. 72.

nota da universidade também caiu. A revista também destaca que sete universidades pioraram de posição de uma edição para outra e deixaram o top 1000. [4]

A triste constatação que se faz, é que as Universidades brasileiras, mesmo no caso das melhores classificadas, estão perdendo em qualidade em razão de baixos índices de pesquisa, situação esta que em muito se agravará em razão dos cortes orçamentários que a área vem sofrendo, por parte do Estado.

Segundo o Presidente do CNPq, João Luiz Filgueiras de Azevedo, "o orçamento do CNPq, Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico, para este ano é de R$ 900 milhões, mas o mínimo que o órgão precisa para honrar seus compromissos já assumidos com bolsas e projetos de pesquisa é R$ 1,2 bilhão. Ou seja, há um déficit de R$ 300 milhões. O orçamento é insuficiente para fechar as contas e não haverá Chamada Universal em 2019".[5]

Tomando por base o ranking apresentado pela revista inglesa Times Higher Education (THE), as Universidades brasileiras que conseguiram figurar na classificação, estão na "rabeira" do panorama educacional mundial, conforme tabela abaixo[6]:

Nome da Instituição de Ensino Superior	Posição no ranking global de 2019	Posição no ranking global de 2018
Universidade de São Paulo	251-300	251-300
Unicamp	401-500	401-500
Universidade Federal de Minas Gerais	601-800	601-800
Universidade Federal do Rio de Janeiro	601-800	601-800
Universidade Federal do Rio Grande do Sul	601-800	601-800
Universidade Federal de São Paulo (UNIFESP)	601-800	501-600

[4] *In*: https://exame.abril.com.br/carreira/36-universidades-do-brasil-entraram-no-maior-ranking-educacional-do-mundo/. Publicado em 26/09/2018. Consultado em 28/08/2019.

[5] TEIXEIRA, Pedro. *Corte no orçamento de pesquisa coloca futuro do país em risco. In:* https://jornal.usp.br/atualidades/corte-no-orcamento-de-pesquisas-coloca-futuro-do-pais-em-risco/. Publicado: 28/03/2019. Consultado: 29/08/2019.

[6] *In*: https://exame.abril.com.br/carreira/36-universidades-do-brasil-entraram-no-maior-ranking-educacional-do-mundo/. Publicado em 26/09/2018. Consultado em 28/08/2019.

Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio)	601-800	601-800
Universidade de Brasília	801-1000	801-1000
Universidade Federal do ABC (UFABC)	801-1000	601-800
Universidade Federal da Bahia	801-1000	NR
Universidade Federal de Pelotas	801-1000	801-1000
Universidade Federal de Santa Catarina	801-1000	801-1000
Universidade Federal de São Carlos	801-1000	801-1000
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)	801-1000	801-1000
Universidade Estadual Paulista (UNESP)	801-1000	601-800
Universidade Estadual do Ceará	1001+	NR
Universidade Federal do Ceará (UFC)	1001+	801-1000
Universidade Federal de Goiás	1001+	1001+
Universidade Federal de Itajubá	1001+	601-800
Universidade Federal de Lavras	1001+	1001+
Universidade Federal do Pará	1001+	NR
Universidade Federal do Paraná (UFPR)	1001+	1001+
Universidade Federal de Pernambuco	1001+	801-1000
Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN)	1001+	801-1000
Universidade Federal de Santa Maria	1001+	1001+
Universidade Tecnológica Federal do Paraná	1001+	NR
Universidade Federal de Uberlândia	1001+	NR
Universidade Federal de Viçosa	1001+	1001+
Universidade Federal Fluminense	1001+	1001+

Universidade Estadual de Londrina	1001+	1001+
Pontifícia Universidade Católica do Paraná	1001+	801-1000
Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ)	1001+	801-1000
Universidade do Vale do Rio dos Sinos	1001+	1001+
Universidade Estadual de Maringá	1001+	1001+
Universidade Estadual de Ponta Grossa	1001+	801-1000
Universidade Estadual do Oeste do Paraná (Unioeste)	1001+	1001+

Outro ponto a ser destacado, com relação ao quadro apresentado, é no sentido de que as poucas Instituições brasileiras que figuraram no ranking, são em sua quase totalidade, universidades públicas, pelo que a transferência, da execução educacional, para o setor privado, em um movimento de descentralização dos serviços públicos, foi mal sucedida e deve ser repensada. A educação não pode ser tratada como um negócio pela iniciativa privada, e sim, como um direito fundamental.

Diante do panorama apresentado, verifica-se, no plano educacional de nível superior, que há um desrespeito aos preceitos constitucionais, que caso perdure no tempo, comprometerá o futuro do país e o pleno desenvolvimento das pessoas.

Conclusão

A breve análise da topografia constitucional brasileira, deixa clara a preocupação e a importância dada à educação, fica explícita a inter-relação da educação com o desenvolvimento humano, social, econômico e político.

A Constituição Federal espelha a relevância da educação, apontando quem tem o dever de implementá-la (Estado e família) e os responsáveis pelo seu fomento (Estado, família e sociedade), trazendo as razões para tanto (pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho) que ao final é o direito fundamental de existir de forma plena. Nesse sentido, muito além do pleno

desenvolvimento de cada pessoa, ou mesmo da inserção no mercado de trabalho, existe uma dimensão de organização política no direito à educação, quando estabelecido expressamente que esta deve se dedicar ao preparo para a cidadania, que diz respeito à própria manutenção da ordem constitucional republicana.

Contudo, não obstante o reconhecimento da magnitude da educação por parte do ordenamento pátrio, ainda resta um desafio maior, que diz respeito à qualidade educacional. Ensino em quantidade e sem qualidade é mera falácia para alimentar as estatísticas governamentais no sentido de sustentar o *slogan* de "Pátria Educadora" (2016) ou outros correlatos como "Educação com Qualidade" (1996).

BIBLIOGRAFIA

BINENJOM, Gustavo. *As agências reguladoras e o estatuto jurídico de seus dirigentes – Controvérsias constitucionais e procedimentos possíveis*, *In* Livro de teses XXV Congresso Nacional dos Procuradores do Estado, realizado em outubro de 1999, em Alagoas- Brasil.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. Coimbra: Almedina, 2003, 7ª edição, 2ª reimpressão.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2002, 29.ed. ver. e atual.

GARCIA, Maria. Seminário Acadêmico Internacional. Tema: Justiça pela Qualidade na Educação. Educação para a Qualidade da Democracia. Palestra proferida em 03/04/2013. Painel: Educação para a qualidade da democracia.

LAHÓZ. André. Exame. Educação: como o Brasil está fazendo a lição de casa. São Paulo: Abril Editores, edição 711, ano 34, nº 7, abril, 2000. http://exame.abril.com.br/revista-exame/edicoes/711/noticias/licao-de-casa-m0051168

LIMA, Maria Cristina de Brito. A educação como direito fundamental. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003.

MALISKA, Marcos Augusto. O direito à educação e a constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Agência nacional de vigilância sanitária: natureza jurídica, competência normativa, limites de atuação*. Revista de Direito Administrativo – RDA: Rio de Janeiro, jan/mar 1999.

MUNIZ, Regina Maria Fonseca. O direito à educação. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito à educação e o pleno exercício da cidadania. Revista Eletrônica de Jornalismo Científico. 2010. http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=49&id=616, acesso em 18.08.2013.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito à educação e o pleno exercício da cidadania. Revista Eletrônica de Jornalismo Científico. 2010. http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=49&id=616

SILVA, Jose Afonso da. Comentário contextual à constituição. São Paulo: Malheiros, 2005.

TEIXEIRA, Pedro. *Corte no orçamento de pesquisa coloca futuro do país em risco. In:* https://jornal.usp.br/atualidades/corte-no-orcamento-de-pesquisas-coloca-futuro-do-pais-em-risco/. Consultado: 29/08/2019.

https://exame.abril.com.br/carreira/36-universidades-do-brasil-entraram-no-maior-ranking-educacional-do-mundo/. Consultado em 28/08/2019.