

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

**DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E
SEGURIDADE I**

EDNA RAQUEL RODRIGUES SANTOS HOGEMANN

KAREN BELTRAME BECKER FRITZ

LISLENE LEDIER AYLON

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

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

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

D597

Direitos Sociais, Políticas públicas e Seguridade I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann; Karen Beltrame Becker Fritz; Lislene Ledier Aylon. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-817-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos Sociais. 3. Políticas públicas e seguridade. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGURIDADE I

Apresentação

Apresentação

O XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA, foi realizado em parceria com a Universidade de Buenos Aires (UBA), tendo como temática central “Derecho, democracia, desarrollo e integration”. Esse tema suscitou intensos debates desde a abertura do evento e os desdobramentos ao decorrer da apresentação dos trabalhos e da realização das plenárias, sempre utilizando o espaço presencial.

Sob a coordenação das professoras Pós-Dra. Edna Raquel Hogemann (UNIRIO /UNIGRANRIO), Karen Beltrame Becker Fritz (Universidade de Passo Fundo) e Lislene Ledier Aylon o GT DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGURIDADE I proporcionou sua contribuição ao evento, com exposições orais e debates caracterizados pela atualidade e originalidade quanto pela profundidade dos assuntos abordados pelos expositores.

É importante ressaltar que a diversidade de perspectivas em relação aos temas discutidos fez com que o encontro se tornasse dinâmico, produtivo, agradável e extremamente enriquecedor no que diz respeito à contribuição para a produção do conhecimento.

Eis os trabalhos apresentados:

A EFETIVAÇÃO DO DIREITO HUMANO À SAÚDE DOS TRANSMIGRANTES NO ESTADO DO RS: UMA ANÁLISE DA POLÍTICA NACIONAL DE HUMANIZAÇÃO (HUMANIZASUS) PELA METATEORIA DO DIREITO FRATERO

Janaína Machado Sturza , Gabrielle Scola Dutra , Claudia Marilia França Lima Marques

A ESCOLA PÚBLICA COMO INSTITUIÇÃO DE GARANTIA DO DIREITO À EDUCAÇÃO: O CASO BRASILEIRO PÓS-1988

Rodrigo Miotto dos Santos , Marcos Leite Garcia , Luiz Magno Pinto Bastos Junior

A VIOLÊNCIA NEURONAL, OS TRÊS “SUPERS” E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE: REFLEXÕES A PARTIR DAS TEORIAS DE BYUNG-CHUL HAN E IMPLICAÇÕES NAS POLÍTICAS PÚBLICAS NACIONAIS

Karyta Muniz de Paiva Lessa , Marcus Geandré Nakano Ramiro

A VULNERABILIDADE DOS “REFUGIADOS AMBIENTAIS” E AS PROPOSTAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO JURÍDICA ESPECÍFICA

Claudia Valim Rossi , Marcus Geandré Nakano Ramiro

ATUAÇÃO DO LEGISLATIVO CATARINENSE NA GARANTIA DOS DIREITOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AS POLÍTICAS DE CUIDADO: UMA ANÁLISE DA 19ª LEGISLATURA CATARINENSE

Marcela Diniz dos Santos , Pedro S Fernandes , Marília Segabinazzi Reinig

DE BEM-VINDOS A INDESEJÁVEIS: A POLÍTICA PÚBLICA MIGRATÓRIA BRASILEIRA NA PRIMEIRA REPÚBLICA

Ivone Fernandes Morcilo Lixa , Patricia Maccari , Livia Solana Pfuetzenreiter de Lima Teixeira

DOS MECANISMO DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA: CONCEDENDO EXISTÊNCIA AO INEXISTENTE

Suelen Maiara dos Santos Alécio , Dirceu Pereira Siqueira

DOS MECANISMO DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA: CONCEDENDO EXISTÊNCIA AO INEXISTENTE

Suelen Maiara dos Santos Alécio , Dirceu Pereira Siqueira

EDUCAÇÃO AMBIENTAL COMO POLÍTICA PÚBLICA EM PROL DA MITIGAÇÃO DE RISCOS CLIMÁTICOS

Anna Gabert Nascimento , Laura Prado de Ávila , Sabrina Cadó

EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA POR MEIO DO MODELO HOUSING FIRST
PARA A PESSOA EM SITUAÇÃO DE RUA

Suelen Maiara dos Santos Alécio , Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão

GRAVIDEZ PRECOCE: IMPACTOS SOCIAIS, DIREITOS DA PERSONALIDADE E
POLÍTICAS PÚBLICAS

Karyta Muniz de Paiva Lessa , Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão

JUSTIÇA, POLÍTICAS PÚBLICAS E EDUCAÇÃO INCLUSIVA NO BRASIL

Márcia Haydée Porto de Carvalho , Aleksandra Lyra Pessoa dos Reis Caldas , José
Aristóbulo Caldas Fiquene Barbosa

GUARDA COMPARTILHADA E ALIENAÇÃO PARENTAL: BENEFÍCIOS E
DESAFIOS DO DIREITO CONTEMPORÂNEO PARA ASSEGURAR A DIGNIDADE
DO MENOR DIANTE DA SEPARAÇÃO

Erika Araújo de Castro , Danilo Rinaldi dos Santos Jr. , Clarindo Ferreira Araújo Filho

PANDEMIA DA COVID-19, CONTRATAÇÕES PÚBLICAS E SISTEMAS DE
CONTROLE: UM EQUILÍBRIO DELICADO

Janaína Rigo Santin , Anna Gabert Nascimento

POLÍTICAS DE SEGURANÇA PÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO:
DILEMAS E DESAFIOS

Ivone Fernandes Morcilo Lixa , Patricia Maccari , Livia Solana Pfuetzenreiter de Lima
Teixeira

POLÍTICAS PÚBLICAS E MIGRAÇÃO: A SAÚDE COMO FATOR DE INTEGRAÇÃO
SOCIAL DOS MIGRANTES NO BRASIL

Janaína Machado Sturza , Claudia Marilia França Lima Marques , Gabrielle Scola Dutra

REFLEXÕES A RESPEITO DO CONSÓRCIO CHANGER: TENSÕES E DESAFIOS EM
POLÍTICAS PÚBLICAS FOCADAS NA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL APLICADA À
BIOÉTICA

Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann , Oswaldo Pereira De Lima Junior , Benedito
Fonseca e Souza Adeodato

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS NO COMBATE À CORRUPÇÃO: QUESTÕES
SOCIOECONÔMICAS E JURÍDICO-CULTURAIS QUE CONDUZEM A NOVAS
ATRIBUIÇÕES DOS CARTÓRIOS PELO PROVIMENTO Nº 88/2019 DO CNJ E A
IMPORTÂNCIA DO COMPLIANCE

Erika Araújo de Castro , Clarindo Ferreira Araújo Filho , Danilo Rinaldi dos Santos Jr.

TECENDO POLÍTICAS PÚBLICAS: A IMPORTÂNCIA DA CURRICULARIZAÇÃO DA
EXTENSÃO NOS CURSOS SUPERIORES DE EDUCAÇÃO A DISTÂNCIA NO BRASIL

Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann , Solange Ferreira de Moura

A ESCOLA PÚBLICA COMO INSTITUIÇÃO DE GARANTIA DO DIREITO À EDUCAÇÃO: O CASO BRASILEIRO PÓS-1988

THE PUBLIC SCHOOL AS AN INSTITUTION THAT GUARANTEES THE RIGHT TO EDUCATION: THE POST-1988 BRAZILIAN CASE

Rodrigo Miotto dos Santos ¹

Marcos Leite Garcia ²

Luiz Magno Pinto Bastos Junior ³

Resumo

Este artigo apresenta e desenvolve as linhas-mestras da concepção da escola pública brasileira como instituição de garantia do direito fundamental à educação no período pós Constituição de 1988. Após estabelecer as linhas-mestras do atual modelo de democracia constitucional (Ferrajoli) caracterizada pela esfera do indecidível, tanto do indecidível que, quanto do indecidível que não, o artigo caracteriza, na Constituição de 1988, o direito à educação como direito fundamental, valendo-se para tal do processo de densificação ocorrido posteriormente ao advento da Constituição. Por fim, demonstra como esse processo de densificação deu à escola pública os graus de autonomia necessários para que se possa caracterizá-la como uma instituição de garantia primária do direito fundamental à educação. O artigo se constrói a partir do cotejo dos referencias normativos e teóricos referentes ao tema, adotando um método dedutivo que, partindo da determinação constitucional, vale-se de leis ordinárias e de Diretrizes Nacionais emanadas do Conselho Nacional de Educação para fixar a escola pública como instituição de garantia primária do direito à educação.

Palavras-chave: Escola pública, Direito à educação, Direitos sociais, Autonomia escolar, Luigi ferrajoli

Abstract/Resumen/Résumé

This article presents and develops the guidelines for the conception of the Brazilian public school as an institution guaranteeing the fundamental right to education in the period after the 1988 Constitution. After establishing the guidelines for the current model of constitutional democracy (Ferrajoli) characterized by the sphere of undecidable, both the undecidable that, and the undecidable that not, the article characterizes, in the 1988 Constitution, the right to

¹ Doutorando em Direito na Universidade do Vale do Itajaí (PPCJ/Univali). Mestre em Teoria e Filosofia do Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor de Direito da UNIVALI.

² Doutor em Direito. Professor do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica da UNIVALI-SC - Cursos de Mestrado e Doutorado. Professor do Mestrado em Direito da Universidade de Passo Fundo-RS.

³ Doutor e Mestre em Direito Público pela UFSC. Estágio pós-doutoral em Direitos Humanos (McGill University). Advogado, sócio do Escritório Menezes Niebuhr. Professor do Curso de Direito da UNIVALI.

education as a fundamental right, making use of the process of densification that occurred after the advent of the Constitution. Finally, it demonstrates how this process of densification gave the public school the necessary degrees of autonomy so that it can be characterized as an institution of primary guarantee of the fundamental right to education. The article is built from the comparison of normative and theoretical references referring to the subject, adopting a deductive method that, starting from the constitutional determination, makes use of ordinary laws and National Guidelines issued by the National Council of Education to establish the public school as institution of primary guarantee of the right to education.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Public school, Right to education, Social rights, School autonomy, Luigi ferrajoli

INTRODUÇÃO

No Brasil, o direito à educação é um direito social enunciado já no art. 6º, *caput*, da Constituição de 1988 e depois disciplinado nos artigos 205 a 214 do mesmo texto constitucional. Trata-se, pois, de um direito fundamental de caráter social.

A Constituição de 1988 foi a responsável por inaugurar um novo modelo de estado constitucional brasileiro: a democracia constitucional, na expressão de Luigi Ferrajoli (2011a, I, p. V). Essa forma de organização estatal, caracterizada pelo regime democrático de governo assentado materialmente nos direitos fundamentais, exige uma dogmática garantidora desses mesmos direitos, que também na expressão de Luigi Ferrajoli, constituem a *esfera do indecível*, ou seja, a esfera do campo sobre o qual a maioria não pode democraticamente decidir, seja quando se vê proibida de atacar determinados direitos, seja quando se vê obrigada a efetivar outros.

Esse modelo estatal (democracia constitucional) caracterizado por um Estado assentado materialmente nos direitos fundamentais, tem na educação um de seus principais direitos dessa natureza. Ocorre que no plano das garantias dos direitos fundamentais, os de natureza social, como a educação, costumam sofrer de maiores *déficits*, razão pela qual exigem maior cuidado no trato acerca de suas garantias, tanto as primárias, quanto as secundárias, que para Ferrajoli seriam instituições destinadas à efetivação de tais direitos – como é o caso da escola não que se refere à educação, como garantia primária –, e o próprio Poder Judiciário, que funcionaria com garantia secundária no caso de falha pela garantia primária.

Dentro dessa arquitetônica, veremos como no Brasil pós-1988 a escola pública foi sendo moldada pela legislação densificadora do direito fundamental à educação como uma verdadeira instituição de garantia do próprio direito à educação.

Para tal, o primeiro item do artigo explicita, sobretudo a partir da obra de Luigi Ferrajoli, o modelo de democracia constitucional no qual o Brasil se insere desde 1988. O objetivo deste momento é não apenas caracterizar o Estado brasileiro como tal, mas especialmente explicitar a concepção de primazia normativa dos direitos fundamentais (direitos humanos).

Posteriormente, em um segundo momento, serão fixadas as linhas-mestras da concepção da educação como direito fundamental na Constituição de 1988, especialmente a partir do disposto nos artigos 205, 206 e 208 do texto constitucional.

Por fim, e concluindo o processo dedutivo, será apresentada e justificada a tese segundo à qual o processo de densificação do direito à educação ocorrido posteriormente a 1988

estabeleceu a escola pública brasileira como a mais importante garantia primária do direito à educação.

No que se refere à metodologia empregada na produção do texto, em que pese o caráter indutivo da fase de investigação, típico deste tipo de trabalho, o raciocínio geral do texto é dedutivo, tendo em vista que as concepções de Ferrajoli, em especial, bem como a disciplina normativa do direito à educação no Brasil são utilizadas como premissas que levam à “conclusão” acerca da escola pública como instituição de garantia.

1 A DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL, OS DIREITOS E SUAS GARANTIAS

A segunda metade do século XX inaugurou um período histórico de constituições do que se pode denominar de modelos de democracias constitucionais em um sentido substancial, na linha do pensamento de Luig Ferrajoli, para quem:

Justamente porque o método democrático não garante tais limites e vínculos de conteúdo, convencionou-se sua imposição constitucional ao poder normativo das maiorias contingentes. Não há dúvida de que a teoria política liberal também teorizou características substanciais desse tipo, necessárias para garantir o próprio método democrático e seus diversos e complexos pressupostos, em relação ao estado de direito legislativo. Mas, repito, eram como limites políticos ou externos, e não como limites jurídicos internos. A democracia constitucional transformou esses limites políticos em limites e regras legais. Tal é a grande inovação do constitucionalismo europeu do pós-guerra. O resultado tem sido um paradigma complexo – a democracia constitucional – que, a par da dimensão política ou formal, inclui uma dimensão que se pode muito bem designar por substancial, pois tem a ver com a substância das decisões: com o que, por um por um lado, é proibido e, por outro, é obrigatório decidir, quaisquer que sejam as maiorias contingentes. (FERRAJOLI, 2014b, p. 43)¹

Com efeito, em que pese a atual primazia realista do modelo aristocrático de democracia de Richard Posner (2010, p. 110 e ss.) – especialmente naquelas sociedades fortemente permeadas pela ideologia neoliberal –, em que a democracia se apresenta como o governo “representativo” em que uma elite política representa as massas alheias à política, o

¹ Tradução livre de: “Precisamente porque el método democrático no garantiza tales límites y vínculos de contenido, se convino en su imposición constitucional al poder normativo de las contingentes mayorías. No hay duda de que la teoría política liberal teorizó también características sustanciales de este tipo, necesarias para garantizar el propio método democrático y sus diversos y complejos presupuestos, en relación con el estado legislativo de derecho. Pero, repito, lo fueron como límites políticos o externos, y no como límites jurídicos internos. La democracia constitucional ha transformado estos límites políticos en límites y reglas jurídicos. Tal es la gran innovación del constitucionalismo europeo de la segunda posguerra. El resultado ha sido un paradigma complejo – la democracia constitucional – que junto a la dimensión política o formal incluye una dimensión que muy bien puede llamarse sustancial, dado que tiene que ver con la sustancia de las decisiones: con lo que, de un lado, está prohibido y, del otro, es obligatorio decidir, cualquiera que fueren las contingentes mayorías.”

plano normativo (ou plano do Direito) parece insistir em um modelo democrático que passa, sim, pela representação, mas que assenta a democracia materialmente nos direitos humanos e fundamentais, motivo pelo qual Luigi Ferrajoli nomeia sua teoria garantista como uma teoria protetora dos direitos fundamentais, os quais não apenas fundam e justificam o direito e o Estado, mas “cujo gozo por todos forma a base substancial da democracia.” (2014a, p. 22)

Nesse contexto, os aspectos formais da representação política e das regras formais do jogo democrático (eleições periódicas e critérios formais de validade das decisões democráticas) representam o que Ferrajoli denominará de dimensão formal da democracia. Porém, como ele adverte:

O respeito por essas normas, normalmente estabelecidas na segunda parte das constituições, é suficiente, mas também necessário, para garantir a vigência e validade formal das leis, mas não também a sua validade substancial, que depende da coerência de seus significados com as normas substantivas, que, ao contrário, afetam o conteúdo, ou seja, a substância —liberal ou social— das decisões produzidas [...] e, portanto, determinam o que chamei de dimensão substancial da democracia. (FERRAJOLI, 2011b, p. 20)²

Em outros termos, o pós-segunda Guerra e o advento de uma nova configuração do constitucionalismo e paralelamente do direito internacional dos direitos humanos, apresenta à contemporaneidade o que Luigi Ferrajoli chama de paradigma ou modelo teórico de direito de matriz constitucional. E nesse modelo, que tem em Ferrajoli um de seus principais defensores, a democracia possui balizas bem fixadas, que o autor denomina de “esfera do não decidível”, ou seja, “[...] o que nenhuma maioria pode decidir, violando os direitos de liberdade, e o que nenhuma maioria pode não decidir, violando os direitos sociais, uns e outros constitucionalmente consagrados” (FERRAJOLI, 2014, p. 20)

Considerando, na perspectiva ferrajoliana, que “[o] constitucionalismo é a orientação hoje prevalente na teoria e na filosofia do direito” (FERRAJOLI, 2018, p. V)³, o ponto de partida deste texto é a concepção – institucional e teórica – de que as atuais democracias constitucionais se caracterizam como a forma de organização estatal que se alicerça materialmente na “esfera do não decidível”, ou seja, nos direitos civis, políticos, culturais, econômicos e sociais que sejam reconhecidos tanto no plano interno (na qualidade de direitos fundamentais), quanto no plano internacional (na qualidade de direitos humanos). Em uma

² Tradução livre de: “El respeto de estas normas, establecidas usualmente en la segunda parte de las constituciones, es suficiente, además de necesario, para asegurar la vigencia y la validez formal de las leyes, pero no también su validez sustancial, que depende de la coherencia de sus significados con las normas sustantivas, las cuales afectan en cambio a los contenidos, esto es, a la sustancia —liberal o social— de las decisiones producidas [...] y determinan por ello la que he llamado la dimensión sustancial de la democracia.”

³ Tradução livre de: “Il costituzionalismo è l’orientamento oggi prevalente nella teoria e nella filosofia del diritto”.

sinéctica definição, a democracia é o regime organizacional do Estado e da sociedade no qual os governantes, eleitos periodicamente em íntima conexão ao exercício dos direitos políticos como direitos fundamentais, possuem como dever normativo primeiro a efetivação dos demais direitos fundamentais. Em outras palavras, a democracia por meio dos direitos (fundamentais) na expressão que dá nome a uma das obras de Luigi Ferrajoli:

No segundo sentido, que assume a positividade exigida pelo primeiro, o princípio da legalidade exprime a primeira garantia contra o arbítrio: vale todo direito e só aquele produzido pelo exercício de poderes também subordinados ao direito, não apenas quanto às formas, mas também quanto ao conteúdo do seu exercício. Nesse sentido – estrito, ou forte, ou substancial – o princípio é a base apenas daqueles sistemas jurídicos em que mesmo o poder legislativo está subordinado a limites e constrangimentos substanciais como os que lhe são impostos pela constituição. (2018, p. 21)⁴

E em que pese centrarmos na obra de Ferrajoli, a ideia da primazia deôntica dos direitos fundamentais e/ou humanos é compartilhada com vários outros autores que defendem que a atual configuração do Estado democrático de direito, centrada na primazia normativa da constituição, tem nos direitos humanos (em sentido amplo) seu núcleo material essencial. É o caso, por exemplo, de Antonio Augusto Cançado Trindade, para quem “o reconhecimento de que os direitos humanos permeiam todas as áreas da atividade humana corresponde a um novo ethos de nossos tempos” (2003, p. 40).

E em que pese estar se referindo à constituição portuguesa e, portanto, estritamente a direitos fundamentais, a síntese de José Carlos Vieira de Andrade aplica-se perfeitamente ao quadro brasileiro:

[...] os direitos fundamentais consagrados na Constituição têm uma juridicidade específica por constarem desse instrumento de direito interno escrito. O seu valor jurídico e a sua força de conformação comandam hoje todo o ordenamento jurídico, impondo-se ao legislador democrático por força do princípio da constitucionalidade [...]. Na expressão de Krüger, se, antes, os direitos fundamentais só existiam no quadro das leis, hoje, as leis só valem no quadro dos direitos fundamentais. (2019, p. 37)

Por fim, também pode ser trazida à argumentação a obra de Gregorio Peces-Barba Martinez, *Curso de Derechos Fundamentales (Teoría General)*, que em diversos momentos se ocupa da primazia normativa do - por ele denominado - subsistema de direitos fundamentais:

[...] podemos afirmar que os direitos [fundamentais] supõem um subsistema diretamente derivado de valores superiores, que funciona como atribuição de

⁴ Tradução livre de: “Nel secondo significato, che suppone la positività richiesta dal primo, il principio di legalità esprime la prima garanzia contro l’arbitrio: è diritto valido tutto e solo quello prodotto tramite l’esercizio di poteri altresì subordinati alla legge, non solo quanto alle forme ma anche quanto ai contenuti del loro esercizio. In questo senso – stretto, o forte, o sostanziale – il principio è alla base di quei soli ordinamenti nei quali anche il potere legislativo è subordinato a limiti e a vincoli sostanziali quali quelli ad esso imposti dalla costituzione.”

direitos subjetivos, liberdades, poderes e imunidades, que também prolongam e especificam a norma básica de identificação de normas, e que, como tal subsistema dentro do ordenamento jurídico, ocupam uma hierarquia muito preeminente, confinando com a norma fundamental e orientando a aplicação e interpretação dos demais subsistemas e normas.⁵ (1995, p. 43)

O objetivo aqui é demonstrar certo consenso acerca do lugar e do papel dos direitos humanos e/ou dos direitos fundamentais como centro de irradiação normativa da validade material das leis e dos demais atos normativos.

O artigo, pois, parte do pressuposto de que o Brasil se apresenta como integrante dos “hodiernos estados constitucionais de direito dotados de constituições rígidas”⁶, na expressão de Ferrajoli (2007a, p. 12), o que tem como consequência direta colocar nos planos da inconstitucionalidade e da ilegitimidade todo o direito infraconstitucional que não se adegue materialmente aos ditames superiores, especialmente no que se refere ao núcleo de direitos fundamentais que caracterizam materialmente as citadas constituições rígidas. Ou, como bem sintetiza Dario Ippolito (2011, p. 40):

A perspectiva teórica do garantismo ferrajoliano [...] é uma concepção do Estado de direito e da democracia constitucional que, levando os direitos a sério, põe no centro da reflexão jurídica e dos projetos políticos o tema das garantias, isto é, daquelas técnicas normativas finalizadas à salvaguarda dos direitos subjetivos e consistentes em deveres positivos (a comissões) ou negativos (a omissões) correspondentes respectivamente às expectativas jurídicas positivas ou negativas, as quais, se não satisfeitas ou violadas, legitimam a expectativa de reparação, à qual (por sua vez) corresponde um dever jurisdicional de reparação, que representa uma garantia de segundo grau em relação àquelas de primeiro grau integradas pelos deveres e pelas vedações correlativas aos direitos.

A continuação deste texto desenvolve o tema da educação como direito humano fundamental na Constituição de 1988 para, na sequência, estabelecer a própria escola pública como instituição de garantia de primeiro grau, destinada a fazer efetivo o próprio direito social à educação.

2 A EDUCAÇÃO COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

No Brasil, especificamente após a Constituição de 1988, o direito à educação torna-se um direito humano fundamental.

⁵ Tradução livre de: “[...] podemos afirmar que los derechos [fundamentais] suponen un subsistema directamente derivado de los valores superiores, que actua como atribución de derechos subjetivos, libertades, potestades e inmunidades, que además prolongan y concretan la norma básica de identificación de normas, y que como tal subsistema dentro del ordenamiento, ocupan una jearquía muy preeminente, fronteriza con la norma básica y son guía de aplicación y de interpretación de los restantes subsistemas y normas.”

⁶ Tradução livre de: “odierni stati costituzionali di diritto dotati di costituzione rigida”.

Historicamente, cabe mencionar que a consideração do direito à educação como direito fundamental é fenômeno recente, sendo a Constituição de Weimar de 1919 (CURY, 1998) a primeira a fazer uma previsão explícita nesse sentido. No Brasil, a educação somente passa à condição de um direito constitucional em 1934, com específica previsão no art. 149 do texto constitucional daquele ano.⁷

Desde então, tal direito fundamental foi se desenvolvendo, seja no plano interno de cada Estado, especialmente após o período de redemocratização pós-Segunda Guerra, seja no plano internacional, com o desenvolvimento ocorrido após a previsão da educação como direito humano no art. 26 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e sua enunciação pioneira de que "Toda a pessoa tem direito à educação".

O art. 205 da CF/88 estabelece a educação como “direito de todos e dever do Estado e da família”, devendo ser “promovida e incentivada com a colaboração da sociedade” com vistas ao atingimento de três finalidades: “[o] pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”. Ou seja, para além de muito claramente caracterizar a fundamentalidade do direito à educação – reforçada no §1º do art. 208 segundo o qual “o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo” – o art. 205 da CF/88 – em consonância com o dirigismo caracterizador do texto constitucional de 1988 – ainda fixa as finalidades do processo educacional, que ficam, portanto, suprimidas da vontade da maioria legislativa.

No art. 206, a Constituição fixa o que denomina de “princípios” do ensino, dentre os quais destacamos a “gestão democrática do ensino público, na forma da lei” (art. 206, VI). Ademais, cabe mencionar que em que pese fixar os princípios da “liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber” (art. 206, II) e do “pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas” (art. 206, III) – indicadores de uma ampla margem acerca de “como” fazer a educação, a Constituição, que já havia fixado finalidades educacionais específicas no art. 205, estabelece no *caput* do art. 210 que “[s]erão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais”⁸, o que aponta para um direcionamento acerca do “o quê” a educação deve buscar.

⁷ Em que pese a pertinência de se fazer um resgate histórico, cabe destacar que o texto constitucional brasileiro de 1934 tinha a previsão de uma “educação eugênica”, o que mostra a dificuldade de se falar em educação como direito fundamental em sentido realmente democrático. Sobre o tema cf. ROCHA, 2018.

⁸ Sobre tais conteúdos cf. BRASIL, 2017.

Em que pese o “estado da arte constitucional” fixado pela Constituição de 1988 no que se refere ao direito à educação, cabe lembrar da advertência de Ferrajoli, para quem “[t]odos os direitos fundamentais, com efeito, requerem frequentemente leis de desenvolvimento” (2008, p. 412)⁹, o que levou o período pós-1988 a se caracterizar por um frutífero período de densificação¹⁰ constitucional das balizas do direito fundamental à educação, pois como afirma Canotilho:

[...] as normas consagradoras de direitos fundamentais sociais tem uma dimensão objectiva juridicamente vinculativa dos poderes públicos no sentido de obrigarem estes (independentemente de direitos subjectivos ou pretensões subjectivas dos indivíduos) a **políticas sociais activas** conducentes à criação de instituições (ex: hospitais, escolas), serviços (ex: serviços de segurança social) e fornecimento de prestações (ex: rendimento mínimo, subsídio de desemprego, bolsas de estudo, habitações económicas). (2012, p. 408-409)

Para Ferrajoli, “[...] na democracia constitucional [...] o legislador está sujeito não apenas a normas formais, mas também a normas substanciais, que pode violar por ação ou omissão” (2008, p. 413)¹¹. Ferrajoli entende que as normas de direito fundamental precisam de garantias, dentre as quais se encontram as “leis de desenvolvimento” do direito – leis estas particularmente importantes no plano dos direitos sociais –, que quando inexistentes geram o que Ferrajoli denomina de “lacunas” (2008, p. 414).

Como visto, com o advento da Constituição de 1988, a “gestão democrática do ensino público” (art. 206, VI), tornou-se princípio regente da educação. Estabeleceu-se, pois, a gestão democrática do ensino público como critério material de validade constitucional do próprio processo educacional. Ocorre que, em razão de sua própria natureza de documento com normas de textura aberta, a Constituição não fixou o sentido da proposição, o que somente começou a ocorrer com o advento da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, em 1996.

A Lei nº 9.394 (LDB), naquilo que diz respeito à gestão democrática do ensino público, possui três artigos que interessam ao argumento que será no próximo item desenvolvido. Inicialmente, cabe destacar o art. 3º da Lei, que fixando os princípios da educação estabelece a “gestão democrática do ensino público, na forma desta Lei e da legislação dos sistemas de ensino” (art. 3º, VIII). Ou seja, a LDB reafirma o princípio e diz que ela fixará balizas, assim como também o farão (deverão fazê-lo) os sistemas de ensino, ou seja, se por um

⁹ Tradução livre de: “[t]odos los derechos fundamentales, en efecto, requieren a menudo leyes de desarrollo”.

¹⁰ O termo “densificação” é utilizado aqui no mesmo sentido que José Joaquim Gomes Canotilho (**Direito Constituição e Teoria da Constituição**. 7. ed. 11. reimp. Coimbra: Almedina, 2012) o utiliza no que se refere a conceitos abertos de uma constituição, como “forma republicana” ou mesmo “direitos fundamentais”. Ou seja, densificar significa atribuir significado, preencher, depurar, fixar o suporte fático de um conceito.

¹¹ Tradução livre de: “[...] en la democracia constitucional [...] el legislador está sometido no sólo a normas formales sino también a normas sustanciales, que puede violar por comisión o por omisión”.

lado se estabelece uma obrigação aos sistemas estaduais e municipais de ensino, por outro a eles se confere autonomia para que possam mesmo ampliar o espectro da gestão democrática a ser estabelecida.

Posteriormente, a LDB apresenta dois artigos, o 14 e o 15, que em seu conjunto devem ser lidos como o núcleo da regulação da gestão democrática na Lei:

Art. 14. Os sistemas de ensino definirão as normas da gestão democrática do ensino público na educação básica, de acordo com as suas peculiaridades e conforme os seguintes princípios:

I - participação dos profissionais da educação na elaboração do projeto pedagógico da escola;

II - participação das comunidades escolar e local em conselhos escolares ou equivalentes. (BRASIL, 1996)

Art. 15. Os sistemas de ensino assegurarão às unidades escolares públicas de educação básica que os integram progressivos graus de autonomia pedagógica e administrativa e de gestão financeira, observadas as normas gerais de direito financeiro público. (BRASIL, 1996)

O art. 14, em sintonia com o que já havia adiantado o inciso VIII do art. 3º, obriga os sistemas de ensino a regulamentarem a gestão democrática, não apenas “de acordo com as suas peculiaridades”, mas especialmente conforme dois princípios, quais sejam: 1) a “participação dos profissionais da educação na elaboração do projeto pedagógico da escola” e 2) a “participação das comunidades escolar e local em conselhos escolares ou equivalentes”. Esses dois princípios – verdadeiros nortes de legalidade dos sistemas de ensino – precisam ser lidos em consonância com o art. 15, segundo o qual os sistemas “assegurarão às unidades escolares públicas de educação básica que os integram progressivos graus de autonomia pedagógica e administrativa e de gestão financeira, observadas as normas gerais de direito financeiro público.”

Ou seja, fica claro que não apenas é preciso que os profissionais da educação e a comunidade escolar atuem na construção do projeto político-pedagógico da escola (o seu documento mais importante e que toma as decisões fundamentais do trabalho pedagógico), mas igualmente que, pela via dos conselhos escolares, sejam concedidos às escolas – e essa determinação é de 1996 – “progressivos graus de autonomia pedagógica e administrativa e de gestão financeira”. Em outras palavras, trata-se de dispositivos legais que interpretados em seu conjunto fazem das escolas públicas de educação básica entidades estatais muito similares ao que são as universidades, como será detalhado adiante.¹²

¹² Do exposto, constata-se que não são precisas análises como a de NARDI (2017, p. 240), para quem “a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, não definiu o significado, a extensão e os mecanismos para a implementação do princípio de gestão democrática do ensino público.” Porque se é verdade que a LDB deixou margem a outras regulamentações, inclusive dos sistemas de

Outra Lei Federal fundamental para a compreensão do sentido da expressão “gestão democrática do ensino público, na forma da lei” é a Lei nº 13.005, de 25 de junho de 2014, que fixou o atual Plano Nacional de Educação, com vigência entre 2014 e 2023.

Em seu art. 9º, o PNE 2014-2023 determinou que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios “deverão aprovar leis específicas para os seus sistemas de ensino, disciplinando a gestão democrática da educação pública nos respectivos âmbitos de atuação, no prazo de 2 (dois) anos contado da publicação desta Lei”.

No entanto, ao tratar especificamente de suas metas, o PNE 2014-2023 dedicou a de número 19 ao tema da gestão democrática, fixando-a nos seguintes termos:

Meta 19: assegurar condições, no prazo de 2 (dois) anos, para a efetivação da gestão democrática da educação, associada a critérios técnicos de mérito e desempenho e à consulta pública à comunidade escolar, no âmbito das escolas públicas, prevendo recursos e apoio técnico da União para tanto.¹³ (BRASIL, 2014)

Para o atingimento da meta 19 foram estabelecidas oito estratégias, todas intimamente relacionadas à gestão democrática do ensino público e, no geral, referidas a financiamento e oferecimento de condições para que a gestão democrática, sobretudo por meio de conselhos e órgãos colegiados, pudesse ocorrer.

No que interessa mais diretamente a este artigo, destacamos a necessidade de: (1) considerar, na nomeação de diretores e diretoras de escola, a presença conjunta de “critérios técnicos de mérito e desempenho, bem como a participação da comunidade escolar” (estratégia 19.1); (2) “estimular, em todas as redes de educação básica, a constituição e o fortalecimento de grêmios estudantis e associações de pais, assegurando-se-lhes, inclusive, espaços adequados e condições de funcionamento nas escolas e fomentando a sua articulação orgânica com os conselhos escolares, por meio das respectivas representações” (estratégia 19.4); (3) “estimular a constituição e o fortalecimento de conselhos escolares e conselhos municipais de educação,

ensino, não é menos verdade que o disposto nos arts. 14 e 15 da Lei, como visto, fornecem elementos interpretativos importantes para quem pretende defender doses mais expressivas de democracia na gestão da escola pública.

¹³ Interessante notar que o processo legislativo de discussão do PL 8035/2010 (de origem do Poder Executivo) ampliou significativamente a meta, tendo em vista que na proposta enviada à Câmara dos Deputados pelo Executivo, a meta era restrita ao processo de escolha de diretoras/es, contava com apenas duas estratégias e foi assim redigida: “Garantir, mediante lei específica aprovada no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a nomeação comissionada de diretores de escola vinculada a critérios técnicos de mérito e desempenho e à participação da comunidade escolar.” O que se deu foi que após criação de Comissão Especial no âmbito da Câmara dos Deputados, milhares de emendas foram oferecidas ao projeto, sendo que várias delas ampliavam significativamente o escopo da Meta 19. O Deputado Angelo Vanhoni, relator do PL na Comissão Especial, acatou a proposta de ampliação do escopo da Meta 19, assim como apresentou um substitutivo com não apenas duas, mas seis estratégias para a meta. A tramitação do PL em questão pode ser conferida aqui: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490116>.

como instrumentos de participação e fiscalização na gestão escolar e educacional, inclusive por meio de programas de formação de conselheiros, assegurando-se condições de funcionamento autônomo” (estratégia 19.5); (4) “estimular a participação e a consulta de profissionais da educação, alunos (as) e seus familiares na formulação dos projetos político-pedagógicos, currículos escolares, planos de gestão escolar e regimentos escolares, assegurando a participação dos pais na avaliação de docentes e gestores escolares” (estratégia 19.6) e (5) “favorecer processos de autonomia pedagógica, administrativa e de gestão financeira nos estabelecimentos de ensino” (estratégia 19.7).

Ou seja, o PNE 2014-2023 propugna uma escola pública de educação básica que para o desempenho de sua autonomia didático-pedagógica, administrativa e de gestão financeira, conta com um/a diretor/a nomeado/a após a constatação de critérios técnicos de mérito e de desempenho e a consulta à comunidade escolar, um conselho escolar democraticamente constituído e que não apenas conte com um espaço adequado de trabalho, mas que tenha recebido adequada formação para o exercício de suas funções, bem como que tenha no grêmio estudantil e na associação de pais e mestres importantes aliados na oxigenação democrática do trabalho cotidiano, trabalho este sempre condizente com um Projeto Político-Pedagógico e um Regimento Escolar democraticamente elaborados. Essa escola pública democraticamente gerida e dotada de autonomia, é a mais importante garantia do direito fundamental à educação, como será visto a seguir.

3 A ESCOLA PÚBLICA COMO INSTITUIÇÃO DE GARANTIA DO DIREITO À EDUCAÇÃO

A escola pública brasileira, na configuração institucional que será adiante demonstrada e que se desenvolveu pós-1988 não é uma simples unidade administrativa de governo sob agenda do governo municipal, estadual, distrital ou federal. Na linha da argumentação de Luigi Ferrajoli, a escola pública brasileira não é uma instituição de governo, mas sim de garantia. Segundo o autor:

Em particular, todas as funções administrativas geradas pelo desenvolvimento do Estado social —escola, saúde, previdência social e outras— não são, de forma alguma, funções de governo, mas funções de garantia cujo exercício, analogamente ao da função judicial, consiste na verificação dos seus pressupostos legais e exige, por isso, não dependência e controle, mas, pelo contrário, independência das funções governamentais, isto é, do poder executivo, dentro do

qual se desenvolveram, por outro lado, fora de qualquer desenho constitucional.¹⁴ (FERRAJOLI, 2008, p. 429)

Ferrajoli entende a escola – por exemplo, naquilo que se refere ao direito fundamental à educação – como uma instituição administrativa de garantia primeira do(s) direito(s), visto que sua função – como acontece com a jurisdição em um grau secundário de garantia – é de ordem cognitiva, vale dizer, os fatos devem ser subsumidos às normas desenvolvedoras do direito fundamental (FERRAJOLI, 2008, p. 429). Preocupando-se, seja com a privatização de serviços públicos caracterizadores da garantia de direitos sociais, seja com a cooptação política de tais serviços, Ferrajoli adverte acerca, por exemplo, da escola:

Só a sua entrega a instituições públicas de garantia, neutras e independentes de acordo com o princípio da sua separação, pode efetivamente assegurar o seu correto desenvolvimento sem os possíveis desvios ditados pela prevalência de motivos de lucro e outros interesses partidários e sem condicionamento político impróprio da sua independência e imparcialidade.¹⁵ (2011b, p. 254)

Para Ferrajoli, em matéria de direitos fundamentais sociais, “[...] esses dois tipos de garantias [primárias e secundárias] são os que mais carecem de elaboração teórica e instrumentalização institucional”¹⁶ (2011b, p. 385). Nesse sentido, o argumento a ser desenvolvido aqui é que a escola pública¹⁷, com a configuração normativa que lhe fora atribuída no pós-1988 afigura-se como uma verdadeira instituição de garantia do próprio direito humano à educação de qualidade.

E em que pese o processo de densificação do direito à educação ter ocorrido anteriormente e à revelia da obra de Ferrajoli, é nítido o caminhar da “legislação de desenvolvimento” no sentido de conferir à escola pública autonomia e independência, em que pese toda a resistência, especialmente por parte dos poderes executivos municipais e estaduais que não querer renunciar ao controle que sobre as escolas costumam – inconstitucionalmente, ressalte-se – ter.

¹⁴ Tradução livre de: “En particular, todas las funciones administrativas generadas por el desarrollo del Estado social —la escuela, la salud, la previsión y similares— no son, para nada, funciones de gobierno, sino funciones de garantía cuyo ejercicio, análogamente al de la función judicial, consiste en la comprobación de sus presupuestos legales y requiere, por ello, no ya dependencia y control sino, al contrario, independencia de las funciones de gobierno, es decir, del poder ejecutivo, dentro del que se han desarrollado, en cambio, fuera de todo diseño constitucional.”

¹⁵ Tradução livre de: “Sólo su entrega a instituciones públicas de garantía, neutrales e independientes conforme al principio de su separación, puede en realidad asegurar su correcto desarrollo sin las posibles desviaciones dictadas por la prevalencia de las razones del beneficio y de otros intereses de parte y sin impropios condicionamientos políticos de su independencia e imparcialidad.”

¹⁶ Tradução livre de: “[...] estas dos clases de garantías [as primárias e as secundárias] son las que sufren mayores carencias de elaboración teórica y de instrumentación institucional”.

¹⁷ As escolas comunitárias ou privadas não estão exatamente imunes a tais obrigações, mas os limites textuais deste artigo e algumas peculiaridades da escola pública, sobretudo em matéria de gestão democrática, nos fazem delimitar nela a análise.

Voltando à LDB, o cerne da questão sobre a escola pública como instituição de garantia primária do direito à educação está em seu art. 15, que ordena aos sistemas de ensino que assegurem “às unidades escolares públicas de educação básica que os integram”, “progressivos graus de autonomia pedagógica e administrativa e de gestão financeira”. Ou seja, há um comando normativo decorrente do processo de densificação constitucional do dever de se gerir a escola democraticamente, desde 1996, que impõe aos sistemas de ensino a concessão de progressivos graus de autonomia às escolas, seja do ponto de vista administrativo, seja do ponto de vista pedagógico, seja do ponto de vista da gestão financeira. E em que pese o quadro fático ainda ser muito aquém de toda essa autonomia, o processo de densificação operado por algumas Diretrizes Nacionais emanadas do Conselho Nacional de Educação (CNE), são importantes para a compreensão de parte de toda essa autonomia.

Em 13 de julho de 2010, foi publicada no Diário Oficial da União a Resolução nº 4, de 13 de julho de 2010, do Conselho Nacional de Educação, que *Define Diretrizes Curriculares Nacionais Gerais para a Educação Básica* (doravante DNGEB). Como decorre de seu próprio nome, trata-se do documento que explicita as balizas de toda a educação básica brasileira (da educação infantil ao ensino médio).

O art. 42 das DNGEB estabelece que como “elementos constitutivos para a operacionalização” das Diretrizes, ou seja, como coração da educação básica brasileira tem-se: 1) o projeto político-pedagógico e o regimento escolar, 2) o sistema de avaliação, 3) a gestão democrática e a organização da escola, e 4) o professor e o programa de formação docente. Ou seja, dos quatro alicerces da educação básica, um é especificamente a gestão democrática, outro refere-se a documentos (o projeto político-pedagógico e o regimento escolar) que devem ser fruto direto da gestão democrática e um terceiro (o sistema de avaliação) tem em um dos seus elementos componentes uma importante relação com a gestão democrática.

Nas DNGEB, a gestão democrática possui lugar de destaque, tanto que o Capítulo III se intitula “Gestão Democrática e Organização da Escola”. Não cabe um processo de interpretação detida de cada um dos dispositivos deste Capítulo (que possuem dois substanciais artigos, o 54 e o 55), mas faz-se necessário ressaltar que nos termos do § 2º do art. 54:

É obrigatória a gestão democrática no ensino público e prevista, em geral, para todas as instituições de ensino, o que implica decisões coletivas que pressupõem a participação da comunidade escolar na gestão da escola e a observância dos princípios e finalidades da educação. (BRASIL, 2010a)

O dispositivo é relevante não apenas por reiterar a obrigatoriedade da gestão democrática, mas igualmente por estabelecer a obrigatoriedade da participação decisória da “comunidade escolar” no processo, e igualmente por estabelecer a necessidade de observância

“dos princípios e finalidades da educação”, ou seja, estabelecer um limite substancial ao procedimentalismo da gestão democrática.¹⁸

Em suma, seja por meio de leis ordinárias como a LDB e os PNEs, seja por meio das Diretrizes emanadas do CNE, é possível concluir que a Lei (aqui com letra maiúscula para abranger a totalidade do arcabouço legislativo regulamentador do princípio da gestão democrática do ensino público) densificou o princípio da gestão democrática do ensino público e forneceu às escolas públicas de educação básica algumas balizas dentro das quais são obrigadas a se manter se pretenderem tanto a qualificação de democráticas, quanto a permanência no campo da legalidade.

Por consequência, toda essa regulamentação concede à escola pública um local de destaque no processo de garantia do direito fundamental à educação de qualidade. Obviamente, quanto mais autonomia se dá à escola, mais se fortalece como instituição de garantia e ao mesmo passo que mais a afasta das ingerências políticas dos órgãos de governo responsáveis por sua manutenção financeira.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No período posterior a 5 de outubro de 1988, com o advento da atual Constituição, a escola pública brasileira tornou-se a primeira e mais importante instituição de garantia do direito social fundamental à educação. Especificamente no que se refere à educação, o momento constituinte de 1987/1988 foi o momento de vitória de uma concepção de educação pública, gratuita, de qualidade e gerida democraticamente.

Um elemento de interpretação genética a lançar luzes sobre o tema é a análise do Deputado Constituinte Octávio Elísio, citado por Maria das Graças Medeiros Tavares (1990, p. 32-33), para quem no Projeto de Sistematização da Comissão responsável da Constituinte, uma das balizas político-ideológicas para a educação seria o “princípio da gestão democrática no ensino público”, ao passo que o substitutivo do Centrão “repudia[va] a gestão democrática do ensino ao colocar apenas a ‘função participativa’ dos mestres, pais e comunidades”. Ou seja, a proposta vencedora dos debates constituintes foi justamente a da “gestão democrática do ensino público”, que naquele momento histórico de feitura da Constituição de 1988, enfrentou a concepção do Centrão, que não a queria e defendia apenas uma “função participativa” de mestres, pais e comunidade no âmbito da educação.

¹⁸ Outro documento que contribui com esse processo, ainda que restrito ao ensino fundamental são as *Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos* (BRASIL, 2010b).

Tratou-se de uma nítida disputa entre duas formas de entender a democracia na educação: 1) uma, a vitoriosa, que pretendeu fornecer à educação a maior carga de democracia possível, e 2) outra, que na ânsia de manter as coisas como estavam, mas sem querer se colocar contra a democracia – ainda mais no momento constituinte de 1987-1988, tenta disfarçar a manutenção do *status quo* com uma dose homeopática de “função participativa”.

O processo de densificação que se operou posteriormente a 1988 colocou a escola pública brasileira em um local de destaque dentro da própria arquitetura da educação pública como direito fundamental. Inicialmente uma instituição totalmente vinculada ao poder público e praticamente desprovida de autonomia, com o advento do texto constitucional de 1988 e sua primeira regulamentação pela LDB, a escola pública passa, paulatinamente, a ganhar graus de autonomia – especialmente administrativa e pedagógica –, como decorre do artigo 54 das DNGEB:

Art. 54. É pressuposto da organização do trabalho pedagógico e da gestão da escola conceber a organização e a gestão das pessoas, do espaço, dos processos e procedimentos que viabilizam o trabalho expresso no projeto político-pedagógico e em planos da escola, em que se conformam as condições de trabalho definidas pelas instâncias colegiadas.

§ 1º As instituições, respeitadas as normas legais e as do seu sistema de ensino, têm incumbências complexas e abrangentes, que exigem outra concepção de organização do trabalho pedagógico, como distribuição da carga horária, remuneração, estratégias claramente definidas para a ação didático-pedagógica coletiva que inclua a pesquisa, a criação de novas abordagens e práticas metodológicas, incluindo a produção de recursos didáticos adequados às condições da escola e da comunidade em que esteja ela inserida. (BRASIL, 2010a)

O *caput* do dispositivo deixa claro que os processos de organização e gestão devem estar expressos no projeto político-pedagógico, com condições de trabalho definidas pelas instâncias colegiadas da própria escola. Em outros termos, é a escola a grande responsável – administrativa e pedagogicamente – por decidir como fazer a educação de qualidade sair do papel. E isso em um processo que precisa conjugar autonomia e democracia. Já o § 1º sacramenta por completo a autonomia escolar no âmbito administrativo e pedagógico, inclusive situando-a, como não poderia deixar de ser em um contexto democrático, no seio da comunidade na qual está inserida para que como instituição de garantia, forneça a alunas e alunos os pressupostos de compreensão de nossa cada vez mais complexa realidade, o que se afigura como elemento-chave de uma educação verdadeiramente de qualidade.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os Direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2019.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição econômica e desenvolvimento**. 2.ed. São Paulo: Almedina, 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Educação. Resolução CNE/CEB 4/2010. **Define Diretrizes Curriculares Nacionais Gerais para a Educação Básica**. Diário Oficial da União, Brasília, 14 de julho de 2010a, Seção 1, p. 824. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/dmdocuments/rceb004_10.pdf. Acesso em: 15 fev. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Educação. Resolução CNE/CEB 7/2010. **Fixa as Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental de 9 (nove) anos**. Diário Oficial da União, Brasília, 15 de dezembro de 2010b, Seção 1, p. 34. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/dmdocuments/rceb007_10.pdf. Acesso em: 15 fev. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Educação. Conselho Pleno. Resolução CNE/CP 2/2017 **Institui e orienta a implantação da Base Nacional Comum Curricular, a ser respeitada obrigatoriamente ao longo das etapas e respectivas modalidades no âmbito da Educação Básica**. Diário Oficial da União, Brasília, 22 de dezembro de 2017, Seção 1, p. 41-44.

BRASIL. [LDB (1996)]. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996**. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, DF [1996]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. [PNE (2014)]. **Lei nº 13.005, de 25 de junho de 2014**. Aprova o Plano Nacional de Educação – PNE e dá outras providências. Brasília, DF [2001]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113005.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Vol I. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2003.

CURY, Carlos Roberto Jamil. A Constituição de Weimar: um capítulo para a educação. **Educação & Sociedade**, v. 19, p. 83-104, 1998. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0101-73301998000200006>. Acesso em: 25 abril 2023.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 4. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014a.

FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos: constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político**. Tradução de Perfecto A. Ibáñez Madrid: Editorial Trotta, 2014b.

FERRAJOLI, Luigi. **La democrazia attraverso i diritti: il costituzionalismo garantista come modello teorico e come progetto politico**. 6. ed. Roma: Laterza, 2018.

FERRAJOLI, Luigi. “Principia iuris”: una discusión teórica. *In Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n. 31, pp. 393-434, 2008.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris**: teoría del derecho y de la democracia. Teoría del derecho. v. 1. Tradução de Perfecto Andrés Ibañez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alfonso Ruiz Miguel. Madrid: Trotta, 2011a.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris**: teoría del derecho y de la democracia. Teoría de la democracia. v. 2. Tradução de Perfecto Andrés Ibañez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alfonso Ruiz Miguel. Madrid: Trotta, 2011b.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris**. 2. Teoria della democrazia. Roma-Bari: Laterza, 2007.

GOMES CANOTILHO, José Joaquim. **Direito Constituição e Teoria da Constituição**. 7. ed. 11. reimp. Coimbra: Almedina, 2012.

NARDI, Elton Luiz. Gestão democrática do ensino público e o município. **Revista Espaço Pedagógico**, v. 24, n. 2, 14 dez. 2017. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rep/article/view/7412>. Acesso em: 17 set. 2022.

IPPOLITO, Dario. O garantismo de Luigi Ferrajoli. **Revista de estudos constitucionais, hermenêutica e teoria do direito (RECHTD)**, v. 3, n. 1, p. 34-41, 2011. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5007536>. Acesso em: 15 jan. 2023.

PECES-BARBA MARTINEZ, Gregorio. **Curso de Derechos Fundamentales**: teoría general. Madrid: Univer-sidad Carlos III de Madrid, 1995.

POSNER, Richard A. **Direito, pragmatismo e democracia**. Trad. Teresa Dias Carneiro. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

ROCHA, S. A educação como projeto de melhoramento racial: uma análise do art. 138 da Constituição de 1934. **Revista Eletrônica de Educação, [S. l.]**, v. 12, n. 1, p. 61–73, 2018. DOI: 10.14244/198271992116. Disponível em: <https://www.reveduc.ufscar.br/index.php/reveduc/article/view/2116>. Acesso em: 2 ago. 2023.

TAVARES, Maria das Graças Medeiros. **Gestão democrática do ensino público**: como se traduz esse princípio? Rio de Janeiro: Dissertação de Mestrado, IESAE/FGV, 1990. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/9155>. Acesso em: 12 out. 2022.