

César Pereira da Silva Machado Júnior

*O direito à educação como direito social na  
realidade brasileira*

**DIRBI/UFU**



1000192489

Uberlândia – MG

2000

César Pereira da Silva Machado Júnior

M201  
37(0)  
M149d  
TES/MEM

***O direito à educação como direito social na  
realidade brasileira***

Dissertação apresentada ao  
Programa de Mestrado em Educação da  
Universidade Federal de Uberlândia como  
exigência parcial para obtenção do título  
de MESTRE em Educação, sob a  
orientação da Professora Doutora  
Marilúcia de Menezes Rodrigues

Universidade Federal de Uberlândia

2000

Banca examinadora:

---

---

---

"O direito-dever da educação não é de caráter facultativo mas de natureza imperativa. De um lado, o indivíduo pode exigir que o Estado o eduque. De outro, o Estado pode exigir que o indivíduo seja educado. Assim como o direito à educação é corolário do direito à vida, da mesma forma a educação é irrenunciável tanto quanto o é a vida. É crime tentar suicidar-se. Deixar de educar-se é um suicídio moral. E isso porque, sem desenvolver suas potencialidades, o ser humano impede a eclosão de sua vida em toda a plenitude. Sem aprimorar suas virtualidades espirituais, o indivíduo sufoca em si o que tem de mais elevado, matando o que tem de humano para subsistir apenas como animal. Continua como ser vivo, conservando o gênero, mas perece como homem, eliminando a diferença específica".

Renato Alberto Teodoro Di Dio

À Mara,  
Vitor e Tiago.

## Agradecimentos

Somente com a colaboração de muitas pessoas este trabalho tornou-se possível.

Agradeço primeiramente à Deus, pela oportunidade do aprendizado.

À Professora Marilúcia de Menezes Rodrigues, pela orientação e atenção.

Aos meus familiares pela compreensão, apoio e estímulo.

À todas as demais pessoas que, de uma forma ou outra, colaboraram para que este estudo se tornasse realidade.

## RESUMO

Esta dissertação dedica-se ao estudo das relações entre o direito e a educação escolar, e pretende contribuir para o desenvolvimento do direito educacional. Atualmente, verifica-se que vários estudiosos estão procurando estabelecer uma perfeita definição e abrangência do direito educacional, como mais um ramo da ciência jurídica.

A educação, como ciência complexa, sempre buscou a colaboração de várias ciências, inclusive a história, a psicologia e a sociologia, entre outras. Como as relações ensino-aprendizagem escolar são relações essencialmente humanas, elas também são relações jurídicas, e por isso o direito tem muito a colaborar com a educação, no sentido de delimitar e definir com clareza o conceito jurídico de educação.

Partindo-se de uma visão tridimensional do direito, analisamos inicialmente o caráter valorativo das normas educacionais, e para tanto, foi necessário estabelecer o conceito de educação, inclusive com breves incursões sobre a sua evolução histórica.

Definido o conceito de educação, iniciamos o estudo das normas educacionais, procurando a sua extensão e sua definição nas normas constitucionais, como preparação para uma investigação mais ampla e abrangente: o conceito jurídico de educação. O conceito de educação é

inseparável de sua análise constitucional, e por isso esses dois temas são estudados seqüencialmente.

O conteúdo fático é traduzido pelo levantamento de dados que demonstram a realidade brasileira da educação entre a população, e pelo resultado encontrado chega-se a conclusão de que o direito à educação ainda é simples expectativa, não estando efetivado na maioria dos cidadãos.

Assim, percorrido esse caminho, chegamos à educação pelo seu ângulo jurídico, devendo ser caracterizada como direito social, decorrente dos direitos da personalidade.

Em vista da carência da educação escolar, que ainda não atingiu a sociedade como um todo, nos dois últimos capítulos busca-se a análise dos instrumentos judiciais para a efetivação do direito educacional, pesquisando-se como esse direito tem sido aplicado pelos tribunais.

Ao final do trabalho, numa síntese da pesquisa, concluímos que a educação tem muito a ganhar com a colaboração da ciência jurídica, pois a conceituação da educação como direito social, advindo da personalidade humana, traduz, de forma eficaz, uma educação que pode assegurar o pleno desenvolvimento da pessoa, sua qualificação para o trabalho e o exercício consciente da cidadania.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
METODOLOGIA.....	23

### CAPÍTULO I

1. A evolução do conceito de educação.....	28
1.1 A educação e a noção de cultura.....	28
1.2 A educação do homem primitivo.....	31
1.3 A educação do homem antigo.....	33
1.4 A educação do homem medieval.....	37
1.5 A educação do homem moderno.....	41
1.6 A educação do homem contemporâneo.....	45

### CAPÍTULO II

1. Considerações gerais sobre a evolução do direito à educação.....	60
2. A educação nas Constituições Brasileiras.....	71
2.1 Na Constituição Federal de 1.824.....	73
2.2 Na Constituição Federal de 1.891.....	74
2.3 Na Constituição Federal de 1.934.....	75
2.4 Na Constituição Federal de 1.937.....	78
2.5 Na Constituição Federal de 1.946.....	79
2.6 Na Constituição Federal de 1.967, com a emenda constitucional nº 1, de 1.969.....	81

2.8 Na Constituição Federal de 1.988.....	83
---	----

### CAPÍTULO III

1. O sistema educacional brasileiro.....	88
2. A organização e estrutura do sistema educacional brasileiro.....	88
2.1 A educação básica.....	97
2.2 A educação superior.....	103
3. As modalidades de educação.....	104
4. A gestão da educação nacional.....	106
5. Aspectos importantes da educação.....	110

### CAPÍTULO IV

1. Os direitos da personalidade.....	112
1.1 Características gerais.....	112
1.2 Evolução dos direitos da personalidade.....	117
1.3 Classificação dos direitos da personalidade.....	119
1.4 Características dos direitos da personalidade.....	121
1.5 O início da personalidade humana.....	124
2. A liberdade de pensamento, de expressão e o direito à informação.....	126
3. O conceito jurídico de educação.....	133
4. A tutela dos direitos da personalidade.....	134

### CAPÍTULO V

1. As ações judiciais em defesa da educação.....	138
2. O mandado de segurança.....	138
2.1 Os requisitos para o mandado de segurança.....	142

2.1.1	Direito líquido e certo, individual ou coletivo.....	142
2.1.2	Ilegalidade ou abuso de poder.....	146
2.1.3	Violação de direito ou justo receio de sofrê-lo.....	148
2.1.4	Ato de autoridade.....	148
2.1.5	Restrições ao ajuizamento do mandado de segurança.....	152
2.2	Processamento do mandado de segurança.....	153
2.3	Partes.....	156
2.4	Prazo para a impetração.....	158
3.	O habeas data.....	159
4.	As ações civis comuns.....	165

## CAPÍTULO VI

1.	A educação vista pelos tribunais.....	169
2.	Transferência de alunos.....	173
3.	Transferência de curso.....	183
4.	Aplicação de penas disciplinares aos estudantes.....	188
5.	Direito à matrícula.....	190
6.	Discussões sobre o curso realizado.....	201
7.	Horário e freqüência às aulas.....	205
8.	O estudante inadimplente e suas atividades acadêmicas.....	208
9.	O currículo.....	213
10.	O princípio da isonomia.....	215

CONCLUSÃO.....	219
----------------	-----

BIBLIOGRAFIA.....	226
-------------------	-----

## INTRODUÇÃO

A educação é uma ciência extremamente complexa, e somente pode ser entendida e estudada com a união de várias ciências.

A educação, em sentido amplo, é praxis, como sinônimo de prática real, onde o educando e educador se interagem no processo ensino-aprendizagem.

Como indica Antônio Joaquim Severino, o homem está envolto em tríplice universo das mediações de sua existência real, pois "os homens existem como organismos vivos que atuam praticamente intervindo sobre a natureza, relacionando-se com seus semelhantes e produzindo/fruindo cultura. Saber o que é o homem é caracterizá-lo mediante as práticas que ele desenvolve nessa tríplice dimensão. O indivíduo só é humano na exata medida em que pode "existir", atuando nesses três registros". (SEVERINO, 1994:51).

Sem dúvida alguma, a educação assim entendida está presente em cada minuto de nossas vidas, pois como indica o art. 1º da LDB (Lei n. 9.394/96), a "educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais" (BRASIL, MEC, 2000).

Todavia, nosso estudo tem uma dimensão restrita, pois preocupa-se com a educação escolar, que se desenvolve por meio do ensino, em instituições próprias.

A reflexão sobre essas relações de ensino-aprendizagem, nas escolas, é tarefa da educação, que tem buscado auxílio na história, na psicologia, na sociologia, na filosofia, na ciência política, na administração, na economia, e em várias outras ciências, e entre elas deve ser incluída a colaboração da ciência jurídica.

Essa visão multidisciplinar é indispensável para a necessária formação do educador, que não pode dispensar o conhecimento das várias disciplinas que estudam o ser humano.

A ciência jurídica deve ocupar o seu lugar, e entendemos que as relações entre a educação e o direito também são partes integrantes do ensino escolar. Afinal, a educação é uma relação humana, e todas as relações humanas são relações jurídicas, quando importantes para a sociedade, o que se demonstra pela extensão da legislação educacional.

O objeto desta dissertação é exatamente o estudo dessas relações entre a educação e o direito, e tem a intenção de colaborar no desenvolvimento do direito educacional. Especificamente, pretendemos buscar um conceito jurídico para a educação, definindo sua natureza, sua abrangência e sua eficácia na cotidiano das relações escolares.

Dentro desse contexto, devemos afirmar que o direito educacional é particularmente indispensável aos profissionais do direito, sejam advogados, promotores ou juizes que são chamados para a solução dos litígios envolvendo alunos, educadores e escola. Também é indispensável na formação do educador, inclusive do administrador educacional, pois a educação ao ser definida pelo seu aspecto jurídico, garante-lhe uma visão muito mais abrangente e consistente da relação ensino-aprendizagem. Afinal, a educação também é um direito social, advindo dos direitos da personalidade, ou seja, um direito fundamental do ser humano, decorrente de sua própria condição de pessoa humana, sem quaisquer condicionantes, devendo ser efetivado pelo Estado, segundo se depreende do art. 205 da Constituição Federal, que é claro ao assegurar a educação como um direito de todos, e um dever do Estado.

Esse direito, enfaticamente reconhecido, é corolário dos direitos e garantias fundamentais, arrolados no art. 5º, da mesma Constituição, cujo texto já menciona os direitos a:

- liberdade de pensamento
- liberdade de consciência
- acesso à informação

Diante desse quadro, temos que conceituar igualmente a educação como inserida no rol dos direitos fundamentais da pessoa humana, seja como direito individual, seja como direito social.

Esses direitos fundamentais devem ser denominados de direitos da personalidade humana, pois são inseparáveis da pessoa humana, sendo uma de suas características básicas.

O estudo do direito à educação se justifica pela sua relevância para todos os participantes da relação ensino-aprendizagem.

Primeiramente, em vista da evolução da sociedade, pois a complexidade do mundo atual exige mais e maiores esforços para uma educação mais compatível com as suas necessidades. Além disso, o exercício pleno da cidadania é condição essencial para que o progresso da civilização seja usufruído e compartilhado por todos.

Como bem salientou Renato Alberto Teodoro Di Dio,

*"Admitindo-se que o direito fundamental é o direito à vida, o direito à educação surge com seu corolário. Com efeito, quando se preserva a vida, procura-se protegê-la para que seja uma vida digna, plena, produtiva e feliz. Se assim é, a educação apresenta-se como condição dessa dignidade, plenitude, produtividade e felicidade. Preservar-se a vida sem que, ao mesmo tempo, se criem condições para que o indivíduo desenvolva e atualize as suas potencialidades, mais do que um absurdo lógico, é um claudicação moral. Manter-se o indivíduo vivo sem que se lhe garantam as possibilidades de realizar seus anseios naturais é assegurar uma expectativa de antemão frustrada. Mesmo porque o direito à vida não se cinge à preservação biológica mas se estende aos valores psicológicos, sociais, políticos e morais, que, sem um mínimo de educação, não chegarão a existir para o ser humano". (apud MOTA, 1997:76/77).*

Nestes termos já é possível compreender o significado e a dimensão do direito à educação, e a consciência dessa importância está fazendo surgir o direito educacional, como ramo específico e especial do direito.

Aliás, essa dimensão vital da educação também se percebe do art. 205 da Constituição Federal, que enfaticamente determina 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". (grifamos) (BRASIL, Constituição Federal, 2000).*

Podemos afirmar de forma clara e completa: a educação é um direito de todos, para obter-se o pleno desenvolvimento da pessoa, para que a vida seja com qualidade e aptidão para o exercício da cidadania.

Pedro Demo, um dos grandes autores que estudaram a cidadania, menciona que

*"uma das conquistas mais importantes do fim deste século é o reconhecimento de que a cidadania perfaz o componente mais fundamental do desenvolvimento, reservando-se para o mercado a função indispensável de meio. Este avanço está na esteira das lutas pelos direitos humanos e pela emancipação das pessoas e dos povos, bem como reflete o progresso democrático possível". (DEMO, 1995:1).*

Para esse autor, cidadania deve ser definida "como competência humana de fazer-se sujeito, para fazer história própria e coletivamente organizada", e "para o processo de formação dessa competência alguns componentes são cruciais, como educação, organização política, identidade cultural, informação e comunicação, destacando-se o processo emancipatório".

Em outro livro, Pedro Demo define cidadania da seguinte forma:

*"Cidadania é a qualidade social de uma sociedade organizada sob a forma de direitos e deveres majoritariamente reconhecidos. Trata-se de uma das conquistas mais importantes da história. No lado dos direitos, reportam os ditos direitos humanos que hoje nos parecem óbvios, mas cuja conquista demorou milênios, e traduzem a síntese de todos os direitos imagináveis que o homem possa ter". (DEMO, 1988:70).*

O conceito de cidadania é importantíssimo para a educação, e vem sendo estudada por vários autores.

Nilda Neves Ferreira realça muito bem sua importância para a educação, quando menciona que

*"a educação para a cidadania passa por ajudar o aluno a não ter medo do poder do Estado, a aprender a exigir dele as condições de trocas livres de propriedade, e finalmente a não ambicionar o poder como forma de subordinar seus semelhantes. Esta pode ser a cidadania crítica que almejamos. Aquele que esqueceu suas utopias, sufocou suas paixões e perdeu a capacidade de se indignar diante de toda e qualquer injustiça social não é um cidadão, mas também não é um marginal. É apenas um NADA que a tudo nadifica". (FERREIRA, 1993:229).*

Finalmente, J. J. Calmon de Passos nos lembra que

*"Somente se pode falar de cidadania, em sua plenitude, quando a todo indivíduo, por força de seus vínculos com determinado Estado, são assegurados direitos de participação (políticos), direitos de auto-determinação (direitos civis), direitos a prestações que favoreçam a igualmente substancial entre todos (direitos sociais) e tais direitos sejam garantidos, institucionalmente, de modo eficaz". (PASSOS, 1996:141).*

O estudo da educação como direito, para assegurar o pleno desenvolvimento humano e o preparo para a cidadania, deve inserir-se como prioridade na atual situação do Brasil, garantindo-se a todos uma educação efetiva. Assim, é de se acreditar que se todos exigissem seus direitos quanto a uma educação plena, e se esta efetivamente fosse obtida, haveria uma transformação da sociedade brasileira, que se tornaria mais humana e mais democrática.

Um simples olhar para a realidade brasileira é suficiente para compreendermos quão distante nos encontramos da efetivação da educação como direito de todos.

Em nosso país temos 23 milhões de analfabetos e 2,6 milhões de crianças entre 7 e 14 anos estão excluídas do sistema educacional, e conseguem avançar no ensino fundamental apenas 66% dos alunos matriculados, e destes, 47% estão atrasados em relação à série/idade, como veremos no capítulo III.

Esses dados dizem por si só, e nos fazem ver como está longe a educação da população brasileira, marginalizada, à margem do direito efetivo à educação, que deve ser visto como o "processo de desenvolvimento da capacidade física, intelectual e moral da criança e do ser humano em geral, visando à sua melhor integração individual e social". (Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa (verbete), 1986:619).

A presente dissertação pretende estudar as relações entre a educação e o direito, e de forma bem específica, nosso objetivo será buscar um conceito jurídico de educação e sua extensão e características básicas.

Para a execução desse objetivo trataremos especificamente de analisar aspectos jurídicos da educação, inicialmente buscando sua posição nas constituições brasileiras, para estabelecermos, enfim, a sua conceituação e sua natureza jurídica.

Como parte inseparável da conceituação jurídica da educação, vamos analisar como esse conceito está influenciando as decisões judiciais sobre as questões debatidas entre o ensino e a aprendizagem escolar.

Podemos dizer, como o fez Edivaldo M. Boaventura, que as relações entre a educação e o direito podem ser vistas pelo menos em três direções:

a) a educação como prerrogativa concedida ao aluno para o desenvolvimento de suas potencialidades; a educação como direito público subjetivo transforma-se em educação como direito-norma.

b) a educação como norma, que estabelece comportamentos, e é nesse sentido que a educação vem sendo regulamentada por um complexo de normas, que prevêm a estrutura, o funcionamento dos serviços educacionais e define os direitos e deveres de alunos, professores e escolas.

c) a educação vista como direito educacional, englobando tanto a educação como direito subjetivo dos alunos, como legislação do ensino, que envolve a normatização de toda a estrutura educacional (BOAVENTURA, 1996:35).

Com isso, estamos proclamando a existência de mais um ramo da ciência jurídica, o direito educacional, que tem como objeto específico de estudo as relações jus-educacionais relacionadas com o processo ensino-aprendizagem (BOAVENTURA, 1996:37).

Aliás, em obra pioneira, Renato Alberto Teodoro Di Dio conceituou o direito educacional como:

*"o conjunto de normas, princípios, leis e regulamentos que versam sobre as relações de alunos, professores, administradores, especialistas e técnicos, enquanto envolvidos, mediata ou imediatamente, no processo ensino-aprendizagem" (apud MOTA, 1997:61).*

Evidentemente que em vista da unidade do sistema jurídico, essa autonomia do direito educacional deve ser vista sob o prisma didático, como esclarece Álvaro Melo Filho, quando menciona que:

*"Ainda nesse plano teórico, ao invés de questionar-se sobre as autonomias legislativa e científica do direito educacional, deve-se registrar que, pela simples razão de não poder existir uma jornada jurídica independente da totalidade do sistema jurídico, a autonomia de qualquer ramo do direito é sempre e unicamente didática, investigando-se os efeitos jurídicos resultantes da incidência de determinado número de normas jurídicas, objetivando-se descobrir-se a concatenação lógica que as reúne num grupo orgânico e que une este grupo à totalidade do sistema jurídico". (apud BOAVENTURA, 1996:41).*

Esse direito novo proclama-se independente dos demais ramos jurídicos, pois têm várias características próprias. Aliás, um ramo jurídico

somente poderá reivindicar sua autonomia quando estiverem presentes as seguintes condições, como salientadas por Alfredo Rocco:

*"a) for bastante ampla (a disciplina jurídica) para merecer um estudo adequado e especial;*

*b) contiver doutrinas homogêneas dominadas por conceitos gerais comuns e distintos dos conceitos informadores de outras disciplinas;*

*c) possuir método próprio, isto é, utilizar procedimentos especiais para o conhecimento das verdades que constituem o objeto de suas investigações" (apud SÜSSEKIND, 1991:134/135).*

A extensão da regulamentação jurídica do direito educacional é imensa. Suas normas estão inseridas desde a Constituição Federal, passando pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, e por várias leis, decretos, portarias, circulares, regimentos, resoluções e pareceres dos conselhos nacionais e estaduais de educação.

Os estudiosos do direito educacional são unânimes em reconhecer a existência de conceitos e princípios gerais próprios desse ramo jurídico, tais como, entre outros:

*gratuidade do ensino público;*

*autonomia universitária;*

*liberdade acadêmica (liberdade de aprender, ensinar, pesquisar, divulgar o pensamento, a arte e o saber);*

*igualdade de oportunidades;*

*educação compulsória (obrigatoriedade do ensino fundamental);*

*progressividade por séries, semestres, anos, créditos e cursos (MOTTA, 1997:65).*

Aliás, nada recomenda a limitação do direito educacional ao âmbito específico e restritivo do ensino formal, pois como menciona Edivaldo M. Boaventura,

*"A compreensão do direito à educação não se deve limitar tão-somente aos níveis formais de ensino, mas deve atingir outras partes e relações, como os direitos e deveres dos professores, principais atores sociais da aprendizagem, dos servidores, técnicos e administrativos, atingindo o exame de suas vantagens, cargos e salários. Pelo menos, estes elementos devem ser considerados no relacionamento jurídico: alunos, professores, servidores, escolas, famílias e poderes públicos. Nessa compreensão, torna-se inevitável o encontro do direito educacional com o direito administrativo, do trabalho e civil. A explicitação do conteúdo jus-educacional só fará enriquecer e qualificar as relações estatutárias ou contratuais do ensino". (BOAVENTURA, 1996:41).*

A conceituação da educação como direito já foi reconhecida na Declaração Universal dos Direitos do Homem, adotada pela Organização das Nações Unidas, em cujo art. 26 claramente se estabelece que:

*"Artigo 26.*

*1. Toda a pessoa tem direito à educação. A educação deve ser gratuita, pelo menos a correspondente ao ensino elementar fundamental. O ensino elementar é obrigatório. O ensino técnico e profissional deve ser generalizado; o acesso aos estudos superiores deve estar aberto a todos em plena igualdade, em função do seu mérito.*

*2. A educação deve visar à plena expansão da personalidade humana e ao reforço dos direitos do homem e das liberdades fundamentais e deve favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais ou religiosos, bem como o desenvolvimento das atividades das Nações Unidas para a manutenção da paz*

*3. Aos pais pertence a prioridade do direito de escolher o gênero de educação a dar aos filhos" (DUCAMP, 1997:114).*

Portanto, temos como relevante o estudo das relações ensino-aprendizagem sob o aspecto jurídico, o que contribuirá certamente para o desenvolvimento da educação.

## METODOLOGIA

O nosso país se caracteriza pela relevância que concede ao direito escrito, através de suas normas, desde aquelas consideradas de absoluta relevância e que estão inseridas na Constituição Federal, como as demais que complementam essas disposições, e constam em leis ordinárias, decretos, portarias e circulares, que regulamentam e possibilitam o cumprimento das disposições existentes.

Em decorrência do próprio sistema jurídico brasileiro, que é essencialmente positivo e escrito, a presente dissertação utiliza a pesquisa bibliográfica, analisando o conceito jurídico de educação sob o prisma lógico-dedutivo.

Assim sendo, a presente dissertação caracteriza-se como uma pesquisa qualitativa, teórica ou bibliográfica.

Procuramos desenvolvê-la adotando o conceito tridimensional do direito, através do qual o direito é composto de fatos, valores e normas que se influenciam mutuamente, e cuja síntese podemos chamar de direito.

As normas jurídicas têm o caráter de generalidade e obrigatoriedade, se dirigindo a todos, de forma geral, indistintamente. O direito, porém, como revelou Miguel Reale, tem dimensão tridimensional: fatos, valores e normas jurídicas que se interagem recíproca e ininterruptamente (REALE, 1990:509, 582/583).

Esses três elementos são dimensão de um mesmo fenômeno, e não podem ser vistos ou considerados de forma isolada. Os fatos e valores se interagem reciprocamente, dando origem às estruturas normativas. Estas – as estruturas normativas – (as leis em sentido amplo) – também se alteram com as mudanças dos fatos e/ou com as mudanças de valores em uma determinada sociedade.

O direito é uma ciência do dever ser, e com isso estamos realçando sua dimensão normativa, no sentido de que "A norma é uma regra de conduta que exprime um dever, uma regra de "dever ser", prescrevendo o que se deve fazer para alcançar determinado fim. As normas jurídicas são regras que prescrevem a conduta adequada para conseguir-se ordem e segurança nas relações sociais" (NÓBREGA, 1975:26).

Mas, assim conceituada, essa dimensão normativa do direito - o dever ser -, nos remete à finalidade que a norma visa cumprir.

Essa finalidade deve ser entendida e analisada como "algo de valioso a ser atingido, e cuidamos de proporcionar meios idôneos à consecução do resultado posto racionalmente como objetivo da ação" (REALE, 1990:545).

Portanto, essa valoração é a dimensão axiológica do direito.

Devemos, desse modo, entender o caráter essencialmente crítico que o direito se propõe.

O direito à educação deve ser estudado sob esse prisma - de direito fundamental - mediante compreensão sistemática do ordenamento jurídico, e por isso todas as peculiaridades e circunstâncias desse direito devem ser investigadas e analisadas.

Além da compreensão da extensão desse direito fundamental através das normas constitucionais, será absolutamente indispensável a investigação das decisões judiciais sobre esse tema, para a aferição de sua efetividade.

Por isso, no primeiro capítulo trataremos dos valores a serem perseguidos pela educação, e por isso buscaremos o seu conceito, pois serão esses valores que devem ser efetivados pela normas jurídicas educacionais. Ao buscarmos o significado da educação, faremos uma análise de sua evolução através dos tempos.

No segundo capítulo, analisaremos as normas jurídicas sobre a educação sob o prisma constitucional, para o fim de, constatando a evolução dos direitos fundamentais do homem, prepararmos para a conceituação da educação como direito social, o que faremos no quarto capítulo.

No terceiro capítulo iremos investigar os fatos, buscando indicadores que apresentem um quadro real e objetivo da situação atual da educação no Brasil. A utilização de dados quantitativos será feito em confronto com alguns principais dispositivos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

Analisada, e colocada a questão nestes termos, de educação como direito fundamental e social do homem, iremos em busca de sua dimensão jurídica, analisando de forma global as características dos direitos da personalidade, o que faremos no quarto capítulo.

No quinto capítulo, após a definição do conceito jurídico da educação, será preciso investigar os modos jurídicos de sua efetivação, onde analisaremos as ações judiciais previstas para que esse direito social possa ser usufruído por todos. Daremos especial ênfase ao mandado de segurança e ao *habeas data*<sup>1</sup>, como instrumentos jurídicos colocados à disposição dos destinatários do direito à educação para a obtenção de seus objetivos.

---

<sup>1</sup> O *habeas data* é um instrumento constitucional que possibilita a qualquer pessoa o conhecimento das informações a seu respeito arquivadas nos bancos de dados de órgãos públicos, podendo retificá-los, se for o caso.

Num último passo, no sexto capítulo, iremos enfocar e comentar muitas decisões judiciais proferidas sobre as questões educacionais, para verificarmos como os tribunais estão entendendo e aplicando o direito educacional.

Nas considerações finais associamos os vários elementos dos capítulos deste estudo para, como corolário da exposição feita, estabelecer de forma clara o conceito jurídico de educação, sua natureza jurídica, sua extensão e características básicas.

Bem sabemos as limitações inerentes a um trabalho de investigação sobre o direito à educação, pois o direito educacional ainda está dando seus primeiros passos, merecendo uma melhor definição de seus princípios, objetivos e efetivação, mas acreditamos que seu estudo sob a perspectiva dos direitos da personalidade possa contribuir para ampliar os debates e as análises sobre esse novo ramo jurídico, que a cada dia se torna mais indispensável de ser conhecido pelos estudiosos, tanto do direito quanto da educação, para que, enfim, toda a sociedade brasileira possa desfrutar de um pleno desenvolvimento de todos os seus cidadãos, preparando-os para usufruir de um pleno exercício da cidadania e qualificação para o trabalho.

## CAPÍTULO I

### 1. A evolução do conceito de educação

#### 1.1 A educação e a noção de cultura

Para as questões educacionais tem grande influência o conceito de cultura, pois inúmeras vezes há referência à missão escolar na sua transmissão.

Aliás, há grande interdependência entre os conceitos de cultura e educação, quer se tome a expressão "educação" em seu sentido mais amplo, de formação e socialização do indivíduo, ou em seu conceito mais restrito ao mundo escolar, pois

*"se toda educação é sempre educação de alguém por alguém, ela supõe sempre também, necessariamente, a comunicação, a transmissão, a aquisição de alguma coisa: conhecimentos, competências, crenças, hábitos, valores, que constituem o que se chama precisamente de "conteúdo" da educação". (FORQUIN, 1993: 10).*

A amplitude, pois, da conceituação de cultura influenciará, decisivamente, a extensão da educação, pois esta tem como finalidade a perpetuação e a transmissão daquela.

Como mencionado por Michel Lobrot,

*"O problema que se vai por na escola, desde as suas origens, é o das suas relações com a cultura, ou seja, com essa realidade essencialmente interior, gratuita e que, sob certos*

*pontos de vista, pode parecer inútil. Irá a sociedade aceitar que uma das suas principais instituições, a escola, se centre apenas ou principalmente no desenvolvimento do indivíduo e não na utilidade social? Irá, ao contrário, fazer da utilidade social a sua referência de base, de tal forma que a cultura se encontrará ora defendida ou considerada como simples instrumento?" (LOBROT, 1995: 10).*

Porém, do amplo aspecto que a cultura pode significar, como a totalidade da experiência humana, e o que a distingue de todos os demais animais, essa mesma cultura vai ingressar na escola sob um aspecto reduzido, reelaborado, selecionado, para adequar-se aos currículos escolares, e é esse conteúdo que será transmitido às novas gerações.

Para bem compreendermos os aspectos da cultura, é preciso visualizar suas três dimensões: a cultura como ética, a cultura como linguagem e a cultura como bens a serem protegidos.

Somente analisando o conceito de cultura por esses três aspectos é que poderemos ter uma noção essencialmente completa para caracterizar a sua dimensão educacional.

A cultura tem sua dimensão ética quando se estabelecem valores a serem respeitados e valorizados pela sociedade.

A possibilidade de expressão e criação – a cultura como linguagem – dos seres humanos é uma característica base da sociedade, que tem necessidade de manifestação, não só através da escrita, mas em todas as suas práticas, como os ritos, festas e movimentos sociais.

A última dimensão refere-se ao seu sentido mais restrito, de proteção de bens que serão protegidos pelas práticas culturais, consideradas importantes para a preservação do patrimônio histórico, artístico e cultural da sociedade.

Assim, educação, cultura e currículo são temas intimamente relacionados, eis que nas palavras de Tomas Tadeu de Silva,

*"Afiml, a escola não está apenas histórica e socialmente montada para organizar as experiências de conhecimento de crianças e jovens com o objetivo de produzir uma determinada identidade individual e social. Ela, de fato – como o tem demonstrado a melhor produção da sociologia da educação recente – funciona dessa forma. Isto é, o currículo constitui o núcleo do processo institucionalizado de educação. O nexo íntimo e estreito entre educação e identidade social, entre escolarização e subjetividade, é assegurado precisamente pelas experiências cognitivas e afetivas corporificadas no currículo". (TADEU DA SILVA, 1995:184).*

Nosso objetivo principal é analisar o conceito de educação, inclusive com pequenas incursões pela sua história, para o fim de melhor definir e conceituar a educação no tempo presente, elemento indispensável para a sua efetivação entre toda a sociedade.

Em vista dos propósitos deste estudo, vamos proceder a análise do conceito de educação em seus momentos mais importantes: a educação do homem primitivo, antigo, medieval, moderno e contemporâneo, pois a análise minuciosa dos vários momentos significaria um superdimensionamento do

tema, que nesta abordagem somente tem substrato para a conceituação do direito à educação como direito social, e seus modos de efetivação.

## 1.2 A educação do homem primitivo

Na antigüidade a educação não era organizada, e resumia-se na imitação direta do adulto pela criança. As experiências cotidianas, desse modo, eram repassadas às novas gerações principalmente através das religiões naturais e das ciências rudimentares.

Como indica Moacir Gadotti,

*"Na comunidade primitiva a educação era confiada a toda a comunidade, em função da vida e para a vida: para aprender a usar o arco, a criança caçava; para aprender a nadar, nadava. A escola era a aldeia.*

*Com a divisão social do trabalho, onde muitos trabalham e poucos se beneficiam do trabalho de muitos, aparecem as especialidades: funcionários, sacerdotes, médicos, magos, etc.; a escola não é mais a aldeia e a vida, funciona num lugar especializado onde uns aprendem e outros ensinam" (GADOTTI, 1996:23).*

Imitando o adulto, a criança recebia a experiência e a tradição dos mais velhos, e com isso ia se preparando para a idade adulta nessa educação prática, voltada para as necessidades básicas da vida: alimento, vestuário e abrigo.

Uma evolução da vida primitiva fez surgir as cerimônias religiosas e a necessidade do ensino consciente dos rituais e mitos, para poucos escolhidos, como indica Paul Monroe:

*"como contêm explicações de mitos, lendas, dogmas religiosos, crenças científicas ou intelectuais, e ainda tradições históricas das respectivas tribos, - tais cerimônias possuem função educativa. Desta forma as gerações mais jovens vão sendo constantemente instruídas na tradição do passado, isto é, no que constitui a vida intelectual e espiritual desses povos" (MONROE, 1972:2).*

A educação que era natural e por simples imitação, apreendida espontaneamente no seio da própria aldeia passou, a partir do advento dos cultos, a tomar outra direção: os conhecimentos adquiridos já não eram distribuídos para todos, mas a poucos eleitos, através dos donos do saber.

Aníbal Ponce nos relewa com clareza esse aspecto da educação primitiva:

*"As cerimônias de iniciação constituem o primeiro esboço de um processo educativo diferenciado, que, por isso mesmo, já não era espontâneo, mas coercitivo. Elas representam o rudimento do que mais tarde viria a ser a escola a serviço de uma classe. Os magos, os sacerdotes e os sábios – primeiramente simples depositários e, posteriormente, donos de saber da tribo – assumem pouco a pouco, juntamente com a função geral de conselheiros, a função mais restrita de iniciadores. Cada tribo foi recolhendo através dos anos uma larga experiência que foi sendo cristalizada em tradições e mitos. Mescla caótica de saber autêntico e de superstições religiosas, esse acervo cultural constituía o reservatório espiritual que protegia o grupo na sua luta contra a natureza e contra os grupos rivais. Nas cerimônias de iniciação, os sacerdotes explicavam aos mais seletos dos jovens da classe dirigente o significado oculto desses mitos e a essência dessas tradições" (PONCE, 1996:26/27).*

Portanto, verificamos que a educação do homem primitivo baseava-se em conhecimentos rudimentares que asseguram a própria existência, e que eram apreendidos através de simples imitação, e compartilhados por todos.

Quando foi possível dissociar o trabalho da sobrevivência, um pequeno grupo de pessoas passou a viver sem a necessidade de trabalhar para conseguir o indispensável para a vida, e a estes foi assegurado um novo saber, referente aos conhecimentos especiais da sociedade, como a iniciação aos rituais e demais práticas que conferiam um poder de supremacia entre seus semelhantes.

### 1.3 A educação do homem antigo

Com relação ao homem antigo vamos analisar a educação dos gregos e romanos.

Com os gregos a educação adquire grande importância, e seu desenvolvimento foi imenso, como a sua própria civilização.

A escravidão foi amplamente utilizada e, por isso, a educação tinha como destinatários unicamente os próprios gregos (os homens livres), excluídos os demais habitantes que não tinham direitos, e que constituíam em 9/10 da população.

Porém, para aqueles que nasceram livres, a idéia da educação grega era o desenvolvimento integral da personalidade, em todos os seus aspectos.

A educação grega passou por uma contínua evolução, desde os tempos mais primitivos até o seu auge, com a criação das escolas filosóficas.

Duas de suas grandes cidades responderam de forma diferente ao mesmo desafio da educação.

Para Esparta, a educação tinha como ideal a formação de exércitos guerreiros, e por isso davam imensa importância ao corpo, como forma de assegurar a supremacia militar sobre os povos e regiões conquistados.

Nessa cidade, o individualismo não teve espaço, e o Estado subjulgava o indivíduo, visto que, como indica Paul Monroe:

*"O objetivo da educação espartana era dar a cada indivíduo tamanha perfeição física, coragem e hábito de obediência completa às leis, que o tornassem um soldado ideal, insuperável em bravura: um soldado em que o indivíduo estivesse absorvido pelo cidadão. Foi o mais bem sucedido dos planos extremos de educação por imposição" (MONROE, 1972:34).*

Essa educação voltada unicamente para fins militares tinha um objetivo prático inegável: a preservação da sua própria existência, pois Esparta estava cercada por inimigos poderosos, e existia uma grande legião de escravos.

Para a realização desse objetivo as crianças eram retiradas de suas famílias aos 7 anos de idade, ficando sob os cuidados de escolas militares custeadas pelo Estado.

Ao contrário, Atenas conservava a família, atribuindo-lhe a missão de educar a criança, através de uma educação que devia assegurar a liberdade, com o ensino para a verdade, para o bem e o belo.

As escolas eram particulares, e buscava-se o desenvolvimento moral e intelectual, e não exclusivamente físico.

Três grandes filósofos gregos – Sócrates, Platão e Aristóteles – criaram sua doutrina educacional.

As grandes contribuições de Sócrates para a educação podem ser resumidas nas seguintes: "1) o conhecimento possui um valor prático ou moral, isto é, um valor funcional, e conseqüentemente é de natureza universal e não individualista; 2) o processo objetivo para obter-se conhecimento é o de conversação; o subjetivo, é o de reflexão e organização da própria experiência; 3) a educação tem por objetivo imediato o desenvolvimento da capacidade de pensar, não apenas o de ministrar conhecimentos" (MONROE, 1972:61).

Platão aceitou as idéias de Sócrates, porém deu-lhe roupagem diversa, menos democrática, pois enquanto o último considerava que todos poderiam adquirir conhecimentos, Platão dizia que somente poucas pessoas estavam aptas a essa aquisição: a classe dos filósofos. Existiam outras duas classes: a classe dos militares, cuja virtude era a honra, e a classe industrial, encarregada do comércio e ofícios em geral.

Paul Monroe salienta esse aspecto da doutrina de Platão:

*"A filiação a essas classes, entretanto, não deve ser determinada por espírito algum de casta. Por meio de um sistema de educação, que descobre e desenvolve as qualificações do indivíduo para filiação na classe a que a natureza o destinou, consegue-se alcançar a virtude, no indivíduo, e a justiça na sociedade. Desta forma, e conscientemente, atribui-se à educação a mais ampla função que jamais lhe foi prescrita, pois que ela visa agora ao mais completo desenvolvimento da personalidade do indivíduo e à manutenção de uma forma perfeita de sociedade" (MONROE, 1972:64).*

Aristóteles considerava como fim da educação a felicidade, que seria obtida mediante o uso da razão, que deveria reger a conduta. Assim, duas idéias básicas regem esse sistema: há um bem intelectual que deve ser produzido e desenvolvido pelo ensino, e um bem do caráter que é produzido por hábitos saudáveis.

Esse filósofo também não era democrático, no conceito que hoje entendemos, pois excluía os escravos da possibilidade da aquisição da felicidade, pois estes não podiam adquirir a cidadania.

Para os romanos a educação tinha um sentido essencialmente prático e utilitário.

O ideal romano sempre se ateve numa concepção de virtude, e teve na família seu suporte indispensável, consistindo o método educacional basicamente na imitação direta dos pais e dos antigos romanos.

Como indica Paul Monroe,

*"Numa educação que visa sobretudo à formação do caráter moral, as escolas não exercem senão uma função secundária. E era assim em Roma. O lugar da escola era tomado por outras instituições, principalmente o lar. O poder paterno, enaltecido nas suas funções, tornou a família a unidade social, mesmo em muitos aspectos legais. Deu grande revelo à importância moral do lar bem como à sua importância legal e social. O pai era responsável pela educação moral e física do menino. A mãe ocupava uma posição muito superior à das mulheres na Grécia. No lar ela era dignificada com uma posição de independência e responsabilidade. Ela era mais companheira de seu marido, socialmente e no governo do lar, do que na Grécia. Ela mesmo criava e cuidava dos seus filhos, em vez de entregá-los a amas. O menino, quando um tanto crescido, tornava-se o companheiro de seu pai, em vez de ser entregue aos cuidados de um escravo ou pedagogo, como faziam os gregos" (MONROE, 1972:80).*

Por volta do século III a I, antes de Cristo, pouco a pouco foi-se adotando a educação grega, organizando-se bibliotecas e algumas instituições educacionais gregas. Em decorrência, adquiriram grande prestígio as escolas de gramática, que se espalharam pela região.

Com a decadência do império romano, a nova educação ministrada pela primitiva igreja cristã foi substituindo a educação romana que, pelo seu sentido prático, não conseguiu desenvolver nenhum ensinamento teórico que conseguisse subsistir à sua destruição.

#### 1.4 A educação do homem medieval

Com a ruína do império romano, e mesmo em alguns séculos antes, a educação passou por sensível deterioração, resumindo-se tão somente às

classes altas, pois para a população em geral não era dada nenhuma instrução ou tão somente aquela instrução indispensável para o exercício de alguma profissão.

E isso porque muitas tribos estavam em ataque ao império romano, sendo que as poucas escolas que ainda existiam eram exclusivamente urbanas, eis que desde o século I os bárbaros dominavam as áreas rurais.

A desintegração do império romano marca o início do período feudal, caracterizado principalmente pela falta de um poder estatal forte que pudesse estabelecer regras e diretrizes gerais para a sociedade.

Podemos afirmar que a única instituição que sobreviveu com alguma organização foi a Igreja, e dentro dela o processo educacional teve seqüência, quase que com exclusividade. A fraqueza do Estado significa o abandono quase total das cidades, sendo que os nobres preferem a segurança de seus castelos.

Thomas Ransom Giles bem demonstra essa situação, quando menciona que:

*"Sendo a única instituição a sobreviver à queda do Império, a Igreja encontra-se na posição de única instância capacitada para dar continuidade coerente ao processo educativo. Entretanto, a primeira preocupação da Igreja será com a preparação do próprio clero e não com a formação para profissões seculares". (GILES, 1987:65/66).*

Com isso, a educação assumiu forte conteúdo moral, relegando a segundo plano os aspectos intelectuais e literários, passando a ter conteúdo disciplinar ou preparatório para a vida religiosa.

O interesse pelas questões teológicas trouxe a lógica e a filosofia para a religião, surgindo a escolástica, e daí ampliou-se e sistematizou-se o conhecimento, surgindo várias universidades onde o conhecimento é conservado e transmitido às novas gerações.

Uma visão bem clara e completa desse momento histórico nós é dada por Thomas Ransom Giles:

*"Em termos do processo educativo, a desintegração sócio-política significa a quebra na comunicação e, conseqüentemente, no vigor social. Quanto ao processo educativo, só há continuidade em alguns lugares isolados, sobretudo nas escolas monásticas, nas escolas catedralícias e em algumas escolas localizadas nas cortes e nos castelos – ou seja, a educação, em sentido significativo, não é mais preocupação real. As atividades escritas burocráticas da sociedade são realizadas quase exclusivamente pelos cléricos. No século X, sobretudo na Alemanha, na França e na Inglaterra, o laicato é em grande parte analfabeto" (GILES, 1987:68).*

Nesse período, que corresponde a toda a Idade Média (séculos VII e VIII até o século XIV), a sociedade decide que a escola não tem mais como objetivo a transmissão e a difusão da cultura, mas apenas um sentido utilitário, como indica Michel Lobrot, onde "atribui-se à escola a finalidade exclusiva de dar a conhecer a doutrina cristã, os dogmas cristãos, os grandes textos sagrados do cristianismo, os padres e teólogos cristãos. Isto significa que o

ensino da "cultura profana" é interdito e é-o terminantemente". (LOBROT, 1995:12).

Essa dominação também ocorre nas universidades, que são controladas pelos Papas e passam a ter como objetivo exclusivo o ensino da teologia. David Carneiro nos conta que:

*"quando um grupo de professores mais liberais tentaria juntar aos estudos teológicos outros de eruditos escritores e filósofos pagãos, uma bula de Gregório IX fê-los recuar pelas ameaças que sua carta encenava (1228): "Ordenamos por esta que abdiqueis inteiramente da loucura de ensinar quanto não seja teologia em sua pureza, sem nenhum fermento de ciência mundana, para não adulterar a palavra de Deus com as ficções dos filósofos" (CARNEIRO, 1984:22).*

Nessa situação, o ideal educativo estava centrado no guerreiro-cavaleiro, onde a destreza com as armas era o objetivo principal do ensino, na formação de soldados.

Afinal, em vista da estagnação econômica então existente, a maioria da população contentava-se em manter-se viva. O saber era privilégio de poucos, e mesmo a maioria dos aristocratas eram analfabetos. O desenvolvimento agrícola da Europa a partir do ano 1.050, e o aumento da população, e conseqüentemente das cidades e vilas, e a relativa estabilidade política, propiciaram grande avanço econômico e cultural (BURNS, 1989:234;237/238).

Note-se que ainda não havia livros (a impressão inicia-se em 1439, com Gutenberg), e pelo preço excessivamente alto do papel, não havia

cadernos, e com isso o método educacional baseava-se, exclusivamente, na memorização do aluno.

Assim, as condições históricas estavam postas para a vinda do Renascimento, com o que encerra-se este período, como veremos no tópico seguinte.

## 1.5 A educação do homem moderno

De um modo geral, marca-se o fim da idade média em 1.500, e conseqüentemente o início da época moderna.

Porém, em meados de 1.350 inicia-se o renascimento italiano, que aos poucos vai se espalhando pela Europa. Com o renascimento, abre-se novas expectativas para a educação, pois esse renascimento cultural significa novas concepções filosóficas, artísticas, literárias e científicas.

Situada entre o fim da idade média e o início da idade moderna, o renascimento tem como ideal básico o humanismo, que pode ser definido como

*"um programa de estudos que visava a substituir a ênfase da escolástica medieval na lógica e na metafísica pelo estudo da linguagem e da literatura, da história e da ética. Preferia-se sempre a literatura antiga: o estudo do latim clássico constituía o núcleo do currículo e, sempre que possível, o estudante devia passar pelo grego. Os mestres humanistas afirmavam que a lógica escolástica era demasiado árida e irrelevante para a vida prática; preferiam, ao invés, as humanidades, destinadas a tornar seus alunos virtuosos e a prepará-los para melhor servirem às funções públicas do estado" (BURNS, 1989:345).*

Por sua ênfase aos estudos clássicos, e conseqüentemente, ao latim e grego, essa educação ficou restrita à aristocracia, não atingindo o homem comum, mas não deixou de ser um avanço em vista da época medieval.

A renascença identifica-se com a reforma protestante de Martinho Lutero em vários aspectos, seja pelo individualismo, seja por derivarem do desenvolvimento do comércio e da ascensão da sociedade urbana. Mas, a reforma significou ruptura maior com a idade média, pois a sua adesão ao individualismo e a simplificação dos rituais religiosos tiveram como conseqüência a expansão da educação popular, pois para a divulgação de sua doutrina foram fundadas escolas com estudos práticos na língua vernácula para a população pobre.

De uma maneira geral, a educação era vista exclusivamente como o único caminho para o homem chegar até Deus. O grande aumento da população, a expansão do comércio e as guerras religiosas alteraram esse quadro. Finalmente, as grandes invenções e descobertas exigiram uma reformulação completa do pensamento feudal.

Nessa época moderna, podemos citar como grandes nomes Galileu Galilei, Francis Bacon, Descartes, Comênio e Rousseau.

Galileu Galilei publica sua teoria heliocêntrica (1632), baseada exclusivamente na observação, afastando-se das revelações da fé, dando início à revolução científica. Francis Bacon prossegue nesse sentido, considerando a experiência sensível como a única fonte do conhecimento.

Para compreendermos as contribuições de Bacon, é preciso salientar que "na época, mesmo as universidades mais afamadas ainda seguiam a tradição escolástica de se ater aos livros, ou seja, às compilações de textos aristotélicos e de outros autores clássicos para explicar a realidade". Agora, muito além da conservação do conhecimento, é proposto um novo caminho baseado na experiência, com o "conhecimento das causas e dos movimentos secretos da realidade, ampliando-se portanto os limites do império humano, para nele incluir todas as coisas possíveis" (GILES, 1987:143/144).

Colaborando decisivamente com a revolução científica, e em decorrência com a educação, René Descartes apregoa o racionalismo, onde a razão deve nortear o caminho humano, e tudo passa a ser analisado através dela, procurando-se a verdade através da evidência e clareza.

A razão passou a ser o único caminho para se chegar ao conhecimento, e tudo poderia ser explicado através dela.

O interesse pela natureza fez surgir o conhecimento científico, pela formulação filosófica que se seguiu, surgindo o movimento realista.

Segundo Paulo Monroe dois aspectos devem ser realçados no movimento realista pelo prisma educacional:

- o realismo humanista, continuando a idéia de ampla educação liberal;

- o realismo social, "ou educação imediata para os deveres práticos e prazeres da vida. Esta doutrina tomava as escolas e a instrução literária em

pequena consideração e exaltava as viagens e o contacto direto com o mundo como sendo o meio educativo adequado" (MONROE, 1972:230).

É grande a importância desse movimento realista, que deu origem aos movimentos científico, sociológico e psicológico da atualidade.

Com Comênio e Rousseau, a educação adquire novo significado.

Comênio propõe uma grande reforma educacional. Para ele, "a primeira exigência é que o processo educativo inclua tudo o que é próprio para o homem, e que todos tenham acesso a ele. Portanto, trata-se de uma idéia deveras revolucionária. Comenius rejeita frontalmente o sistema dualista de ensino, um para as massas e outro para a elite" (GILES, 1987:155).

Moacir Gadotti também ressalta a importância de Comênio, afirmando que ele

*"é considerado o grande educador e pedagogo moderno e um dos maiores reformadores sociais de sua época. Foi o primeiro a propor um sistema articulado de ensino, reconhecendo o igual direito de todos os homens ao saber. Para ele, a educação deveria ser permanente, isto é, acontecer durante toda a vida humana. Afirmava que a educação do homem nunca termina porque nós sempre estamos sendo homens e, portanto, estamos sempre nos formando". (GADOTTI, 1996:78/79).*

A importância de Rousseau também é muito grande, pois como comenta Frederick Eby:

*"Através de todos os séculos, a teoria e a prática da educação foram determinadas do ponto de vista dos interesses do adulto e da vida social adulta. Ninguém havia sonhado que poderia haver qualquer outro ponto de vista através do qual se pudesse encarar a formação dos jovens. Rousseau atacou audaciosamente esta afirmação básica, não apenas como totalmente falsa, mas absolutamente prejudicial. No lugar das idéias e opiniões do adulto, colocou as necessidades e atividades da criança e o curso natural do desenvolvimento. Nenhuma mudança poderia ter sido mais revolucionária" (EBY, 1962:290/291).*

Nessa época, o homem moderno conheceu um aprofundamento do conceito de educação, embora isso não representasse, ainda, vantagens imediatas para a população, pois, por exemplo, no século XVIII, na França, ainda mais da metade da população do país permanece analfabeta (GILES, 1987:162).

## 1.6 A educação do homem contemporâneo

Com a Revolução Francesa, em 1789, inicia-se o período contemporâneo da história do homem, e abre-se uma nova era para a educação, e para todas as ciências.

Com o Iluminismo, obra dos grandes filósofos, como Montesquieu, Diderot, Voltaire, entre outros, ocorre uma síntese dos movimentos gerados pela Renascença, pela Reforma e pela revolução científica, sendo necessário mencionar que as grandes viagens de exploração também abrem novos horizontes culturais.

Em suas várias dimensões, o Iluminismo traz um ponto de partida revolucionário: a razão humana pode alcançar a verdade sem a colaboração da Teologia, representando uma forte reação contra o autoritarismo e contra as desigualdades sociais e as rígidas distinções de classe. Em suma, são abandonadas todas as formas do pensamento medieval, pois passa-se a acreditar nas formas científicas do pensamento e na possibilidade do homem alcançar o seu desenvolvimento.

No preâmbulo da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789, afirma-se que a ignorância, o esquecimento e o desprezo dos direitos do homem são as únicas causas do sofrimento público e da corrupção dos governos, pelo que era exposto os seus direitos naturais, inalienáveis e sagrados, e dentre eles, no seus arts. 1º e 11, foi mencionado o seguinte:

*"Artigo 1º.*

*Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. As distinções sociais não podem basear-se senão na utilidade comum.*

*Artigo 11.*

*A livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos direitos mais preciosos do homem; todo o cidadão pode falar, escrever e imprimir livremente, salvo se for em resposta a abusos nos casos determinados pela lei" (DUCAMP, 1997:100,102).*

Como menciona Thomas Ransom Giles, são três as bases do Iluminismo: a natureza, a razão e o progresso.

Por natureza, compreende-se as leis naturais, pelas quais o Universo é governado, e que podem ser descobertas pelo homem, através da observação e da razão. Através da razão, penetra-se na "realidade a ponto de desvelar todas as aparentes divergências, todos os acréscimos devidos à tradição e aos preconceitos". Com isso, rejeita-se a autoridade, política ou eclesiástica, pois tudo deve ser justificado à luz da razão, pois "quando o homem segue a razão, ele descobre as relações, as instituições e princípios naturais, e é só seguindo este caminho que alcançará a felicidade". Assim, a razão descobre que vão contra a natureza os direitos herdados pela minoria e às custas do povo e devem ser revogados. Em resumo, o progresso resume os ideais do Iluminismo, pois o homem, guiado pela razão, "abandonará os erros do passado, reformará as instituições, para chegar gradativamente a uma ordem social harmoniosa". (GILES, 1987:171/172).

Esses ideais do Iluminismo atingem a educação, que a partir daí procura o desenvolvimento integral do ser humano em seus múltiplos aspectos.

Com isso, fala-se em educação científica, com suas tendências psicológica e sociológica, com a finalidade de compreensão, em toda a sua dimensão, da complexidade do processo educativo.

Com o avanço da ciência psicológica, a educação contou com várias contribuições dessa ciência, que podem ser resumidas nas seguintes características: "1) a nova atenção dada ao método; 2) o desejo novo de basear o processo educativo no conhecimento e simpatia pela criança; 3) um novo

interesse pela educação elementar; e conseqüentemente 4) um novo entusiasmo pela possibilidade da educação universal" (MONROE, 1972:315).

Os grandes nomes desse movimento foram Pestalozzi, Herbat e Froebel, no Século XVIII.

Para Pestalozzi a educação passou a ser considerada com os seguintes aspectos:

*"a educação era considerada o harmonioso desenvolvimento natural, intelectual, moral e físico da criança. A possibilidade de desenvolver deste modo uma personalidade aperfeiçoada em todos os seus aspectos deu um sentido novo à educação popular como instrumento de reforma social. Mas tal educação tinha pouco em comum com a velha educação de aquisição de conhecimentos, a qual perpetuava as classes sociais e a degradação das massas. A idéia da educação como desenvolvimento orgânico deu um significado novo aos meios e métodos educativos" (MONROE, 1972:315).*

Pestalozzi coloca grande ênfase no ambiente da criança e na sua percepção sensorial, e a escola deveria ser um reflexo do lar.

Com Herbart, foi salientado o aspecto moral da educação e a conduta da criança, procurando o seu controle por meio de idéias e de suas experiências anteriores, adquirindo o professor e o processo de instrução grande realce.

Froebel, por seu turno, colocava nos interesses imediatos da criança a base da instrução, podendo ser resumidos nos seguintes aspectos: 1) a importância suprema dos interesses naturais na seleção do conteúdo, e no

processo de estudo; 2) a necessidade de dar a todos os processos de ensino, uma vez iniciados, um significado social tirado da vida presente; 3) a importância de fazer com que todos os processos de instrução terminem em atividade tão diretamente quanto possível; em outras palavras, dar a todos os processos educativos um significado social, portanto moral e prático" (MONROE, 1972:316).

Além da psicologia, a sociologia deu grande colaboração à educação.

Essa importância foi bem salientada por Paul Monroe, que mencionou:

*"Do ponto de vista sociológico a educação é o processo de assegurar a estabilidade e o melhoramento da sociedade. A teoria sociológica da educação acentuou a importância da seleção adequada do conteúdo educacional como principal meio de preparar o indivíduo para a vida social e trouxe, como resultado, a educação universal e gratuita. Todos aqueles que promoveram o aspecto prático da tendência psicológica, contribuíram para o ponto de vista sociológico dando especial relevo ao objetivo moral ou social da educação" (MONROE, 1972:362).*

Enfim, estes aspectos psicológicos e sociológicos trazem para a educação um caráter científico, por encaminharam para a democratização da educação e pelo caráter liberal da mesma.

A escola, diante desses aspectos, é imprescindível para a preparação de uma sociedade melhor, o que significa, necessariamente, que devemos almejar sempre uma sociedade mais justa, mais humana, na qual,

efetivamente, haja respeito à cidadania, à dignidade da pessoa humana, e aos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (Constituição Federal, art. 1º).

Afinal, se um dos objetivos da própria República Brasileira, é a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (Constituição Federal, art. 3º), é imprescindível que a escola, como instituição, também tenha essa finalidade.

Concordamos integralmente com Lauro de Oliveira Lima quando menciona que a escola deve mudar a sociedade, mudança advinda de um inafastável senso crítico e criativo da inteligência, na busca de uma sociedade mais justa e mais feliz (LIMA, 1996:62).

E o meio para a consecução desse objetivo é o de "operacionalizar" os conhecimentos.

Nesta perspectiva, "Piaget mostrou, exaustivamente, que o organismo (mente) reorganiza a realidade para assimilá-la segundo seus esquemas, garantindo, assim, a evolução e a história, processo contínuo de mudanças "majorantes" que levam à equilibração de níveis superiores" (LIMA, 1996:65).

Nossa época se caracteriza por uma mudança brusca e contínua de valores, consequência da terceira revolução industrial pela qual passamos.

Visualiza-se, no presente, a Terceira Revolução Industrial marcada, firmemente, na

*"composição e perfil da força de trabalho (que) implicam (em) níveis médios muito mais elevados de qualificação, com ênfase na capacidade de interagir e lidar, proficientemente, com equipamentos digitalizados, controles e, principalmente, computadores. Isso requer um mínimo de capacitação em raciocínios abstratos, matemática, interpretação de instruções, programação, capacidade de interpretar informações visuais, códigos, etc., e de reagir a estes com presteza" (COUTINHO, 1992:75).*

Osmar Fávero, José Silvério Baia Horta e Gaudêncio Frigotto bem acentuam os desafios que vamos encontrar:

*"Matéria prima e abundância de mão-de-obra, elementos antes fundamentais nas relações internacionais de países como o Brasil, hoje contam bem menos. A nova base técnica não só é altamente otimizadora de matéria-prima, como também cria substitutos; a grande matéria-prima chama-se hoje tecnologia. Por outro lado, exigem-se cada vez menos pessoas interligadas no processo e cada vez mais pessoas dotadas de elevada capacidade de abstração. Mais que nunca, a educação e a formação profissional tornam-se questão estratégica, tanto na criação científica quanto na transformação da ciência em tecnologia" (FAVERO, 1992:13).*

Neste contexto, é preciso educar-se para a mudança.

Como indica Maria Cândida Moraes,

*"Uma educação para um mundo em constante transformação solicita o fortalecimento da unidade interior e a necessidade de privilegiar o desenvolvimento da intuição e da criatividade, aquele tipo de conhecimento mais espontâneo, que vem das profundezas do ser, que envolve um tipo de saber que une o mundo interno com o externo, algo que estava implícito e que se desdobra de forma concentrada e repentina,*

*que se faz presente, que se esclarece e se estrutura. Isso é importante para que o indivíduo possa sobreviver a qualquer tipo de mudança, para que saiba lidar com o imprevisto, as injustiças, o novo e o caos, que exigem um novo pensar, mais coerente, articulado, rápido, múltiplo e exato, para que se possa estabelecer novas relações, novas ordenações e novos significados" (MORAES, 1997:227) .*

Mas, devemos pensar numa educação integral, pois a qualidade no ensino "não é um tema inscrito apenas na contemporaneidade, vem acompanhando a trajetória da humanidade, assumindo diversos formatos e significações, como expressão dos diferentes momentos histórico-conjunturais, nas várias formações sociais que o mundo conhece" (SILVA, 1996:112), e por isso não é possível limitarmos a educação ao imediatismo das questões ligadas tão somente ao ensino profissional.

Infelizmente, foi o que ocorreu em um passado recente pelo advento da Lei n. 5.692/71, que neste ponto foi alterada pela Lei n. 7.044/82, que instituiu o ensino médio profissionalizante, o que levou Paulo Ghiraldelli Júnior a perguntar: "porque preparar técnicos para economias regionais facilmente saturáveis e, além disso, sujeitas à anarquia do mercado capitalista que solicita, periodicamente, profissionais com habilidades pouco previsíveis?" (GHIRALDELLI, 1994:183).

Não deve a escola estreitar seu horizonte e atender exclusivamente interesses imediatistas e restritos. Michel Lobrot é claro neste aspecto:

*"Repita-se: tentar fazer uma adequação qualquer entre aquilo que se designa por "mercado de trabalho" e a formação a todos os níveis é uma mentira e um logro. O mercado de trabalho é uma realidade demasiado inconstante e, sobretudo,*

*demasiado ideológica (dependente das opções de sociedade daqueles que a controlam) para que nos tenhamos de preocupar com ela durante a formação". (LOBROT, 1992:88).*

O conceito de educação deve refletir uma escola realmente formadora de indivíduos críticos e conscientes, e que possam contribuir para uma sociedade melhor e mais justa.

Devemos refletir sobre o porquê do nosso país não conseguir atingir essa finalidade. Como veremos no capítulo III, os índices da educação brasileira são ruins, pois a população ainda mantém tão somente a média de seis anos de estudo.

Em busca de respostas, Michel Lobrot menciona que desde o século XIX o objetivo perseguido pela escola é a aquisição da sabedoria, e que a sabedoria pode ser vista de dois modos diversos. O primeiro deles, como ato psicológico à base de representação, com dose variável de abstração e como desejo de sabedoria. Numa segunda definição, é um ato que permite que o indivíduo exista no mundo e que atue sobre si próprio e sobre os outros, de tal sorte que o mesmo possa subsistir e progredir (LOBROT, 1992: 35).

Para esse autor, essas duas definições de sabedoria são faces de uma mesma moeda, sendo a sabedoria vista tanto como felicidade e desenvolvimento (primeira definição), quanto sucesso e adaptação (segunda definição).

Como duas faces de um mesmo conceito, o aspecto cultural e o pragmático não são separáveis, e o que poderia ser percebido como verdade,

não o é pela escola contemporânea, que tem uma visão "exteriorista". Essa visão decorre dos processos de dominação social, onde o ser humano não é visto como um sujeito psicológico, subjetivo, com sentimentos e aspirações, mas "como um ser que deve efectuar determinados actos e obter determinados resultados" (LOBROT, 1992: 36).

A escola que nasce para a realização dessa sabedoria de carácter técnico, utiliza métodos técnicos, criando um sistema centrado na forte racionalidade, o que influencia sua organização (separação por turmas, programas, cursos).

Daí a razão da afirmativa de Michel Lobrot, no sentido de que "Teve-se razão ao afirmar que a escola, por causa de sua organização, implica uma determinada concepção do homem, a de um homem submisso e normalizado" (LOBROT, 1992:40).

Hoje temos cada vez mais a universalização do ensino, e o valor que se dá à escola é cada vez maior, e, assim, parece contraditório com esse estado atual a afirmativa do referido autor, de que a escola produz enorme "desculturação", sendo fator de injustiça e de opressão social (LOBROT, 1992:50).

É que a desqualificação no trabalho de parte significativa da população traz consigo como consequência a desculturação, o que em termos escolares significa uma aversão a respeito de qualquer forma de cultura, de procura intelectual e de reflexão um pouco mais aprofundada.

A escola é responsável por esse quadro, pois alimenta nas classes dirigentes a centralização sobre o técnico-científico, desprezando os valores humanos, e em decorrência o ser humano vai sendo negligenciado e rejeitado, "como uma coisa que amedronta e, para se proteger contra ele, vão-se impor superorganizações para estruturar não as coisas mas os homens, a fim de neutralizar a sua iniciativa e a sua autonomia". (LOBROT, 1992: 53).

O fracasso escolar, por não obter a expansão do conhecimento e da cultura, é bem salientado por Michel Lobrot:

*"Defino esta impotência como uma incapacidade de levar em conta o desejo do estudante (aluno, escolar, etc) seja ele de um meio social elevado ou baixo. O desejo, que pode assumir a força de pedido, de apelo, de iniciativa espontânea, assusta a instituição escolar, que o rejeita com todas as suas forças, como um desprezo afirmado, como se apenas se tratasse de um deixa-andar, de uma fonte de desordem e de anarquia, etc" (LOBROT, 1992:59).*

Esse fracasso escolar advém, portanto, da incapacidade da escola em despertar no aluno o desejo pela sabedoria.

Esse fracasso está centrado na opção tecnicista da escola, que rejeita os valores humanistas, que são todas as atitudes que levam a respeitar a liberdade e a autonomia do ser humano e a favorecer a sua relacionalidade.

Como menciona Michel Lobrot

*"... desde o Renascimento e provavelmente até antes disso, a escola rejeitou esta opção (pelos valores humanos).*

*Estruturou-se na opressão e na hierarquização. Isto traduz-se não só a nível da disciplina, ou seja das relações quotidianas, mas também a nível dos estudos. Estes são totalmente determinados por programas e pelos exames. Os exames são as sanções do sistema, ou seja, aquilo que, em princípio, leva os alunos a trabalhar. São os exames que oprimem e que obrigam" (LOBROT, 1992: 64).*

A solução para tais situações é a criação de uma nova escola.

Para Michel Lobrot, essa nova escola tem as seguintes características:

*"A resposta é clara: é necessário que a escola deixe de ter opções tecnocráticas, ou seja anti-humanas e que integre os valores opostos, que designei por humanos ou humanistas.*

*Isto implica que a escola se estruture inteiramente em princípios de liberdade, de autonomia, de democracia e de relacionamento. Isto corresponde a propostas que já foram feitas no início do século por grandes pedagogos como Montessori, Dewey, Decroly, Freinet, etc., mas provavelmente é necessário ir mais longe e considerar que não se deve apostar no interesse, como fizeram os métodos activos, mas sim na iniciativa, na criatividade, na autodeterminação". (LOBROT, 1992:67).*

Esses aspectos salientados por Michel Lobrot, e indispensáveis para a análise da situação presente, e por isso as reiteradas citações sobre seu importante pensamento, têm a concordância dos educadores brasileiros, como vem salientado por Moacir Gadotti.

Assim, Rubem Alves nos fala da educação como descoberta da alegria de viver, de amar, de acordar, de libertar e agir. Para fundamentar sua teoria educacional, esse autor:

*"parte da análise da sociedade capitalista contemporânea, fundada nos princípios de eficiência e do lucro, onde as pessoas perdem a sua 'identidade', engolidas que são pela 'função': "profissões e vocações [diz ele] são como plantas. Vicejam e florescem em nichos ecológicos, naquele conjunto precário de situações que as tornam possíveis e – quem sabe ? – necessárias. Destruído esse habitat, a vida vai se encolhendo, murchando, fica triste, mirra, entra para o fundo da terra, até sumir". (GADOTTI, 1995:48).*

Moacir Gadotti, comentando essa passagem, nos diz que através dessas metáforas, Rubem Alves nos "mostra a necessidade da formação de um educador comprometido consigo mesmo e com o aluno, capaz de superar a burocratização e a uniformização a que é submetido" (GADOTTI, 1995:48).

Muitos outros autores poderiam ser aqui citados, mas nossa intenção não é sumariar os principais autores ou suas contribuições, mas tão somente indicar um conceito para a educação. Nesse aspecto, não nos é possível deixar de citar Paulo Freire que menciona a existência de duas concepções opostas de educação: a concepção bancária e a concepção problematizadora.

Paulo Freire menciona que na concepção bancária, o educador faz transferências e depósitos de conhecimentos e valores, e os educandos são domesticados, ao receberem esses comunicados e depósitos, que memorizam e repetem. Nesse aspecto,

*"Na visão 'bancária' da educação, o 'saber' é uma doação dos que se julgam sábios aos que julgam nada saber. Doação que se funda numa das manifestações instrumentais da ideologia da opressão – a absolutização da ignorância, que constitui o que chamamos de alienação da ignorância,*

*segundo a qual esta se encontra sempre no outro" (FREIRE, 1981:67).*

Para se obter a libertação dos homens, é preciso uma educação humanizadora, essencialmente problematizadora, em que "ninguém educa ninguém, como tampouco ninguém se educa a si mesmo: os homens se educam em comunhão, mediatizados pelo mundo". Assim, essa concepção de educação baseia-se no diálogo, superando-se a contradição entre educador-educando, e ambos tornam-se "sujeitos do processo em que crescem juntos e em que os argumentos de autoridade já não valem. Em que, para ser-se, funcionalmente, autoridade, se necessita de estar sendo com as liberdades e não contra elas". (FREIRE, 1981:78/79).

A importância da escola é muito bem salientada por Jean Piaget:

*"a educação não é uma simples contribuição, que se viria acrescentar aos resultados de um desenvolvimento individual espontâneo ou efetuado com o auxílio apenas da família: do nascimento até o fim da adolescência a educação é uma só, e constitui um dos dois fatores fundamentais necessários à formação intelectual e moral, de tal forma que a escola fica com boa parte da responsabilidade no que diz respeito ao sucesso final ou ao fracasso do indivíduo, na realização de suas próprias possibilidades e em sua adaptação à vida social" (PIAGET, 1988:35).*

De todos estes aspectos, deve ser ressaltado que a consideração da educação como direito social, necessário ao pleno desenvolvimento do ser humano, capacitando-o para o mundo do trabalho e o exercício pleno da cidadania, significa uma mudança importante no modo de se entender e de se

conceber a educação, que deve refletir imediatamente no dia a dia da vida escolar.

A educação, portanto, deve ser vista como um direito, que tem todo o indivíduo de se desenvolver integralmente, e, conseqüente, uma obrigação para a sociedade, de garantir e proteger esse desenvolvimento, através de ações efetivas e concretas, já que esse direito é um direito fundamental do ser humano, como veremos nos próximos capítulos.

Visto o conteúdo valorativo ou axiológico da educação, passaremos no próximo capítulo ao estudo da evolução do direito à educação.

## CAPÍTULO II

### 1 Considerações gerais sobre a evolução do direito à educação

Foi longa a evolução ocorrida com o direito até que, pela sua maturação, surgisse o que hoje denominamos direitos fundamentais do homem (direitos da personalidade).

Hoje, o direito à educação também é um direito fundamental, oriundo da própria personalidade do homem, e para essa conceituação devemos avançar e mencionar, resumidamente, a evolução desse direito.

No capítulo IV mencionaremos todos os aspectos dos direitos da personalidade. Agora, nossa preocupação é tão somente na exposição da sua gênese, como introdução à análise dos textos constitucionais relativos à educação.

Desde a antigüidade já havia a concepção de que existem direitos decorrentes tão somente da vida do homem, independentemente de seu reconhecimento ou não pelas normas jurídicas.

Esta concepção tem o nome de jusnaturalismo ou teoria do direito natural.

Como menciona Paulo Dourado de Gusmão,

*"Na descoberta ateniense do homem, parece encontrar-se a semente desse movimento, que atende ao anseio comum,*

*em todos os tempos, a todos os homens, por um direito mais justo, mais perfeito, capaz de protegê-lo contra o arbítrio do governo. Considerado expressão da natureza humana ou deduzível dos princípios da razão, o direito natural foi sempre tido, pelos defensores dessa teoria, como superior ao direito positivo, como sendo absoluto e universal por corresponder à natureza humana" (GUSMÃO, 1998:358).*

Em toda a história podemos encontrar defensores dessa teoria do direito natural.

Aristóteles já visualizou a existência do justo legal e do justo natural, afirmando que "uma parte é natural e outra parte legal: natural, aquela que tem a mesma força onde quer que seja e não existe em razão do pensarem os homens deste ou daquele modo; legal, a que de início é indiferente, mas deixa de sê-lo depois que foi estabelecida" (ARISTÓTELES, 1973: 331).

São Paulo, em sua Epístola aos Romanos, também menciona que "Quando então os gentios, não tendo Lei, fazem naturalmente o que é prescrito pela Lei, eles, não tendo Lei, para si mesmos são Lei; eles mostram a obra da lei gravada em seus corações ..." (BÍBLIA, Epístola aos Romanos, 2:14-15).

Dando continuidade ao pensamento aristotélico, na Idade Média, São Tomas de Aquino distingue três espécies de leis:

*"a) a lei eterna (lex eterna), que é o plano de Deus a respeito da criação e da ordem universal, "é a razão da sabedoria divina como diretora de todos os movimentos e ações no universo";*

*b) a lei natural (lex naturalis), que é a participação da criatura racional na lei cósmica, é a lei da natureza humana*

*conhecida racionalmente pelo homem, independentemente de qualquer revelação sobrenatural;*

*c) finalmente, a lei positiva (lex positiva ou jus positivum), obra do legislador humano, mas que deve ser conforme à lei natural e, portanto, à lei eterna". (MONTORO, 1997:261).*

Avançando no tempo, e já no Século XVII, em seu Espírito das Leis, Montesquieu sustentava que as "leis são relações necessárias que decorrem da natureza das coisas". E, prosseguindo, esse grande filósofo afirmou:

*"Dizer que não há nada justo ou injusto, a não ser o que é ordenado ou proibido pelas leis positivas, é o mesmo que afirmar que, antes de traçarmos um círculo, os raios não eram todos iguais". E acrescenta: "esta lei natural de justiça é a razão humana enquanto governa todos os povos da terra". (MONTORO, 1995:265).*

Houve grande evolução dos direitos naturais até que, no século XVIII, foram incluídos na Declaração de Independência dos Estados Unidos, em 1.776 e, logo em seguida, na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, da Revolução Francesa, em 1.789.

Essas declarações são uma reação contra os governos despóticos e absolutistas, pois

*"apresentam uma indifensável hostilidade contra o poder, considerado o inimigo por excelência da liberdade. Em todas elas avulta a mesma preocupação: armar os indivíduos de meios de resistência contra o Estado. Seja por meio delas estabelecendo zona interdita à sua ingerência - liberdades-*

*limites - seja por meio delas armando o indivíduo contra o poder no próprio domínio deste - liberdades-oposição". (FERREIRA FILHO, 1989:247).*

Além dessa reação contra a tirania dos governos, há causas filosóficas, pois passou-se a reconhecer a existência de direitos naturais em prol do indivíduo, em decorrência mesma de sua natureza humana.

Essa visão fica clara no preâmbulo da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789, onde são expostos, de forma solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem, em vista de que a ignorância e o desprezo desses direitos são as causas únicas do sofrimento público e da corrupção dos governos.

Na evolução dos direitos da personalidade constata-se a existência de três fases distintas e complementares: os direitos civis no Século XVIII, os direitos políticos no Século XIX e os direitos econômico-sociais do Século XX, que em conjunto formam o quadro atual.

A doutrina dos direitos naturais, embora percorrendo a história do homem, somente adquire forma e conteúdo na modernidade, e com um avanço importantíssimo. O direito natural não é visto mais como uma razão divina, mas tendo como ponto central

*"a natureza humana, abrindo a perspectiva do enfoque individualista da modernidade. Na base do direito passou a ser colocada a natureza de cada homem, visto não mais como um sujeito social (o "animal político" de Aristóteles), mas como indivíduo isolado, de cujos princípios internos ser origina o direito natural moderno" (CORRÊA, 1999:47).*

Assim, o direito continua sendo um produto da natureza, mas da natureza humana, que através da razão descobre seus direitos fundamentais, cuja efetivação depende da vontade dos indivíduos.

Essa vontade é revelada pelas teorias contratualistas do direito<sup>1</sup>.

Como revelou Darcísio Corrêa,

*"A partir desse deslocamento do centro de referência para o indivíduo-homem, detentor de possibilidades inalienáveis e eternas deduzidas como princípios de absoluta clareza, verdade e evidência (axiomas), captados através da mediação sobre a natureza do homem e a serem materializados em um sistema jurídico completo, surgem as teorias contratualistas como as de Lock, Hobbes, Rousseau e Kant: o direito natural é um dado que passa a ser mediado pelo consentimento para se tornar direito positivo, originando-se a sociedade civil pela hipótese do contrato social" (CORRÊA, 1999:50).*

O direito, portanto, passou a ser visto como produto cultural, resultado das convenções humanas, e, assim, do estado da natureza (universo natural) passou-se ao estado civil e político (universo cultural).

---

<sup>1</sup> A importância das teorias contratualistas é muito grande, o que levou a Miguel Reale a mencionar que "Realmente, impossível seria penetrar na essência do pensamento jurídico pós-renascentista sem a análise aprofundada do contratualismo, cujas raízes se prolongam até ao mundo helênico, mas que só chegou a representar a nota dominante das concepções jurídico-políticas depois da Idade Média, desde quando se procurou explicar a sociedade em razão do indivíduo e, especialmente, em razão de sua vontade. De tal ordem é a preeminência dessa doutrina, que não será exagero dizer que a história, do contratualismo é a história mesma da cultura jurídica individualista burguesa. (REALE, 2000:128/129).

Essa construção que marca o Século XVIII, e que está presente na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da Revolução Francesa, marca o início das grandes declarações de direitos, cujo ponto culminante é a Declaração dos Direitos Universais do Homem, de 1948, e que se inseriu nas Constituições de todos os países, inclusive a do Brasil.

Assim, presenciemos o surgimento dos direitos civis, considerando o homem em sua individualidade, e basicamente na sua liberdade individual.

A existência de direitos civis, notadamente aqueles referentes à individualidade humana, não mais representou a satisfação de todos os interesses que foram surgindo com as transformações históricas do homem, e, por isso, foram ampliadas com os direitos políticos, de participação coletiva nos destinos da sociedade, e com os direitos sociais que representam uma efetiva proteção estatal aos direitos civis, não mais como simples óbice à atuação do Estado, mas como obrigação sua de fazer valer a existência desse direito com a criação de serviços públicos para atendê-los. Em suma, a existência dos direitos sociais nada mais representam do que o conteúdo da igualdade material, ou seja, igualdade efetiva entre os seres humanos.

Salientando muito bem esse contexto, José Afonso da Silva menciona que

*"os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas estatais, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendam a realizar a igualização de situações sociais desiguais.*

*São, portanto, direitos que se conxionam com o direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade". (SILVA, 1989:253).*

Corolário do aqui exposto, e para tornarmos claro o ciclo evolutivo dos direitos da personalidade, temos que os direitos da personalidade, ínsitos do ser humano, foram desenvolvidos desde a antiguidade e, na época moderna, vestiram o manto do contratualismo, e, em decorrência, como produto cultural do homem, advindo de suas convenções.

De início, de caráter essencialmente individualista, os direitos e garantias individuais passaram por grande evolução, pois além de firmar-se como garantias contra o Estado, passaram a ser vistos como direitos políticos e sociais, porque além de uma abstenção estatal, de não intervenção na liberdade individual, o Estado passou a ter a obrigação de garantir direitos mínimos, de dar uma prestação positiva para a garantia, efetiva, de seus cidadãos.

Claras as palavras de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, no sentido de que "ao lado de direitos que impunham ao Estado limitações, que lhe determinavam abstenção: não fazer, foram reconhecidos direitos a prestações positivas do Estado, que se vê obrigado, não raro, a criar serviços públicos para atendê-los". (FERREIRA FILHO, 1989: 250).

Estamos agora no terreno dos direitos fundamentais ou direitos da personalidade, e entre eles está o direito à educação, como obrigação do

Estado, que deve proporcioná-la a todos os seus habitantes.

Essa ênfase na exigência de uma prestação positiva em prol dos direitos individuais, em sua evolução histórica, também é ressaltado por Celso Ribeiro Bastos, quando mencionou que

*"De outro lado, e essa talvez seja a alteração mais profunda, surgiram os direitos cujo conteúdo consiste na possibilidade de o indivíduo receber alguma prestação do Estado. Este não permanece neutro diante das disparidades sociais. (...) O Estado passou, graças a uma intervenção crescente na ordem econômica e social, a perseguir uma mais justa distribuição dos bens de tal sorte que a todos fossem facilitados recursos mínimos para a fruição dos direitos fundamentais clássicos". (BASTOS, 1999:172/173)*

Os arts. 6º e 205 da Constituição Federal são claros o suficiente para afirmarmos que o direito à educação faz parte dos direitos da personalidade, consistindo, ainda, em direito social, pois a pessoa pode exigir do Estado o cumprimento de seu direito subjetivo à educação.

É certo que a gênese naturalista dos direitos da personalidade pode ser questionada, e que o jusnaturalismo também tem suas vertentes, mas entendemos que essa questão, atualmente, é irrelevante principalmente pelos propósitos deste estudo.

Concordamos integralmente com Norberto Bobbio quando enfaticamente menciona que essa questão está superada. Segundo esse autor,

*"o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos [do homem], qual é*

*sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados" (BOBBIO, 1992:25).*

O argumento é que há três modos diversos de fundamentar os valores: a) pela dedução de um dado constante, como a natureza humana; b) pela consideração de uma verdade evidente por si mesma; c) pelo consenso, num determinado momento histórico (BOBBIO, 1992:26). E foi exatamente isso o que ocorreu com os direitos fundamentais. Segundo suas palavras:

*"Com efeito, pode-se dizer que o problema do fundamento dos direitos humanos teve sua solução atual na Declaração Universal dos Direitos do Homem aprovada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948.*

*A Declaração Universal dos Direitos do Homem representa a manifestação da única prova através da qual um sistema de valores pode ser considerado humanamente fundado e, portanto, reconhecido: e essa prova é o consenso geral acerca da sua validade" (BOBBIO, 1992:26).*

Portanto, pelo consenso entre todas as nações, que aprovaram a Declaração Universal dos Direitos do Homem, a educação passou a ser um direito fundamental, pois em seu art. 26 constou expressamente que:

*"Artigo 26.*

*1. Toda a pessoa tem direito à educação. A educação deve ser gratuita, pelo menos a correspondente ao ensino elementar fundamental. O ensino elementar é obrigatório. O ensino técnico e profissional deve ser generalizado; o acesso aos estudos superiores deve estar aberto a todos em plena igualdade, em função do seu mérito.*

*2. A educação deve visar à plena expansão da personalidade humana e ao reforço dos direitos do homem e*

*das liberdades fundamentais e deve favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais ou religiosos, bem como o desenvolvimento das atividades das Nações Unidas para a manutenção da paz.*

*3. Aos pais pertence a prioridade do direito de escolher o gênero de educação a dar aos filhos" (DUCAMP, 1997:114).*

Os direitos individuais e fundamentais consistentes na liberdade de pensamento, de consciência, de reunião, de associação e ao acesso à informação, não significam tão somente um limite à atuação do Estado e das demais pessoas que devem respeitá-los, obrigatoriamente, mas caracterizam-se como direito social, podendo-se exigir do Estado uma prestação, de efetivar esses direitos, através da educação.

Analísada, embora de forma sucinta, a evolução dos direitos da personalidade e a educação como direito social – estudo que será ampliado no capítulo VI -, será importante salientarmos a evolução desses direitos em nossas Constituições.

E isso porque a Constituição, também chamada de Carta Magna, é considerada a lei fundamental do Estado. Segundo José Afonso da Silva,

*"A Constituição é algo que tem, como forma, um complexo de normas (escritas ou costumeiras); como conteúdo, a conduta humana motivada pelas relações sociais (econômicas, políticas, religiosas, etc); como fim, a realização dos valores que apontam para o existir da comunidade; e, finalmente, como causa criadora e recriadora, poder que emana do povo. Não pode ser compreendida e interpretada, se não se tiver em mente essa estrutura, considerada como conexão de sentido, como é tudo aquilo que integra um conjunto de valores" (SILVA, 1989:39).*

Por ser lei fundamental, e suprema do Estado brasileiro, todas as demais normas legais devem respeitá-la, como condição de sua validade, e toda a autoridade governamental encontra em seu texto a delimitação de suas atribuições e a restrição de seus poderes.

Quando se fala em direitos da personalidade, é o texto da Constituição Federal que traduz seus elementos e menciona a sua extensão, o mesmo ocorrendo com o direito à educação, que mereceu tratamento diferenciado nos diversos textos constitucionais de nosso país.

Com isso, tem-se que a perfeita interpretação do comando constitucional é uma tarefa essencial e indispensável. Embora editada em certa época, a norma constitucional é feita para durar, para reger situações futuras e mutáveis. Nesse sentido é que devemos entender as palavras de Sílvio Rodrigues, quando menciona que "A lei disciplina relações que se estendem no tempo e que florescerão em condições necessariamente desconhecidas do legislador. Daí a idéia de se procurar interpretar a lei de acordo com o fim a que ela se destina, isto é, procurar dar-lhe uma interpretação teleológica. O intérprete, na procura do sentido da norma, deve inquirir qual o efeito que ela busca, qual o problema que ela almeja resolver. Com tal preocupação em vista é que se deve proceder à exegese de um texto" (RODRIGUES, 1998:26).

Por isso, faremos a partir de agora breves comentários aos dispositivos das constituições brasileiras que dizem respeito à educação.

## 2 A educação nas Constituições Brasileiras

Observada a história do direito constitucional, vemos que de longa data já existiu o choque entre os cidadãos e seus governantes, pelos interesses divergentes.

Na Inglaterra, em plena Idade Média, o Rei João Sem Terra, em 1.215, foi obrigado pelos barões da época a conceder-lhes maior liberdade e limitar os seus poderes.

Como indica Paulo Nathanael Pereira de Souza, a Carta Magna de 1.215, na Inglaterra,

*"arrolou direitos civis a ser respeitados pelo poder governamental. É nela se disse, entre outras limitações contrapostas ao absolutismo real, que "Nenhum homem livre será preso, privado de seus bens ou declarado fora de lei ou exilado ou lesado de qualquer maneira, a não ser por meio de um julgado legal de seus pares ou em virtude da lei do país". SOUZA, 1986:3).*

Nem sempre os Estados respeitaram os direitos individuais e sociais de seus cidadãos. Essa situação mereceu acentuada crítica de Pontes de Miranda, que mencionou que

*"O Estado tardou em reconhecer as vantagens da instrução e educação do povo. Desconheceu, durante séculos e séculos, que somente se pode aumentar o valor do Estado, do país, aumentando-se o valor dos indivíduos. Ainda hoje, há os que, dirigentes de povos, acham prudente a ignorância do povo. Tal como tardaram em descobrir que a escravidão era o trabalho menos econômico e que dos Estados sem liberdades para os seus nacionais os outros Estados são os senhores". (MIRANDA, 1987:333).*

Depois da primeira guerra mundial novos passos foram dados para a constitucionalização do direito educacional, pois o Estado não ficou mais passivo diante das necessidades da coletividade. Exemplo dessa atitude é a Constituição de Weimar (cidade-Estado alemã, nascida do Tratado de Versalhes, que pôs fim à 1ª Guerra Mundial), no sentido de que "A vida econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça, objetivando garantir a todos uma existência digna". (BARACHO, 1986:46).

A partir desse momento passamos a ter uma atitude intervencionista do Estado, que começa a se preocupar com o social. Segundo José Luiz Quadros de Magalhães:

*"Percebe-se neste momento que o Estado deveria deixar aquela sua conduta abstencionista e passar a garantir os direitos sociais mínimos da população. Para que realmente os direitos individuais pudessem ser usufruídos por toda população, deveriam ser garantidos os meios para que isso seja possível. Desta forma, se o liberalismo fala em liberdade de expressão e consciência, deve toda população ter acesso ao direito social à educação, para formar livremente sua consciência política, filosófica e religiosa e tenha meios, ou capacidade de expressar esta consciência. Portanto os direitos sociais aparecem como mecanismo de realização dos direitos individuais de toda população. Percebe-se desde o início que embora os direitos individuais e sociais sejam grupos de direitos com características próprias, não são estanques. Quando no pós 1ª guerra se fala em Direitos Fundamentais dos seres humanos, agora não se fala somente em direitos individuais, mas também em direitos sociais. Este novo componente dos direitos fundamentais dos seres humanos passa, a partir deste momento, a formar um novo todo indivisível dos Direitos Humanos no início do século. Note-se*

*que a idéia do Estado Social também contém outro direito fundamental que vem se afirmando lentamente no século XIX: os direitos políticos, entendidos principalmente como direito do povo de participar no Poder do Estado. É a democracia social". (MAGALHÃES, 1992:114/115).*

Como bem indica Celso Ribeiro Bastos, "não há hoje Constituição que não dispense enorme importância aos deveres de prestação por parte do Estado, que nada mais são do que a contrapartida de direitos do indivíduo que não podem ser satisfeitos senão mediante uma prestação ou, se se preferir, o fornecimento de um bem por parte do Estado" (BASTOS, 1999:171).

Diante dessas considerações, vamos analisar sucintamente a evolução do direito à educação nas Constituições brasileiras, para acompanharmos e dimensionarmos o sentido atual de seu conceito.

## 2.1 Na Constituição Federal de 1.824

Na Constituição Federal, de 1824, alguns artigos se referiam ao nosso tema, nos seguintes termos:

*"Art. 179.*

*VI - Todos podem comunicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependencia de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercício deste Direito, nos casos, e pela fôrma, que a Lei determinar.*

*XXIV - Nenhum genero de trabalho, de cultura, industria, ou commercio pôde ser prohibido, uma vez que não se opponha aos costumes publicos, á segurança, e saude dos Cidadãos.*

*XXXII - A Instrucção primaria é gratuita a todos os*

*Cidadãos.*

*XXXIII - Collegios, e Universidades, aonde serão ensinados os elementos das Sciencias, Bellas Letras, e Artes" (CAMPANHOLE, 1971:600).*

Por esses artigos, vemos que a educação constou no texto como simples norma programática, sem qualquer resultado prático, embora se referisse a uma instrução primária e gratuita a todos.

Como menciona Paulo Nathanael Pereira de Souza,

*"O Imperador era romântico e lhe aprazia sonhar, por isso não lhe custou universalizar no texto legal uma educação gratuita, que nunca existiu na realidade, e que, dez anos após, no Ato Adicional à Constituição, aprovado em 1834, deixou de ser problema do governo central, para continuar uma quimera, só que já agora descentralizada para os governos provinciais. A declaração de intenções jamais se fez acompanhar de medidas implementadoras, que viabilizassem o pretendido benefício". (SOUZA, 1986:26).*

Embora nada de concreto tenha significado para a educação, a simples referência à educação no texto constitucional já é algo a ser mencionado.

## 2.2 Na Constituição Federal de 1.891

Na Constituição Federal de 1891, promulgada logo após a República, alguns artigos fazem referência aos direitos e garantias individuais.

Nesses artigos, mencionou-se o seguinte:

*"Art. 35. Incumbe, outrossim, ao Congresso, mas não privativamente:*

*3º. Criar instituições de ensino superior e secundario nos Estados;*

*4º. Prover á instrucção secundaria no Districto Federal.*

*Art. 72.*

*§ 12. Em qualquer assumpto é livre a manifestação do pensamento pela imprensa, ou pela tribuna, sem dependencia de censura, respondendo cada um pelos abusos que commetter nos casos e pela fôrma que a lei determinar. Não é permitido o anonymato.*

*§ 24. É garantido o livre exercício de qualquer profissão moral, intellectual e industrial" (CAMPANHOLE, 1971:465).*

No seu art. 72 foi previsto um dos direitos individuais, na livre manifestação do pensamento, mas nenhuma linha foi dedicada à educação.

### 2.3 Na Constituição Federal de 1.934

A Constituição Federal de 1.934 concedeu grande destaque à educação, embora nada de efetivo tenha ocorrido, eis que sua vigência foi extremamente pequena, de apenas três anos, pois foi revogada pelo Estado Novo.

Todo um capítulo foi dedicado à educação, nos artigos 148 a 158.

No seu art. 149 foi mencionado que:

*"A educação é direito de todos e deve ser ministrada pela familia e pelos poderes publicos, cumprindo a estes proporcional-a a brasileiros e a estrangeiros domiciliados no*

*paiz, de modo que possibilite efficientes factores da vida moral e economica da Nação, e desenvolva num espirito brasileiro a consciencia da solidariedade humana" (CAMPANHOLE, 1971:428).*

Dentre outros aspectos, foi determinado que competia à União:

- a) a fixação do Plano Nacional de Educação, relativo ao ensino de todos os graus e ramos, e coordenar e fiscalizar a sua execução;
- b) determinar as condições de reconhecimento oficial dos estabelecimentos de ensino secundário e complementar deste e dos institutos de ensino superior, exercendo sobre eles a necessária fiscalização.

O Plano Nacional de Educação deveria obedecer às seguintes normas:

- a) ensino primário integral gratuito e de frequência obrigatória, extensivo aos adultos;
- b) tendência à gratuidade do ensino educativo ulterior ao primário, a fim de o tornar mais acessível;
- c) liberdade de ensino em todos os graus e ramos;
- d) limitação da matrícula à capacidade didática do estabelecimento e seleção por meio de provas de inteligência e aproveitamento, ou por processos objetivos apropriados à finalidade do curso.

Digno de registro é a determinação de aplicação de pelo menos 10% pela União e de 20% pelos Estados e Distrito Federal, da renda resultante de impostos, para a manutenção e desenvolvimento dos sistemas educativos (art. 156).

Também houve a estipulação da liberdade de cátedra e o ensino religioso facultativo nas escolas públicas, além da obrigatoriedade de concurso de títulos e provas para o provimento de cargos no magistério.

Neste texto constitucional foi mencionado o direito à educação como direito de todos, com a obrigatoriedade do ensino primário. Porém, tudo ficou como norma programática, sem o compromisso do Estado em efetivá-lo.

Pontes de Miranda, um dos maiores juristas brasileiros, comenta essa situação, de forma bem clara, ao afirmar que

*"Na história da política do ensino, a gratuidade da escola pública primária constituiu extraordinário passo adiante. Sempre, porém, com o caráter de favor, em vez de direito. Mendigava o povo o pão do espírito; ou a mão generosa, quase sempre imperfeitamente, ia, a um e a outro indivíduo, levar-lhes a oferta, ocasional, incerta, da escola.*

*(...).*

*Sabe-se, e é o bastante, que a evolução é marcada: a) pela gratuidade sem a obrigatoriedade; b) pela gratuidade aos que preferiam a escola pública e obrigatoriedade do ensino primário para todos; c) pela escola única (gratuidade, obrigatoriedade da escola pública para todos, promoção por seleção). Os povos retardados, como o do Brasil, devem passar, em "educação de plano" quer dizer – educação intensiva mediante programa enérgico, eficiente, do Estado – ao terceiro momento. É o mundo atual que exige. Se o não fizer, sacrificar-se-á na recomposição universal dos Estados e das nacionalidades e não se poderá, sequer, alimentar. Um Estado vale os seus habitantes, os seus nacionais e adstritos" (MIRANDA, 1987:339/340).*

Sem a conceituação da educação como direito público subjetivo, o direito à educação ficou letra morta na Constituição citada.

## 2.4 Na Constituição Federal de 1.937

Esta Constituição surgiu do regime ditatorial e centralizador que adveio do Estado Novo, e a educação passou a contar com apenas seis artigos (artigos 128 ao 133).

No que é relevante ao nosso estudo, temos os arts. 129 e 130 desse texto constitucional:

*"Art. 129. À infância e à juventude, a que faltarem os recursos necessários à educação em instituições particulares, é dever da Nação, dos Estados e dos Municípios assegurar, pela fundação de instituições públicas de ensino em todos os seus graus, a possibilidade de receber uma educação adequada às suas faculdades, aptidões e tendências vocacionais.*

*O ensino prevocacional e profissional destinado às classes menos favorecidas é, em matéria de educação, o primeiro dever do Estado. Cumpre-lhe dar execução a êsse dever, fundando institutos de ensino profissional e subsidiando os de iniciativa dos Estados, dos Municípios e dos indivíduos ou associações particulares e profissionais.*

*É dever das indústrias e dos sindicatos econômicos criar, na esfera de sua especialidade, escolas de aprendizes, destinadas aos filhos de seus operários ou de seus associados. A lei regulará o cumprimento dêsse dever e os poderes que caberão ao Estado sobre essas escolas, bem como os auxílios, facilidades e subsídios a lhes serem concedidos pelo poder público.*

*Art. 130. O ensino primário é obrigatório e gratuito. A gratuidade, porém, não exclue o dever de solidariedade dos menos para com os mais necessitados; assim, por ocasião da matrícula, será exigida aos que não alegarem, ou notoriamente não puderem alegar escassez de recursos, uma*

*contribuição módica e mensal para a caixa escolar"*  
(CAMPANHOLE, 1971:322).

Nessa Constituição houve excessiva preocupação com o ensino profissional, como primeiro dever do Estado, prevendo uma educação diferenciada e "adequada" à infância e à juventude pobres, segundo suas faculdades, aptidões e tendências vocacionais.

Nessa disposição verifica-se toda a discriminação por parte da ditadura Vargas, ao referir-se a uma educação destinada às classes menos favorecidas e ao incentivo de um ensino tecnicista, em prejuízo ao ensino de cultura geral e formadora dos indivíduos.

De espírito antidemocrático, pois fruto do Estado Novo, nem de longe a educação foi conceituada como direito de todos. Aqui, a educação tinha um conteúdo disciplinar e de obediência à ordem e às instituições, pois foi declarada a obrigatoriedade da educação física, do ensino cívico e dos trabalhos manuais nas escolas primárias, secundárias e normais.

## 2.5 Na Constituição Federal de 1.946

Na Constituição Federal de 1.946 temos os seguintes dispositivos:

*"Art. 166. A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola. Deve inspirar-se nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana.*

*Art. 167. O ensino dos diferentes ramos será ministrado pelos poderes públicos e é livre à iniciativa particular, respeitadas as leis que o regulem.*

*Art. 168. A legislação do ensino adotará os seguintes*

*princípios:*

*I - o ensino primário é obrigatório e só será dado na língua nacional;*

*II - o ensino primário oficial é gratuito para todos; o ensino oficial ulterior ao primário sê-lo-á para quantos provarem falta ou insuficiência de recursos;*

*III - as emprêsas industriais, comerciais e agrícolas, em que trabalhem mais de cem pessoas, são obrigadas a manter ensino primário gratuito para os seus servidores e os filhos dêstes;*

*IV - as emprêsas industriais e comerciais são obrigadas a ministrar, em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores, pela forma que a lei estabelecer, respeitados os direitos dos professôres;*

*(...)*

*VII - é garantida a liberdade de cátedra"*  
*(CAMPANHOLE, 1971:215).*

Pouca ou nenhuma mudança na situação educacional adveio dessa Constituição de 1.946, mesmo considerando-se o fim da ditadura de Getúlio Vargas e o final da 2ª guerra mundial.

Ressalte-se que o seu art. 5º, XV, d, estabeleceu a competência da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, o que somente ocorreu através da Lei n. 4.024/61.

Ademais, embora inócuo, pela ausência de sanção, foi estipulado que a União deveria aplicar nunca menos de 10% e os Estados, Municípios e o Distrito Federal o percentual de 20% de recursos financeiros na educação.

## 2.6 Na Constituição Federal de 1.967, e sua emenda constitucional de 1.969

Na Constituição Federal de 1.967 foi previsto que:

*"Art. 168. A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola; assegurada a igualdade de oportunidade, deve inspirar-se no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e de solidariedade humana.*

*§ 1º. O ensino será ministrado nos diferentes graus pelos Podêres Públicos.*

*§ 2º. Respeitadas as disposições legais, o ensino é livre à iniciativa particular, a qual merecerá o amparo técnico e financeiro dos Podêres Públicos, inclusive bôlsas de estudo.*

*§ 3º. A legislação de ensino adotará os seguintes princípios e normas:*

*I - o ensino primário sômente será ministrado na língua nacional;*

*II - o ensino dos sete aos quatorze anos é obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais;*

*III - o ensino oficial ulterior ao primário será, igualmente, gratuito para quantos, demonstrando efetivo aproveitamento, provarem falta ou insuficiência de recursos. Sempre que possível, o Poder Público substituirá o regime de gratuidade pelo de concessão de bôlsas de estudo, exigido o posterior reembôlso no caso de ensino de grau superior;*

*(...)*

*VII - é garantida a liberdade de cátedra.*

*Art. 170. As emprêsas comerciais, industriais e agrícolas são obrigadas a manter, pela forma que a lei estabelecer, o ensino primário gratuito de seus empregados e dos filhos dêstes.*

*Parágrafo único. As emprêsas comerciais e industriais são ainda obrigadas a ministrar, em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores"*  
*(CAMPANHOLE, 1971:132/133).*

A emenda constitucional de 1.969 trouxe pouca alteração, já que no art. 176 foi mencionado que:

*"Art. 176. A educação, inspirada no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e solidariedade humana, é direito de todos e dever do Estado, e será dada no lar e nas escolas" (CAMPANHOLE, 1971:68).*

Para este período, é importante citar novamente Pontes Miranda, o grande comentarista dos textos constitucionais; que em nova passagem bem esclarece o assunto comentado:

*"A ingenuidade ou a indiferença ao conteúdo dos enunciados com que os legisladores constituintes lançam a regra "A educação é direito de todos" lembra-nos aquela Constituição espanhola em que se decretava que todos "os Espanhóis seriam", desde aquêle momento, "buenos". A educação sòmente pode ser direito de todos se há escolas em número suficiente e se ninguém é excluído delas; portanto, se há direito público subjetivo à educação e o Estado pode e tem de entregar a prestação educacional. Fora daí, é iludir o povo com artigos de Constituição ou de leis. Resolver o problema da educação, não é fazer leis, ainda excelentes; é abrir escolas, tendo professores e admitindo os alunos" (MIRANDA, 1987:348).*

De triste lembrança, a Lei n. 5.692/71, em seu art. 1º, disciplinou que o "ensino de 1º e 2º graus tem por objetivo geral proporcionar ao educando a formação necessária ao desenvolvimento de suas potencialidades como elemento de auto-realização, qualificação para o trabalho e preparo para o exercício consciente da cidadania", tornando, então, obrigatório o contexto profissionalizante do ensino, principalmente o de 2º grau (art. 5º).

Insuficiente, pois, o texto constitucional neste período, que permitiu a imposição de um conceito de educação distorcido e centrado

exclusivamente no atendimento do mercado de trabalho.

Como pontos positivos, temos a ampliação do ensino obrigatório e gratuito de quatro para oito anos, pois foi estabelecida essa obrigatoriedade para os alunos de sete aos quatorze anos de idade, e pela primeira vez um texto constitucional assegurou igualdade de oportunidade como corolário da educação para todos (art. 168).

## 2.7 Na Constituição Federal de 1.988

A Constituição Federal de 1.988 estabeleceu muitas novidades, significando grande evolução em vista dos textos das Constituições anteriores, dedicando à educação os arts. 205 a 214.

O texto constitucional é amplo no que diz respeito à educação e também na indicação dos direitos e garantias individuais, assegurando o advento dos direitos da personalidade.

Em seu art. 5º o texto constitucional arrola os direitos e garantias individuais, mencionando, no que se refere ao nosso tema:

*"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;*

*VI - é inviolável a liberdade de consciência e de*

crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

§ 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte". (BRASIL, Constituição Federal, 2000).

Além de consignar os direitos e garantias individuais, a Constituição Federal deu um passo adiante, definindo a educação como direito social (art. 6º).

Ao definir o direito à educação, a Carta Magna menciona:

"Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

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 do ensino, garantidos, na forma da lei, planos de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos;*

*VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;*

*VII - garantia de padrão de qualidade". (BRASIL, Constituição Federal, 2000).*

Ficou consignado no texto constitucional que o dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria;

II - progressiva universalização do ensino médio gratuito;

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

VII - atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

Um grande avanço, desconhecido nos textos das constituições anteriores, é a conceituação da educação como direito público subjetivo no acesso ao ensino obrigatório e gratuito, e o seu não-oferecimento, ou sua

oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

E, mais do que crime de responsabilidade da autoridade governamental, garante-se que o ensino seja efetivamente colocado à disposição do aluno, seja através do próprio Estado ou por despesas custeadas por ele, como menciona Manoel Gonçalves Ferreira Filho, quando indica que "O direito ao ensino obrigatório (1º grau) e gratuito é reconhecido como direito público subjetivo. Disto resulta que o titular desse direito poderá fazê-lo valer em juízo, contra o Estado, que deverá assegurar-lhe matrícula em escola pública, ou bolsa de estudos em escola particular (art. 213, § 1º) se houver falta de vagas nos cursos públicos" (FERREIRA FILHO, 1989:312).

Foi previsto, também, um plano nacional de educação, de duração plurianual, visando à articulação e ao desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis e à integração das ações do Poder Público que conduzam à:

- I - erradicação do analfabetismo;
- II - universalização do atendimento escolar;
- III - melhoria da qualidade do ensino;
- IV - formação para o trabalho;
- V - promoção humanística, científica e tecnológica do País.

A importância desse novo texto constitucional é muito grande, vindo exatamente num momento de redemocratização do país, com o estabelecimento de inúmeras liberdades públicas.

Celso Ribeiro Bastos menciona que:

*"Dá-se o nome de liberdades públicas, de direitos*

*humanos ou individuais àquelas prerrogativas que tem o indivíduo em face do Estado. É um dos componentes mínimos do Estado constitucional ou do Estado de Direito. Neste, o exercício dos seus poderes soberanos não vai ao ponto de ignorar que há limites para a sua atividade além dos quais se invade a esfera jurídica do cidadão" (BASTOS, 1999:165).*

Essas liberdades públicas são os direitos da personalidade que, assim, configuram direito do cidadão, contra o Estado, e também contra os demais cidadãos.

Não há que se ver em tais direitos do cidadão simplesmente uma obrigação do Estado de abster-se de interferir na ordem jurídica, ou uma inibição do poder estatal, simplesmente.

Para alguns direitos da personalidade bastam essa simples inibição do poder estatal, como é o caso do direito à propriedade ou à liberdade física.

Mas essa simples inibição não é suficiente para a garantia de muitos outros direitos fundamentais, que exigem uma conduta positiva do Estado, garantindo-se ao cidadão meios eficazes para exercê-los, como é o caso da educação.

Assim sendo, hoje, felizmente, temos um texto constitucional que assegura a educação como direito social, garantindo a todos os interessados um direito efetivo de usufruir do ensino obrigatório e gratuito.

## CAPÍTULO III

### 1. O sistema educacional brasileiro

Antes de adentrarmos na análise do conceito jurídico de educação e a partir daí chegarmos ao direito educacional, é importante fazermos uma breve explanação do sistema educacional brasileiro para verificarmos sua atual situação.

Entendemos que a análise da atual situação do ensino no país será importante fonte de compreensão para a perfeita conceituação do direito à educação como um direito social.

Dentro da estrutura tridimensional da ciência jurídica, os fatos ocupam importante lugar<sup>1</sup>, pois compõem a definição do direito. Por isso, vamos analisar os dados sobre a organização e estrutura do sistema educacional brasileiro.

### 2. A organização e estrutura do sistema educacional brasileiro

Analisando a organização e a estrutura do sistema educacional

---

<sup>1</sup> Como bem acentuou o Ministro Moacyr Amaral Santos, "Quem comparece em juízo deve oferecer, como fundamento de sua pretensão, uma relação de direito decorrente de um fato. Porque todo direito se origina de um fato: *ex facto oritur ius*. Quando se invoca o ofício do juiz para que afirme a existência de uma relação de direito contestada ou simplesmente ameaçada, é indispensável a indicação do fato violador ou ameaçador daquela relação, ou seja, o ato ou fato jurídico que serve de fundamento à ação". (SANTOS, 1983:91).

brasileiro, verificamos que a mesma se compõe como estabelecido no quadro n. 1, pelo que iremos analisá-la em alguns detalhes neste capítulo.

Quadro n. 1  
Organização e estrutura do sistema educacional

Pós-graduação	Stricto Sensu	Doutorado	Pós-doutorado	
		Mestrado	Lato sensu: especialização, aperfeiçoamento, outros	
Anos de estudo				
Graduação	Educação Superior (duração variável)	6°	cursos sequenciais	cursos de extensão
		5°		
		4°		
		3°	Educação Profissional	
		2°		
		1°		
processos seletivos para acesso à graduação				
E D U C A Ç Ã O  B Á S I C A	Idade/anos		Anos de estudo	
	18	Ensino Médio	4°	Educação Profissional
	17		3°	
	16		2°	Educação de jovens e adultos (mínimo: 18 anos de idade)
	15		1°	
	14	Ensino Fundamental	8°	Educação de jovens e adultos (mínimo: 15 anos de idade)
	13		7°	
	12		6°	
	11		5°	Educação Especial
	10		4°	
	09		3°	
	08		2°	
	07		1°	
	4-6	Educação Infantil	pré-escolar	
	0-3		creches	

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 18.

O art. 205 da Constituição Federal estabelece de forma bem clara que a educação é um direito de todos e um dever do Estado e da família, promovida e incentivada com a colaboração da sociedade.

A Lei n. 9394/96 também definiu a educação e seus objetivos, ao disciplinar que a "A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho" (art. 2º).

Nesses dispositivos temos que a educação é uma tarefa essencial para a sociedade, e que deve ser realizada em conjunto: Estado, família e sociedade.

A responsabilidade da família é, também, muito grande, pois incumbe aos pais ou responsáveis a matrícula de seus filhos "menores, a partir dos sete anos de idade, no ensino fundamental" (LDB, art. 6º).

No mesmo artigo da Constituição Federal, art. 205, foi estabelecido que a educação visa "ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho".

Com base nesse enfoque, vemos como são grandes os objetivos da educação, pois busca de forma incessante o pleno desenvolvimento da pessoa.

Analizados os dados da situação brasileira, apesar de todos os esforços desenvolvidos, ainda estamos longe de cumprir os desígnios da Constituição Federal, pois a média escolar do brasileiro é excessivamente

baixa, na ordem de seis anos de estudo, correspondente tão somente à 6ª série do ensino fundamental, o que é absolutamente insuficiente para o "pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho", como observamos no quadro n. 2.

Quadro n. 2.

Média de anos de estudo das pessoas de 10 anos ou mais de idade por sexo e cor - 1996					
	Média de anos de estudo				
	Total	Homens	Mulheres	Branca	Preta e Parda
Brasil	5,3	5,2	5,4	6,2	4,2
Região Norte					
Urbana	5,2	4,9	5,4	6,3	4,7
Região Nordeste	3,9	3,6	4,2	4,8	3,5
Região Sudeste	6,0	6,0	6,0	6,6	4,9
Região Sul	5,8	5,8	5,8	6,0	4,3
Região Centro-Oeste	5,5	5,2	5,5	6,3	4,7

Fonte: Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 1996  
Rio de Janeiro, IBGE, 1997.

Verificamos no quadro n. 2, além da média de anos de estudo do brasileiro, as imensas desigualdades regionais, pois os índices da região nordeste contrasta sobremodo com as demais regiões do país.

A LDB também definiu a educação em sentido amplo, no sentido de que "A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais" (art. 1º).

O art. 3º da LDB estabeleceu de forma bem ampla e completa os princípios gerais do ensino:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;

II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber;

III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas;

IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância;

V - coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;

VI - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;

VII - valorização do profissional da educação escolar;

VIII - gestão democrática do ensino público, na forma desta Lei e da legislação dos sistemas de ensino;

IX - garantia de padrão de qualidade;

X - valorização da experiência extra-escolar;

XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais.

O cumprimento desses princípios ainda não é uma realidade, pois pelo quadro n. 3 constatamos o alto índice de analfabetismo no país, embora estejam surtindo efeitos os esforços para a universalização do ensino fundamental, que conta com 91,2% das crianças matriculadas.

Quadro n. 3

Educação - 1996	Taxa de analfabetismo das pessoas de 15 anos ou mais de idade			Taxa de escolarização das crianças de 7 a 14 anos de idade		
	Total	Homens	Mulheres	Total	Homens	Mulheres
			14,8	91,2	90,6	91,8
Brasil	14,7	14,5	11,9	92,1	92,1	92,2
Região Norte	11,6	11,2				
Urbana			26,6	86,4	84,8	88,00
Região Nordeste	28,7	31,1	9,9	94,1	93,9	94,3
Região Sudeste	8,7	7,5	9,9	93,6	94,1	93,00
Região Sul	8,9	7,8	11,8	92,9	92,5	93,4
Região Centro-Oeste	11,6	11,3				

Fonte: Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 1996  
Rio de Janeiro: IBGE, v. 18, 1998.

Podemos mencionar que a educação brasileira se caracteriza por dois grandes parâmetros, a partir da conceituação ampla de educação formulada na legislação: flexibilidade e avaliação.

A flexibilidade se verifica em várias aspectos: a) na possibilidade de cada estabelecimento de ensino elaborar e executar sua proposta pedagógica (LDB, art. 12, I); b) a organização da educação básica por séries anuais, por períodos semestrais, ciclos, alternância regular de períodos de estudos, grupos não seriados com base na idade, na competência e em outros critérios (LDB, art. 23), sempre que o interesse do processo de aprendizagem assim o recomendar; e c) o ingresso, exceto na primeira série do ensino fundamental, independentemente de escolarização anterior, mediante avaliação feita pela escola (LDB, art. 24, II, c).

A União assumiu a responsabilidade de coordenação do conjunto do sistema educacional, com explícitas responsabilidades (LDB, art. 9º, I, VI, VII, VIII e IX):

- elaboração do Plano Nacional de Educação e de normas sobre cursos de graduação e pós-graduação;
- avaliação do rendimento escolar no ensino fundamental, médio e superior.

O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de (LDB, art. 4º):

- I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria;
- II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino

médio;

III - atendimento educacional especializado gratuito aos educandos com necessidades especiais, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV - atendimento gratuito em creches e pré-escolas às crianças de zero a seis anos de idade;

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

VII - oferta de educação escolar regular para jovens e adultos, com características e modalidades adequadas às suas necessidades e disponibilidades, garantindo-se aos que forem trabalhadores as condições de acesso e permanência na escola;

VIII - atendimento ao educando, no ensino fundamental público, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde;

IX - padrões mínimos de qualidade de ensino, definidos como a variedade e quantidade mínimas, por aluno, de insumos indispensáveis ao desenvolvimento do processo de ensino-aprendizagem.

Em termos bem incisivos, o art. 5º da LDB estabelece que o acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigi-lo. Comprovada a negligência da autoridade competente para garantir o oferecimento do ensino obrigatório, poderá ela ser imputada por crime de responsabilidade (§ 4º).

Para garantir o cumprimento da obrigatoriedade de ensino, o Poder Público criará formas alternativas de acesso aos diferentes níveis de ensino, independentemente da escolarização anterior (§ 5º).

Desse modo, nos termos da sua regulamentação, estar-se-ia claramente assegurando o pleno exercício da cidadania por toda a população brasileira, que não poderia deixar de cumprir com o ensino fundamental.

Esse direito público subjetivo (LDB, art. 5º) ainda está longe de parte significativa da população brasileira em vista das elevadas taxas de analfabetismo, como se verifica do quadro n. 4.

Quadro n. 4:  
Taxa de analfabetismo da população de 15 anos ou mais de idade por grupos de idade e sexo

Brasil – 1980-1996

Ano/Sexo		População de 15 anos ou mais por Grupos de Idade						
		Total	15 a 19 anos	20 a 24 anos	25 a 29 anos	30 a 39 anos	40 a 49 anos	50 anos ou mais
1980	Total	25,4	16,5	15,6	18,0	24,0	30,8	43,9
	Homens	23,6	18,8	15,9	17,1	21,9	26,9	38,1
	Mulheres	27,1	14,2	15,4	18,8	26,1	34,6	49,4
1991	Total	20,1	12,1	12,2	12,7	15,3	23,8	38,3
	Homens	19,8	15,1	13,9	14,0	15,4	22,3	34,5
	Mulheres	20,3	9,0	10,5	11,5	15,3	25,2	41,6
1996	Total	14,7	6,0	7,1	8,1	10,2	15,5	31,5
	Homens	14,5	7,9	8,7	10,0	11,0	15,1	28,1
	Mulheres	14,8	4,0	5,5	6,4	9,4	15,9	34,4

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 42.

Embora o avanço tenha sido significativo, pois a taxa de analfabetismo passou de 25,4% da população em 1980, para 20,1% em 1991 e para 14,7% em 1996, o número de brasileiros analfabetos ainda é muito grande.

O percentual de 14,7%, em 1996, representa 23.090.697 de brasileiros analfabetos, ou seja, um número ainda excessivamente alto<sup>2</sup>.

Esse quadro revela, porém, um dado importante: os percentuais de analfabetismo estão se reduzindo em todos os grupos etários, e as maiores taxas estão presentes nos grupos de maior idade, o que representa um grande avanço para a nova geração.

Um grande avanço ocorreu no grupo de homens de 15 a 19 anos, cujo percentual de 15,1% em 1991, foi reduzido para 7,9% de analfabetos em 1996. O mesmo ocorreu com igual grupo de mulheres, pois de 9,0% houve queda para 4,0% de analfabetas em 1996.

Esses números indicam que está produzindo efeitos os esforços governamentais para a universalização do ensino fundamental, estimulando a manutenção das crianças nas escolas. Contudo, a grande diferença do nível de analfabetismo entre homens (7,9%) e mulheres (4%) pode indicar que a precoce entrada de crianças pobres masculinas no mercado de trabalho está afastando essas crianças da escola, o que explicaria a diferença entre os índices.

Com a Lei n. 9394/96, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, a educação escolar foi dividida em dois grandes grupos:

a) a educação básica, que compreende a educação infantil, ensino

---

<sup>2</sup> Considerada a população total do Brasil em 1996 de 157.079.573 de habitantes.

fundamental e o ensino médio;

b) a educação superior.

Foi criada, também, modalidades de ensino: educação de jovens e adultos, educação profissional e a educação especial.

## 2.1 A educação básica

A educação básica compreende, pois, três pilares da educação: educação infantil, ensino fundamental e médio, e a sua finalidade é desenvolver o educando, assegurando-lhe formação indispensável para o exercício da cidadania e fornecendo-lhe meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores.

A educação infantil é ofertada em creches para crianças de até três anos e na pré-escola para crianças de 4 a 6 anos de idade, consistindo na primeira etapa da educação básica, tendo como finalidade o desenvolvimento integral da criança até seis anos de idade, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade (LDB, art. 29).

Pelo quadro n. 5, verifica-se uma distorção na finalidade da pré-escola, uma vez que existem muitas matrículas de crianças com mais de 6 anos de idade (10,7%), o que significa um fator de atraso no ingresso no ensino fundamental.

Quadro n. 5

Educação Infantil – Evolução da matrícula inicial na pré-escola por faixa etária

Brasil 1987-1996

Ano	Total	Menos de 4 anos (%)	4 a 6 anos (%)	Mais de 6 anos (%)
1987	3.296.010	9,8	84,3	6,0
1988	3.375.834	9,0	83,5	7,4
1991	3.628.285	9,4	82,4	8,2
1993	4.151.112	8,7	80,1	11,2
1996	4.270.376	6,4	83,0	10,7

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 64

O ensino fundamental, segundo o art. 32 da LDB, terá duração mínima de oito anos, obrigatório e gratuito na escola pública, sendo seus objetivos a formação básica do cidadão, mediante:

I - o desenvolvimento da capacidade de aprender, tendo como meios básicos o pleno domínio da leitura, da escrita e do cálculo;

II - a compreensão do ambiente natural e social, do sistema político, da tecnologia, das artes e dos valores em que se fundamenta a sociedade;

III - o desenvolvimento da capacidade de aprendizagem, tendo em vista a aquisição de conhecimentos e habilidades e a formação de atitudes e valores;

IV - o fortalecimento dos vínculos de família, dos laços de solidariedade humana e de tolerância recíproca em que se assenta a vida social.

Analisados os dados existentes sobre os números do ensino fundamental, pelos quadros n<sup>os</sup> 6 e 7, verifica-se que a eficiência e rendimento desse ensino é muito baixa.

É excessivamente alto o número de crianças fora de sua idade nas

séries do ensino fundamental (quadro n. 7), sendo, conseqüentemente, alto o número de repetentes (quadro n. 6), o que completa o quadro acima, no qual se constatou que a vida escolar do brasileiro, em média, não ultrapassa o 6º ano do ensino fundamental.

Desse modo, pode-se afirmar que a esperança de conclusão do ensino fundamental é muito pequena, já que poucos chegarão até ao final desse ensino.

Quadro n. 6:  
Ensino Fundamental – Taxas de transição entre séries  
Brasil – 1981-1995

Indicador/Ano		Séries (%)								Taxas Agregadas (%)
		1º	2ª	3ª	4ª	5ª	6ª	7ª	8ª	
Repetência	1985	51	34	25	23	40	33	29	21	36
	1991	46	34	25	22	40	32	28	22	33
	1995	44	31	24	20	35	28	23	18	30
Promoção	1985	47	60	66	66	50	57	64	66	58
	1991	53	61	69	70	53	60	66	67	62
	1995	55	66	72	75	60	67	72	70	66
Evasão	1985	2	6	9	11	10	10	7	13	6
	1991	1	5	6	8	7	8	6	11	5
	1995	1	3	4	5	5	5	5	12	4

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 104.

Um dado importante e constante do quadro n. 7 é a grande taxa de distorção série/idade, chegando ao percentual de 47% em 1996. Quase a metade de todos os alunos no ensino fundamental estão atrasados em relação à sua série.

Bem explica esse dado o percentual de apenas 55% de promoção de todos os alunos matriculados na 1ª para a 2ª série (quadro n. 6).

Quadro n. 7  
 Ensino Fundamental – Taxa de distorção série/idade  
 Brasil 1982-1996

Brasil	Séries (%)								
	Ano	Total	1ª série	2ª série	3ª série	4ª série	5ª série	6ª série	7ª série
	1982	76,2	71,9	76,5	77,2	76,6	80,4	80,2	79,8
	1991	64,1	59,5	62,6	63,3	62,7	70,2	68,6	67,4
	1996	47,0	40,0	44,1	46,4	46,6	55,6	53,2	49,2

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 108.

Como etapa final da educação básica, o ensino médio, com duração mínima de três anos, terá como finalidades:

I - a consolidação e o aprofundamento dos conhecimentos adquiridos no ensino fundamental, possibilitando o prosseguimento de estudos;

II - a preparação básica para o trabalho e a cidadania do educando, para continuar aprendendo, de modo a ser capaz de se adaptar com flexibilidade a novas condições de ocupação ou aperfeiçoamento posteriores;

III - o aprimoramento do educando como pessoa humana, incluindo a formação ética e o desenvolvimento da autonomia intelectual e do pensamento crítico;

IV - a compreensão dos fundamentos científico-tecnológicos dos processos produtivos, relacionando a teoria com a prática, no ensino de cada disciplina.

O ensino médio destacará a educação tecnológica básica, a compreensão do significado da ciência, das letras e das artes e o processo histórico de transformação da sociedade e da cultura, além do acesso ao conhecimento e exercício da cidadania (LDB, art. 36).

O aluno do ensino médio deverá demonstrar domínio dos princípios científicos e tecnológicos que presidem a produção moderna, conhecimento das formas contemporâneas de linguagem e domínio dos conhecimentos de filosofia e de sociologia necessários ao exercício da cidadania.

Analisando os dados estatísticos coletados, Guiomar Namó de Mello nos dá um retrato objetivo do ensino médio no Brasil: um ensino de sobreviventes. Segundo suas palavras:

*"Quanto mais o acesso ao ensino fundamental se universalizou, mais as passagens pelas suas oito séries, sobretudo as iniciais, tornaram-se ponto de ruptura e de exclusão da oportunidade e da esperança de prosseguir os estudos. Tudo o mais, inclusive a segmentação interna do ensino médio, está referido no nível que lhe antecede, cujo desenvolvimento distorcido lhe imprime a triste identidade de ensino dos sobreviventes. Esse é o retrato cruel, em branco e preto e sem retoques, que as estatísticas possibilitam". (MELLO, 1999:93).*

Realmente, o ensino médio no Brasil é um ensino de sobreviventes, pois pelo quadro n. 8 verifica-se que apenas 24% dos alunos conseguiram matricular-se na época correta. E, ainda, 21,9% abandonam a 1ª série, enquanto outros 13,7% são reprovados (quadro n. 9).

Quadro n. 8

Taxa de Escolarização bruta e líquida na faixa etária de 15 a 17 anos

Brasil – 1994-1995

Ano	População 15-17 anos	Matrícula Médio	Bruta <sup>3</sup> %	Matrícula Médio 15-17 anos	Líquida <sup>4</sup> %
1994	9.668.410	4.986.197	52	2.195.244	23
1996	10.369.060	5.739.077	55	2.525.326	24

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 103..

De cada 10 alunos, apenas 2,4 estão no ensino médio nas idades previstas, e apenas 5,5 deles estão, efetivamente, matriculados em tal ensino. Considerados os percentuais de abandono e repetência, temos que apenas 19,4% desse alunos prosseguem nos estudos, do total de jovens dessa faixa etária.

Quadro n. 9.

Ensino médio

Taxa de abandono e reprovação por série

Brasil – 1995 e 1996

Brasil	Taxa de Abandono				Taxa de Reprovação			
	1996				1996			
	Total	1ª série	2ª série	3ª série	Total	1ª série	2ª série	3ª série
	15,7	21,9	14,6	6,2	9,9	13,7	8,5	4,4

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 105.

Esse atraso generalizado no término do ensino médio, dos poucos que o fazem, pode ser constatado pela leitura dos quadros nºs 10 e 11, onde se verifica que embora planejado para os jovens adolescentes, esse ensino é

<sup>3</sup> A taxa bruta da matrícula refere-se ao total de matriculados no ensino médio, de qualquer idade, sobre o total da população de 15 a 17 anos.

<sup>4</sup> A taxa líquida de matrícula refere-se ao total de alunos de ensino médio entre 15 e 17 anos sobre o total da população dessa faixa etária.

frequêntado por jovens com bem mais idade.

Quadro n. 10  
Ensino médio – Taxa de distorção série/idade  
Brasil – 1985-1996

Ano	Total geral	Total		
		1ª série	2ª série	3ª série
1985	75,0	76,9	74,9	71,3
1988	74,0	76,2	73,7	69,8
1991	72,5	74,6	71,6	69,1
1995	71,0	72,8	70,6	67,9
1996	55,2	57,7	54,6	51,0

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, 104.

Bem expressivo, é o percentual de 54,3% dos alunos do ensino médio com mais de 17 anos de idade na matrícula inicial dessa etapa educacional.

Quadro n. 11  
Ensino Médio – Evolução da matrícula inicial por faixa etária  
Brasil – 1970-1996

Ano	Total	Menos de 15 anos (%)	15 a 17 anos (%)	Mais de 17 anos (%)
1970	1.003.475	0,4	30,7	68,9
1975	1.935.903	1,7	34,9	63,4
1980	2.819.182	3,5	43,0	53,5
1985	3.016.138	3,1	40,4	56,5
1991	3.770.230	3,4	43,1	53,5
1996	5.739.077	1,7	44,0	54,3

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 103.

## 2.2 A educação superior

A educação superior, que compreende os cursos seqüenciais, de graduação, pós-graduação e de extensão, tem múltiplas finalidades (LDB, art.

44):

I - estimular a criação cultural e o desenvolvimento do espírito científico e do pensamento reflexivo;

II - formar diplomados nas diferentes áreas de conhecimento, aptos para a inserção em setores profissionais e para a participação no desenvolvimento da sociedade brasileira, e colaborar na sua formação contínua;

III - incentivar o trabalho de pesquisa e investigação científica, visando o desenvolvimento da ciência e da tecnologia e da criação e difusão da cultura, e, desse modo, desenvolver o entendimento do homem e do meio em que vive;

IV - promover a divulgação de conhecimentos culturais, científicos e técnicos que constituem patrimônio da humanidade e comunicar o saber através do ensino, de publicações ou de outras formas de comunicação;

V - suscitar o desejo permanente de aperfeiçoamento cultural e profissional e possibilitar a correspondente concretização, integrando os conhecimentos que vão sendo adquiridos numa estrutura intelectual sistematizadora do conhecimento de cada geração;

VI - estimular o conhecimento dos problemas do mundo presente, em particular os nacionais e regionais, prestar serviços especializados à comunidade e estabelecer com esta uma relação de reciprocidade;

VII - promover a extensão, aberta à participação da população, visando à difusão das conquistas e benefícios resultantes da criação cultural e da pesquisa científica e tecnológica geradas na instituição.

### 3. As modalidades de educação

Estão previstas três modalidades diversas de educação:

- a educação de jovens e adultos (LDB, arts. 37 e 38);
- a educação profissional (LDB, arts 39 e 42), e
- a educação especial (LDB, arts. 58 a 60).

A educação de jovens e adultos foi destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria, pelo que os sistemas de ensino deverão assegurar a essas pessoas oportunidades educacionais apropriadas, consideradas as características do alunato, seus interesses, condições de vida e de trabalho, mediante cursos e exames.

É dever do Poder Público viabilizar e estimular o acesso e a permanência do trabalhador na escola, mediante ações integradas e complementares entre si.

A educação profissional, integrada às diferentes formas de educação, ao trabalho, à ciência e à tecnologia, conduz ao permanente desenvolvimento de aptidões para a vida produtiva.

O acesso previsto à educação profissional é amplo, tanto do aluno matriculado ou egresso do ensino fundamental, médio e superior, bem como o trabalhador em geral, jovem ou adulto.

A educação especial deve ser oferecida preferencialmente na rede regular de ensino, para educandos portadores de necessidades especiais, que contarão com serviços de apoio especializado, na escola regular, para atender às peculiaridades da clientela de educação especial.

#### 4. A gestão da educação nacional

A missão da educação é ampla, devendo ser realizada através da União, Estados e Municípios, em colaboração, sendo responsáveis, cada um, por um aspecto importante e relevante.

Essas pessoas jurídicas de direito público devem se articular entre si, deliberando e executando políticas educacionais, possibilitando a oferta da educação escolar tanto pelo setor público quanto pelo setor privado.

O ensino é livre à iniciativa privada (LDB, art. 7º), desde que cumpridas as normais gerais da educação nacional e do respectivo sistema de ensino, sendo que tais escolas precisam de autorização de funcionamento e devem se submeter a avaliação de qualidade pelo Poder Público.

Com funções normativas e de supervisão, com atividade permanente, foi prevista na estrutura educacional um Conselho Nacional da Educação (LDB, art. 9º, § 1º).

A Lei n. 9.131/95 estabeleceu que o Ministério da Educação e do Desporto exerce as atribuições do poder público federal em matéria de educação, cabendo-lhe formular e avaliar a política nacional de educação, zelar pela qualidade do ensino e velar pelo cumprimento das leis que o regem.

No desempenho de suas funções, o Ministério da Educação e do Desporto contará com a colaboração do Conselho Nacional de Educação e das

Câmaras que o compõem.

O Conselho Nacional de Educação, composto pelas Câmaras de Educação Básica e de Educação Superior, terá atribuições normativas, deliberativas e de assessoramento ao Ministro de Estado da Educação e do Desporto, de forma a assegurar a participação da sociedade no aperfeiçoamento da educação nacional, segundo o art. 7º da citada lei.

As atribuições do Conselho Nacional de Educação, além de outras atribuições que lhe forem conferidas por lei, são as seguintes:

- a) subsidiar a elaboração e acompanhar a execução do Plano Nacional de Educação;
- b) manifestar-se sobre questões que abrangam mais de um nível ou modalidade de ensino;
- c) assessorar o Ministério da Educação e do Desporto no diagnóstico dos problemas e deliberar sobre medidas para aperfeiçoar os sistemas de ensino, especialmente no que diz respeito à integração dos seus diferentes níveis e modalidades;
- d) emitir parecer sobre assuntos da área educacional, por iniciativa de seus conselheiros ou quando solicitado pelo Ministro de Estado da Educação e do Desporto;
- e) manter intercâmbio com os sistemas de ensino dos Estados e do Distrito Federal;
- f) analisar e emitir parecer sobre questões relativas à aplicação da legislação educacional, no que diz respeito à integração entre os diferentes níveis e modalidade de ensino.

A União Federal é responsável pela coordenação da política

nacional de educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais (LDB, art. 8º, § 1º).

Da União, ainda, a incumbência de elaborar o Plano Nacional de Educação, estabelecendo também competências e diretrizes para a educação infantil, o ensino fundamental e o ensino médio, que nortearão os currículos e seus conteúdos mínimos, de modo a assegurar formação básica comum, em colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

A educação infantil é responsabilidade exclusiva do Município, enquanto que o ensino fundamental é atribuição compulsória dividida entre os Estados e Municípios, ficando o ensino médio de responsabilidade dos Estados.

Um aspecto importante e que deve ser ressaltado é a elaboração e execução da proposta pedagogia pelos estabelecimentos de ensino e pelos docentes (LDB, arts. 12, I e 13, I).

Contudo, visando a assegurar uma formação básica comum, foi previsto que os conteúdos curriculares do ensino fundamental e médio devem ter uma base nacional comum, a ser complementada, em cada sistema de ensino e estabelecimento escolar, por uma parte diversificada, exigida pelas características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e da clientela (LDB, art. 26).

Esses currículos devem abranger, obrigatoriamente, o estudo da língua portuguesa e da matemática, o conhecimento do mundo físico e natural

e da realidade social e política, especialmente do Brasil.

O ensino da arte também constitui componente curricular obrigatório, nos diversos níveis da educação básica, de forma a promover o desenvolvimento cultural dos alunos, e o ensino da História do Brasil levará em conta as contribuições das diferentes culturas e etnias para a formação do povo brasileiro, especialmente das matrizes indígena, africana e européia.

Os conteúdos curriculares da educação básica observarão, ainda, as seguintes diretrizes (LDB, art. 27):

I - a difusão de valores fundamentais ao interesse social, aos direitos e deveres dos cidadãos, de respeito ao bem comum e à ordem democrática;

II - consideração das condições de escolaridade dos alunos em cada estabelecimento;

III - orientação para o trabalho;

IV - promoção do desporto educacional e apoio às práticas desportivas não-formais.

Relativamente ao currículo do ensino médio, será dado destaque para a educação tecnológica básica, a compreensão do significado da ciência, das letras e das artes, o processo histórico de transformação da sociedade e da cultura, a língua portuguesa como instrumento de comunicação, acesso ao conhecimento e exercício da cidadania (LDB, art. 36, I).

Foi assegurada às universidades a autonomia para a criação, organização e extinção de cursos e programas de educação superior, obedecidas às normas gerais da União, fixando os currículos respectivos,

observadas as diretrizes gerais pertinentes.

## 5. Aspectos importantes da educação

Um dos aspectos mais importantes refere-se a um princípio básico da educação - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola (Constituição Federal, art. 206, I e LDB, art. 3º, I).

Além do acesso e permanência na escola, é indispensável que o ensino detenha a "garantia de padrão de qualidade" (Constituição Federal, art. 206, VII e LDB, art. 3º, IX).

Esse pretendido padrão de qualidade do ensino, necessariamente, será obtido com a qualificação do docente, pretendendo a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional que até 2006 somente serão admitidos professores habilitados em nível superior ou formados por treinamento em serviço.

Neste aspecto, o esforço também será enorme, em vista dos percentuais de educação e da formação dos próprios docentes, como indica o quadro n. 12.

Essa valorização da educação, pretendida pelos textos legais, é essencial para a análise da educação como direito, pois é sua dimensão axiológica.

Quadro n. 12  
 Funções docentes por grau de formação  
 Brasil 1991-1996

Educação Básica	Grau de Formação	1991		1996		Crescimento %
		Valor Absoluto	%	Valor Absoluto	%	
Ensino Fundamental	1º Grau Incompleto	72.285	5,6	63.783	4,6	-11,8
	1º Grau completo	67.087	5,2	60.859	4,4	-9,3
	2º Grau completo	624.639	48,2	655.004	47,2	4,9
	3º Grau completo	531.954	41,00	608.601	43,8	14,4
	Total	1.295.965	100,0	1.388.247	100,00	7,1
Ensino Médio	1º Grau Incompleto	87	0,0	71	0,0	-18,4
	1º Grau completo	883	0,3	997	0,3	12,9
	2º Grau completo	42.024	16,2	43.418	13,3	3,3
	3º Grau completo	216.386	83,4	282.341	86,4	30,5
	Total	259.380	100,0	326.827	100,0	26,0

Fonte: Situação da Educação Básica no Brasil, INEP, 1999, p. 17.

Vimos, também, que as estatísticas – fatos – são contraditórios com esse objetivo da educação, quer quando analisamos os índices de analfabetismo, quer quanto aos índices da educação escolar recebida e os alarmantes dados sobre a repetência e abandono, em conjunto com as distorções entre as séries matriculadas e a idade das crianças e adolescentes.

Embora em rápida descrição, este é o atual quadro da educação no Brasil, nas suas condições de fato, da realidade vivenciada pela nossa sociedade.

## CAPÍTULO IV

### 1 Os direitos da personalidade

#### 1.1 Características gerais

Muitas denominações foram dadas para designar o ramo de estudo que aqui empreendemos: direitos da personalidade, direitos do homem, direitos humanos, direitos fundamentais da pessoa, direitos inatos, direitos essenciais da pessoa, liberdades fundamentais, etc.

A denominação mais comum é de direitos da personalidade, com a qual queremos denominar todos os direitos que são inatos ao homem, pelo simples fato de sua existência. Como são direitos inatos, são direitos naturais que antecedem e existem independente e anteriormente de seu reconhecimento pelo Estado, pois o direito positivo não é a única fonte do direito.

Com muito bem salienta Elimar Szaniawski,

*"A evolução social é constante e rápida. A tecnologia progride com descobertas diárias de aparelhos que põem em risco o indivíduo e sua personalidade é atacada a cada minuto. Não podemos, por isso, esperar o legislador para nos outorgar proteções não previstas anteriormente. É necessária a evolução dos direitos de personalidade e sua tutela e esta só pode ser plenamente garantida pelo trabalho e desenvolvimento constante da jurisprudência que utiliza a analogia e os princípios gerais do Direito para amplamente proteger dos ataques os direitos inerentes à pessoa humana, mesmo os não tipificados nem classificados pelos doutrinadores. Por isso, parece-nos, os direitos de personalidade se enquadram dentro do conceito de um direito*

*natural, por justamente apoiarem-se na natureza das coisas".  
(SZANIAWSKI, 1993:90/91).*

Os direitos da personalidade podem ser definidos como aqueles "reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a ligidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos" (BITTAR, 1999:1).

Os direitos inatos do homem devem ser analisados por dois ângulos diversos.

O direito da personalidade, como direito que emana da própria personalidade do homem, para a defesa dos seus valores inatos, representam uma obrigação para que todas as demais pessoas o respeitem, inclusive o Estado.

Evidentemente que este é um aspecto da existência desses direitos, e que não esgota a proteção efetiva necessária ao ser humano: é preciso complementar essa proteção com os direitos sociais.

Assim, o binômio direitos da personalidade e direitos sociais formam um complexo sistema de proteção à pessoa, em toda a sua vida e nas suas relações sociais, quer perante seus semelhantes, quer em relação ao Estado.

Os direitos da personalidade não significam apenas e tão somente

que se respeitem esses direitos, ou seja, que não se violem tais direitos – como prestações negativas ou de omissão.

Geralmente, é essencial que o ser humano obtenha uma prestação positiva do Estado, complementando seus direitos inatos, e que também decorrem de sua própria natureza. Esses direitos são os

*"direitos relativos à segurança material, à proteção, à saúde, o direito ao emprego remunerado e ao desenvolvimento intelectual, o acesso ao ensino, à cultura e à informação, que outorgam ao titular não um poder de livre opção ou ação, mas um poder contra a sociedade, para exigir-lhe prestações positivas, como a criação de serviços públicos especiais" (BITTAR, 1999: 24).*

Esses direitos da personalidade que exigem uma prestação efetiva do Estado são os direitos sociais, que a Constituição Federal expressamente arrolou em seu art. 6º, quando estipulou que:

*"São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição".*

Essas duas denominações indicam dois ângulos diversos dos mesmos direitos inatos e inerentes ao ser humano:

- são chamados de direitos da personalidade aqueles direitos que dizem respeito à pessoa em suas relações privadas, com as outras pessoas;
- e, denominam-se direitos sociais, esses mesmos direitos em relação ao Estado, que tem o dever de propiciar serviços públicos

para atendê-los.

Uma classificação bem clara é aquela que realça sua evolução histórica, mencionando as gerações desses direitos (LORENZETTI, 1998:153/154).

São considerados direitos fundamentais de primeira geração exatamente os direitos que exigem uma prestação negativa do Estado - um não fazer - em benefício da liberdade individual (direito à liberdade, à vida, à integridade física, à propriedade).

Os direitos sociais são considerados de segunda geração, como à educação, ao trabalho, à saúde e ao lazer, pois representam necessidades básicas que não são satisfeitas simplesmente por um não fazer do Estado, exigindo, ao contrário, obrigações de fazer e de dar, consistente no fornecimento de serviços públicos para atendê-los.

Também são previstos direitos de terceira geração, que são aqueles garantidores da qualidade de vida, e protegem direitos da comunidade em geral, para um meio ambiente saudável, etc. E pode-se falar, também, em direitos fundamentais de quarta geração, derivado de um superdimensionamento do direito à liberdade, apregoando-se o direito de ser diferente, direito que advém de um processo de diferenciação de um indivíduo em relação a outros.

Percebe-se, assim, a dimensão histórica dos direitos fundamentais, e sua evolução diante das necessidades do homem. Para Norberto Bobbio,

*"Não é preciso muita imaginação para prever que o desenvolvimento da técnica, a transformação das condições econômicas e sociais, a ampliação dos conhecimentos e a intensificação dos meios de comunicação poderão produzir tais mudanças na organização da vida humana e das relações sociais que se criem ocasiões favoráveis para o nascimento de novos carecimentos e, portanto, para novas demandas de liberdade e de poderes" (BOBBIO, 1992:33).*

Então, temos no art. 5º da Constituição Federal como direitos fundamentais o direito à vida, à liberdade de expressão, de consciência e de locomoção e o direito à propriedade privada, entre outros.

Esses direitos individuais não se esgotam tão somente no respeito a eles pela sociedade, mas a proteção extrapola esses limites e avança ao ponto de se exigir do Estado uma atividade para atendê-los, mediante a criação de serviços públicos referentes à saúde, trabalho, lazer, educação, transporte e habitação.

Num pequeno quadro, podemos dizer que os direitos individuais e da personalidade sempre correspondem a um direito social, quando se impõe ao Estado o seu atendimento, e por isso temos:

DIREITOS DA PERSONALIDADE	DIREITOS SOCIAIS
vida	saúde, trabalho, lazer
liberdade de expressão	educação
liberdade de consciência	educação

acesso à informação	educação
liberdade de locomoção	transporte
propriedade privada	trabalho e habitação

É o que ocorre com a educação, como direito social, onde temos a garantia dos direitos da personalidade referentes à liberdade de expressão, de consciência e o direito ao acesso à informação e à cultura.

Corolário do exposto, o estudo dos direitos da personalidade é essencial para chegar-se aos direitos sociais, na qual a educação se insere, pois além da proteção ao direito individual (direito de expressão, de pensamento e à informação), toda pessoa tem o direito de exigir uma atividade ou serviço público por parte do Estado para efetivá-la.

## 1.2 Evolução dos direitos da personalidade

Como vimos no capítulo II, desde a antigüidade se pensou na existência de direitos naturais, pela simples existência humana sobre a terra.

Esses direitos naturais evoluíram o suficiente para podermos, atualmente, falar em direitos da personalidade, próprios do ser humano.

Com isso, foi reconhecido direitos do indivíduo em face do Estado, pois não basta garantir-se a vida como direito fundamental, sendo necessário

que o Estado forneça condições para que todos possam, efetivamente, usufruir desse direito, e daí advém o dever estatal com os serviços de saúde pública.

Não basta, igualmente, dizer que existe liberdade de expressão e consciência, e direito à informação, pois é imprescindível que o Estado assegure educação para todos.

Desse modo, compreende-se o porquê do art. 205 da Constituição Federal estabelecer que a educação é direito de todo o ser humano e dever do Estado, que deve atendê-lo, já que a educação é um direito público subjetivo.

Por esse aspecto, Edivaldo Boaventura afirma que

*"A educação, porém, só poderá ser considerada como um direito de todos, se houver escola para todos. Se há um direito público subjetivo à educação, isso quer dizer que o particular tem o facultade de exigir do Estado o cumprimento da prestação educacional pelos poderes públicos"* (BOAVENTURA, 1997:151).

Afirmamos, reiteradamente, que os direitos fundamentais são caracterizados como direitos naturais, inatos e ínsitos à personalidade humana, e com essa afirmativa estamos dizendo que esses direitos existem por si mesmos, e, então, não precisam ser reconhecidos pelo Estado para adquirir existência.

Ao Estado compete tão somente reconhecê-los, editando as normas legais para sancioná-los — sejam normas constitucionais ou infra-constitucionais.

Se o Estado não os reconhece, ou não edita normas legais para a sua proteção, isso não significa que tais direitos não existam. Ao contrário, tais direitos "existem antes e independentemente do direito positivo, como inerentes ao próprio homem, considerados em si e em suas manifestações (BITTAR, 1999:8).

Dentre todas as Constituições brasileiras, a atual, de 1.988, trouxe significativo avanço, considerando a educação como direito social.

A existência dos direitos da personalidade independentemente de seu reconhecimento expresso pelo Estado ficou bem claro em nossa Constituição Federal, que no seu art. 5º, § 2º, dispõe enfaticamente que:

*"Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte".*

Com certeza, atualmente, com a evolução ocorrida com os direitos da personalidade, podemos dizer que existe no plano constitucional uma grande atenção e proteção ao indivíduo, no sentido de seu desenvolvimento físico, psíquico e moral, e essas funções também são as da educação, segundo o art. 205 da Constituição Federal.

### 1.3 Classificação dos direitos da personalidade

Os autores ainda não encontraram uma classificação definitiva para

os direitos da personalidade.

Limongi França classificou-os numa dimensão tríplice: direito à integridade física, direito à integridade intelectual e o direito à integridade moral (FRANÇA, 1966:11).

Esse autor, quanto ao direito à integridade intelectual, menciona que o mesmo é composto pelo direito à liberdade de pensamento, direito pessoal de autor científico, direito pessoal de autor artístico e direito pessoal de inventor.

Orlando Gomes prefere conceituá-los de forma dupla: direito à integridade física e direito à integridade moral, e entre estes incluiu genericamente o direito à liberdade (GOMES, 1979:174).

Carlos Alberto Bittar também nos dá uma divisão em três aspectos diversos (BITTAR, 1999:17):

- direitos físicos;
- direitos psíquicos;
- direitos morais.

Para esse autor, nos direitos físicos estão incluídos os componentes da estrutura humana, ou seja, sua integridade corporal: o corpo, os órgãos, a imagem, etc.

Nos direitos psíquicos estão os elementos intrínsecos da personalidade, tais como a integridade psíquica, compreendendo a liberdade, a

intimidade e o sigilo.

E os direitos morais dizem respeito ao patrimônio moral (ou virtudes) da pessoa na sociedade, compreendendo a identidade, a honra e as manifestações do intelecto.

Queremos ressaltar aqui os direitos morais, que se expressam através das liberdades em geral, inclusive as de pensamento, de expressão e de consciência, pois esses direitos, sob o prisma individual, caracterizam-se como direitos da personalidade, e no plano dos direitos sociais irão se inserir no conteúdo do direito à educação.

Falamos que a educação é um direito social, pois esta é a diretriz não só da Constituição Federal, mas também da legislação infraconstitucional, pois o art. 5º, da LDB, estabelece que o acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigi-lo.

#### 1.4 Características dos direitos da personalidade

Como bem indica Pontes de Miranda, a personalidade resulta da entrada do ser humano no mundo jurídico, e nenhum dos direitos da personalidade é relativo (MIRANDA, 1956:5/6).

Como isto está-se afirmando que os direitos da personalidade são

direitos inatos, que nascem com o indivíduo, sendo todos necessários à realização da personalidade, à sua inserção nas relações jurídicas (MIRANDA, 1956:13).

São diversas as características dos direitos de personalidade, e os autores em geral salientam as seguintes:

a) são direitos absolutos: pois são oponíveis tanto aos particulares quanto ao Estado, que tem a obrigação de garanti-los e reconhecê-los.

Essa característica é que assegura a definição de direito público subjetivo para essa categoria de direitos.

Como indica Carlos Alberto Bittar,

*"Nos direitos da personalidade, a pessoa é, a um só tempo, sujeito e objeto de direitos, remanescendo a coletividade, em sua generalidade, como sujeito passivo: daí, dizer-se que esses direitos são oponíveis erga omnes (e, portanto, devem ser respeitados por todos os integrantes da coletividade)" (BITTAR, 1999:30).*

b) são intransmissíveis: não se transferem de uma pessoa para a outra, pois como menciona Pontes de Miranda,

*"Toda transmissão supõe que uma pessoa se ponha no lugar de outra; se a transmissão se pudesse dar, o direito não seria de personalidade. Não há, portanto, qualquer sub-rogação pessoal; nenhum dos poderes contidos em cada direito de personalidade, ou seu exercício, são suscetíveis de ser transmitidos ou por outra maneira outorgados" (MIRANDA, 1956:7/8).*

c) são irrenunciáveis, por terem ligação íntima com a personalidade e sua eficácia é irradiada por essa (MIRANDA, 1956:8).

d) são inextinguíveis, vigindo por toda a vida da pessoa, e, desse modo, como menciona Pontes de Miranda, "não podem ser adquiridos por outrem, nem são direitos sujeitos à execução forçada. As pretensões e ações, que se irradiam dêles, não prescrevem" (MIRANDA, 1956:8).

Essas mesmas características vem salientadas por Carlos Alberto Bittar, quando salienta:

*"São direitos ínsitos na pessoa, em função de sua própria estruturação física, mental e moral. Daí, são dotados de certas particularidades, que lhes conferem posição singular no cenário dos direitos privados, de que avultam, desde logo, as seguintes: a intransmissibilidade e a irrenunciabilidade, que se antepõem, inclusive como limites à própria ação do titular" (BITTAR, 1999:5).*

Em decorrência da sua definição como direito essencial, inato, e inerente à própria existência do homem, evidentemente que não se poderia imaginar que alguém pudesse renunciá-lo, ou transmiti-lo a alguém, despojando-se do mesmo.

Por isso, a fim de dotá-los de especial eficácia, a existência dessas características são imprescindíveis como forma de proteção à pessoa, em todas as suas manifestações na sociedade.

## 1.5 O início da personalidade humana

Ao afirmarmos que os direitos da personalidade são inerentes ao ser humano, estamos dizendo que desde o nascimento o homem é portador desses direitos.

Esse entendimento está no art. 4º do Código Civil:

*"A personalidade civil do homem começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro". (BRASIL, Código Civil, 1998:9).*

Portanto, dessa disposição legal, temos que desde a concepção são garantidos os direitos do nascituro, mas é com o nascimento com vida que o homem adquire sua personalidade civil, e, em consequência, assume os direitos da sua personalidade.

Seguindo as disposições no art. 4º do Código Civil Brasileiro, os autores mencionam que, efetivamente, a personalidade da pessoa advém do nascimento com vida, e antes desse fato, não se adquire direitos e obrigações (LEVENHAGEM, 1995:20), (MIRANDA, 1995:8) e (PEREIRA, 1997:145).

Mesmo exigindo-se o nascimento com vida para a aquisição da personalidade, vários dispositivos do Código Civil Brasileiro asseguram direitos ao nascituro: a) art. 357, parágrafo único, no reconhecimento do filho apenas concebido; b) art. 462, na curatela do nascituro; d) art. 1718, na capacidade de se adquirir por testamento.

O nascituro, pois, tem direitos, principalmente à sua integridade física, como ser humano integral e completo, exercido pelos detentores do pátrio poder, sendo que os demais direitos, notadamente os de efeitos intelectuais e patrimoniais, ficam condicionados ao nascimento com vida<sup>1</sup>.

Uma disposição de grande alcance está no art. 7º da Lei n. 8.069/90, ao garantir à criança "a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência".

Ora, o direito da criança ao nascimento e ao desenvolvimento sadio e harmonioso, não deve ser visto exclusivamente como garantia da sua integridade física, mas também à sua integridade mental, com políticas sociais que venham a protegê-la no sentido da garantia de uma educação pré-primária adequada a esse desenvolvimento.

Por essa razão, o art. 4º da LDB também erigiu como dever do Estado a educação pública pré-escolar e com o atendimento educacional especializado gratuito aos educandos com necessidades especiais, preferencialmente na rede regular de ensino.

A LDB, em seu art. 29, mencionou que a educação infantil é

---

<sup>1</sup> Como indica Marcelo Urbano Salerno, "El embrión posee em sí mismo una potencialidad humana completa. El derecho tiene el deber de repetir el embrión, defenderlo y protegerlo, porque también es la vida misma" (SALERNO, 1998:250/251).

ofertada em creches para crianças de até três anos e na pré-escola para crianças de 4 a 6 anos de idade, consistindo na primeira etapa da educação básica, tendo como finalidade o desenvolvimento integral da criança em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade.

## 2 A liberdade de pensamento, de expressão e o direito à informação

Depois que analisamos os aspectos gerais dos direitos da personalidade, é necessário comentar sobre esses direitos mais intimamente relacionados com o direito social à educação.

No art. 5º da Constituição Federal está um imenso rol de direitos e garantias fundamentais, como direitos da personalidade, e entre estes podemos afirmar que os mais importantes referem-se às liberdades públicas, que podem ser divididas em quatro grandes grupos: liberdade de locomoção, liberdade de consciência, liberdade de expressão e liberdade de associação.

Quanto àqueles que dizem mais de perto à educação, o art. 5º da Constituição Federal arrola as seguintes garantias:

*IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;*

*VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;*

*IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;*

*XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional".*

Como bem indica Carlos Alberto Bittar, as liberdades aqui estudadas dizem respeito

*"a prerrogativa que tem a pessoa de desenvolver, sem obstáculos, suas atividades no mundo das relações. O ordenamento jurídico confere-lhe, para tanto, a necessária proteção, nos pontos considerados essenciais à personalidade humana, como a locomoção, o pensamento e sua expressão, o culto, a comunicação em geral e outros, inclusive em nível internacional (...).*

*De um modo geral, consiste esse direito em poder a pessoa direcionar suas energias, no mundo fático, em consonância com a própria vontade, no alcance dos objetivos visados, seja no plano pessoal, seja no plano negocial, seja no plano espiritual" (BITTAR, 1999:101/102).*

O homem tem o direito de se expressar, livremente, exteriorizando seus pensamentos, suas crenças e suas atividades intelectuais, e de entrar em contato com a cultura de sua época, através de todas as informações que julgar necessárias.

Essas liberdades são consideradas as mais importantes de todas, e indicam de forma bem clara a dimensão social do homem, como participante de seu mundo e de sua época.

Com isso, está-se dizendo que o homem pode ter toda a sorte de opiniões e crenças, e tem o direito de se expressar e procurar influenciar seus semelhantes.

Como indica Celso Ribeiro Bastos,

*"O homem não se contenta com o mero fato de poder ter as opiniões que quiser, vale dizer: ele necessita antes de mais nada saber que não será apenado em função de suas crenças e opiniões. É da sua natureza no entanto o ir mais longe: o procurar convencer os outros; o fazer proselitismo" (BASTOS, 1999:187).*

Para tanto, é necessário que esse direito de expressão seja protegido pelo direito. Como afirma Celso Ribeiro Bastos,

*"A liberdade de pensamento nesta seara já necessita de proteção jurídica. Não se trata mais de possuir convicções íntimas, o que pode ser atingido independentemente do direito. Agora não. Para que possa exercitar a liberdade de expressão do seu pensamento, o homem, como visto, depende do direito. É preciso que a ordem jurídica lhe assegure esta prerrogativa e, ainda mais, que regule os meios para que se viabilize esta transmissão" (BASTOS, 1989:40).*

Por isso, o direito de expressar o pensamento vem acompanhado de proteção aos meios de comunicação em geral, inclusive pela imprensa e telecomunicações, protegendo-se, igualmente, o sigilo das correspondências.

Não poderá o homem se esconder através do anonimato. Claro que esse direito não é absoluto, pois se todos têm esse direito, é necessário haver respeito recíproco, e além disso os excessos podem configurar violação a honra de alguém.

Garantindo-se a liberdade de pensamento, garante-se, como

conseqüência, a liberdade de opinião, através da qual o homem escolhe livremente a sua verdade.

Essa liberdade também se circunscreve ao ensino, uma vez que o art. 206 da Constituição Federal declara enfaticamente que o ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

*"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."*

Com base nesse dispositivo, Manoel Gonçalves Ferreira Filho afirma que entre as "várias formas de liberdade de expressão do pensamento está a liberdade de ensino, isto é, poder o mestre ensinar aos seus discípulos o que pensa, não podendo ser coagido a ensinar o que os outros pensam ser correto" (FERREIRA FILHO, 1989:258).

Essa liberdade deve ser entendida em seus termos amplos, garantindo-se o direito amplo de aprender, de ensinar e de pesquisar e de divulgação do saber, com todas as suas conseqüências.

Corolário do direito à livre expressão do pensamento e de consciência, temos também a liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.

Com isso, proíbe-se a censura, seja prévia ou posterior, a cercear a livre expressão e comunicação dessas atividades, e essa proteção não poderia

ser mais ampla, pois incluiu-se as atividades intelectuais, artísticas, científicas e de comunicação.

Cada um dos dispositivos desse art. 5º, quanto às liberdades aqui comentadas, convergem para o direito à informação, e esse direito também deve ser amplo: direito de informar e de ser informado.

Compreende-se na liberdade de informação, pois, tanto o "direito de informar, que se confunde com a liberdade de manifestação do pensamento, como o de ser informado, que correspondente ao direito coletivo de receber a informação para que o receptor melhor edifique o seu pensamento" (CALDAS, 1998:59).

Essa é uma grande garantia individual, necessária ao direito da personalidade, e quando comparada a igual dispositivo da Constituição Federal anterior, verificamos como foi importante o avanço aqui verificado.

Segundo a Constituição Federal de 1.967, com a emenda constitucional nº 1, o art. 153, § 8º, contava com a seguinte redação:

*"Art. 153, § 8º. É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade. Não serão, porém, toleradas a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe, e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes" (CAMPANHOLE, 1971:60/61).*

Agora, os termos do art. 5º, XIV, da Constituição Federal, é bem mais amplo, afirmando que é direito de todos ser informado. É direito da pessoa compartilhar os dados e fatos de seu mundo contemporâneo e participar da cultura, o que é próprio e indispensável a qualquer definição de educação.

Esse direito de ser informado, segundo José Afonso da Silva, ultrapassa a esfera individual, para caracterizar-se como direito coletivo, pois

*"O direito de informar, como aspecto da liberdade de manifestação de pensamento, revela-se um direito individual, mas já contaminado de sentido coletivo, em virtude das transformações dos meios de comunicação, de sorte que a caracterização mais moderna do direito de comunicação, que especialmente se concretiza pelos meios de comunicação social ou de massa, envolve a transmutação do antigo direito de imprensa e de manifestação do pensamento, por esses meios, em direitos de afeição coletiva. Albino Greco notou essa transformação: 'Já se observou que a liberdade de imprensa nasceu no início da idade moderna e se concretizou — essencialmente — num direito subjetivo do indivíduo de manifestar o próprio pensamento: nasce, pois, como garantia de liberdade individual. Mas, ao lado de tal direito do indivíduo, veio afirmando-se o direito da coletividade à informação'" (SILVA, 1989:230).*

As normas constitucionais, desse modo, vem trazendo um entrelaçamento entre os temas das liberdades públicas, assegurando a liberdade de pensamento, de consciência, para chegar ao direito coletivo à informação.

Mas a proteção constitucional não pára neste ponto. A Constituição Federal ainda fez questão de garantir o direito à cultura, como nítido direito social, embora não constante de seu art. 6º.

Porém, uma simples leitura aos artigos 215 e 216 da Constituição Federal confirma essa assertiva, pois pelos seus termos temos que:

*"Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.*

*§ 1º - O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.*

*(...)*

*Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:*

- I - as formas de expressão;*
- II - os modos de criar, fazer e viver;*
- III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;*
- IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;*
- V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico".*

E, finalmente, todas essas garantias e direitos funde-se num contexto maior e mais amplo, que é o direito à educação, direito social por excelência.

José Afonso da Silva bem esclarece a amplitude desse direito à

educação, quando menciona que:

*"A norma, assim explicitada – "A educação, direito de todos e dever do Estado e da família ..." (arts. 205 e 227) – significa, em primeiro lugar, que o Estado tem que aparelhar-se para fornecer, a todos, os serviços educacionais, isto é, oferecer ensino, de acordo com os princípios estatuídos na Constituição (art. 206); que ele tem que ampliar cada vez mais as possibilidades de que todos venham a exercer igualmente esse direito; e, em segundo lugar, que todas as normas da Constituição, sobre educação e ensino, hão de ser interpretadas em função daquela declaração e no sentido de sua plena e efetiva realização" (SILVA, 1989:274/275).*

Os direitos da personalidade, em decorrência, formam um grande conjunto protetor à pessoa, seja em sua relação com os seus semelhantes, seja em relação ao Estado.

### 3 O conceito jurídico de educação

Com base nas premissas anteriores, podemos agora estabelecer um conceito jurídico de educação.

A educação é um direito da personalidade, decorrente da simples existência do ser humano, que tem início com o seu nascimento e apenas termina com a sua morte. Esse direito não se refere tão somente a uma liberdade de aprendizagem (liberdade de pensamento, de expressão e de acesso à informação), mas se caracteriza como direito social, pois todos podem exigir do Estado a criação de serviços públicos para atendê-lo, tendo características de direito absoluto, intransmissível, irrenunciável e inextinguível.

Esse direito à educação deve ser usufruído desde os primeiros dias do nascimento da pessoa, acompanhando-o por toda a vida, e com isso temos a educação pré-escolar e a educação continuada, e esse direito deve visar ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparado para o trabalho e o exercício consciência da cidadania.

#### 4 A tutela dos direitos da personalidade

Pela importância dos direitos da personalidade, e conseqüentemente, do direito à educação, verificamos que o sistema jurídico estabelece a proteção dos direitos naturais da pessoa em todos os aspectos que os mesmos apresentam.

Com isso, estamos afirmando que a proteção dos direitos da personalidade está prevista no plano constitucional, no plano administrativo e civil e no âmbito penal.

A Constituição Federal e várias leis ordinárias previram a forma de proteção aos direitos da personalidade que estão sendo analisadas neste estudo.

É ampla a proteção a esses direitos, tanto que Carlos Alberto Bittar menciona que:

*"A tutela geral dos direitos da personalidade compreende modos vários de reação, que permitem ao lesado a obtenção de respostas distintas, em função dos interesses visados, estruturáveis, basicamente, em consonância com os*

*seguintes objetivos: a) cessação de práticas lesivas; b) apreensão de materiais oriundos dessas práticas; c) submissão do agente à cominação de pena; d) reparação de danos materiais e morais; e e) perseguição criminal do agente" (BITTAR, 1999:49).*

Realmente, existem muitas formas de proteção aos direitos da personalidade, e essa tutela pode ser buscada na própria Constituição Federal, quando dispõe sobre esses direitos e suas garantias, prevendo as ações constitucionais do mandado de segurança e do *habeas data*.

No mesmo art. 5º, da Constituição Federal encontram-se as seguintes disposições:

*"XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:*

*a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;*

*b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;*

*LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;*

*LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:*

*a) partido político com representação no Congresso Nacional;*

*b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;*

*LXXII - conceder-se-á "habeas-data":*

*a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;*

*b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo".*

Assim, o texto da Constituição Federal previu essas formas de garantia do direito à educação, seja através de requerimento às repartições públicas e obtenção de certidões para a defesa de direitos, como também o ajuizamento de mandado de segurança para a defesa de direito líquido e certo.

Não foi previsto o direito à informação somente em tese, genericamente, mas se estabeleceu de forma bem clara que esse direito pode ser exercido perante as autoridades públicas, para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público.

Em termos bem incisivos, o art. 5º da LDB estabelece que o acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigi-lo. Comprovada a negligência da autoridade competente para garantir o oferecimento do ensino obrigatório, poderá ela ser imputada por crime de responsabilidade (§ 4º).

Se o órgão público não puder cumprir sua missão constitucional de assegurar a educação a que se obrigou, evidentemente que deverá indenizar o prejudicado, principalmente arcando com as despesas respectivas para que o

interessado possa ter acesso à educação através da rede particular de ensino.

E, completando essa proteção, a autoridade competente será processada criminalmente, por crime de responsabilidade.

Por estes aspectos gerais, temos que à toda coletividade foi prevista uma gama de meios de proteção aos seus direitos à educação, que são acumuláveis, podendo ser utilizado um meio sem prejuízo de outro.

Em vista de sua maior complexidade, no próximo capítulo analisaremos de maneira mais completa as ações de mandado de segurança e do *habeas data*.

## CAPÍTULO V

### 1 As ações judiciais em defesa da educação

Os direitos advindos da personalidade e da educação teriam uma relevância muito reduzida se não contassem com meios efetivos de seu exercício e de sua tutela.

Por isso, a própria Constituição Federal cuidou de garantir o acesso ao Poder Judiciário através do mandado de segurança e do *habeas data*, além de ser possível o ajuizamento de outras ações civis previstas em leis ordinárias, para o ressarcimento dos danos originados de lesão ao direito individual e coletivo relacionado com a educação.

Por isso, neste capítulo, vamos fazer uma análise das ações judiciais relativas à defesa da educação perante o Poder Judiciário, traçando linhas gerais sobre o mandado de segurança, o *habeas data* e outras ações civis para indenização do dano sofrido pela violação dos direitos respectivos, nos seus aspectos pertinentes ao nosso objetivo.

### 2 O mandado de segurança

Um dos instrumentos mais eficazes para a defesa do direito educação está no mandado de segurança, que na tradição do direito brasileiro está previsto desde a Constituição Federal de 1934<sup>1</sup>.

Em cada uma das Constituições seguintes houve menção a mandado de segurança, exceto aquela do Estado Novo de 1937.

Nas constituições posteriores, a redação do dispositivo foi quase a mesma. Assim, na Constituição de 1.946, o seu art. 141, § 24, dispunha que "Para proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus*, conceder-se-á mandado de segurança, seja qual fôr a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder".

Com a Constituição de 1967, pelo seu art. 150, § 21, foi mencionado que "Conceder-se-á mandado de segurança, para proteger direito individual líquido e certo não amparado por *habeas corpus*, seja qual fôr a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder".

No texto dessa Constituição verifica-se uma restrição ao direito ao mandado de segurança, em vista de sua previsão exclusiva para os direitos individuais, excluindo os direitos coletivos.

---

<sup>1</sup> Segundo os termos de seu texto: "Dar-se-á mandado de segurança para a defesa de direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por acto manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do *habeas corpus*, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudicada as acções petitorias competentes" (Art. 113, n. 33).

A emenda n. 1, de 1969, ao proceder alterações no texto constitucional de 1967, trouxe de volta a redação da Constituição Federal de 1.946, ao mencionar que

*"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo não amparado por habeas corpus, seja qual fôr a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder" (Art. 153, § 21).*

O mandado de segurança é o instrumento jurídico cabível contra os atos de autoridade, segundo o art. 5º, da Constituição Federal de 1.988, do seguinte teor:

*"LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.*

*LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:*

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;*
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados".*

Pela redação de tal dispositivo, verifica-se que não se previu exclusivamente mandado de segurança contra ato arbitrário de autoridade pública, mas também de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, como ocorre com os dirigentes de escolas particulares.

A regulamentação desse texto constitucional está na Lei n. 1.553/51, que trata especificamente do mandado de segurança.

Em seu art. 1º, referida lei estabelece as hipóteses de cabimento do mandado de segurança, dizendo que:

*"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for ou sejam quais forem as funções que exerça" (BRASIL, Lei n. 1553/51, 1999:261).*

Os termos dessa norma legal são bem amplos, protegendo-se violação de direitos, sejam individuais ou coletivos, praticados por quaisquer autoridades, desde que não sejam amparáveis por *habeas corpus*.

O *habeas corpus* sempre se caracterizou como cabível nas hipóteses de restrição na liberdade de locomoção das pessoas, e quando a violação de direito for nesses aspectos, essa será a ação cabível.

Porém, para todas as demais ilegalidades ou arbitrariedades, será possível a impetração do mandado de segurança, que é uma ação civil que tem um rito próprio, específico, visando invalidar os atos de quaisquer autoridades, ou a obstar os efeitos das omissões administrativas, ofensivos a direito líquido e certo, que digam respeito a direito individual ou coletivo.

## 2.1 Os requisitos para o mandado de segurança

Para analisarmos os requisitos do mandado de segurança, é preciso conceituar as seguintes expressões:

- direito líquido e certo, individual ou coletivo;
- ilegalidade ou abuso de poder;
- violação de direito ou justo receio de sofrê-lo;
- ato de autoridade.

Essas expressões estão no art. 1º, da Lei n. 1.553/51, e a análise delas é essencial para compreendermos esse instrumento judicial na garantia do direito educacional.

### 2.1.1 Direito líquido e certo, individual ou coletivo

Contra ato arbitrário de autoridade será concedido o mandado de segurança quando se demonstrar a existência de direito líquido e certo, ou seja, quando for demonstrado documentalmente a existência desse direito.

Pode-se dizer, com Manoel Gonçalves Ferreira Filho, que "direito líquido e certo é aquele que, à vista dos documentos produzidos, existe e em favor de quem reclama o mandado, sem dúvida razoável" (FERREIRA FILHO, 1989:274).

Ou seja, direito líquido e certo é aquele comprovado documentalmente, com o pedido inicial, que deve ser instruído com esses

documentos (Lei n. 1.553/51, art. 5º). Não existe, assim, a possibilidade de provar-se o fato alegado por meio diverso do documental<sup>2</sup>.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"(...) 2. O Mandado de Segurança é ação de berço constitucional direcionada exclusivamente a proteger direito líquido e certo, demonstrável de plano e independente da análise de fatos indeterminados, que foi ou se acha prestes a sofrer ameaça ou lesão. 3. Pelo seu rito especial, a ação mandamental impede que se apresentem dúvidas no seu decorrer. Havendo-as, significa que o Magistrado procure dirimi-las. Para tal fim, exsurge essencial que advenha aos autos a dilação probatória, com o fito de que sejam esclarecidas as referidas dúvidas. E, referenciada dilação das provas necessárias são impertinentes no mandamus. Incabível, pois, em sede de "writ", o exame de matéria fática e situações que ensejem dilação probatória. 4. Extinção do "writ", sem apreciação e julgamento do mérito. (STJ, 1ª Seção, MS 6265/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ 22.11.99, p. 142).*

---

<sup>2</sup> Por essa razão não é possível impugnação do resultado de prova oral através de mandado de segurança, como vem salientado por esta decisão: "ADMINISTRATIVO. CONCURSO. MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. AUSÊNCIA. LESÃO. PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. ENTREVISTA E PROVA ORAL. INVALIDAÇÃO. CRITÉRIOS. AVALIAÇÃO. PONTUAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O mandado de segurança não se alça à condição de via adequada ao exame da matéria colocada sob apreciação judicial, consistente na utilização de critérios subjetivos nas entrevistas de modo a influenciar as notas do candidato, quando da realização da prova oral, por exigir análise de provas. 2. A avaliação das respostas, com vistas à pontuação obtida na terceira fase do certame, teste oral, compete à banca examinadora, não cabendo ao Judiciário substituí-la, alterando as regras estipuladas pelo edital, não havendo falar em lesão ao princípio da impessoalidade, quanto à identificação do candidato nesta etapa. 3. Recurso improvido. (STJ, 6ª T., ROMS 10336/RO, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 16.11.99, p. 233).

Quando os documentos que demonstrem o fato alegado não está em poder do impetrante, mas em poder da autoridade, repartição ou do estabelecimento público, que se recusa a fornecê-lo, o juiz ordenará a sua exibição (Lei n. 1553/51, art. 5º, parágrafo único).

Com bem esclarece Hely Lopes Meirelles, a expressão direito líquido e certo é imprópria. Segundo suas palavras:

*"É um conceito impróprio - e mal expresso - alusivo à precisão e comprovação do direito, quando deveria aludir à precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito. Por se exigirem situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações" (MEIRELLES, 1989:14).*

Assim, como requisito para o ajuizamento do mandado de segurança, o impetrante terá que provar todos os fatos que dão alicerce ao direito reivindicado e que digam respeito ao ato arbitrário ou irregular praticado pela autoridade.

A comprovação desses fatos podem referir-se a direito individual como também a direito coletivo.

Individualmente, o direito deve referir-se ao próprio impetrante, pertencendo-lhe.

Contudo, existem direitos coletivos que podem ser requeridos por partido político com representação no Congresso Nacional, por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados (Constituição Federal, art. 5º, LXX).

No mandado de segurança coletivo o direito a ser protegido deve se referir à defesa dos interesses de toda uma categoria ou coletividade, e essa abrangência de direitos é que legitima a sua reivindicação por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída.

O pedido será feito em nome da própria organização, entidade ou associação, mas se refere a direitos de seus associados, e não de algumas pessoas ou um grupo delas.

Como menciona Celso Ribeiro Bastos,

*"o elemento nuclear do mandado de segurança coletivo reside no objeto, que há de consistir na defesa de um direito coletivo. Entende-se por direito coletivo aquele que afeta todo um agrupamento de pessoas, unificadas por uma situação fática assemelhada, assim como definidas por um traço jurídico, que permite apartá-las e isolá-las enquanto grupo. É, enfim, o interesse global de uma categoria. O que se quis foi facilitar o acesso a juízo, permitindo que pessoas jurídicas defendam o interesse de seus membros ou associados sem necessidade de mandado especial". (BASTOS, 1999:241).*

Reforçando esse entendimento, a jurisprudência vem consiguando

que:

*"RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL - SINDICATO - DEFESA DOS DIREITOS DA CATEGORIA - AUTORIZAÇÃO EXPRESSA - DESNECESSIDADE - Esta Corte já firmou jurisprudência no sentido de que, "Estando o sindicato regularmente constituído e em normal funcionamento, tem o mesmo legitimidade para, na qualidade de substituto processual, postular em Juízo em prol dos direitos da categoria, independentemente de autorização em assembléia..." (RESP 193.077/CE, DJ 05.04.99, Rel. Min. Vicente Leal). Recurso provido para, reconhecendo a legitimidade ativa do recorrente, determinar que o tribunal a quo aprecie o mérito da apelação. (STJ, 5ª T., RESP 215664/MA, Rel. Min. José Arnaldo Da Fonseca, DJ 8.11.99, p. 94).*

No mandado de segurança coletivo é inegável que se facilita o acesso ao judiciário, pois em uma única ação judicial serão questionados e analisados direitos de uma coletividade ou de um grupo, sendo que a entidade não precisará de instrumento de procuração de cada um dos beneficiários da decisão.

### 2.1.2 Ilegalidade ou abuso de poder

O objeto do mandado de segurança é proteger direito líquido e certo do impetrante, contra ilegalidade ou abuso de poder da autoridade.

Para tanto, é preciso que seja apontado o ato ilegal ou abusivo da autoridade. Inclui-se como ato ilegal ou abusivo não só a manifestação da autoridade, mas a sua omissão, nos casos em que há o dever de manifestação.

Dentre desses atos de autoridade não se incluem as leis e decretos gerais, pois segundo a Súmula n. 266 do Supremo Tribunal Federal, "Não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

É que tais leis e decretos gerais não são aptos a produzir efeitos concretos e não atingem, imediatamente, direito líquido e certo. Porém, na execução dessa norma legal, aí sim, poderá ser atingido esse direito, e com isso será possível a impetração do mandado de segurança, pois de abstrata a norma legal adquire efeitos concretos.

Por exceção, são passíveis de segurança as leis e decretos de efeitos concretos, e por estes, entendem-se

*"aqueles que trazem em si mesmos o resultado específico pretendido, tais como (...) as que proíbem atividades ou condutas individuais; (...) os que fazem nomeações e outros dessa espécie. Tais leis ou decretos nada têm de normativos; são atos de efeitos concretos, revestindo a forma imprópria de lei ou decreto, por exigências administrativas. Não contêm mandamentos genéricos, nem apresentam qualquer regra abstrata de conduta; atuam concreta e imediatamente como qualquer ato administrativo de efeitos individuais e específicos, razão pela qual se expõem ao ataque pelo mandado de segurança" (MEIRELLES, 1989:18).*

Assim, no mandado de segurança é preciso que exista uma situação de fato que viole ou que ameace a violação de direito líquido e certo do impetrante, ou, pelo menos, que existam atos concretos e preparatórios por parte da autoridade com essa finalidade.

### 2.1.3 Violação de direito ou justo receio de sofrê-lo

Não somente na efetiva violação de direitos é possível o ajuizamento do mandado de segurança.

É possível também esse ajuizamento no receio de se sofrer a violação de direito, hipótese em que o mandado de segurança será preventivo contra a ilegalidade iminente da autoridade.

### 2.1.4 Ato de autoridade

A Lei n. 1.553/51, no seu art. 1º, dá um conceito amplo de autoridade, para fins do mandado de segurança, referindo-se como aquela de que categoria for ou quais sejam as funções que exerça, enquadrando-se nesse conceito a pessoa física e os representantes ou administradores de autoridades autárquicas e das pessoas jurídicas com funções delegadas do Poder Público, com relação aos atos praticados nessas funções.

Assim, podemos definir como ato de autoridade, como o fez Hely Lopes Meirelles, como "toda manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus delegados, no desempenho de suas funções ou a pretexto de exercê-las. Por autoridade entende-se a pessoa física investida de poder de decisão dentro da esfera de competência que lhe é atribuída pela norma legal" (MEIRELLES, 1989:10).

Devemos, desse modo, diferenciar no mandado de segurança entre aquele que tem poder decisório, e é o praticante do ato ilegal ou arbitrário,

daquele simples executor da ordem. Somente a autoridade com poder decisório é considerada como tal para fins de mandado de segurança.

Como foi definida em sentido amplo, incluem-se no seu conceito não apenas as autoridades do Poder Público, mas também todas as demais pessoas que exercem função delegada do Poder Público.

Aqui, devemos distinguir entre atividades delegadas e simples atividades autorizadas pelo Poder Público, pois os atos daquelas são passíveis de mandado de segurança, e não destas.

Segundo a Súmula n. 510 do Supremo Tribunal Federal, "Praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial".

Discute-se a abrangência do conceito de autoridade com funções delegadas, quando se referem a atos de dirigente de estabelecimento particular, como as escolas autorizadas e fiscalizadas pelo Governo.

O que se tem decidido é que quando esses dirigentes de estabelecimento particular estão agindo dentro da delegação que lhes foi dada, equiparam-se os seus atos como atos de autoridade, que são passíveis de mandado de segurança, como é o caso de estabelecimento de ensino que nega a matrícula a um aluno.

Quando esses atos são praticados não dentro do âmbito da delegação, mas de simples ato de gestão e no interesse interno da escola, não são equiparados a ato de autoridade.

Contudo, em vista do critério amplo na conceituação de autoridade constante do art. 1º da Lei n. 1.551/51, devemos interpretá-lo no sentido ampliativo, e, assim, hipóteses aparentemente assemelhadas com atos de gestão, como o valor de mensalidades escolares, podem adquirir feição de ato delegado, por dizer respeito ao direito à matrícula. Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INDEFERIMENTO DE MATRÍCULA POR MOTIVO DE DÍVIDA COM A UNIVERSIDADE PARTICULAR - MANDADO DE SEGURANÇA - EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA DELEGADA - JUSTIÇA FEDERAL - I. O indeferimento de matrícula de aluno em razão de débito anterior para com a Universidade privada é matéria que transcende questão meramente contratual, eis que envolve questão relacionada ao acesso ao ensino, portanto inserida no contexto do ato administrativo decorrente do exercício de função pública delegada pelo Estado. II. Em tais circunstâncias, a competência para o julgamento da ação mandamental pertence à Justiça Federal. III. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo suscitante, da 1ª Vara Federal de Campos, RJ. (STJ, 1ª Seção, CC 22290/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 26.4.99, p. 37).*

O que se percebe, entretanto, na maioria das vezes, é que a distinção entre ato de autoridade ou de simples gestão tem sido utilizada somente para definição da competência entre os tribunais.

Quando se tratar de ato praticado dentro da delegação recebida, a competência será da Justiça Federal, pois a União Federal tem a incumbência de elaborar o Plano Nacional de Educação, sendo responsável pela coordenação da política nacional de educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais (LDB, art. 8º, § 1º).

Se o ato é de mera gestão a competência será da Justiça Estadual que, ainda assim, tem reconhecido o cabimento do mandado de segurança, como se verifica dos seguintes julgados:

*"Em se tratando de mandado de segurança contra ato administrativo de gestão, praticado pela diretora de estabelecimento de ensino superior, dissociado da atividade delegada, a competência é da Justiça estadual. A negativa injustificada de se fornecer, a qualquer membro do corpo docente, documento certificando a matrícula em entidade de ensino superior, no intuito de evitar a possível transferência para outra entidade similar concorrente, fere direito líquido e certo, sendo passível de corrigência por mandado de segurança" (TJRO, Câmara Especial, Apreciação em Duplo Grau de Jurisdição 97.001294-2, Rel. Des. Renato Mimessi, j. 14.11.97 - RT 752/347).*

*"É da competência da Justiça Estadual o processo e julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato tipicamente administrativo de diretor de estabelecimento de ensino particular de nível superior, originário dos estatutos e regimento interno da entidade educacional, consistente na proibição de aluno em prestar exames finais em face do excesso de faltas. Havendo paralisação das atividades escolares em estabelecimento de ensino particular de nível superior, não pode ser considerada como falta a ausência do*

*aluno nesse período, a ponto de impedi-lo de realizar os exames finais". (1º TACivSP, 3ª Câmara, Apelação 769.217-3, Rel. Juiz Antonio de Godoy, j. 14.4.98 – RT 755/292-293).*

Portanto, o conceito de autoridade coatora para fins de mandado de segurança é abrangente, assegurando-se uma discussão mais ampla das controvérsias por esse instrumento na solução dos conflitos surgidos no ensino.

#### 2.1.5 Restrições ao ajuizamento do mandado de segurança

O mandado de segurança pressupõe violação de direito ou ameaça de violação, com prejuízo imediato ao requerente, que possa ser demonstrado imediatamente, com documentos. Por isso, o art. 5º, da Lei n. 1.553/51, estabeleceu algumas restrições ao cabimento do mandado de segurança, que está perfeitamente em sintonia com seus objetivos.

Segundo esse artigo, não é cabível o mandado de segurança quando se tratar:

- a) de ato que caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independente de caução;
- b) de ato disciplinar, salvo quando praticado por autoridade incompetente ou com inobservância de formalidade essencial.

Ora, se existe recurso administrativo contra a violação de direito, e esse recurso tem efeito suspensivo, ou seja, a violação não se consumará de imediato, é claro que o requerente não terá prejuízos, e por isso poderá aguardar a análise final de seu requerimento.

Mas o interessado não tem a obrigação de esgotar todas as possibilidades pela via administrativa. Se não for de seu interesse, não é preciso apresentar recurso administrativo, podendo-se partir para o ajuizamento imediato do mandado de segurança.

No ato disciplinar, por se tratar de matéria que depende de apreciação de provas, não é normalmente cabível o mandado de segurança, eis que não se poderá demonstrar a violação de direito líquido e certo. Contudo, quando o ato disciplinar foi praticado por autoridade incompetente ou não foi observada formalidade essencial, é possível a sua impetração. É que nessas situações, o impetrante tem condições de demonstrar imediatamente a ilegalidade da penalidade.

A principal formalidade que normalmente é dispensada na aplicação de penalidades é a garantia da ampla defesa ao aluno punido, como vem salientado nesta decisão:

*"É cabível o mandado de segurança contra ato de autoridade que desliga, por transferência, aluno de estabelecimento oficial de ensino, sem a devida instauração de processo administrativo em que lhe seria assegurado o direito à ampla defesa prevista no art. 5º, LV, da Constituição Federal". (TJPR, 2ª Câmara, Reexame Necessário 38.904-4, Rel. Des. Altair Patitucci, j. 25.6.97 - RT 749/388).*

## 2.2 Processamento do mandado de segurança

Com o ajuizamento do mandado de segurança, deverá a petição inicial vir instruída com os documentos necessários para a comprovação dos

fatos, pois como vimos, não se admite a investigação posterior da existência dos fatos de que decorre o direito líquido e certo do impetrante. Somente quando esses documentos estiverem em poder da autoridade, é que serão requisitados.

Apresentado o mandado de segurança, será o mesmo analisado pelo Juiz que poderá (Lei n. 1.551/51):

- a) indeferir o processamento do mandado de segurança, quando o mesmo for incabível (art. 8º);
- b) admitido o processamento do mandado de segurança, será a autoridade impetrada intimada para apresentar suas informações em 10 dias (art. 7º, I);
- c) quando for relevante o fundamento apresentado e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, será deferida a medida liminar (art. 7º, II).

A medida liminar somente será deferida na existência desses requisitos – relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida -, e não importa em reconhecimento do direito, pois pode ser revogada a qualquer tempo, inclusive como a sentença que julgará definitivamente a lide.

Se ocorrer o deferimento da medida liminar, poderá a autoridade impetrada ou o agente público pedir a suspensão de seus efeitos, inclusive da sentença concessiva da segurança, ao Presidente do Tribunal competente para conhecer do recurso, sendo que essa suspensão somente será cabível "para

evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas" (Lei n. 4.348/64, art. 4º).

Com as informações da autoridade apontada como coatora, o juiz deverá analisar a questão debatida, julgando o pedido formulado, se não foi indeferido o processamento da petição inicial.

Se nesse julgamento for reconhecido que não existe o direito líquido e certo reivindicado, pois a questão exige a apuração de fatos, o processo será extinto sem julgamento do mérito do pedido formulado.

Contudo, se na análise da questão for reconhecido que inexistente o direito reivindicado, embora os fatos estejam demonstrados, o julgamento será pela improcedência do pedido formulado, o que impedirá nova postulação pelas ações comuns, pois, como já se decidiu:

*"PROCESSUAL CIVIL - COISA JULGADA - MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO DE MÉRITO - RENOVAÇÃO DO PEDIDO - CONCURSO PÚBLICO - NOMEAÇÃO. I - A decisão denegatória do mandado de segurança somente faz coisa julgada, impedindo a posterior demanda na via ordinária, quando negado, à luz da legislação, que houve a violação ao direito reclamado pelo impetrante. A denegação do writ em virtude da ausência de liquidez e certeza do direito, porém, não impede que se busque, na via própria, novamente, a satisfação do direito. Súmula 304/STF. II - Hipótese em que, anteriormente à ação ordinária, foram impetrados dois mandamus. No primeiro, denegou-se a segurança por ausência de demonstração, pelos candidatos, de que obtiveram a pontuação exigida para a prova; no segundo, porém, reconheceu-se que os candidatos não tinham direito a continuar no certame porque não foram aprovados numa das fases. Na ação, buscam os autores rediscutir a questão da*

*aprovação no concurso, já decidida anteriormente mandamus, razão pela qual se reconhece o acerto da decisão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito em face da coisa julgada. Recurso não conhecido". (STJ, 5ª T., RES. 225787/DF, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 22.11.99, p. 187).*

No reconhecimento do direito reivindicado, a decisão será pela manutenção da liminar deferida, se concedida, com a procedência do pedido.

Com a procedência do pedido, a autoridade coatora será comunicada por ofício. Nessa hipótese, como menciona Hely Lopes Meirelles:

*"Esse mandado judicial é transmitido por ofício ao impetrado, valendo como ordem legal para o imediato cumprimento do que nele se determina, e, ao mesmo tempo, marca o momento a partir do qual o impetrante, beneficiário da segurança, passa a auferir todas as vantagens decorrentes do writ. Se o ato ordenado judicialmente depende de tramitação e formalidades administrativas para sua perfeição, deverá iniciar-se imediatamente o seu processamento regular, sob pena de considerar-se desatendida a ordem (...)" (MEIRELLES, 1989:67/68).*

### 2.3 Partes

São partes integrantes do mandado de segurança:

- a) o impetrante, titular do direito reivindicado;
- b) o impetrado, ou seja, a autoridade apontada como praticante do ato abusivo e ilegal;
- c) o Ministério Público, que intervirá no processo como fiscal da lei, ou seja, para que os trâmites legais sejam respeitados.

O impetrante, assim, será o titular do direito defendido no mandado de segurança, ou, na hipótese de mandado de segurança coletivo, será a entidade ou sindicato que estará defendendo o interesse geral de seus associados.

Não é possível, em nome próprio, defender direito alheio.

O impetrado é a autoridade da qual emanou o ato ou omissão que prejudica direito líquido e certo do impetrante. Sempre será a pessoa física que o determinou, e não a pessoa jurídica ou o órgão em que a autoridade está lotada.

Essa autoridade coatora é que será intimada para apresentar as suas informações sobre o pedido formulado, e que deverá também ser intimada para cumprir a medida liminar, se for concedida.

Se essa autoridade, ao ser intimada, não tiver competência para cumprir a medida liminar concedida, ela não poderá ser considerada como autoridade coatora.

Nas suas informações o impetrado deverá esclarecer sobre os fatos e o direito reivindicado pelo impetrante, dando sua versão sobre o ato inquinado como ilegal ou abusivo, podendo, também, apresentar os documentos que entender necessários para a melhor compreensão do pedido. Se for indispensável, a autoridade poderá requerer a requisição de documentos, se os mesmos estiverem em outra repartição.

Se o questionamento do direito do impetrante afetar interesses de terceiro, este deve ser cientificado da impetração, o mesmo ocorrendo com o participante do ato impugnado ou o órgão ou entidade que o impetrado estiver lotado.

#### 2.4 Prazo para a impetração

O impetrante tem o prazo de 120 dias para requerer o mandado de segurança, conforme art. 18, da Lei n. 1.553/51.

Esse prazo é contado a partir da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, e como é prazo de decadência, o mesmo não se interrompe ou se suspende, computando-se de forma continuada.

Não basta, entretanto, a simples ciência do ato impugnado. É preciso que o ato impugnado seja capaz de produzir efeitos concretos, violando direito líquido e certo do impetrante, para gerar o início do cômputo do prazo.

Deve ser observado que o pedido de reconsideração, pela via administrativa, não interrompe o prazo para o ajuizamento do mandado de segurança, conforme Súmula n. 430 do Supremo Tribunal Federal.

Se o ato é de trato sucessivo, ou seja, aquele que se renova periodicamente, o prazo de 120 dias se renova a cada novo ato praticado, e

esse prazo também não se inicia quando se tratar de inércia da Administração na análise de requerimento do interessado.

### 3 O Habeas data

O *habeas data* está previsto no art. 5º, LXXII, da Constituição Federal, no sentido de que:

*"LXXII - conceder-se-á "habeas-data":*  
a) *para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;*  
b) *para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo".*

Vê-se, pois, que o objetivo do *habeas data* é duplo: conhecimento de informações pelo cidadão, bem como a retificação desses dados.

O *habeas data* foi regulamentado pela Lei n. 9.507/97, que também mencionou que o mesmo será concedido nas seguintes hipóteses:

*"Art. 7º Conceder-se-á habeas data:*  
I - *para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público;*  
II - *para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;*  
III - *para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável".*

Este direito aqui consagrado refere-se a informações próprias interessado, e complementa a garantia já prevista no mesmo artigo, inciso XXXIII, de acesso a informações públicas, referentes às atividades dos órgãos governamentais.

A garantia do cidadão de receber certidões dos órgãos públicos é complementar ao *habeas data*, pois aquela garantia diz respeito ao direito de receber informações referentes à atuação do próprio órgão.

Aqui, a garantia é maior, pois diz respeito aos dados pessoais constantes em quaisquer repartições, e é o modo de assegurar o direito à intimidade constante do art. 5º, X, da mesma Constituição.

Se o cidadão tem direito à preservação de seu direito à intimidade, os dados arquivados pelos órgãos públicos somente podem dizer respeito aos estritos limites da atuação da Administração, e sua posse deve ser justificada.

Essa é a doutrina de Celso Ribeiro Bastos, quando menciona que

*"se não houver uma séria justificativa a legitimar a posse pela Administração destes dados, eles serão lesivos ao direito à intimidade assegurado no inc. X do art. 5º da Constituição Federal. Em princípio, portanto, não há possibilidade de registro público de dados relativos à intimidade da pessoa. Seria um manifesto contra-senso que houvesse o asseguramento constitucional do direito à intimidade, mas que concomitantemente o próprio Texto Constitucional estivesse a permitir o arquivamento de dados*

*relativos à vida íntima da pessoa, salvo nos casos em que isso se faça necessário" (BASTOS, 1999:250).*

É ampla a extensão desse direito ao conhecimento de informações, não importando em sua restrição simples previsão em editais, como já foi decidido:

*"ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - EXAME PSICOTÉCNICO - PREVISÃO LEGAL - LEI 4878/65 - SIGILO DO LAUDO - IMPOSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. 1. Embora o exame psicotécnico seja considerado uma prova e seja previsto pela Lei n. 4.878/65, não podem ser considerados válidos itens do edital que lhe conferem caráter sigiloso e irrecurável, pois ainda que dentre os poderes discricionários da Administração, não é absoluto, tendo o candidato direito de saber quais os fundamentos de sua inaptidão, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário. 2. O sigilo imposto ao laudo psicológico fere ao princípio da publicidade, garantia constitucional, que é, por si mesma, forma de controle, permitindo diferenciar o lícito do ilícito. 3. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF 4ª Reg., 3ª T., AC 0435577/95, Relª Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 13.8.97, p. 62903).*

O direito ao *habeas data* aplica-se também ao direito educacional, pois é direito do aluno conhecer todos os seus dados que foram arquivados nos bancos de dados das entidades educacionais, como notas e resultados de exames diversos. Assim, já decidiu-se que:

*"Constitucional - Administrativo - Direito de petição - Mandado de Segurança - Instituição de ensino superior - Delegação de serviço ao Setor privado - Garantia constitucional - Habeas data - Concessão da Segurança. 1 - O direito de petição é garantia constitucional, não podendo o seu*

*exercício ser tolhido pelo poder público ou por quem lhe faça às vezes. II - Permitida a delegação do ensino à iniciativa privada desde que respeitadas as normas gerais da educação nacional, a teor do disposto no art. 209, I, da Carta Magna. III - O habeas data destina-se tanto ao conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante quanto à retificação de seus dados, não se prestando à obtenção de certidões ou de documentação legalmente assegurada, para o que se mostra adequado o mandado de segurança. IV - Remessa oficial improvida". (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 03095795/93, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 3.3.98, p. 240).*

Segundo os termos da Lei n. 9.507/97, o interessado deverá pleitear o acesso ao conteúdo das informações diretamente ao órgão ou entidade depositária do registro ou banco de dados e será deferido ou indeferido no prazo de quarenta e oito horas, com comunicação ao requerente em 24 horas.

Com o deferimento do pedido, o depositário do registro ou do banco de dados marcará dia e hora para que o requerente tome conhecimento das informações.

Sendo constatada a inexatidão de qualquer dado a seu respeito, o interessado, em petição acompanhada de documentos comprobatórios, poderá requerer sua retificação. Essa retificação deverá ser feita, no máximo, em dez dias após a entrada do requerimento.

Mesmo que não se constate a inexatidão do dado, se o interessado apresentar explicação ou contestação sobre o mesmo, justificando possível pendência sobre o fato objeto do dado, tal explicação será anotada no cadastro do interessado.

O pedido judicial deverá ser instruído com as seguintes provas:

I - da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de dez dias sem decisão;

II - da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de quinze dias, sem decisão; ou

III - da recusa em fazer-se as anotações requeridas ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão.

A autoridade apontada como coatora será intimada para apresentar as suas informações em 10 dias, e, não sendo o caso de *habeas data*, o pedido será liminarmente indeferido.

Quando o pedido for julgado procedente, o juiz marcará data e horário para que o coator:

I - apresente ao impetrante as informações a seu respeito, constantes de registros ou bancos de dados; ou

II - apresente em juízo a prova da retificação ou da anotação feita nos assentamentos do impetrante.

De todas as decisões caberá recurso, e a competência para a análise do pedido caberá:

I - originariamente:

a) ao Supremo Tribunal Federal, contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

b) ao Superior Tribunal de Justiça, contra atos de Ministro de Estado ou do próprio Tribunal;

c) aos Tribunais Regionais Federais contra atos do próprio Tribunal ou de juiz federal;

d) a juiz federal, contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

e) a tribunais estaduais, segundo o disposto na Constituição do Estado;

f) a juiz estadual, nos demais casos;

II - em grau de recurso:

a) ao Supremo Tribunal Federal, quando a decisão denegatória for proferida em única instância pelos Tribunais Superiores;

b) ao Superior Tribunal de Justiça, quando a decisão for proferida em única instância pelos Tribunais Regionais Federais;

c) aos Tribunais Regionais Federais, quando a decisão for proferida por juiz federal;

d) aos Tribunais Estaduais e ao do Distrito Federal e Territórios, conforme dispuserem a respectiva Constituição e a lei que organizar a Justiça do Distrito Federal;

III - mediante recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, nos casos previstos na Constituição.

Finalmente, são totalmente gratuitos o procedimento administrativo ou judicial para acesso a informações e retificação de dados e para anotação de justificação através do *habeas data*.

#### 4 As ações civis comuns

Excluídas as ações constitucionais do mandado de segurança e do *habeas data*, abre-se ainda um grande leque de atuação dos alunos em defesa de seus direitos educacionais.

Se não for o caso dessas ações constitucionais, ainda é possível o questionamento do litígio segundo o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), pois o ensino deve ser caracterizado como um serviço oferecido e prestado pelas entidades educacionais privadas.

Nessa lei, há múltiplos direitos e obrigações de ambas as partes envolvidas no contexto ensino-aprendizado, que derivam do serviço firmado contratualmente entre a entidade educacional e o estudante.

O objeto dessas ações civis pode referir-se a indenizações patrimoniais e extrapatrimoniais, referentes a quaisquer violações de direito, inclusive, quando for o caso, com a antecipação da tutela quando no caso específico surgir claro o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I, do Código de Processo Civil).

Aliás, o Código Civil, em seu art. 159, já menciona que

*"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano". (BRASIL, Código Civil, 1998:43).*

Havendo necessidade, poderá ser ajuizada ação cautelar, para o fim de resguardar esses direitos educacionais enquanto têm tramitação o processo de reivindicação dessas pretensões.

Havendo fundado receio de ocorrer, antes do julgamento da lide, lesão grave e de difícil reparação ao direito educacional, poderá ser ajuizada ação cautelar, com a possibilidade de deferimento de medida liminar, como está previsto no art. 798 do Código de Processo Civil. Assim sendo, já foi decidido que:

*"Processual Civil - Recurso Especial - Ação Cautelar Incidental - Efeito Suspensivo - Transferência de Aluno - Irreparabilidade - Plausibilidade do Direito - Pedido Procedente - Avistada a plausibilidade do direito alegado, demonstrado o risco concreto de danos e a possibilidade de conseqüências danosas irreparáveis, ficando sem sentido prático a atividade recursal, a providência cautelar harmoniza-se com os seus pressupostos. 2. Procedência do pedido cautelar. (STJ, 1ª T., MC 1700/DF, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 16.11.99, p. 184).*

Evidentemente que estamos falando de proteção ao direito educacional, mas há grande responsabilidade das escolas com seus alunos.

Essa responsabilidade civil pode significar a possibilidade de pagamento de indenizações por danos físicos e morais gerados ao aluno

enquanto permanecia no recinto da escola, no seu horário de aulas, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Embora longa, a seguinte decisão vem salientar a amplitude da responsabilidade da escola pelos danos causados aos alunos, quando foi assegurado que: "INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - PRESSUPOSTOS PRIMÁRIOS DE DETERMINAÇÃO DESSA RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO CAUSADO A ALUNO POR OUTRO ALUNO IGUALMENTE MATRICULADO NA REDE PÚBLICA DE ENSINO - PERDA DO GLOBO OCULAR DIREITO - FATO OCORRIDO NO RECINTO DE ESCOLA PÚBLICA MUNICIPAL - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO - INDENIZAÇÃO PATRIMONIAL DEVIDA - RE NÃO CONHECIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL - A teoria do risco administrativo, consagrada em sucessivos documentos constitucionais brasileiros desde a Carta Política de 1946, confere fundamento doutrinário à responsabilidade civil objetiva do Poder Público pelos danos que os agentes públicos houverem dado causa, por ação ou por omissão. Essa concepção teórica, que informa o princípio constitucional da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, faz emergir, da mera ocorrência de ato lesivo causado à vítima pelo Estado, o dever de indenizá-la pelo dano pessoal e/ou patrimonial sofrido, independentemente de caracterização de culpa dos agentes estatais ou de demonstração de falta do serviço público. Os elementos que compõem a estrutura e delinham o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva, imputável a agente do Poder Público, que tenha, nessa condição funcional, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional (RTJ 140/636) e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal (RTJ 55/503 - RTJ 71/99 - RTJ 91/377 - RTJ 99/1155 - RTJ 131/417). O princípio da responsabilidade objetiva não se reveste de caráter absoluto, eis que admite o abrandamento e, até mesmo, a exclusão da própria responsabilidade civil do Estado, nas hipóteses excepcionais configuradoras de situações liberatórias - como o caso fortuito e a força maior - ou evidenciadoras de ocorrência de culpa atribuível à própria vítima (RDA 137/233 - RTJ 55/50). RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO POR DANOS CAUSADOS A ALUNOS NO RECINTO DE ESTABELECIMENTO OFICIAL DE ENSINO. O Poder Público, ao receber o estudante em qualquer dos estabelecimentos da rede oficial de ensino, assume o grave compromisso de velar pela preservação de sua integridade física, devendo empregar todos os meios necessários ao integral desempenho desse encargo jurídico, sob pena de incidir em responsabilidade civil pelos eventos lesivos ocasionados ao aluno. - A obrigação governamental de preservar a intangibilidade física dos alunos, enquanto estes se encontram no recinto do estabelecimento escolar, constitui encargo indissociável do dever que incumbe ao Estado de dispensar proteção efetiva a todos os estudantes que se acharem sob a guarda imediata do Poder Público nos estabelecimentos oficiais de ensino. Descumprida essa obrigação, e vulnerada a integridade corporal do aluno, emerge a responsabilidade civil do Poder Público pelos danos causados a

---

quem, no momento do fato lesivo, se achava sob a guarda, vigilância e proteção das autoridades e dos funcionários escolares, ressalvadas as situações que descaracterizam o nexo de causalidade material entre o evento danoso e a atividade estatal imputável aos agentes públicos". (STF, 1ª T., RE-109615-RJ, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 2.8.96, p. 25785).

## CAPÍTULO VI

### 1. A educação vista pelos tribunais

Vamos analisar neste capítulo alguns temas que foram discutidos nos tribunais, para verificarmos qual é o sentido da educação para o Judiciário. Ao analisarmos alguns temas mais habitualmente discutidos, vamos conseguir obter um entendimento de como está sendo interpretado e construído o direito à educação no seu pragmatismo dos casos concretos.

Pela sua aplicação aos casos concretos, na discussão das pretensões dos alunos à educação, podemos elaborar uma abordagem mais segura e clara desse direito.

Em nosso país os precedentes judiciais também têm enorme força, pois as decisões reiteradas num determinado sentido constituem a jurisprudência, o que influencia as decisões posteriores, inclusive levando a edição de súmulas de jurisprudência uniforme, que impedem a tramitação de recursos, e assim, a interpretação da legislação sobre a educação pelos tribunais é parte inseparável da análise e compreensão do direito educacional.

Interessante salientar que em muitos julgados em que foram deferidas medidas liminares, foi determinado – pelo simples decurso do tempo no julgamento do litígio – a consolidação das situações de fato de apoio à

educação. Esse é mais um dado a ser analisado, como mencionou a seguinte decisão:

*"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - TRANSFERÊNCIA DE DISCENTE SERVIDOR PÚBLICO - FATO CONSOLIDADO - CONCESSÃO DA ORDEM. 1. Efetivada matrícula por força de decisão liminar e, constatando-se a consolidação de situação fática que deve ser preservada, face à inexistência de prejuízos para a instituição de ensino superior, bem como para terceiros, aplica-se a teoria do fato consolidado, mesmo que não reste caracterizada a violação dos direitos constitucionalmente garantidos à educação e à convivência familiar. 2. remessa oficial e apelação improvidas. (TRF 5ª T., 2ª T., AMS 550889/95, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 19.4.96, p. 25638).*

Nesse âmbito de fatos consumados, temos outra decisão:

*"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - VALIDADE DO CURSO DE EDUCAÇÃO FÍSICA - CONCLUSÃO DO 2º GRAU - DESNECESSIDADE DE SUBMISSÃO A NOVO VESTIBULAR - SITUAÇÃO DE FATO CONSUMADA - Se o estudante, em que pese não haver completado o 2º Grau antes de ingressar na Universidade, logrou concluir com aproveitamento total o Curso de Educação Física, o que impediu fosse fornecido o respectivo diploma, e depois logrou completar o secundário, consoante histórico escolar, deve ser convalidado o respectivo curso e fornecido o diploma respectivo, sem necessidade de submeter-se a novo vestibular. Solução jurídica a ser dada a fato consumado, porque a expedição do diploma é uma decorrência da conclusão do curso superior. Apelação provida". (TRF 4ª Reg., 4ª T., AC 450347/97, Relª Juíza Silvia Goraieb, DJ 22.7.98, p. 521).*

Nas decisões que iremos comentar, verificamos que a interpretação dada aos casos concretos parte do art. 205 da Constituição Federal, e a partir da interpretação ampla e geral de que a educação é um direito de todos, procede-se a análise das questões suscitadas.

Partindo-se de uma interpretação construtiva da Constituição Federal, foi decidido que:

*"A Constituição incorpora um conjunto de valores, e seus princípios orientam toda a atividade do hermenêuta. A não ser assim, ter-se-á reduzido o princípio da supremacia constitucional a simples peça de ornamento, discurso simplesmente retórico, inteiramente desprovido de eficácia. Uma norma jurídica não pode ser interpretada isoladamente, pois faz parte de um todo, que é o ordenamento jurídico. Não se deve distinguir a remoção ex officio ou voluntária, quando se trata de acompanhar cônjuge ou companheiro. A educação é dever do Estado, como também é seu dever proteger a família. Não deve, pois, a Administração restringir a transferência de estudante de curso superior através de interpretação puramente gramatical das normas que se aplicam ao caso". (TRF 5ª Reg., 1ª T., REO 525488/93, Rel. Juiz Hugo Machado, DJ 24.9.93, p. 39474).*

Assim, os tribunais estão consolidando um direito à educação, que está acima das normas legais, mas de acordo com a interpretação a ser dada pela Constituição Federal, pois

*"A norma constitucional, pela qual a educação é um direito de todos e um dever do Estado, não pode ficar a depender de leis ordinárias. Sempre que possível, em casos como o de que se cuida, deve ser adotada a decisão que realiza o princípio constitucional, pena de negar-se a*

*supremacia da Constituição". (TRF 5ª Reg., 1ª T., AMS 523002/93, Rel. Juiz Hugo Machado, DJ 24.9.93, p. 39474).*

Para darmos exemplos dessa interpretação ampla do texto constitucional, temos que citar outros julgados. Embora a citação seja longa, é necessária a transcrição dos mesmos para visualizarmos a extensão do conceito da educação perante os tribunais. Os julgados são os seguintes:

*"ADMINISTRATIVO - INGRESSO EM UNIVERSIDADE MEDIANTE LIMINAR - POSSIBILIDADE DE COLAÇÃO DE GRAU. 1. Concluído regularmente o curso de direito, tem o impetrante o direito a colar grau. Esse direito não pode ser afastado sob o fundamento de que o Conselho Federal de Educação ainda não se manifestou sobre a convalidação de estudos anteriormente realizados. 2. Recurso e remessa oficial improvidos". (TRF 4ª Reg., 2ª T., AMS 401938/93, Rel. Juíza Luíza Dias Cassales, DJ 13.4.94, p. 15658).*

*"ADMINISTRATIVO - PRINCÍPIOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS PERTINENTES À EDUCAÇÃO - ACESSO ÀS UNIVERSIDADES - LIMITAÇÕES IMPOSTAS POR ATOS ADMINISTRATIVOS - 1. Os princípios constitucionais referentes à educação, especialmente o de "liberdade de aprender" não se compatibilizam com limitações indevidas ao ingresso em estabelecimentos de ensino público. 2. É também garantia constitucional "o acesso aos níveis mais elevados do ensino, segundo a capacidade de cada um" (art. 208, V). 3. A autonomia das universidades no que diz respeito com os aspectos didáticos e científicos, de administração e gestão financeira e patrimonial não lhes atribui poderes para, através de Resolução, restringir o acesso às mesmas. 4. Tem incidência, no caso, o princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da Constituição Federal de 1988. Remessa oficial improvida". (TRF 4ª Reg., 3ª T., REO 433925/92, Rel. Juiz Volkmer De Castilho, DJ 17.5.95, p. 29886).*

*"Administrativo. Mandado de segurança. Ensino superior. Disciplinas de um mesmo curso freqüentados simultaneamente em faculdades distintas. 1. Se por falha da universidade oportuniza-se a freqüência de disciplinas de um mesmo curso em faculdades distintas, para o efeito de uma só, convalidam-se os estudos realizados, se do ocorrido não se avista fraude ou engodo. 2. Remessa improvida". (TRF 4ª Reg., 2ª T., REO 410565/89, Rel. Juiz José Morschbacher, DJ 24.4.91, p. 8522).*

*"Administrativo - Ensino superior - Matrícula - Convalidação de períodos de estudos acadêmicos já cursados - Legislação que fixa as diretrizes e bases para o ensino de 3º Grau e a jurisprudência do Conselho Federal de Educação não são óbices às matrículas e as convalidações de períodos de estudos acadêmicos já cursados por força de liminares concedidas em ações cautelares. In casu, os impetrantes prestaram novo vestibular para o curso de odontologia obtendo aprovação. Assim, há de se confirmar a sentença de 1º Grau e conceder a segurança para que a instituição de ensino receba e convalide os períodos e cadeiras já cursados e concluídos pelos impetrantes para fins do curso de odontologia. Remessa oficial a que se nega provimento, em decisão unânime". (TRF 2ª Reg., 3ª T., REO 212865/93, Rel. Juiz Celso Passos, DJ 26.5.94, p. 25668).*

Portanto, visto o sentido da interpretação dada pelos tribunais, na conceituação do direito à educação, vamos proceder agora ao exame mais minucioso de alguns temas mais debatidos.

## 2. Transferência de alunos

O direito à transferência de alunos para a continuidade dos estudos é

assunto tradicional em nossa legislação, principalmente quando se trata de servidor público.

O Estatuto do Servidor Público da União (Lei n. 8112/90), em seu artigo 99, dispõe que

*"Ao servidor estudante que mudar de sede no interesse da administração é assegurada, na localidade da nova residência ou na mais próxima, matrícula em instituição de ensino congênere, em qualquer época, independentemente de vaga.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo estende-se ao cônjuge ou companheiro, aos filhos, ou enteados do servidor que vivam na sua companhia, bem como aos menores sob sua guarda, com autorização judicial". (RIGOLIN, 1994:182).*

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional trata o assunto no seu art. 49:

*"Art. 49. As instituições de educação superior aceitarão a transferência de alunos regulares, para cursos afins, na hipótese de existência de vagas, e mediante processo seletivo.*

*Parágrafo único. As transferências ex-officio dar-se-ão na forma da lei".*

A regulamentação desse dispositivo adveio pela Lei n. 9.536/97, que disciplinou:

*"Art. 1º. A transferência ex-officio a que se refere o parágrafo único do art. 49 da Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996, será efetivada, entre instituições vinculadas a*

*qualquer sistema de ensino, em qualquer época do ano, independente da existência de vaga, quando se tratar de servidor público federal civil ou militar estudante, ou dependente estudante, se requerida em razão de comprovação de remoção ou transferência de ofício, que acarrete mudança de domicílio para o município onde se situe a instituição recebedora, ou para localidade mais próxima desta.*

*Parágrafo único. A regra do caput não se aplica quando o interessado na transferência se deslocar para assumir cargo efetivo em razão de concurso público, cargo comissionado ou função de confiança".*

Esse dispositivo é restritivo ao conceder a transferência, pois embora mencione que a mesma se dará independentemente de vaga e a qualquer época do ano, somente a defere:

- aos servidores públicos federais;
- na remoção de exclusivo interesse da Administração.

Não foram contemplados com esse direito os servidores públicos municipais e estaduais, e aqueles detentores de função de confiança ou de função comissionada e na hipótese de assunção de cargo efetivo em razão de concurso público.

Essas restrições violam o art. 5º, I, da Constituição Federal, pois fere o princípio da isonomia, pois todos são iguais perante a lei, e, assim, essas discriminações não são aceitas pelos tribunais.

Aliás, esse tratamento diferenciado também fere o art. 206, I, da Constituição Federal de 1.988, pois foi determinada a "igualdade de condições

para o acesso e permanência na escola", sendo este um dos princípios que devem orientar a educação no país, não ensejando o tratamento desigual entre quaisquer servidores.

Em uma das decisões mais representativas dessa igualdade de condições para acesso à escola, foi decidido que:

*"ENSINO SUPERIOR - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR ESTADUAL - MOVIMENTAÇÃO EX-OFFICIO - LEI-8112/90 - TRANSFERÊNCIA DE INSTITUIÇÃO PARTICULAR PARA PÚBLICA - Tendo a Carta Política de 1988 assegurado a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola (art. 206) e considerando ser a educação direito de todos e dever do Estado (art. 205) não há mais espaço para discriminar a remoção ex-officio da voluntária para fins de matrícula em instituição de ensino. Presume-se ter sido no interesse da Administração se o pedido formulado pelo servidor foi concedido. Em tema de transferência escolar, por força da nova ordem constitucional, servidores federais, estaduais e municipais sem distinção entre efetivos e comissionados, são alcançados pela previsão do art. 99 da Lei 8112/90. O que garante a norma é a transferência "independente de vaga" para "instituição do mesmo gênero" e não o ensino gratuito, livre de concurso. Não cabe ao Judiciário praticar ato privativo da Universidade mas apenas dizer se tal ato está conforme a lei ou contido nos limites do poder discricionário. (TRF 4ª Reg., AMS 444933/96, Rel. Juiz Élcio Pinheiro De Castro, DJ 26.2.97, p. 9906).*

Assim sendo, foi declarado inconstitucional a expressão "federal"

constante da Lei n. 9.536/97, em reiteradas decisões<sup>1</sup>.

Para compreendermos em toda a sua extensão esse direito às transferências de estudantes, temos de mencionar as seguintes decisões sobre esse assunto, quando foi reconhecido o direito à essa transferência independentemente de vaga nas seguintes hipóteses<sup>2</sup>:

- "se o estudante presta serviços a entidades de direito público, embora seja empregado de empresa privada e foi transferido para outra localidade por necessidade de serviço, a regra de isonomia impõe a equiparação de situações de fato idênticas, a justificar a

---

<sup>1</sup> Em uma dessas decisões, foi decidido que: "ADMINISTRATIVO - TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - SERVIDOR - ADMISSIBILIDADE - TERMO "FEDERAL" - CONSTANTE DO ART. 1º DA LEI 9536/97 DECLARADO INCONSTITUCIONAL - EXIGÊNCIA DE CONGENERIDADE ENTRE AS INSTITUIÇÕES DE ENSINO AFASTADA PELA REGULAMENTAÇÃO DA LEI 9536/97 À LEI 9394/96. 1. Em incidente de inconstitucionalidade suscitado perante o Pleno desta Corte foi declarada a inconstitucionalidade da palavra "federal" contida no art. 1º da Lei n. 9536/97. Estendida, portanto, a possibilidade de transferência a qualquer servidor, seja federal ou estadual. 2. No que tange à exigência de congeneridade entre as instituições de origem e de destino, foi esta afastada com a regulamentação feita pela Lei n. 9536/97 à Lei de Diretrizes e Base da Educação Nacional - Lei n. 9.394/96, art. 49, parágrafo único, sendo então as transferências *ex officio* efetivadas entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino. 3. Apelação provida. (TRF 4ª Reg., 3ª T., AC 424474/97, Relª Juíza Marga Barth Tessler, DJ 10.3.99, p. 915).

<sup>2</sup> Um dos acórdãos que mencionam esse direito amplo à transferência esclarece que: "Ensino superior - Transferência Especial - Servidor público federal - Nomeação - Alcance do disposto no art. 99 da Lei nº 8.112/90 - Constituição Federal, arts. 205 e 226. 1 - Sendo a educação direito de todos e dever do estado e merecendo a família proteção do Poder Público, nos termos, respectivamente, dos arts. 205 e 226, da Constituição Federal, o disposto no art. 99, da Lei nº 8.112/90, deve ser visto como princípio norteador da vida universitária e, portanto, aplicável a servidores estatutários ou celetistas, federais, estaduais ou municipais, bem como a seus dependentes, e a remoção *ex officio* ou voluntária. 2 - Apelação e remessa oficial denegadas. 3 - Sentença confirmada. (TRF 1ª Reg., 1ª T., AMS 131547/93, Rel. Juiz Catão Alves, DJ 17.6.96, p. 41193)".

transferência do estudante de uma universidade para a outra, independentemente de vaga" (TRF 5ª Reg., 1ª T., AMS 523002/93, Rel. Juiz Hugo Machado, DJ 24.9.93, p. 39474).

- empregado do Banco do Brasil, pois "por construção pretoriana, são assegurados aos servidores da administração indireta, inclusive aos das paraestatais, os mesmos direitos assegurados aos funcionários públicos, no tocante as transferências escolares" (TRF 5ª Reg., 3ª T., AMS 548500/95, Rel. Juiz Ridalvo Costa, DJ 11.8.95, p. 50509).
- aluno filho de servidor do Banco do Brasil, pois "As normas relativas à transferência de alunos devem ser interpretadas teleologicamente, para que aspectos de ordem formal não prejudiquem o interesse do Estado em garantir a unidade da família e a proteger e incentivar a educação" (TRF 1ª Reg., 1ª T., AMS 116703/90, Rel. Juiz Eustáquio Nunes da Silveira, DJ 9.3.92, p. 4823).
- filho de empregado da Petrobrás S. A. (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 562390/98, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 8.5.98, p. 488).
- empregados da Empresa Brasileira de Telecomunicações – Embratel (TRF 5ª Reg., 3ª T., AMS 552718/96, Rel. Juiz Ridalvo Costa, DJ 22.3.96, p. 18136).

- estudante que muda de domicílio por casamento com servidor público federal, de quem é dependente (TRF 5ª Reg., 3ª T., AMS 544692/94, Rel. Juiz Nereu Santos, DJ 17.11.95, p. 79553).
- filho menor de servidor público federal, no ensino de 1º grau (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 558386/97, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 20.6.97, p. 46595).
- filho de servidor público estadual, de quem depende economicamente (TRF 5ª Reg., 3ª T., AMS 559629/97, Rel. Juiz Manoel Erhardt, DJ 3.11.97, p. 92830).
- empregado ou dependente de empregado da Caixa Econômica Federal, pois "negar-lhe a transferência compulsória importaria em grave violação ao princípio constitucional de que a educação é direito de todos e dever do estado, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, a fim de obter o desenvolvimento da pessoa, preparando-a para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho (art. 205 da CF/88) (TRF 1ª Reg., 2ª T., AMS 100051673/97, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, DJ 4.6.98, p. 54).
- servidora municipal, em cargo em comissão, cujo acesso foi sem concurso, na primeira investidura, também tem direito à transferência (TRF 5ª Reg., 1ª T., AMS 557271/96, Rel. Juiz Castro Meira, DJ 31.1.97, p. 3968).

- ao estudante que foi deferida a transferência, que depois foi cancelada, pela não observação dos princípios do contraditório e da ampla defesa e pela existência de prejuízos ao particular (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 555024/96, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 11.10.96, p. 77320).
- aluno contratado por seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, pois, embora regido pelo regime trabalhista, a entidade está tipificada como serviço público (TRF 5ª Reg., 1ª T., AMS 552288/95, Rel. Juiz Napoleão Maia Filho, DJ 29.11.96, p. 92282).
- estudante convocado para prestação de serviço militar obrigatório, embora não se trate de "transferência compulsória de servidor público, hipótese que estaria expressamente contemplada na lei, mas se trata de situação onde se deve garantir o direito à educação" (TRF 5ª Reg., 2ª T., Rel. Juiz Petrucio Ferreira, AMS 562910/98, DJ 5.6.98, p. 533).
- nem mesmo quando a instituição de ensino está sob intervenção federal é possível negar o direito de expedição de guia de transferência ao aluno, pois "Inexiste norma legal que estabeleça que a intervenção do Ministério da Educação em instituição de ensino resulta em impedimento à movimentação de seu corpo docente, pelo que ilegítima a negativa de expedição de guia de

transferência", e, "Se, porventura, irregularidade vier a ser constatada relativamente à situação escolar do impetrante, o assunto será comunicado à instituição de destino e acompanhará a vida escolar do estudante" (TRF 1ª Reg., 2ª T., REO 134217/96, Relª Juíza Assusete Magalhães, DJ 11.9.97, p. 73032).

Nas transferências, vemos que a sua imensa significação na vida do estudante traduz uma interpretação tanto do direito à educação, quanto pela importância da integração familiar, que também é um valor presente no art. 227 da Constituição Federal. Várias decisões fazem referência a estes dois aspectos para o deferimento da transferência obrigatória do estudante, como se verifica do seguinte acórdão:

*"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - TRANSFERÊNCIA DE ALUNO ENTRE UNIVERSIDADES FEDERAIS PARA MESMO CURSO SUPERIOR - PROTEÇÃO - CONSTITUCIONAL A EDUCAÇÃO, À FAMÍLIA E A CRIANÇA. Hipótese em que aluno do curso de arquitetura da Universidade Federal de Pernambuco pleiteia sua transferência para mesmo curso da Universidade Federal do Ceará, em virtude do nascimento do filho e conseqüente fixação de nova residência na cidade em que é domiciliada sua companheira, lá assumindo emprego. Caso em que não se cogita de aplicação das normas que regem a transferência ex officio de servidor público civil ou militar. Inegável a plausibilidade jurídica da pretensão do impetrante, vez que respaldada nas disposições dos artigos 205, 226 e 227 da Constituição Federal, segundo os quais a educação é direito de todos e dever do Estado, a família tem especial proteção do Estado e, por fim, é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à convivência familiar, além do que, a transferência do impetrante não trará prejuízos à universidade, nem a terceiros. Precedentes deste Tribunal: AG 17704-PE, Rel. Juiz*

*Petrucio Ferreira, DJU 11.12.98, p. 222; AMS 62910-PB, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJU 05.06.98, p. 33; AMS 52457-RN, Rel. Juiz Hugo Machado, DJU 29.03.96). Apelação provida. (TRF 5ª Reg., 1ª T., AMS 567307/99, Rel. Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante, DJ 20.8.99, p. 592)".*

Por outro lado, se a Administração determina a remoção do servidor, e se na nova localidade não há possibilidade do mesmo continuar seus estudos, pela inexistência do mesmo curso superior, o direito à educação deve obstar os efeitos da transferência até final conclusão do curso.

Pela sua relevância, é necessário transcrever o seguinte julgado:

*"ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO - REMOÇÃO - EX OFFICIO - INEXISTÊNCIA DE CURSO CONGÊNERE NO LOCAL DA NOVA RESIDÊNCIA - LEI 8.112/90, ART. 99. NÃO ATENDIMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - INTERESSE DE AGIR - EXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DO ATO ATÉ O TÉRMINO DO CURSO - O servidor, removido ex officio para localidade em que não existe curso superior congêneres ao que freqüenta, teve violado o seu direito à educação, assegurado, a nível infraconstitucional, no art. 99 da Lei nº 8.112/90, devendo ser suspensos os efeitos do respectivo ato de remoção, até o término do curso. A sentença recorrida autorizou a suspensão dos efeitos da portaria que determinou a remoção do autor, tão-somente até o término do respectivo curso superior, pelo que, verificada a ocorrência dessa condição resolutiva, cabe à administração a fiscalização da situação acadêmica do autor, de forma a assegurar apenas o cumprimento da decisão judicial, não se afigurando hipótese de extinção do feito por falta de interesse de agir. Não havendo sido requerida a produção específica de outras provas pela ré em sua defesa, e em se tratando de matéria de direito, não se configura cerceamento de defesa a falta de abertura de nova*

*oportunidade para especificar provas. Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida em todos os seus termos". (TRF 5ª Reg., 1ª T., AC 5104911/96, Rel. Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante, DJ 18.6.99, p. 753).*

Verifica-se, pelo exposto, que nas situações citadas o critério que permeia todas as decisões refere-se à educação como um direito que deve ser exercido, e que não pode ser obstado pela transferência do estudante servidor público, ou dependente do servidor, que em razão do serviço público teve de prestar serviço em outro local. Se nesse outro local não há possibilidade de continuação dos estudos, a transferência do servidor deve ser suspensa.

### 3. Transferência de curso

Em várias oportunidades o estudante universitário pretende a mudança de curso, por várias razões.

A transferência do estudante servidor público está prevista no art. 99 da Lei 8.112/90, que restringiu essa transferência para "instituição de ensino congênere". Todavia, a Lei n. 9.536/97 disciplinou a matéria e não fez essa exigência, o que levou uma decisão a reconhecer que houve revogação das restrições contidas na Lei n. 8.112/90, com toda a razão, pois uma lei revoga a outra naquilo que for incompatível ou quando regular o mesmo assunto<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Assim, foi decidido que "...". A Lei nº 9.536, de 11-12-97, ao regular inteiramente a matéria relativa à transferência *ex officio* de servidor público civil e militar estudante e seus dependentes, tratada no parágrafo único da Lei nº 9.394, de 20-12-96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), tacitamente, a teor do § 1º (última figura), art. 2º, do

Com essa nova regulamentação não há que se cogitar de instituições particulares ou públicas, pois a transferência passou a ser independente desta condição, mas que deve ser analisada em cada caso concreto.

Com isso, podemos dizer que estão corretas as seguintes decisões que negaram, genericamente, a transferência de um curso para outro, ou entre instituições de ensino particular para público, se no novo local de trabalho existe o mesmo curso e instituição do mesmo gênero.

Assim, por exemplo, foi decidido que:

- a mudança de local de trabalho do servidor público não lhe assegura o direito de transferir do Curso de Letras para o Curso de Direito, pois "o direito de transferência concebido para proteger o servidor-estudante e seus dependentes não há de servir como meio oblíquo de ingresso na universidade pública em burla ao processo de seleção. Afronta ao princípio da igualdade de acesso ao ensino superior" (TRF 5ª Reg., 1ª T., AMS 565023/98, Rel. Juiz Castro Meira, DJ 19.3.99, p. 865).

- a mudança deve ocorrer entre universidade particular para

---

Decreto-lei nº 4.657, de 04-09-42 (Lei de Introdução ao Código Civil), revogou as disposições do art. 99, da Lei nº 8.112, de 11-12-90 (Lei do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Cíveis da União). III. Situação de fato consolidada pelo decurso do tempo. IV. Remessa improvida. (TRF 1ª Reg., 1ª T., REO 143872/96, Rel. Juiz Velasco Nascimento, DJ 4.2.99, p. 32)".

universidade particular e de universidade pública para universidade pública (TRF 5ª Reg., 1º T., AGA 513230/97, Rel. Juiz Castro Meira, DJ 14.11.97, p. 97445).

Porém, seria extremamente injusto que o aluno servidor público, transferido por interesse da Administração, não encontrasse na nova localidade oportunidade de prosseguir seus estudos, simplesmente porque não há o mesmo curso, ou não há instituição congênera. Por isso, nessas condições, a interpretação deve ser de acordo com o princípio maior da Constituição Federal, assegurando o direito à educação, o que foi reconhecido nas seguintes decisões:

- servidor removido compulsoriamente por necessidade de serviço que cursa faculdade particular, e inexistindo instituição particular de ensino na localidade para a qual o servidor for transferido, o mesmo tem direito líquido e certo de transferir-se para o estabelecimento público" (TRF 4ª Reg., 4ª T., AMS 455446/94, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, DJ 13.3.96, p. 14852).
- se na cidade em que o servidor público passou a exercer seu cargo público não existe o mesmo curso, é seu direito de ser matriculado em curso assemelhado (TRF 5ª Reg., 1ª T., AMS 552457/95, Rel. Juiz Hugo Machado, DJ 29.3.96).
- "o aluno regularmente concursado para licenciatura de curta duração, dentro do período do ciclo básico, tem direito a

matrícula em licenciatura plena, se obrigado a transferir-se de um para outro estabelecimento em razão de remoção do cônjuge". (TRF 4ª Reg., 3ª T., REO 400977/89, Rel. Juiz Volkmer de Castilho, DJ 10.7.91, p. 16102).

- servidor municipal nomeado em cargo em comissão, tem o direito de transferir-se do curso de engenharia elétrica para engenharia civil, quando inexistir na universidade do local do destino o curso anterior, sendo possível a adaptação do currículo (TRF 1ª Reg., 1ª T., AMS 107660/90, Rel. Juiz Eustáquio Nunes da Silveira, DJ 15.4.92, p. 9422).
- a transferência de um curso para outro deve observar o princípio da isonomia, sendo inválido tratamento diferenciado e sem justificativa<sup>4</sup>.

Em entendimento de alta significação social, várias decisões estabelecem como direito do estudante a mudança de curso quando, por questões de saúde, não é possível continuar a frequentar o curso anterior.

---

<sup>4</sup> Consta dessa decisão a seguinte argumentação: "Ensino superior. Transferência de curso. Ato que estabeleceu como critério para apreciação dos pedidos de transferência de curso a data de ingresso na universidade. Violação ao princípio isonômico. A vedação de transferência entre cursos da mesma área - Ciências Sociais e Direito -, por força de normas regimentais que utilizam o critério temporal para o discrimen entre os pleiteantes, viola o princípio constitucional da isonomia e o direito fundamental à educação. A interpretação das normas regimentais e estatutárias das instituições de ensino deve ser sistêmica, visando sempre, alcançar o maior número de destinatários. Apelação e remessa improvidas. (TRF 5ª Reg., 3ª T., AMS 544151/94, Rel. Juiz Rivaldo Costa, DJ 2.12.94, p. 70572).

De acordo com essas decisões, determinou-se que:

*"Mandado de segurança. Estudante matriculado em educação física. Atestado médico que alega se encontrar o cursando impossibilitado de praticar exercícios físicos. Pedido de opção para curso diferente que foi indeferido. Interpretação estreita da norma que não se compatibiliza com a sua função social. Obrigação constitucional das entidades de ensino de oferecerem condições de estudo aos nela matriculados, especialmente, quando se apresentam portadoras de qualquer deficiência física. Sentença mantida. (TRF 5ª Reg., 2ª T., REO 500029/89, Rel. Juiz José Delgado, DOE 17.4.90).*

Assim, foi determinada a transferência do estudante do curso de educação física para o curso de administração de empresas, pois tal transferência se deu dentro da mesma universidade (TRF 5ª Reg., 2ª T., REO 500835/89, DOE 28.11.89).

O deferimento da transferência de curso acarreta ao aluno o direito adquirido para a continuidade dos estudos, não podendo a instituição de ensino revogá-lo posteriormente, impedindo o direito à educação. Diante da sua importância, necessária a transcrição dessa decisão:

*"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - PEDIDO DE TRANSFERENCIA DE CURSO DEFERIDO PELA UNIVERSIDADE A PARTIR DO SEGUNDO ANO - INDEFERIMENTO POSTERIOR DE MATRICULA - CONTRATEMPO CAUSADO PELA PROPRIA INSTITUIÇÃO - SEGURANÇA CONCEDIDA. I. Se a própria instituição educacional antes deferiu pedido de transferência do estudante para curso de sua preferência, a iniciar-se porém no segundo ano, não cumpre posteriormente obstaculizar-lhe o*

*seguimento dos estudos. II. Possibilidade de matrícula do aluno no primeiro ano independentemente de vaga, não havendo motivo para impingir-lhe prejuízo diante de conduta imprópria da universidade. III. Garantia à educação reforçada pela Constituição Federal de 1988. IV. Remessa oficial desprovida, sentença confirmada. (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 3061982/94, Relª Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 25.6.95, p. 23783)".*

#### 4. Aplicação de penas disciplinares aos estudantes

Na Constituição Federal, em seu art. 5º, LV, temos que em toda a aplicação de penalidades devem ser observados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Ou seja, a entidade de ensino, como condição para legitimar a aplicação de penalidades, deve propiciar aos seus alunos a oportunidade de apresentar defesa.

No cotidiano dessas relações, muitas hipóteses foram levadas aos tribunais.

Já foi decidido que:

*"EDUCAÇÃO - ENSINO SUPERIOR - AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. I - A autonomia universitária não significa poder arbitrário, não podendo instituição particular, por mera suspeita e sem contraditório, negar a renovação de matrícula a aluno regularmente cursando a instituição. Princípio do devido processo legal substantivo. II - Remessa improvida. (TRF 2ª Reg., 1ª T., REO 240252/98, Rel. Juiz Guilherme Couto de Castro, DJ 15.4.99).*

Pelo direito à educação, o estudante tem direito a nova matrícula mesmo que anteriormente apresentasse problemas disciplinares, pois é decidido:

*"ADMINISTRATIVO - REPROVAÇÃO DE ALUNA EM ESCOLA FEDERAL AGROTÉCNICA - IMPOSSIBILIDADE DE REMATRÍCULA NO ANO SEGUINTE - PEDIDO DE INSCRIÇÃO EM PROCESSO SELETIVO POSTERIOR - POSSIBILIDADE. 1. Em que pese reprovada a aluna por insuficiente rendimento escolar e problemas disciplinares, o que embasou o desligamento da Escola Pública, tendo ela logrado aprovação em processo seletivo posterior, buscando o reingresso no curso, inviável impedir o seu acesso, considerando-se tratar-se de adolescente em franco processo de desenvolvimento psíquico. 2. Aprovação que garante o direito à matrícula e acesso às aulas. 3. Remessa oficial improvida". (TRF 4ª Reg., 4ª T., REO 429158/92, Relª Juíza Sílvia Goraieb, DJ 4.3.98, p. 557).*

Da mesma forma, é nulo o cancelamento administrativo do registro de diploma sem o devido processo legal, devendo a falsidade ou não do documento ser analisada em procedimento regular (TRF 4ª Reg., 4ª T., AC 426087/90, Relª Juíza Sílvia Goraieb, DJ 17.6.98, p. 516).

Esse entendimento também se aplica a situações semelhantes:

*"ADMINISTRATIVO - MATRÍCULA - CANCELAMENTO - Meras suspeitas de irregularidades no fornecimento de histórico escolar concedido por escola de estudo supletivo autorizada pela Secretaria da Educação não*

*tem o condão de autorizar a Universidade, sem garantia de defesa da interessada, a suspensão da continuidade dos estudos, sobretudo se já cursados dois semestres. Remessa oficial improvida. (TRF 4ª Reg., 3ª T., REO 456669/94, Rel. Juiz Volkmer de Castilho, DJ 22.11.95, p. 80959).*

## 5. Direito à matrícula

Uma das questões mais sensíveis ao direito à educação refere-se à matrícula, quando o estudante vai pleitear o seu ingresso no sistema educacional.

Em muitas situações esse direito foi obstado, sem justificativa, o que viola de forma bem flagrante o direito à educação.

Com isso, não é possível vedar-se a matrícula em dois cursos no ensino superior, dentro da mesma universidade, pois está "correta a decisão que admite a matrícula, no mesmo período, de aluno no primeiro semestre do Curso de Medicina bem como no último semestre do Curso de Educação Física, haja vista que, hierarquicamente, as leis que regem o ensino de 3º Grau são superiores à Resolução e à Portaria que as veda". (TRF 4ª Reg., 4ª T., AMS 437043/92, Rel. Juiz Edgard Lippmann, DJ 2.7.97, p. 51014).

Ademais, "fere os princípios constitucionais referentes à educação, o ato administrativo da Universidade que não permite que universitário, aprovado em concurso vestibular, freqüente, concomitantemente, dois cursos na mesma instituição de ensino". (TRF 4ª Reg., 3ª T., AG 401029532/98, Relª Juíza Luíza Dias Cassales, DJ 30.9.98, p. 487).

Toda a disciplina cursada com êxito em outra instituição de ensino autorizada, deve ser automaticamente reconhecida pela escola que recebe o aluno, com atribuição de todos os créditos, notas, conceitos e carga horária obtidos naquele (TRF 4ª Reg., 2ª T., REO 400195/89, Rel. Juiz Osvaldo Álvarez, DJ 16.10.91, p. 25588).

Esse aproveitamento das disciplinas em processo de transferência entre instituições deve ser automático, independentemente de aprovação da instituição de ensino que recebe o aluno. Na hipótese, como foi decidido,

*"Não se trata de invasão à autonomia didático-administrativa da universidade, nem de julgamento, por parte do poder judiciário, do mérito de ato administrativo emanado pela instituição, mas sim de se dar cumprimento aos preceitos constitucionais relativos à educação (art. 6º e 205 da CF/88)". (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 552868/96, Rel. Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante, DJ 29.3.96, p. 20251).*

Em suma, esse direito à matrícula, com o aproveitamento de outras disciplinas, deve ser amplo, não havendo espaço para restrições indevidas ao processo educacional. Em razão disso, já foi decidido que:

- não é exigível a conclusão do estágio profissionalizante para o efeito de matrícula em instituição de ensino superior (TRF 4ª Reg., 1ª T., REO 401815/91, Rel. Juiz Ari Pargendler, DJ 3.2.93, p. 1967); no mesmo sentido: "é descabida a exigência de estágio profissionalizante para a matrícula, pois somente exigido para o

exercício da profissão" (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 306210  
Relª Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 25.4.95, p. 23783).

- o vestibulando aprovado tem direito à matrícula prévia e definitiva (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 564815/98, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 23.4.99, p. 520).
- não é de se exigir o diploma de conclusão do 2º grau, bastando o certificado de conclusão do mesmo, pois a certidão expedida pela Secretaria Estadual de Educação é "documento hábil dotado de presunção de veracidade "juris tantum", ou seja, goza de fé pública, vale dizer, aceito como verdadeiro até que se prove o contrário". (TRF 5ª Reg., 3ª T., REO 558557/97, Rel. Juiz Geraldo Apoliano, DJ 20.11.98, p. 1043).
- se no prazo de encerramento do prazo de matrícula o aluno, aprovado no vestibular, ainda não havia recebido o certificado de conclusão do 2º grau por atraso na sua expedição, não pode sofrer prejuízos que não deu causa (TRF 1ª Reg., 1ª T., REO 118043/90, Rel. Juiz Eustáquio Nunes da silveira, DJ 1.6.92, p. 15117).
- se a Secretaria Estadual de Educação expede o certificado de conclusão do 2º grau sem autenticação, o aluno não pode ser

prejudicado por essa omissão<sup>5</sup>.

- o extravio de documentos na escola, não pode prejudicar o aluno (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 3000189/90, Relª Lúcia Figueiredo, DJ 28.6.90, p. 97).
- a apresentação de cópia do certificado de conclusão do 2º grau, sem autenticação, não pode impedir a matrícula (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 3011748/95, Relª Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 12.9.95, p. 60334).
- diploma de 2º grau concluído no exterior, sem tradução e sem registro do certificado no Conselho Estadual de Educação não pode obstar a matrícula de aluno aprovado no vestibular, pois "mostrar-se atitude absurda e até iníqua castrar o sonho de uma jovem estudante de alçar-se ao desejável mundo universitário, por meras formalidades burocráticas" (TRF 5ª Reg., 3ª T., REO 547570/94, Rel. Juiz José Maria Lucena, DJ 4.4.97, p. 20544).

---

<sup>5</sup> Esta decisão bem demonstra os entraves burocráticos que se levantam contra o direito à educação. Pela sua significação, vale a pena transcrevê-la na íntegra: "Administrativo - Ensino superior - Matrícula - Recusa - Certificado de conclusão do 2º grau - Ausência de autenticação pela Secretaria Estadual de Educação - Exigência de ordem burocrática que não pode causar prejuízo ao aluno - Leis nºs 5.692/71 e 7.044/82 - Obtenção do carimbo no curso da lide - 1. Constitui excesso do estabelecimento de ensino superior a recusa de declaração de conclusão de 2º grau apresentado atempadamente pelo aluno no dia da matrícula, ainda que sem a autenticação da Secretaria de Estadual de Educação, porquanto o art. 16, da Lei n. 5.692/71, na redação dada pela Lei n. 7.044/82, dispõe competir à escola secundária a expedição do aludido certificado, o que pressupõe deva ser fornecido ao estudante já com as formalidades burocráticas finalizadas, não sendo este responsável pelas eventuais omissões contidas no documento. 2. Remessa oficial improvida. (TRF 1ª Reg., 1ª

- é ilegal a recusa de matrícula em disciplina, no ensino superior, a aluno habilitado, sob alegação de falta de vagas (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 549715/95, Rel. Juiz Araken Mariz, DJ 1.3.96, p. 11198).
  
- não pode ser negada a matrícula, na colisão de horários, pois se não se exige frequência máxima (100%) e "inocorrendo colisão flagrante de horários a tornar inviável a conclusão exitosa de uma das duas disciplinas, vulnerado o direito da parte que, sem violentar dispositivos legais ou regimentais, postula uma oportunidade de continuar os estudos, exatamente seguindo os critérios estatuidos pela universidade" (TRF 4ª Reg., 2ª T., AMS 400192/89, Rel. Juiz Osvaldo Álvarez, DJ 10.10.90, p. 23626).
  
- a instituição do ensino superior não tem o direito de fiscalizar o ensino médio, e com isso não pode rejeitar o certificado de conclusão do 2º grau, de curso supletivo, de menor de 21 anos, autorizado pelo Conselho Estadual de Educação (TRF 5ª Reg., 1ª T., REO 5027933/93, Rel. Juiz Rivalvo Costa, DJ 24.9.93, p. 39470).

Essa decisão realmente demonstra bem o alcance do direito à educação, pois não tem qualquer sentido impedir-se o prosseguimento dos estudos àquele que cumpriu o ensino médio, mesmo através de curso supletivo,

com idade inferior àquela prevista na Lei n. 5.692/71. Se houve a conclusão do ensino médio, a possibilidade de prosseguimento dos estudos deve caracterizar-se como direito líquido e certo à educação.

Nem mesmo a irregularidade do curso de ensino médio pode prejudicar o estudante, pois como foi decidido:

*"Ensino superior. Não renovação de matrícula por suposta irregularidade na expedição de certificado de 2º grau. Omissão da Secretaria Estadual de Educação e da UFBA. I. Descabida a não renovação da matrícula de aluno que já cursou mais da metade do currículo, ao fundamento de que a escola onde concluiu o 2º grau teve suas atividades suspensas pelo Conselho Estadual de Educação, por irregularidades na expedição dos certificados. II. Caso em que houve demora da Secretaria de Estado da Educação em comunicar o fato a universidade, e desta, em adição, que não tomou quaisquer providências a respeito, ainda por mais outro longo tempo. III. Recurso a que se nega provimento. (TRF 1ª Reg., 1ª T., AMS 120504/89, Rel. Juiz Aldir Passarinho Jr., DJ 18.9.89).*

Nessa linha de raciocínio, de que as irregularidades existentes no ensino médio não podem prejudicar o aluno, pois o mesmo não tem responsabilidade pela omissão das autoridades educacionais, temos que:

- o aluno aprovado no concurso vestibular tem direito à matrícula, pois a dificuldade de obtenção do "histórico escolar", pelo fato do estabelecimento de ensino no qual concluíra o 2º grau estar sob a intervenção do Conselho Estadual de Educação, não pode lhe prejudicar, "não sendo de se lhe imputar o ônus de apresentar

documento que está em poder do Estado e que não lhe foi entregue, apesar de requerido" (TRF 2ª Reg., 2ª T., AMS 211786/89, Rel. Juiz Alberto Nogueira, DJ 1.10.91).

- aluno aprovado e classificado em vestibular e que concluiu o 2º grau antes da data da matrícula não pode ser prejudicado pela demora ou irregularidade na expedição do certificado de conclusão do 2º grau (TRF 2ª Reg., 3ª T., AMS 225899/95, Rel. Juiz Paulo Barata, DJ 25.4.96).

Se o requerimento de matrícula foi efetuado no prazo fixado, a apresentação posterior do certificado de conclusão do ensino médio por motivos alheios à vontade do estudante não é causa impeditiva à educação. Nessa acórdão ficou bem expresso que,

*"1. No caso em análise, deve-se considerar a apresentação da declaração de conclusão de curso feita pela impetrante para obtenção de reingresso em curso de nível superior, mesmo tendo a apresentação sido feita após o prazo de encerramento para tais requerimentos, pois além do pedido ter ingressado no prazo, é entendimento jurisprudencial que, dependendo da situação, o bom senso deve prevalecer sobre o regulamento. 2. Tendo provado a apelada que não apresentou o documento por motivo alheio a sua vontade e tomando por base a importância da educação preservada pela Constituição Federal, além do fato de que a impetrante, provavelmente, já encontra-se cursando o 2º semestre do curso pretendido, deve-se acompanhar a decisão "a quo", a fim de confirmar o reingresso. 3. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 556692/96, Rel. Juiz Araken Mariz, DJ 18.4.97, p. 25585).*

Se o aluno não pode efetuar a matrícula por motivo de doença temporária, que o impediu de comparecer na época própria, "há de ser assegurado ao aluno o direito de matricular-se, quando lhe permitam as condições físicas, aconselhadas por cuidados médicos" (TRF 1ª Reg., 2ª T., REO 121537/89, Juiz Souza Prudente, DJ 5.10.90, p. 23260).

Da mesma forma, deve ser considerado motivo de força maior o estado gestacional de risco, a possibilitar a efetivação da matrícula após o prazo regulamentar fixado pela instituição de ensino" (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 3088269/93, Relª Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 12.9.95, p. 60320).

Também "tem direito líquido e certo a efetivar a matrícula em instituição de ensino superior o aluno que só veio a receber a correspondência de convocação para inscrição um dia após o término do prazo, em decorrência de paralisação dos funcionários da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pois a impetrante não pode ser prejudicada em virtude de tal movimento paredista" (TRF 3ª Reg., 3ª T., REO 3053143/96, Rel. Juiz Baptista Pereira, DJ 29.1.97, p. 3430).

E, genericamente, deve ser aceita a matrícula requerida fora do prazo, se do fato não decorreu prejuízo para a instituição escolar, já que sobraram vagas (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 3034432/94, Rel. Juiz Hormar Cais, DJ 22.10.96, p. 80257).

Prosseguindo com essa interpretação jurisprudencial do direito à

matrícula, várias outras decisões efetivamente aplicaram o princípio básico e geral que estudamos estudando: o direito à educação é um direito fundamental, e por isso:

- a transferência concedida não pode ser anulada, sem observar-se o princípio do contraditório e da ampla defesa, mesmo que se trate de transferência facultativa de estabelecimento de ensino estrangeiro (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 555649/96, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 7.2.97, p. 5988).
- da mesma forma, não pode ser anulada a matrícula a "aluno portador de diploma de outro curso superior. É faculdade - e não obrigação - do estabelecimento preencher vagas com portadores de diploma de outro curso superior (Parecer 18/65 - CFE). No entanto, se a escola concordou com o preenchimento da vaga, tendo inclusive recebido a taxa de matrícula, não pode esta, após, ser indeferida" (TRF 1ª Reg., 2ª T., REO 106872/90, Rel. Juiz Hércules Guasimodo, DJ 12.11.90, p. 26808).
- não pode a instituição particular, "por mera suspeita e sem contraditório, negar a renovação de matrícula a aluno regularmente cursando a instituição", pois tal procedimento fere o princípio do devido processo legal substantivo" (TRF 2ª Reg., 1ª T., REO 240252/98, Rel. Juiz Guilherme Couto de Castro, DJ 15.4.99).

- não pode ser recusada a matrícula de alunos devidamente habilitados, sob argumento de falta de vagas nas respectivas disciplinas, uma vez que "a educação é direito constitucional a todos garantido e dever do Estado que há de ministrá-la em igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, entre outros princípios" (CF, arts. 205 e 206, I) (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 502495/90, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 22.3.91, p. 5547).

Ademais, se o aluno concluiu parte do curso de segundo grau que compreende núcleo comum e correspondente ao segundo grau, com base nele é possível o prosseguimento dos estudos sem o seu término integral, com base no seguinte julgado:

*"ENSINO SUPERIOR - MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO DE MAGISTÉRIO - DELIBERAÇÃO N. 4/90 DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO. 1 - A deliberação n. 4/90, do Conselho Estadual de Educação, fixou que a conclusão das três primeiras séries da habilitação parcial de auxiliar de atividades escolares confere ao concluinte o certificado de conclusão do ensino de segundo grau. 2 - Cabível o pedido de matrícula formulado, tendo em vista que as três primeiras séries do curso realizado pela impetrante, correspondem ao núcleo comum previsto na lei. 3 - Remessa oficial improvida". (TRF 3ª Reg., 3ª T., REO 3083864/94, Relª Juíza Marisa Santos, DJ 10.3.99, p. 534).*

Se não há prazo fixado em lei para a realização do curso de especialização, a Resolução do Conselho Federal de Educação não tem força

para impedir a liberdade de prosseguimento dos estudos. Assim, foi decidido que:

*"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - AFASTAMENTO - CRO - CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO - PROIBIÇÃO - RES 55/84 DO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO - ILEGALIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 17, LETRA C DA LEI 5540/68 - CARACTERIZAÇÃO DE EXCESSO E DESVIO DE PODER - Comprovada documentalmente pelo autores a data em que tomaram conhecimento do ato coator e tendo impetrado a segurança dentro dos 120 (cento e vinte) dias, não há falar decadência do direito. Ilegal a RES-55/84, do Conselho Federal de Educação, que prevê o prazo mínimo para registro de inscrição no curso de especialização no Conselho Regional de Odontologia. A Lei n. 5540/68, que fixa normas para organização e funcionamento do ensino superior, não prevê nenhum prazo que os graduados possam realizar cursos de pós-graduação. Ato que configura excesso e abuso de poder. Apelo e remessa oficial improvidos". (TRF 4ª Reg., 4ª T., AMS 401715/95, Rel. Juiz Dirceu de Almeida Soares, DJ 16.9.98, p. 417).*

Em uma das decisões acima foi exposto que de acordo com a situação, "o bom senso deve prevalecer sobre o regulamento", para o fim de se dar aplicabilidade ao direito à educação. Nesta última decisão, vemos que essa interpretação conforme a Constituição, captando seu sentido teleológico, corresponde ao senso de justiça e de equidade, e por isso deve ser incentivada. Assim, foi decidido que:

*"Constitucional - Direito ao ensino fundamental gratuito - Correspondente dever estatal. I - A educação constitui direito de todos e dever do Estado. O nível*

*fundamental deve ser gratuito e obrigatório. II - Candidata que, aos sete anos de idade, logrou classificar-se, com a nota 8.4, em 49º lugar para matrícula no colégio de aplicação da UFRJ, tem direito a vaga correspondente, a despeito de ter passado para o 51º lugar em virtude de revisões de provas de outros candidatos, que não se classificaram desde logo, como ela, em tal certame, dentro das cinquenta vagas oferecidas. III - Demais disso, a mesma, mercê da liminar que veio a ser chancelada pela sentença, já estuda em tal estabelecimento há quase um ano, situação de fato que não pode ser desconsiderada, mesmo porque - summa injuria. IV - Conhecimento e improvimento da apelação e da remessa oficial". (TRF 2ª Reg., 3ª T., AMS 208118/90, Rel. Juiz Arnaldo Lima, DJ 10.5.90).*

Com base nestas decisões, vemos que o direito à matrícula tem sido analisado pelos tribunais de forma a efetivar, de forma clara, o direito à educação.

## 6. Discussões sobre o curso realizado

Neste tópico faremos comentários sobre as questões pertinentes ao funcionamento regular da instituição de ensino e dos cursos por ela oferecidos.

Como se sabe, as instituições de ensino devem ser fiscalizadas pelos órgãos governamentais, segundo a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional que, em seu art. 7º, estipula que o ensino é livre à iniciativa privada, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional e do respectivo sistema de ensino, sendo que tais escolas precisam de autorização para funcionamento e se submetem a avaliação de qualidade pelo Poder Público.

Contudo, embora exista a obrigatoriedade nessa fiscalização e na apuração de irregularidades, infelizmente, em muitas oportunidades isso não ocorre, e os estudantes cumprem todas as etapas necessárias e ao final do curso pretendem a expedição do diploma, que lhe é obstado pela falta de reconhecimento do mesmo.

Em uma das significativas decisões sobre esse tema, foi definido que:

*"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - EXPEDIÇÃO DE DIPLOMAS RECUSADA - CURSO SUPERIOR NÃO AUTORIZADO PELO MEC - OMISSÃO DA UNIVERSIDADE E DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS FISCALIZADORES - BOA-FÉ DOS ESTUDANTES - SEGURANÇA CONCEDIDA. I. Compete ao Ministério da Educação, por seus órgãos de fiscalização, evitar que o ensino público ou particular seja ministrado com inobservância das formalidades próprias da espécie, em especial a própria autorização para seu funcionamento, ainda que provisoriamente, sob observação para futuro reconhecimento definitivo. II. Todavia, firmou-se na jurisprudência, e com justiça, o entendimento de que os alunos que, em absoluta boa-fé, envidam seus esforços e despendem seus recursos financeiros participando de cursos de nível superior, tidos, mais tarde, como irregulares, não podem ser penalizados pela omissão dos poderes públicos em proceder à eficaz fiscalização, evitando tais acontecimentos. III. Na hipótese em comento, os impetrantes lograram ingresso, mediante exame vestibular em curso ministrado por universidade federal. Não podem, pois, ao término do mesmo, ter recusado o pedido de expedição do diploma respectivo, quando se verifica que o descaso começou pela própria instituição de ensino, que, negligentemente, sequer requerera ao MEC autorização inicial e provisória para realizar o Curso de Psicologia, somente vindo a fazê-lo cinco meses após a sua conclusão pelos estudantes. IV. Precedentes do TRF-1ª região. V. Apelação e remessa oficial improvidas". (TRF 1ª Reg., 1ª T., AMS*

136025/94, Rel. Juiz Aldir Passarinho Jr., DJ 21.8.97, p. 65525)<sup>6</sup>.

Nessa mesma linha de raciocínio, também foi decidido que

*"As irregularidades no funcionamento do estabelecimento de ensino superior autorizado pelo Conselho Estadual de Educação, e, posteriormente, por decreto presidencial, não podem causar danos aos alunos que não lhes deram causa nem eram responsáveis pela fiscalização respectiva". (TRF 1ª Reg., 2ª T., REO 105557/89, Rel. Juiz Hermenito Dourado, DJ 18.6.90, p. 13.028).*

A não atribuição de responsabilidades ao aluno de boa fé que realiza seus esforços educacionais deve ser interpretada de forma ampla. Se a conclusão do curso ocorreu em tempo oportuno, não é possível que o aluno possa arcar com prejuízos na expedição tardia do diploma, seja para acesso a níveis posteriores de ensino, com base nessa etapa estudantil já vencida, como também não pode prejudicá-lo na realização de concurso público com base na sua atual condição educacional<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> A matéria ainda comporta algumas divergências, como se verifica nesta decisão: "Mandado de segurança. Ensino superior. Conclusão de curso superior não reconhecido pelo Conselho Federal de Educação. Diploma. I - A conclusão de curso superior ainda não reconhecido pelo Conselho Federal da Educação não enseja direito líquido e certo a obtenção de diploma, mormente se já expedido o certificado de aprovação. II - Apelação improvida". (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 502554/91, Rel. Juiz Nereu Santos, DJ 30.8.91, p. 20651).

<sup>7</sup> Assim, foi decidido que: "Administrativo - Concurso - Necessidade de prévia conclusão de curso normal - Retardamento, por culpa do Ministério da Educação - Comprovado que a impetrante concluiu o curso normal antes da realização dos exames para professor do INES, e que o diploma já estava em fase de registro no Ministério da Educação, não pode ser ela impedida de realizar as provas, por culpa do órgão. A apresentação do diploma, e registro, quando exigíveis, são requisitos para a posse no emprego e não para a inscrição no concurso". (TRF 2ª Região, 1ª T., REO 204099/91, Rel. Juiz Clélio Erthal, DJ 10.10.91).

Desse modo, foi decidido que o aluno que concluiu o curso tem direito à colação de grau, não sendo causa impeditiva o fundamento de que "a escola onde estudou o 2º grau teve suas atividades suspensas pela Secretaria Estadual de Educação, por irregularidades na expedição dos certificados", pois a "demora, pelos órgãos de fiscalização competentes, na detecção das irregularidades, permitiu a consolidação de uma situação fática que gera efeitos concretos, recomendando, o bom senso, o aproveitamento dos estudos realizados". (TRF 1ª Reg., 1ª T., REO 101493/89, Rel. Juiz Aldir Passarinho Jr., DJ 4.12.89).

Essa decisão não é isolada, e muitas outras existem neste mesmo sentido: o aluno não pode ser prejudicado pela omissão governamental na fiscalização das escolas, e as irregularidades constatadas posteriormente não podem prejudicar os estudos realizados.

Dentre essas decisões, podemos citar mais uma:

*"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - ALUNA IMPEDIDA DE COLAR GRAU - IRREGULARIDADE NO CERTIFICADO DE 2º GRAU - ESCOLA SEM AUTORIZAÇÃO DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO PARA FUNCIONAMENTO - 1. Os estabelecimentos de ensino são autorizados a funcionar por ato do Poder Público que, por intermédio dos Conselhos de Educação, exerce o poder de polícia destinado a vigilância da atividade de ensino, que afeta um grande universo de pessoas, nomeadamente adolescentes. 2. Se o Estado se omite nessa vigilância e deixa funcionar colégios irregulares, não se pode acusar validade aos estudos dos alunos, máxime como no caso da impetrante que, além de hipossuficiente e ter agido de boa fé, é, na verdade, vítima não só da inércia das autoridades de ensino como da ganância de terceiros. 3. Remessa oficial improvida". (TRF 1ª Reg., 1ª T.,*

*REO 101457/89, Rel. Juiz Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 15.3.93, p. 7888).*

Pelos mesmos motivos, a negativa de renovação de autorização para funcionamento do colégio não pode ter efeito retroativo, para atingir aqueles diplomas expedidos quando da vigência da primitiva autorização, e, então, essa revogação não pode prejudicar os alunos que se formaram na vigência dessa autorização. Como foi decidido:

*"O aluno que ingressou na universidade com a prova de conclusão do 2º grau, mediante certificado de colégio que, posteriormente, teve negada sua autorização para funcionar, não pode ter sua matrícula suspensa, por esse motivo, sob pena de violação de direito adquirido amparável pela via do mandado de segurança" (TRF 1ª Reg., 2ª T., AMS 103871/90, Rel. Juiz Hermenito Dourado, DJ 18.6.90, p. 13032).*

Finalmente, temos que os certificados de conclusão de segundo grau é válido em todo o território nacional, desde que expedido por escola autorizada a funcionar por sua Secretaria Estadual. A recusa na aceitação do certificado, por escola de outro estado, afronta o princípio federativo, agasalhado pelos arts. 23, V e 24, IX, da Constituição Federal" (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 3039851/98, Relª Juíza Marisa Santos, DJ 8.6.99, p. 481).

## 7. Horário e freqüência às aulas

A freqüência às aulas é um ponto chave no sistema educacional, e por isso o assunto já foi discutido judicialmente em vários aspectos.

Primeiro, ao exigir adaptação de horário escolar com o horário de trabalho, quando é possível de se assim proceder, conforme a seguinte decisão:

*"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - ALUNO EMPREGADO - ADAPTAÇÃO DE HORÁRIO - 1. O estabelecimento de ensino para ser fiel ao princípio do art. 205, da Constituição Federal, de que a educação é direito de todos e dever do Estado, deve aparelhar-se e tudo fazer para dar efetivo cumprimento a tal desígnio traçado pelo legislador constituinte. 2. Se a universidade funciona nos turnos matutino, vespertino e noturno e o impetrante trabalha no período da tarde, não há razões plausíveis para não se adaptar as aulas do aluno nos outros turnos. 3. Sentença confirmada. (TRF 1ª Reg., 1ª T., REO 113582/91, Rel. Juiz Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 19.4.93, p. 13381).*

Por outro lado, os servidores públicos, na forma do art. 98 da Lei n. 8.112/90, também têm direito a horário de trabalho compatível com suas atividades escolares, segundo já se decidiu:

*"FUNCIONÁRIO PÚBLICO - POLICIAL FEDERAL - HORÁRIO ESPECIAL PARA ESTUDANTE - LEI 8112/90 - ART. 98. 1. O art. 98 da Lei n. 8.112/90 é claro ao determinar que o funcionário público tem direito à horário especial se estudante, sem comprometimento de seu serviço, compensando-se o horário de acordo com a duração semanal do trabalho. Ademais, a Constituição Federal assegura a educação. 2. É, pois, direito líquido e certo do impetrante - policial federal, acadêmico de direito - a possibilidade de conciliar seu horário de estudo com o da repartição em que desempenha suas funções. 3. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF 4ª Reg., 4ª T., AMS 427597/95, Rel. Juiz José Luiz Borges Germano da Silva, DJ 24.12.96, p. 99427).*

Ao empregado menor, regido pela legislação trabalhista, também foi previsto que toda a atividade empregatícia deve respeitar o seu direito de comparecimento às aulas, conforme art. 403, parágrafo único, letra "a", da Consolidação das Leis do Trabalho.

Na apuração da frequência do aluno, com base nas aulas dadas, é de se proceder ao arredondamento do número fracionário, pois

*"Se, calculando-se a frequência mínima pelo número de aulas dadas, apura-se um número fracionário, é de se proceder ao arredondamento em favor do aluno, à míngua de norma expressa sobre o assunto e já que não existe aula fracionada, satisfazendo-se, assim, aos princípios constitucionais que norteiam a educação" (TRF 1ª Reg., 2ª T., REO 130432/94, Relª Juíza Assusete Magalhães, DJ 14.4.97, p. 23123).*

Da mesma forma, foi decidido que o aluno não pode ser prejudicado por falta de frequência, quando esta se deu por greve dos servidores, nos seguintes termos:

*"A inexistência de frequência mínima na disciplina de Educação Física (único requisito para a aprovação), decorrente da greve dos servidores públicos universitários, não deve prejudicar a colação de grau dos impetrantes, no Curso de Ciências Jurídicas e Sociais". (TRF 4ª Reg., 3ª T., REO 433945/92, Rel. Juiz Gilson Langaro Dippdata, DJ 7.7.93, p. 26921).*

O direito à educação deve ser visto de forma abrangente, e com base nessa diretriz temos o seguinte julgado:

*"1. O estágio de estudante de direito junto ao Ministério Público Estadual, embora não remunerado, é relevante para o seu aperfeiçoamento profissional e incompatível com os horários destinados à educação física. 2. Impossibilidade de exaurimento físico de estudante que pratica outra atividade profissional em jornada igual ou superior a 6 (seis) horas. 3. É ilegal a recusa de pedido de dispensa do impetrante da disciplina prática de educação física, que, ademais, tem caráter facultativo". (TRF 3ª Reg., 4ª T., REO 3087287/94, Relª Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 6.2.96, p. 5026).*

Vemos, pois, que a efetiva presença do aluno às aulas é matéria essencial, e que deve ser analisada com base em parâmetros que cumpram o desígnio teleológico do direito à educação, como se verifica das decisões citadas.

#### 8. O estudante inadimplente e suas atividades acadêmicas

A falta de pagamento das mensalidades escolares é uma questão que tem sido levada aos tribunais com frequência.

Hoje, a questão é resolvida com base na Lei n. 9.870, de 23.11.99, que aprovou medida provisória que estava sendo reeditada há vários anos. Contudo, uma semana depois, outra medida provisória alterou alguns de seus artigos, e acrescentou o § 1º do art. 6º, com renumeração dos demais (Medida Provisória n. 1.968/99).

No que interessa de mais de perto a esta consideração, temos que:

*"Art. 6º São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.*

*§ 1º. O desligamento do aluno por inadimplência somente poderá ocorrer ao final do ano letivo ou, no ensino superior, ao final do semestre letivo quando a instituição adotar o regime didático semestral." (NR)*

*§ 2º. Os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua adimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais.*

*§ 3º. São asseguradas em estabelecimentos públicos de ensino fundamental e médio as matrículas dos alunos, cujos contratos, celebrados por seus pais ou responsáveis para a prestação de serviços educacionais, tenham sido suspensos em virtude de inadimplemento, nos termos do caput deste artigo.*

*§ 4º. Na hipótese de os alunos a que se refere o § 3º, ou seus pais ou responsáveis, não terem providenciado a sua imediata matrícula em outro estabelecimento de sua livre escolha, as Secretarias de Educação estaduais e municipais deverão providenciá-la em estabelecimento de ensino da rede pública, em curso e série correspondentes aos cursados na escola de origem, de forma a garantir a continuidade de seus estudos no mesmo período letivo e a respeitar o disposto no inciso V do art. 53 do Estatuto da Criança e do Adolescente". (BRASIL, Lei n. 9.870/99).*

Pela data tão recente do novo texto legal não temos nenhuma decisão proferida com base nos seus dispositivos. Contudo, acreditamos que o enfoque a ser dado nestes aspectos não deve ser alterado daquele que os tribunais já

vinham adotando.

Se o direito à educação é um dos cânones dos direitos da personalidade, evidentemente que esse direito não pode significar que o aluno seja simplesmente excluído da escola durante o ano letivo, sendo incapaz de qualquer atitude coativa por parte da entidade escolar, como a retenção de documentos ou o impedimento do acesso às aulas. Evidentemente que o aluno em débito com a escola poderá não ser novamente admitido no ano seguinte com a recusa de novo contrato, mas a inadimplência não poderá impedir-lhe de usufruir durante o ano letivo de todas as conseqüências de seu direito de educação.

A garantia da educação, nestes casos, não gera nenhum desequilíbrio nas obrigações contratuais, pois o fornecimento da educação corresponderá, na vigência do contrato, na obrigação do pagamento, seja pela forma espontânea ou através de cobrança judicial.

Além do acesso às aulas, uma das questões mais importantes refere-se a impossibilidade do aluno obter o seu diploma, pela inadimplência.

Essa possibilidade pela instituição de ensino da não expedição do diploma em virtude de débito do aluno vem sendo claramente rejeitada pela jurisprudência, e entre tantas decisões relevantes, temos a seguinte:

*"Administrativo. Matéria preliminar. Decadência. Negativa de entrega de diploma após a devida conclusão do curso, ao fundamento de falta de pagamento das mensalidades. Direito à educação garantido pela Constituição*

*Federal. Sendo o mandado de segurança preventivo, renova-se a coação, e se não exaurido o prazo, não há que se falar em decadência. Matéria preliminar rejeitada. Mensalidades pagas em juízo, discutidas em ação de consignação em pagamento processada perante a Justiça Estadual, em fase de julgamento em instância superior. Havendo ainda litígio quanto aos valores a serem pagos, não se justifica a retenção do diploma devido ao aluno regularmente aprovado, seja por não existir dispositivo legal que autorize a tanto, seja pela garantia do princípio do direito à educação insculpido na Constituição Federal. Apelação e remessa oficial desprovida. Sentença confirmada". (TRF 3ª Reg., 4ª T., AMS 3034419/94, Relª Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 4.2.97, p. 4466).*

Podemos afirmar que a retenção de documentos do estudante inadimplente caracteriza exercício irregular de um direito, o que é vedado pelo art. 160, I, do Código Civil, que o conceitua como ato ilícito. O débito deve ser cobrado pelas vias judiciais, como vem esclarecido pela seguinte decisão:

*"Direito administrativo - Estabelecimento de ensino - Liberação de diploma - Incabível o condicionamento da entrega do diploma ao pagamento de mensalidades atrasadas. Os eventuais débitos oriundos do inadimplemento de mensalidades devem ser cobrados por via judicial própria, preservando-se o direito à educação. Improvimento à remessa oficial, para confirmar a r. sentença a quo". (TRF 2ª Reg., 2ª T., REO 217323/97, Rel. Juiz Paulo Espirito Santo, DJ 22.1.98).*

O mesmo vem sendo decidido quando o aluno optou pelo crédito educativo, quando reiteradamente foi decidido que:

- o atraso no pagamento das mensalidades não pode ter como consequência o indeferimento da matrícula (TRF 3ª Reg., 4ª T.,

REO 3059588/95, Rel<sup>a</sup> Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 16.6.98, p. 344).

- a inadimplência não pode impedir a colação de grau, pois "a educação é garantia elevada à proteção constitucional e sobrepõe-se a inadimplência" (TRF 3<sup>a</sup> Reg., 4<sup>a</sup> T., REO 3039008/95, Rel<sup>a</sup> Juíza Lúcia Figueiredo, DJ 6.2.96, p. 5044).

- é ilegal a negação de matrícula ao aluno beneficiário, sob alegação de inadimplemento da obrigação financeira pela Caixa Econômica Federal, pois "As instituições de ensino superior exercem atividade delegada do poder público, devendo cumprir a sua função social, sem feições de cunho próprio da atividade econômica privada" (TRF 1<sup>a</sup> Reg., 3<sup>a</sup> T., AMS 118476/93, Rel. Juiz Vicente Leal, DJ 22.9.94, p. 53013).

De regra geral, a idéia básica em todas essas decisões é a seguinte:

*"O ensino não pode ser e não deve ser um mero negócio, não se pode eliminar a capacidade intelectual e negar-se ensino àquele que o busca na universidade, sob pena de eliminarem-se os futuros valores da sociedade, e amesquinhando-se cada aluno, negando-se-lhe a oportunidade do aprendizado, se elimina no nascedouro o devedor, o contribuinte e o cidadão. (TRF 2<sup>a</sup> Reg., 1<sup>a</sup> T., AMS 207314/95, Rel<sup>a</sup> Juíza Julieta Lunz, DJ 23.2.96, p. 8881).*

Juntamente com a possibilidade de acesso ao ensino, o fornecimento de documentação comprobatória da escolaridade é direito inerente à educação,

sendo direito indisponível, como ressaltou a seguinte decisão:

*"Mandado de segurança - Estabelecimento de ensino - Recusa no fornecimento do histórico escolar de aluno - Interesse individual indisponível. Legitimidade para a impetração do Ministério Público. Arts. 127 e 227 da CF, 53, caput, e 201, IX, da Lei n. 8.069, de 13/07/1990. Está o Ministério Público legitimado a impetrar mandado de segurança sempre que periclitarem os direitos indisponíveis de menores, entre os quais se inclui o direito à educação, indispensável ao pleno desenvolvimento da criança e do adolescente. Recurso especial conhecido e provido". (STJ, 4ª T., RESP 51408/94, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 18.11.96, p. 44.898).*

Se a educação é direito de todos, como também é o acesso à cultura, podemos afirmar que a proibição da frequência às aulas, a negativa de concessão de diploma ou a colação de grau, pela inadimplência do estudante, violam os arts. 205 e 206 da Constituição Federal, que asseguram o direito à educação e a igualdade para o acesso e permanência na escola.

## 9. O currículo

Os aspectos que dizem respeito ao currículo referem-se principalmente ao direito adquirido do aluno de obter acesso ao estudo na forma do que foi previsto por ocasião de sua admissão ao curso escolhido.

Reconhecendo o direito adquirido na mudança do currículo, a seguinte decisão concluiu que:

*"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA*

CONTRA PRÓ-REITOR ACADÊMICO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PETRÓPOLIS. - Pretensão de que sejam aceitas matrículas conforme currículo do ano letivo de 1987. Alegação de que as duas disciplinas em questão "prática de ensino em letras VI (literatura)" e "prática de ensino em letras X (literatura)" segundo comunicação da universidade feita no segundo semestre de 1986, não mais seriam administradas por medida de economia salvo se houvesse um mínimo de 15 alunos interessados. A supressão de tais disciplinas atingiria o direito dos impetrantes em se licenciar em "português-literatura" e não, em "português-inglês" como pretende a autoridade universitária. O currículo universitário divide-se em disciplinas obrigatórias e eletivas e as disciplinas, objeto do presente mandado de segurança, são eletivas no curso para qual optaram os impetrantes, mas são obrigatórias para outro curso na mesma universidade. Segundo a Lei 5540 de 28.1.68, relativa a organização e funcionamento do ensino superior, os cursos serão ministrados de acordo com os planos traçados e aprovados pela própria universidade na forma de seus estatutos e regimentos internos devidamente aprovados pelo Conselho Federal de Educação. O manual do aluno recebido pelos impetrantes sintetiza as disposições estatutárias e regimentais da universidade. Quando se matriculam, inicialmente, receberam o currículo, onde estavam as disciplinas questionadas que sempre foram ministradas aos alunos que fizessem opção por tais matérias até o ano letivo de 1986, não podendo a universidade suprimi-las do currículo a ser cumprido pelos impetrantes. Sentença de 1ª instância considera falha da universidade, caracterizando abuso de poder e ilegalidade quando suprime matérias sem oferecer outras alternativas, evidenciando possível prejuízo a ser evitado por mandado de segurança. Negado provimento a remessa oficial, por maioria". (TRF 2ª Reg., 3ª T., REO 211145/89, Rel. Juiz Celso Passos, DJ 9.4.92).

Outra decisão considerou que não há direito adquirido na observância de certo currículo, mas "a alteração não pode impor a situação

anômala de cursar uma disciplina em cada semestre, quando em um poderia concluir as três, para obter a graduação" (TRF 5ª Reg., 3ª T., REO 547567/94, Rel. Juiz Lázaro Guimarães, DJ 12.5.95, p. 28600).

Ademais, os "alunos regularmente matriculados em disciplina integrante do currículo têm direito subjetivo a cursá-la, sendo ônus da Universidade encontrar solução para eventual falta de professor" (TRF 4ª Reg., AMS 463518/96, Rel. Juiz Edgard Antônio Lippmann Júnior, DJ 3.9.97, p. 70715).

E, ainda, foi decidido que a "Alteração curricular procedida a destempo pela universidade não pode prejudicar o direito de alunos formandos de colarem grau na época prevista pelo currículo de ingresso". (TRF 4ª Reg., 1ª T., AMS 407780/89, Rel. Juiz Paim Falcão, DJ 19.2.92, p. 3141).

#### 10. O princípio da isonomia

O tratamento igualitário, ou isonômico, é exigência de princípio inserido na Constituição Federal, no seu art. 5º, caput, que é complementado no art. 206, I, da mesma Constituição, quando se garante igualdade de condições para o acesso e a permanência nas escolas.

Com essa diretriz não se está mencionando simples igualdade formal, perante a lei, mas uma igualdade material, mais profunda e completa, que, nas palavras de Renata Rocha Guerra, significa que:

*"trata-se de garantir a concessão de iguais*

*oportunidades diante de um bem da vida, um bem cultural que, na ótica do constituinte é vital para o ser humano, não sendo justo que alguns possam dele usufruir e outros não, por falta de oportunidades" (GUERRA, 1997:132).*

Com a igualdade material supera-se a simples igualdade perante a lei, pois a igualdade material é endereçada ao legislador, mas que vincula também o intérprete e o aplicador da lei, no sentido de que ele, o legislador, deve adotar posição frente às desigualdades, e, em vista delas, estabelecer compensações jurídicas para certos grupos determinados em certas situações, visando a equiparação de situações ou grupos que estejam numa posição de inferioridade (GUERRA, 1997:131).

Nesse sentido é que se deve interpretar o conteúdo da igualdade prevista no texto constitucional, não somente quando estabelece a igualdade formal perante a lei (art. 5º), mas quando prevê igualdade material no acesso e permanência na escola (art. 206, I).

A jurisprudência tem dado atendimento a esses princípios constitucionais, quando foi decidido que:

*"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - PEDIDO DE DILATAÇÃO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DE CURSO - DIVERSIDADE DE TRATAMENTO - SITUAÇÕES JURÍDICAS IDÊNTICAS - LIMINAR DEFERIDA - DECURSO DO TEMPO - FATO CONSUMADO. 1. Se o Conselho Federal de Educação transferiu às Instituições Federais de Ensino a possibilidade de deferirem ou não tais dilatações, devem ser aplicados de forma genérica e impessoal os critérios de decisão, e não tratar as situações com critérios diversos. 2. Admitindo os pareceres exarados no âmbito de recurso*

*administrativo tratamento desigual entre postulantes em tais condições, a decisão do Conselho Universitário que indeferiu o pedido, ao fundamento de que a discriminação não trouxe prejuízo, tendo apenas beneficiado indevidamente outros alunos, sem sombra de dúvidas, não apresenta força bastante para que, em pleno Estado Democrático de Direito, seja sacrificado o princípio da isonomia legal. 3. Fato consumado que se caracteriza, pela concessão da liminar em 1992 e a conclusão do curso antes da sentença denegatória da segurança (1995), a exigir seja reformada a sentença, a bem de assegurar a estabilidade das relações jurídicas constituídas por força de decisão judicial, ainda que provisoriamente, respeitando os direitos subjetivos formados sob a sua proteção. 4. Apelação provida". (IRI 4ª Reg., 4ª T., AMS 404551/96, Rel. Juíza Silvia Goraieb, DJ 12.11.97, p. 96394).*

Com isso, veda-se todas as discriminações no âmbito escolar, e as diferenças de tratamento em situações idênticas não são válidas.

Não é possível, desse modo, diferenciar-se a conclusão de curso supletivo da escolarização regular. Com isso, decidiu-se que:

*"1. O fato do exercício da profissão de técnico em segurança do trabalho depender de registro no Ministério do Trabalho, nos termos do artigo 7º do Decreto 92.530/86, não autoriza a Delegacia Regional do Trabalho a desconsiderar o disposto no art. 24 da Lei n. 5.692/71, no sentido de conferir ao curso supletivo a mesma finalidade prevista pela escolarização regular, vez que o primeiro visa justamente suprir, para os adolescentes e adultos, a formação educacional e profissional que não a tenham seguido e concluído na idade própria. 2. Havendo a apelada concluído, pois, curso de técnico em segurança do trabalho em curso supletivo, devidamente previsto pelo Conselho de Educação, não se justifica uma interpretação restritiva ao art. 2º da Lei 7.410/85, no sentido de discriminar aqueles que concluíram tal curso em ensino regular daqueles que o concluíram por curso*

*supletivo, vez que tal interpretação fere ao princípio constitucional da isonomia, posto que a discriminação ventilada não é justificável nos termos da lei". (TRF 5ª Reg., 2ª T., AC 5110461/97, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 30.5.97, p. 39094).*

E, nesse sentido da efetiva igualdade material, os tribunais têm rejeitado o tratamento diferenciado muitas vezes adotado pelas instituições de ensino. Numa dessas decisões, foi estabelecido que:

*"Tendo o Colégio de Aplicação de Pernambuco estabelecido norma interna que prevê tratamento diferenciado a aluno, de modo a negar direito à matrícula por ter ultrapassado idade limite, não prevendo outra hipótese que não seja a impossibilidade de continuar a estudar na instituição, fere a dispositivo constitucional constante no inciso IV, art. 3º e arts. 206 e 227, não apenas no que se refere ao aspecto discriminatório, mas também por não garantir uma das funções primordiais do Estado, vale dizer, o direito à educação a crianças e adolescentes". (TRF 5ª Reg., 2ª T., AMS 550538/95, Rel. Juiz Petrucio Ferreira, DJ 31.5.96, p. 36983).*

Com a citação de várias decisões, esperamos ter tornado claro o conceito de educação que os tribunais vêm adotando, e esse conceito é em sentido bem abrangente, interpretando-se os diversos aspectos legais no sentido de, eficazmente, assegurar a todos o direito à educação, como pleno desenvolvimento da pessoa.

## CONCLUSÃO

A educação escolar é complexa, não há dúvida. Por isso, nunca serão desperdiçados os esforços para melhor compreendê-la. A compreensão da educação escolar deve ser feita com base em todas as ciências para que, em conjunto com os conhecimentos de todas elas, possamos chegar bem perto do que a educação é ou precisa ser.

Neste estudo procuramos analisar a educação escolar sob o prisma da relação ensino-aprendizagem enquanto relação humana e, por isso, relação jurídica, da qual correspondem direitos e deveres a todos os seus participantes. Existem imensas dificuldades na análise jurídica dessa relação ensino-aprendizagem, pois somente agora começam os primeiros passos de um novo ramo jurídico, que é o direito educacional, e percebe-se claramente a falta de uma sistematização maior dessa disciplina.

Tínhamos pleno conhecimento das dificuldades que envolvem este estudo, principalmente pela falta de uma bibliografia compatível com a importância dessa relação jurídica. Por isso, como ressaltamos na introdução deste trabalho, a nossa pretensão era colaborar com o desenvolvimento do direito educacional.

Nossa colaboração tem como pressuposto a busca do conceito jurídico de educação escolar, sua natureza jurídica e suas características básicas, relacionadas com a aplicabilidade de suas normas pelos tribunais.

Para tanto, pareceu-nos indispensável estabelecer relação entre a teoria tridimensional do direito e a análise dos temas constantes do nosso objetivo, pois os valores, fatos e normas são um todo harmônico, que se interagem reciprocamente para o fim de constituir o direito.

Consideramos importante a constatação de que houve um desenvolvimento conjunto do conceito de educação para os educadores e a construção da teoria dos direitos da personalidade para os juristas, pois embora partindo de contextos específicos, convergiram para um ponto comum, numa definição de educação ampla e válida para ambas as ciências. Afinal, a relação ensino-aprendizagem é única, e a sua apreciação pelo âmbito educacional ou pelo âmbito jurídico não pode ter como conseqüência uma dicotomia insuperável. Esses aspectos são necessariamente partes de uma realidade inseparável e única.

A conceituação da educação unicamente para o adestramento físico do homem, em seu sentido militar, como aquela da Idade Média, também correspondeu a formas desumanas de aplicação do direito, que infringia julgamentos absurdos pelos critérios atuais, muitas vezes à base de tortura.

O desenvolvimento do ser humano, com seus novos conhecimentos, nova realidade, novos fatos e nova concepção do mundo, pouco a pouco, despertaram uma nova consciência, que eclodiu na época das grandes declarações de direitos, que teve seu ápice em nossos dias com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, pelas Nações Unidas.

Quando refletimos sobre as palavras de Michel Lobrot sobre a escola, sobre seus caminhos e descaminhos, não podemos deixar de compartilhar com as idéias de Paulo Freire, por exemplo, que traduz uma idéia de educação bem adequada e harmônica com o seu conceito jurídico, de educação como direito social, através do qual a pessoa tem o direito inato de compartilhar com os seus semelhantes todas as conquistas humanas, comungando da mesma cultura e, por essa razão, a educação assim considerada não pode levar à exclusão social.

Uma educação nesse sentido aproxima educadores e juristas, pois traduz uma educação integral, problematizadora, que leva o ser humano a exercer seus direitos civis, sociais e políticos, através de uma participação ativa e efetiva nos grandes temas da contemporaneidade humana.

A educação que queremos, e que precisamos, deve basear-se no artigo 205 da Constituição Federal, que declara de forma expressa que a educação, além de ser direito de todos, deve possibilitar o pleno desenvolvimento da pessoa, capacitando-a para o exercício consciente da cidadania.

Ora, essa conceituação jurídica da educação apresenta, necessariamente, um condicionante para os educadores, que não podem mais enxergá-la sob uma visão estreita, de simples adestramento ou preparação para o mundo do trabalho.

E a educação assim conceituada influenciará decisivamente, inclusive, nos métodos pedagógicos, pois não é mais possível que se adote,

por exemplo, a memorização com critério básico de ensino, o que infelizmente ainda se verifica em alguns lugares, inclusive no ensino superior, o que significa uma desconsideração de toda a evolução da sociedade. Hoje, felizmente, temos muitos livros, e o papel é barato, para ficarmos com hábitos medievais da simples recitação. Agora, a educação deve propiciar a operacionalização do conhecimento, devendo ser reflexiva e crítica pois deve formar cidadãos. A escola, neste contexto, deve transformar o mundo, para torná-lo mais humano.

Sob o prisma restritivo, de simples aquisição de informações, a educação não representa um direito da personalidade, insito ao ser humano, e por isso indispensável.

Uma educação como esta, que surge claramente de sua conceituação como direito social, está longe do brasileiro, que ainda não foi atingido por ela, pois na sua realidade os níveis de escolarização são muito baixos.

A educação deve ser vista de modo integral, pois é um direito da personalidade humana, que tem início com o nascimento com vida, e deve acompanhar toda a existência humana. A educação pré-escolar e continuada deve ser expandida e incentivada.

Como é um direito natural, próprio do ser humano, a sua implementação não fica na dependência de sua concessão através de normas estatais, ou de qualquer outra categoria, como os regimentos ou resoluções das entidades escolares, como dádivas, devendo a educação afirmar-se como

direito oponível contra todos, principalmente contra o Estado que deve propiciá-la através de serviços públicos compatíveis com os seus desígnios.

Por essa característica, a educação se caracteriza como direito social, exatamente por essa capacidade de exigir-se a sua implementação pelo Estado. Além de direito absoluto (e oponível aos particulares e ao Estado), a educação também tem como características a irrenunciabilidade, e por isso não é transacionável, perdurando por toda a vida da pessoa.

O direito à educação, como direito social, adquire dimensão muito maior, e é nesse sentido que as decisões dos tribunais estão interpretando-o, transformando as normas constitucionais em um caminho bem nítido a seguir, como parâmetros para a análise de todos os conflitos.

Os tribunais têm efetivado a educação com toda sua força, criando mecanismos concretos no dia a dia das relações ensino-aprendizagem, que procuram de todas as formas o seu aproveitamento pelos alunos e estudantes, desamarrando tanto os entraves burocráticos como uma interpretação estreita e isolada das normas legais.

Vários exemplos dessa interpretação burocrática e restrita da legislação foi levada aos tribunais, que souberam construir no pragmatismo das situações isoladas uma doutrina consistente e ampla, com base na interpretação teleológica do texto constitucional, constante do art. 205 da Constituição Federal.

Quando se levantam barreiras à educação, no seu sentido de direito da personalidade, os tribunais dizem que, dependendo da situação, o bom senso deve imperar sobre os regulamentos. É o direito natural à educação com força superior às normas escritas.

O que se percebe é que os tribunais conseguiram estabelecer um conceito bem claro para a educação que, partindo do art. 205 da Constituição Federal, deve representar um direito de todos e um dever do Estado e, por isso, não pode ficar dependendo de leis ordinárias. Deve sempre que possível ser adotada a decisão que realize o mandamento constitucional.

Neste sentido, reitere-se, temos as decisões que interpretaram de forma ampla o direito à transferência de alunos que exerçam cargo público. A transferência, nesses casos, é interpretada com largueza, e se de alguma forma não é possível a continuação dos estudos, a transferência do local de trabalho deve ser suspensa.

Temos o direito à matrícula, mesmo fora do prazo, ou a mudança de curso, por problemas físicos, entre outros tantos exemplos. Tudo em nome da educação. Mas não qualquer educação, mas uma educação que representa o fundamento da vida de todos os alunos. Pudera, se o bem maior de todos é à vida, ela deve ser com qualidade. E essa qualidade depende fundamentalmente da educação, que nos humaniza, e nos indica um caminho de compreensão e de paz.

Ou ainda, se na cidade em que o servidor passou a exercer seu cargo público não existe o mesmo curso, é seu direito de ser matriculado em curso semelhante.

Com isso, verificamos que a definição da educação como direito social, decorrente dos direitos da personalidade, é um forte aliado à obtenção plena da educação, como um direito de todos, e um dever do Estado e da família, e que esperamos, um dia, possa ser vivenciada por todos os brasileiros, para que todos tenham maior consciência de si mesmos, de sua gente e de seu país.

Com isso estaremos diante do exercício consciente da cidadania, através dos direitos de participação, direitos de auto-determinação e direitos a prestações que favoreçam a igualdade substancial entre todos os seres humanos.

## BIBLIOGRAFIA

- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Abril Cultural, 1973.
- BASTOS, Celso Ribeiro, et alii. *Comentários à Constituição do Brasil*. vol. II, São Paulo: Saraiva, 1989.
- \_\_\_\_\_. *Curso de Direito Constitucional*. 20ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999.
- BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral do constitucionalismo. Separata da *Revista de Informação Legislativa*, ano 23, n. 91, jul/set, Brasília: Senado Federal, 1986.
- BÍBLIA DE JERUSALÉM. São Paulo: Edições Paulinas, 1993.
- BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.
- BOAVENTURA, Edivaldo M. Um ensaio de sistematização do direito educacional. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília. Senado Federal, Ano 33, n. 131, jul./set., 1996.
- \_\_\_\_\_. *A educação brasileira e o direito*. Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1997.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.
- BRASIL. *Código Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 1998.
- BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988*. Texto disponível no seguinte endereço da Internet: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituicao.htm>, em janeiro de 2000.
- BRASIL. Lei n. 1.553/51. In: *Código de Processo Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.
- BRASIL. Lei n. 9.870/99. Texto disponível na internet no endereço: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L9870.htm>, em janeiro de 2000.
- BRASIL, MEC – Ministério da Educação e Cultura. *LDB – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional*. Lei n. 9394/96. Texto disponível no seguinte endereço da Internet: <http://prolei.cibec.inep.gov.br/>, em janeiro de 2000.
- BRASIL. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo. Apelação n. 769.217-3. Relator Juiz Antonio de Godoy. *Revista dos*

- Tribunais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, vol. 755, pp. 292-293, setembro de 1998.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgados obtidos no seguinte endereço da internet: <http://www.stf.gov.br>, em dezembro de 1999.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Julgados obtidos no seguinte endereço da internet: [http://www.cjf.gov.br/sd4cgi/om\\_isapi.dll?clientID=721&infobase=Juris&softpage=Browse\\_Frame\\_Pg](http://www.cjf.gov.br/sd4cgi/om_isapi.dll?clientID=721&infobase=Juris&softpage=Browse_Frame_Pg), em dezembro de 1998.
- BRASIL. Tribunais Regionais Federais. Julgados obtidos no seguinte endereço da internet: [http://www.cjf.gov.br/sd4cgi/om\\_isapi.dll?clientID=721&infobase=Juris&softpage=Browse\\_Frame\\_Pg](http://www.cjf.gov.br/sd4cgi/om_isapi.dll?clientID=721&infobase=Juris&softpage=Browse_Frame_Pg)
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. Reexame necessário n. 38904-4. Relator Desembargador Altair Patitucci. *Revista dos Tribunais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, vol. 749, p. 388, março de 1998.
- BRASIL. Tribunal de Justiça de Roraima. Apreciação em duplo grau de jurisdição n. 97.001294-2. Relator Desembargador Renato Minessi. *Revista dos Tribunais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, vol. 752, p. 347, junho de 1998.
- BURNS, Edward McNall. *História da Civilização Ocidental*, vol. I, 31ª ed., Rio de Janeiro: Globo, 1989.
- CALDAS, Pedro Frederico. *Vida privada, liberdade de imprensa e dano moral*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- CARNEIRO, David. *História esquemática da Educação e das Universidades no mundo. Surto da Primeira Universidade do Brasil*. Curitiba: Editora da Universidade Federal do Paraná, 1984.
- CAMPANHOLE, Adriano, et alii. *Todas as Constituições do Brasil*. São Paulo: Atlas, 1971.
- CORRÊA, Darcísio. *A construção da cidadania – Reflexões Histórico-Políticas*. Ijuí: Editora Unijuí, 1999.
- COUTINHO, Luciano. A terceira revolução industrial e tecnológica: as grandes tendências de mudança. Campinas. *Revista Economia e Sociedade*, n. 1, agosto, 1992.
- DEMO, Pedro. *Cidadania tutelada e cidadania assistida*. São Paulo: Autores Associados, 1995.
- \_\_\_\_\_. *Participação é conquista*. São Paulo: Autores Associados, 1988.

- DUCAMP, Jean-Louis. *Os Direitos do Homem Contados às Crianças*. Lisboa, Portugal: Editora Terramar, 1997.
- EBY, Frederick. *História da Educação Moderna*. Porto Alegre: Globo, 1972.
- FÁVERO, Osmar, *et alii*. Políticas Educacionais no Brasil: desafios e propostas. São Paulo, *Cadernos de Pesquisa*, n. 83, nov., 1992.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 17ª ed., São Paulo: Saraiva, 1989.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. *Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.
- FERREIRA, Nilda Teves. *Cidadania – Uma questão para a educação*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.
- FORQUIN, Jean-Claude. *Escola e cultura: as bases epistemológicas do conhecimento escolar*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1993.
- FRANÇA, Rubens Limongi. Direitos Privados da Personalidade. In. *Revista dos Tribunais*, n. 370, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1966.
- FREIRE, Paulo. *Pedagogia do Oprimido*. 9ª ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1981.
- GADOTTI, Moacir. *História das Idéias Pedagógicas*. 4ª ed., São Paulo: Ática, 1996.
- \_\_\_\_\_. *Pensamento Pedagógico Brasileiro*. 6ª ed., São Paulo: Ática, 1995.
- GHIRALDELLI (Jr.) Paulo. *História da Educação*. 2ª ed. São Paulo: Cortez, 1994.
- GILES, Thomas Ransom. *História da Educação*. São Paulo. Editora Pedagógica e Universitária Ltda, 1987.
- GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1979.
- GUERRA, Renata Rocha. O princípio constitucional que garante a igualdade de condições para o acesso e a permanência na escola. *Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*. Uberlândia, volume 26, número 1/1, julho, 1997.
- GUIMARÃES DE CASTRO, Maria Helena. (Org.). *Situação da Educação Básica no Brasil*. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais, Brasília, 1999.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução ao Estudo do Direito*. 23ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998.

- IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio*. Disponível no seguinte endereço da internet: [http://www.ibge.gov.br/estatistica/populacao/condicaodevida/indicadores\\_minimos/default.shtm](http://www.ibge.gov.br/estatistica/populacao/condicaodevida/indicadores_minimos/default.shtm), em janeiro de 2000.
- LEVENHAGEM, Antônio José de Souza. *Código Civil - Comentários Didáticos (Parte Geral)*. 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1995.
- LIMA, Lauro de Oliveira. *Para que servem as escolas?* Petrópolis: Vozes, 1996.
- LOBROT, Michel. *Para que serve a escola?* Lisboa, Portugal: Editora Terramar, 1995.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. *Fundamentos do Direito Privado*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1998.
- MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Direitos Humanos: evolução histórica. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. Belo Horizonte, n. 74/75, jan./jul., 1992.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança*. 13ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989.
- MELLO, Guiomar Namó de Mello. *O ensino médio em números: para que servem as estatísticas educacionais?* In: *Situação da Educação Básica no Brasil*, INEP, 1999.
- MIRANDA, Darcy Arruda. *Anotações ao Código Civil Brasileiro*. vol. I, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995.
- MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967, com a emenda n. 1 de 1969*. Vol. VI, Rio de Janeiro: Forense, 1987.
- \_\_\_\_\_. *Tratado de Direito Privado*. vol. VII, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1956.
- MONROE, Paul. *História da Educação*. 10ª ed., São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1972.
- MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 24ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- MORAES, Maria Cândida. *O paradigma educacional emergente*. São Paulo: Papyrus, 1997.
- MOTTA, Elias de Oliveira. *Direito Educacional e Educação no século XXI*. Brasília: UNESCO, 1997.

- NÓBREGA, J. Flóscolo da. *Introdução ao Direito*. 5ª ed., Rio de Janeiro: Editora Konfino, 1975.
- PASSOS, J.J. Calmon de. Cidadania tutelada. *Revista de Processo*. São Paulo, Ano 18, n. 72, p. 124-143, out./dez., 1996.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. vol. I, 18ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- PIAGET, Jean. *Para onde vai a educação?*, 10ª ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1988.
- PONCE, Aníbal. *Educação e luta de classes*. 15ª ed., São Paulo: Cortez, 1996.
- REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 13ª ed., São Paulo: Saraiva, 1990.
- \_\_\_\_\_. *Horizontes do Direito e da História*. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000.
- RIGOLIN, Ivan Barbosa. *Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Civis*. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1994.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*, vol. I, Parte Geral, 28ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998.
- SALERNO, Marcelo Urbano. *Derecho Civil Profundizado*. Buenos Aires, Argentina: Editora Ciudad Argentina, 1998.
- SANTOS, Moacyr Amaral. *Prova Judiciária no Cível e Comercial*. vol. I, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 1983.
- SEVERINO, Antônio Joaquim. *Filosofia da Educação*. São Paulo: Editora FTD, 1994.
- SILVA, Itamar, *et alii*. Neoliberalismo, cidadania e qualidade da educação. *Revista de Educação AEC*, n. 100, 1996.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 5ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.
- SOUZA, Paulo Nathanael Pereira. *Educação na Constituição e outros estudos*. São Paulo: Pioneira, 1986.
- SÜSSEKIND, Arnaldo, *et alii*. *Instituições de Direito do Trabalho*. 11ª ed., São Paulo: Editora LTr, 1991.
- SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1993.
- TADEU DA SILVA, Tomaz. *Os novos mapas culturais e o lugar do currículo numa paisagem pós-moderna*. In: *Territórios Contestados*, Petrópolis: Vozes, 1995.