

## EFICÁCIA E EFETIVIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO DE 1988<sup>1/2</sup>

EFFICIENCY AND EFFECTIVENESS OF THE RIGHT TO EDUCATION AS FUNDAMENTAL SOCIAL  
RIGHTS IN THE LIGHT OF THE CONSTITUTION OF 1988

Marcela Catini de Lima<sup>3</sup>

*Sumário:* Introdução. 1 Direitos Fundamentais e Constituição. 2. Direitos Fundamentais Sociais na Constituição de 1988. 2.1. O Direito à Educação Enquanto Direito Fundamental Social. 3. Aplicabilidade e Eficácia dos Direitos Fundamentais e o Direito à Educação. 3.1. O Direito à Educação na Constituição de 1988 e sua Eficácia e Efetividade Enquanto Direito Fundamental Social. Considerações Finais. Referências Bibliográficas.

### RESUMO

O presente estudo propõe uma análise à cerca da eficácia e efetividade do direito à educação enquanto direito fundamental social à luz da Constituição de 1988, demonstrando sua relevância e pertinência em matéria constitucional, tendo em vista que tal direito configura-se ao mesmo tempo como base para participação na vida social e fundamento para a aquisição da cidadania, contribuindo de forma determinante para legitimação do Estado de Direito democraticamente constituído.

### PALAVRAS-CHAVE

Eficácia. Efetividade. Direito à educação.

### ABSTRACT

This study proposes an analysis about the efficiency and effectiveness of the right to education as a fundamental social right in the light of the Constitution of 1988, demonstrating its relevance and appropriateness in constitutional matter, considering

<sup>1</sup> Artigo recebido em: 24/04/2010; Aceito para a publicação em: 16/05/2010.

<sup>2</sup> O presente trabalho foi extraído da dissertação apresentada a título de conclusão da especialização em Direito Constitucional orientado pelo Professor Doutor Marcos Augusto Maliska.

<sup>3</sup> Pós-graduada em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional. E-mail: marcelacatini@hotmail.com; <http://lattes.cnpq.br/3043127973482674>. Rua Sérgio Navarro, 42; Fazendinha - CEP 81320-160; Curitiba - PR

that this right is configured at the same time as the basis for participation in social life and foundation for the acquisition of citizenship, contributing decisively to legitimize the rule of law democratically constituted.

### KEYWORDS

Effectiveness. Effectiveness. Right to education.

### INTRODUÇÃO

Através deste estudo dirigido à apreciação do direito à educação enquanto direito fundamental social, pretende-se demonstrar de que forma o reconhecimento de sua aplicabilidade e eficácia, extraídos do texto constitucional vigente, podem confirmar-se em prestações positivas por parte do Estado e dos poderes constituídos, como meio de garantir a sua efetividade.

Para tanto, inicialmente foi proposta uma análise à cerca dos direitos fundamentais e de sua disposição na Constituição enquanto norma suprema do ordenamento jurídico, ressaltando a importância de seu reconhecimento por meio da mesma, conferindo legitimidade à ordem constitucional, e ao Estado de Direito.

Posteriormente busca-se identificar como a Constituição de 1988 passa a acolher os direitos fundamentais sociais, bem como, o direito à educação compreendido enquanto tal, demonstrando de que forma a sua não observância, contribui para a afirmação das denominadas “crise constitucional” e “crise de estatalidade”, evidenciando o papel do Estado diante deste quadro.

Na sequência realiza-se uma análise à cerca da aplicabilidade e eficácia dos direitos fundamentais, ponto em que são ponderadas questões essenciais servindo de base para a compreensão à cerca da matéria educacional presente na Constituição de 1988, e suas implicações no que tange a eficácia decorrente da fundamentalidade atribuída ao direito à educação, bem como no que diz respeito a sua efetividade, vinculada ao seu reconhecimento enquanto direito público subjetivo.

## 1 DIREITOS FUNDAMENTAIS E CONSTITUIÇÃO

Os direitos fundamentais podem ser compreendidos de acordo com o entendimento do notável jurista Ingo Wolfgang Sarlet como um “... conjunto de direitos e liberdades institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo...”<sup>4</sup> espacial e temporalmente delimitados, sendo assim denominados por consistirem em alicerces que fundamentam o sistema jurídico do Estado de Direito.

<sup>4</sup> SARLET, I. W. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 34.

Além disso, conforme evidencia o exímio Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes, os direitos fundamentais representam “o núcleo da proteção da dignidade da pessoa ...” o que nos leva a concluir, a partir do reconhecimento da Constituição como norma suprema do ordenamento jurídico, dotada de força vinculativa máxima, que os direitos fundamentais compreendidos como “... valores mais caros da existência humana”<sup>5</sup> merecem estar nela resguardados.

Os direitos fundamentais verificam-se como direitos subjetivos e objetivos ao mesmo tempo, conforme salienta o mesmo autor:

Os direitos fundamentais são, a um só tempo, direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva. Enquanto direitos subjetivos, os direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor os seus interesses em face dos órgãos obrigados. Na sua dimensão como elemento fundamental da ordem constitucional objetiva, os direitos fundamentais - tanto aqueles que não asseguram, primariamente, um direito subjetivo, quanto aqueles, concebidos como garantias individuais - formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito democrático.<sup>6</sup>

No entanto, ainda que a perspectiva dos direitos subjetivos<sup>7</sup> em um primeiro momento ocasione a percepção de que os mesmos possam conferir um maior realce aos direitos fundamentais, ela convive perfeitamente com uma dimensão objetiva.<sup>8</sup>

Em sua dimensão objetiva, os direitos fundamentais, como foi dito, formam a base, a essência do Estado de Direito democrático, servindo como instrução para sua ação e ao mesmo tempo como limite decorrente do poder a ele conferido.<sup>9</sup>

Sendo assim, as constituições democráticas, a respeito do que demonstra o ilustre constitucionalista Gilmar Ferreira Mendes, “... assumem um sistema de valores que os direitos fundamentais revelam e positivam. Esse fenômeno faz com que os direitos fundamentais influem sobre todo ordenamento jurídico, servindo de norte para a ação de todos os poderes constituídos.”<sup>10</sup>

Dentro de tal perspectiva emana o caráter vinculante dos direitos fundamentais, em relação ao Estado de Direito, de forma que sua observância conduz a promoção de sua verificação e concretização.

<sup>5</sup> MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P.G.G. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 231.

<sup>6</sup> MENDES, G. F. Os direitos fundamentais e seus múltiplos significados na ordem constitucional. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, v. 5, n. 10, 2002, p. 02.

<sup>7</sup> A ideia atrelada à perspectiva subjetiva dos direitos fundamentais corresponde à característica desses direitos de, em maior ou menor escala, ensejarem uma pretensão a que se adote um dado comportamento ou então essa dimensão se expressa no poder de vontade de produzir efeitos sobre certas relações jurídicas.

<sup>8</sup> Resulta do significado dos direitos fundamentais como princípios básicos da ordem constitucional.

<sup>9</sup> A Constituição e os direitos fundamentais conferem limitações jurídicas ao poder estatal.

<sup>10</sup> Op. cit., p. 266.

Em consonância com tal postulação prevalece o entendimento, conforme aponta o douto jurista acima mencionado, que “Os direitos fundamentais, assim, transcendem a perspectiva da garantia das posições individuais, para alcançar a estatura de normas que filtram os valores básicos da sociedade política, expandindo-os para todo o direito positivo.”<sup>11</sup>

Por intermédio da Constituição, tais valores filtrados pelos direitos fundamentais, são assumidos e repassados a todo ordenamento jurídico. Além do que, dos mesmos direitos que revelam e positivam o sistema de valores conferidos pela Constituição deriva sua autêntica dignidade fundamental.

É no seio de um Estado de Direito democrático que os direitos fundamentais conferem, portanto, legitimidade à ordem constitucional, bem como ao próprio Estado, a respeito do que demonstra o insigne jurista Ingo Wolfgang Sarlet:

Considerando-se, ainda que de forma aqui intencionalmente simplificada, o Estado de Direito não no sentido meramente formal, isto é, como “governo das leis”, mas, sim, como “ordenação integral e livre da comunidade política”, expressão da concepção de um Estado material de Direito, no qual, além da garantia de determinadas formas e procedimentos inerentes à organização do poder e das competências dos órgãos estatais, se encontram reconhecidos, simultaneamente como metas, parâmetro e limites das atividades estatais, certos valores, direitos e liberdades fundamentais, chega-se fatalmente à noção – umbilicalmente ligada à ideia de Estado de Direito – de legitimidade da ordem constitucional e do Estado.<sup>12</sup>

Dentro de tal concepção a cerca do Estado de Direito (material), constituído a partir de formas e procedimentos, metas, parâmetros e limites referente à atividade estatal e a valores fundamentais, encontram-se os fundamentos necessários à legitimação da ordem constitucional e do próprio Estado. De tal legitimação decorre a eficácia dos direitos fundamentais, que encontra-se vinculada à autenticidade do Estado constitucional<sup>13</sup>. Neste tocante, o douto constitucionalista Ingo Wolfgang Sarlet ainda acrescenta:

Tendo em vista que a proteção da liberdade por meio dos direitos fundamentais é, na verdade, proteção juridicamente mediada, isto é, por meio do Direito, pode afirmar-se com segurança, na esteira do que leciona a melhor doutrina, que a Constituição (e, neste sentido, o Estado constitucional), na medida em que pressupõe uma atuação juridicamente programada e controlada dos órgãos estatais, constitui condição de existência das liberdades fundamentais, de tal sorte que os direitos fundamentais

<sup>11</sup> MENDES, G. F; COELHO, I. M; BRANCO, P. G. G. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 266.

<sup>12</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 62.

<sup>13</sup> Modelo de Estado que tem como característica central a afirmação da força normativa da Constituição enquanto documento político que determina e regula o exercício do poder estatal.

somente poderão aspirar à eficácia no âmbito de um autêntico Estado constitucional.<sup>14</sup>

Desta forma, temos que a eficácia dos direitos fundamentais decorre do reconhecimento de um Estado constitucional ou de Direito autêntico e legítimo que os garanta. Além disso, à medida que esse Estado utilize-se dos direitos fundamentais para se afirmar enquanto tal, garantido dessa forma sua autenticidade e legitimidade, os mesmos direitos necessitam do reconhecimento deste mesmo Estado para que possam ser concretizados. A respeito de tal questão o célebre jurista Ingo Wolfgang Sarlet observa:

Ainda no que diz com a íntima correlação dos direitos fundamentais com a noção do Estado de Direito, socorremo-nos das palavras de Perez Luño, de acordo com o qual “existe um estreito nexó de interdependência genético e funcional entre o Estado de Direito e os direitos fundamentais, uma vez que o Estado de Direito exige e implica, para sê-lo a garantia dos direitos fundamentais, ao passo que estes exigem e implicam, para sua realização, o reconhecimento e a garantia do Estado de Direito”.<sup>15</sup>

Assim demonstra-se claramente o nexó de interdependência existente entre o Estado de Direito e os direitos fundamentais de modo que a condição de existência e concretização de um depende da verificação das mesmas condições em relação ao outro.

Além disso, não se pode deixar de mencionar a ligação existente entre os direitos fundamentais e o princípio do Estado social consagrado pela Constituição vigente que conforme evidencia o ilustre constitucionalista Ingo Wolfgang Sarlet:

Apesar da ausência de norma expressa no direito constitucional pátrio qualificando a nossa República como um Estado social e democrático de Direito (o art. 1º, *caput*, refere apenas os termos democrático e Direito), não restam dúvidas – nisso parece existir um amplo consenso na doutrina – de que nem por isso o princípio fundamental do Estado social deixou de encontrar guarida em nossa Constituição.<sup>16</sup>

Sendo assim, no âmbito deste Estado social e democrático de Direito<sup>17</sup>, conforme demonstra o notável jurista ora mencionado, “... os direitos fundamentais sociais constituem exigência inarredável do exercício efetivo das liberdades e garantia da igualdade de chances (oportunidades), inerentes à noção de uma democracia e um Estado de Direito de conteúdo não meramente formal, mas sim, guiado pelo valor da justiça material.”<sup>18</sup>

<sup>14</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 62.

<sup>15</sup> Id, p. 63.

<sup>16</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 65.

<sup>17</sup> Modelo de Estado que busca fundamentalmente o alcance da justiça e do bem estar social.

<sup>18</sup> Op. cit., p. 65.

Desta forma, pode-se concluir que a intrínseca ligação existente entre direitos fundamentais, Constituição e Estado social de Direito, decorre a concretização dos valores de igualdade, liberdade e justiça, refletidos no princípio da dignidade da pessoa humana, constituindo condição de existência e legitimidade do Estado de Direito democrático, formal e materialmente constituído.

A partir da análise dos direitos fundamentais à luz da Constituição de 1988, será possível identificar de que forma essa estreita ligação opera-se em nossa Carta constitucional vigente. É o que se pretende demonstrar a diante.

## 2 DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A Constituição de 1988 trouxe algumas inovações no que tange a matéria de direitos fundamentais, sobretudo se comparada as Cartas constitucionais anteriores. Tal matéria passa a ganhar maior importância a partir do processo de redemocratização do país, conforme evidencia o ilustre jurista Ingo Wolfgang Sarlet:

No que concerne ao processo de elaboração da Constituição de 1988, há que se fazer referência, por sua umbilical vinculação com a formatação do catálogo dos direitos fundamentais na nova ordem constitucional, à circunstância de que esta foi resultado de um amplo processo de discussão oportunizado com a redemocratização do País após mais de vinte anos de ditadura militar.<sup>19</sup>

O mesmo autor ainda acrescenta que a relevância atribuída aos direitos fundamentais dentro de tal instrumento, apresenta-se como reforço de seu regime jurídico, representando a reação do constituinte e das forças sociais e políticas insurgentes após décadas marcadas pela supremacia de um regime de restrições e aniquilação das liberdades fundamentais.

Portanto a partir do processo de redemocratização do país, é promulgada a Constituição de 1988, que conforme demonstra o ilustre constitucionalista cearense Paulo Bonavides “... é basicamente em muitas de suas dimensões essenciais uma Constituição de Estado social.”<sup>20</sup> O que significa dizer que os problemas dela decorrentes no que tange a relações de poderes e exercício de direitos subjetivos, devem ser examinados e resolvidos à luz de um modelo de Estado Social.

Todavia um dos maiores problemas constitucionais de nossa época consiste, conforme demonstra o insigne jurista Paulo Bonavides, “... em como juridicizar o Estado social, como estabelecer e inaugurar novas técnicas ou institutos processuais para garantir os direitos sociais básicos, a fim de fazê-los efetivos”.<sup>21</sup> Uma vez que o

<sup>19</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 67.

<sup>20</sup> BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 336.

<sup>21</sup> Op. cit., p. 337.

mesmo autor considera insuficiente às condições materiais propícias à efetivação de tais direitos expressas pela Constituição, até então vigente.

O distinto autor supracitado considera que “... pela latitude daqueles direitos e pela precariedade dos recursos estatais disponíveis, sobretudo limitados, já se armam pressupostos de uma processosa crise. Crise constitucional, que não é senão a própria crise constituinte do Estado e da Sociedade brasileira ...”.<sup>22</sup>

Sendo assim, ainda que a Constituição de 1988 tenha apresentado significativas inovações no que tange a observância dos direitos fundamentais sociais, o problema que se pretende avaliar diz respeito a sua eficácia, à medida que os mecanismos direcionados a sua concretização, em virtude da precariedade dos recursos estatais, estão longe de atender as expectativas e determinações conferidas pela própria lei.<sup>23</sup>

Daí surge à importância de analisar os contornos delineados pela Carta de 1988 em relação ao Estado social brasileiro a partir da teoria dos direitos fundamentais sociais, do princípio da igualdade e dos institutos processuais destinados a sua garantia, pois a eles encontra-se atrelada à eficácia e efetividade dos mesmos, bem como, a legitimação do Estado de Direito e da própria Constituição e dos demais valores por eles afirmados tais como liberdade, igualdade e justiça.

O Estado social, portanto, assume a função de produzir as condições e os pressupostos reais e fáticos indispensáveis ao exercício dos direitos fundamentais, a fim de alcançar a sua eficácia. Sendo assim, faz-se necessário, a respeito do que considera o célebre jurista Paulo Bonavides “... reconhecer o estado atual de dependência do indivíduo em relação às prestações do Estado e fazer com que este último cumpra a tarefa igualitária e distributivista, sem a qual não haverá democracia nem liberdade.”<sup>24</sup>

Para tanto, o princípio da igualdade e os direitos fundamentais sociais devem tornar-se, dentro de tal estrutura, o critério de distribuição das prestações estatais.<sup>25</sup>

Todavia, para que se chegue a tal entendimento, é imprescindível que os direitos fundamentais sociais (direitos básicos), conforme demonstra o renomado jurista Clèmerson Merlin Clève sejam “... compreendidos por uma dogmática constitucional singular, emancipatória, marcada pelo compromisso da dignidade da pessoa humana e, pois, com a plena efetividade dos comandos constitucionais.”<sup>26</sup>

Permitindo e viabilizando assim, o nascimento de um pacto de garantia social, mediado pela Constituição, condizente com os pressupostos acima enunciados, através do qual o Estado passará a administrar a sociedade visando à concretização dos direitos

<sup>22</sup> Id, p. 338.

<sup>23</sup> Cumpre observar que a eficácia dos direitos fundamentais condiciona-se a proteção conferida aos mesmos por intermédio da Constituição.

<sup>24</sup> CLÈVE, C. M. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Revista Crítica Jurídica**, Porto Alegre, n. 22, 2003, p. 19.

<sup>25</sup> A importância funcional dos direitos sociais básicos consiste, em realizar a igualdade na sociedade, igualdade esta, voltada para situações concretas.

<sup>26</sup> CLÈVE, C. M. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Revista Crítica Jurídica**, Porto Alegre, n. 22, 2003, p. 19.

fundamentais sociais e consolidando assim, os pilares de um Estado de Direito democrático.

A inobservância dos direitos fundamentais sociais, uma vez inseridos dentro do pacto firmado por meio da Constituição, tende a desestabilizar a ordem constitucional, ocasionando o problema apresentado no que tange a eficácia de tais direitos, dando origem à chamada “crise constitucional do estado” anteriormente mencionada.

A respeito disso, o célebre jurista Paulo Bonavides estabelece os seguintes apontamentos:

Tal acontece sobretudo nos países de economia frágil, sempre em crise. Volvidos para o desenvolvimento e ao aperfeiçoamento da ordem social, esses direitos se inserem em uma esfera de luta, controvérsia, mobilidade, fazendo sempre precária a obtenção de um consenso sobre o sistema, o governo e o regime. Alojados na própria Constituição concorrem materialmente para fazê-la dinâmica, sujeitando-a ao mesmo passo a graves e periódicas crises de instabilidade, que afetam o Estado, o governo, a cidadania e as instituições.<sup>27</sup>

A exemplo do que ocorre no Brasil, em função do chamado novo ordenamento econômico e social do capital internacional, do qual decorre um agravamento referente ao quadro de desigualdades sociais, produzindo uma complexa rede de relações sociais e políticas, provenientes do processo de dominação e exploração econômica que se encontra fundamentado na própria história do país.

Neste tocante, complementa a autora Adelaide Alves Dias “Assiste-se, cada vez mais, a um crescente processo de desresponsabilização do Estado para com o provimento das condições estruturais de garantia dos direitos sociais do homem, mediante processos de desregulamentação e de flexibilização. Tais efeitos têm imprimido à maioria da população a condição de ser relegada a um contingente dos sem-direitos, comprometendo, desta forma, a justiça social e a paz.”<sup>28</sup>

Desta forma, é possível verificar, dando continuidade ao problema introdutoriamente apresentado, que à precariedade dos recursos estatais destinados à garantia dos direitos sociais básicos, de modo a conferir-lhes a eficácia necessária a sua real concretização, confirma-se por meio deste processo de desresponsabilização do Estado, que ganha proporções cada vez maiores em virtude da inobservância dos direitos fundamentais sociais, que por sua vez, acaba sendo refletido em um problema de aplicação da própria Constituição.

Em decorrência de tal problemática, surge um grande desafio, que de acordo com o ilustre professor Paulo Bonavides resume-se em “Concretizar o texto, introduzi-lo na realidade nacional, eis em verdade o desafio das Constituições brasileiras, desde os primórdios da República.”<sup>29</sup>

<sup>27</sup> BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 345.

<sup>28</sup> DIAS, A. A. Da educação como direito humano aos direitos humanos como princípio educativo. **Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos**, p. 443 e 444.

<sup>29</sup> BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 345.

Além disso, conforme aponta o célebre jurista cearense “... o constitucionalismo social resume todo o problema da legitimidade do ordenamento brasileiro tocante ao exercício e organização do poder e retrata hoje a crise profunda do Estado e da Sociedade.”<sup>30</sup>

Crise, esta, que o mesmo autor denomina de “crise da estatalidade”, que remete à questão referente à auto-aplicabilidade da Constituição em matéria de direitos sociais, que consiste senão em um dos pontos principais deste trabalho, à medida que se pretende promover uma análise à cerca do direito à educação compreendido enquanto direito fundamental social.

Sendo assim, a respeito do que demonstra o autor Evaldo Vieira:

... o mínimo esperado é que os direitos sociais gozem da posição de respeito e de superioridade, por inclusive participarem da Constituição de 1988, uma das mais livremente votadas no Brasil, integrando o Título II, relativo aos Direitos e Garantias Fundamentais. Caso contrário, sobra apenas como fúnebre consolação curvar-se ao irracionalismo da meritocracia e ao seu relativismo nas políticas sociais.<sup>31</sup>

Tocante a tais direitos cabe ainda ressaltar conforme demonstra o notável constitucionalista Clèmerson Merlin Clève que “Os direitos sociais, o princípio da dignidade humana, o princípio da socialidade (dedutível da Constituição que quer exigir um Estado democrático de direito) autorizam a compreensão de um mínimo existencial como obrigação estatal a cumprir e, pois, como responsabilidade dos poderes públicos.”<sup>32</sup>

Sendo assim, os direitos sociais, bem como o direito à educação, enquanto direito fundamental social, além de gozarem de posição privilegiada conferida pela Constituição de 1988 (catálogo de direitos fundamentais), podem ser compreendidos como mínimo existencial<sup>33</sup>, vinculando o cumprimento de obrigações das quais o Estado não pode desvincular-se, ainda que a observância da realidade remeta a “crise de estatalidade”.

Além disso, no que tange a realização de políticas sociais, cumpre observar de acordo com o autor Evaldo Vieira:

As políticas sociais, apoiadas em direitos sociais, tornam obrigatórias e imediatas as medidas estatais para elevar a condição humana dos titulares desses direitos. Tais medidas vêm em resposta às necessidades sociais e transformam em realidade os direitos sociais, sobressaindo nas medidas os pobres e os miseráveis. Na educação, as medidas originárias de direitos

<sup>30</sup> Id, p. 346.

<sup>31</sup> VIEIRA, E. A política e as bases do direito educacional. **Cadernos Cedex**, São Paulo, n. 55, 2001, p. 12.

<sup>32</sup> CLÉVE, C. M. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Revista Crítica Jurídica**, Porto Alegre, n. 22, 2003, p. 27.

<sup>33</sup> Conjunto de prestações materiais absolutamente necessárias e essenciais para a realização da dignidade da vida humana.

sociais e de políticas sociais significam ônus do Estado, de acordo com a Constituição Federal de 1988.<sup>34</sup>

A partir da análise do direito à educação decorrente das disposições enunciadas por meio da Constituição de 1988, pretende-se demonstrar de que forma tal direito passa a ser reconhecido e aplicável enquanto direito fundamental social.

## 2.1 O Direito à Educação Enquanto Direito Fundamental Social

Cumpra primeiramente, observar que o sentido do direito à educação na ordem constitucional de 1988 encontra-se intimamente ligado ao reconhecimento da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil, e de seus objetivos quais sejam: a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalidade, redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem comum.

Além disso, tais valores encontram-se em consonância com a própria realização do direito constitucional, a respeito do que demonstra o ilustre constitucionalista Clèmerson Merlin Clève quando enuncia que “... o direito Constitucional realiza-se, verdadeiramente, nas transformações dos princípios constitucionais, dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e dos direitos fundamentais em verdadeiros dados inscritos em nossa realidade social.”<sup>35</sup>

Esta íntima relação entre o direito à educação e o reconhecimento da dignidade da pessoa humana se deve em parte ao fato de que a partir do reconhecimento e concretização de sua eficácia e conseqüente efetividade, tem-se um instrumental poderoso para fomentar o desenvolvimento da nação.

Cabe ainda mencionar que, além do direito à educação guardar forte conexão com o princípio da dignidade humana, como dito acima, e com a igualdade – enquanto direito de segunda geração ou dimensão –, ele ainda estreita vínculo com o direito de liberdade, pois que sem livre determinação não se pode falar em pessoas realmente livres dentro de um Estado de Direito democrático.

Porém, cumpre por hora, analisar o direito à educação enquanto direito social, vinculado a um sentido de igualdade material realizada por meio da atuação estatal dirigida à garantia de padrões mínimos de acesso a bens econômicos, sociais e culturais a quem não conseguiu a eles ter acesso por meios próprios.

Desta forma o direito à educação como direito social garantido pela ordem constitucional vigente, sustenta por meio da igualdade material vinculada a sua esfera de atuação o oferecimento de condições básicas para que o indivíduo possa efetivamente utilizar-se dos direitos e liberdades que a ordem jurídica lhe outorga.

<sup>34</sup> VIEIRA, E. A política e as bases do direito educacional. **Cadernos Cedes**, São Paulo, n. 55, 2001, p. 18 e 19.

<sup>35</sup> CLÉVE, C. M. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Revista Crítica Jurídica**, Porto Alegre, n. 22, 2003, p. 18.

Todavia, tal questão, remete novamente a chamada “crise de estatalidade” por meio da qual o Estado busca desvincular-se das responsabilidades que lhes são atribuídas pela ordem constitucional.

No entanto, a respeito do que demonstra a autora Paula Mangialardo Golin:

Tratando-se do direito à educação fundamental, desnecessário afirmar que estamos diante de uma parcela integrante do mínimo existencial, não somente porque a legislação constitucional assim balizou, como porque trata-se a educação de pré-requisito para a concreção de outros direitos fundamentais dos homens, como a liberdade. No Brasil, desde a primeira Carta já havia menção ao direito à educação, além disso, a Constituição de 1988 tratou de elevar tal direito à condição de direito público subjetivo, o que em muito colabora para que tal princípio saia do campo das abstrações para se tornar concreto, afastando quase todas as possibilidades do Estado de negar a sua realização.<sup>36</sup>

Desta forma, é possível afirmar que a partir da compreensão do direito à educação enquanto direito fundamental, integrando o mínimo existencial, vinculado a concretização de outros direitos fundamentais, a Constituição o eleva a condição de direito público subjetivo<sup>37</sup>, garantindo a sua concretização e a impossibilidade do Estado negar sua realização.

Além do que, à medida que passa a ser reconhecido pela reunião das qualidades acima mencionadas, o direito à educação enquanto direito fundamental social, configura a respeito do que demonstra a autora Paula Mangialardo Golin “... instrumental essencial para a sobrevivência do Estado de Direito, porque ele enseja a própria condição de desenvolvimento da personalidade humana de cada indivíduo, fundamental para que se formem cidadãos.”<sup>38</sup>

No entanto, a concretização do direito fundamental social à educação condiciona-se a verificação da eficácia decorrente do texto constitucional a partir do qual o mesmo se origina, visando o alcance de sua efetividade, por intermédio da qual a condição de desenvolvimento da personalidade humana de cada indivíduo e a formação de cidadãos poderá de fato, ser verificada. É o que pretende-se demonstrar a partir da análise da aplicabilidade e eficácia dos direitos fundamentais e o direito à educação enquanto direito fundamental.

### 3 APLICABILIDADE E EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O DIREITO À EDUCAÇÃO

No que tange a aplicabilidade e eficácia dos direitos fundamentais, incluindo o direito à educação enquanto direito fundamental, cumpre destacar que não há como

<sup>36</sup> GOLIN, P. M. O direito a educação na democracia brasileira e a questão da sua efetividade. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, v. 43, 2005, p. 12.

<sup>37</sup> Instrumento jurídico de controle da atuação estatal.

<sup>38</sup> GOLIN, P. M. O direito a educação na democracia brasileira e a questão da sua efetividade. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, v. 43, 2005, p. 04.

levar a sério os direitos fundamentais desconsiderando o disposto no art. 5º, § 1º, da Constituição<sup>39</sup>, dada sua relevância conferida pela ordem constitucional vigente.

Além disso, de acordo com o ilustre constitucionalista Ingo Wolfgang Sarlet “... a norma contida no art. 5º, § 1º, de nossa Constituição trata-se de norma de cunho inequivocadamente principiológico, considerando-a, portanto, uma espécie de mandado de otimização (ou maximização), isto é, estabelecendo aos órgãos estatais a tarefa de reconhecerem a maior eficácia possível aos direitos fundamentais ...”<sup>40</sup>

Tal entendimento é compartilhado pela autora Paula Mangialardo Golin que complementa:

Mesmo havendo na doutrina posição divergente, entendemos que a norma expressa no artigo 5º, parágrafo primeiro da Constituição, afora ser aplicável a todos os direitos fundamentais, inclusive os de ordem social como o da educação, possui a característica de ser uma norma-princípio, revelando-se como um mandado de otimização que ordena ao poder público que atribua aos mencionados direitos, toda a eficácia e efetividade possíveis.<sup>41</sup>

Tal posição ainda é confirmada pelo nobre constitucionalista, Marcos Augusto Maliska que acrescenta:

Do mesmo entendimento compartilha Flávia Piovesan ao conceber que a norma do art. 5º, § 1º, da Constituição Federal impõe “aos Poderes Públicos conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito definidor de direito e garantia fundamental. Este princípio intenta assegurar a força dirigente e vinculante dos direitos e garantias de cunho fundamental, ou seja, objetiva tornar direitos prerrogativas diretamente aplicáveis pelo Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário”.<sup>42</sup>

Portanto, tendo em vista o caráter principiológico das normas contidas no art. 5º, § 1º, da Constituição de 1988, quais sejam os direitos fundamentais e dentre eles o direito à educação, é possível afirmar que os mesmos possuem força dirigente e vinculante, podendo ser diretamente aplicáveis pelos poderes constituídos, tendo, portanto, reconhecida sua eficácia máxima e imediata, como menciona o ilustre autor supracitado.

A respeito de tais considerações, o insigne jurista Clèmerson Merlin Clève ainda dispõe do seguinte entendimento:

... sob a égide da Constituição Federal de 1988 o Estado, espaço político por excelência, haverá também de ser compreendido como uma espécie de ossatura constitucional desenhada pelo Constituinte para se satisfazer os

<sup>39</sup> Confere aplicabilidade imediata as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais.

<sup>40</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 249.

<sup>41</sup> GOLIN, P. M. O direito a educação na democracia brasileira e a questão da sua efetividade. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, v. 43, 2005, p. 13.

<sup>42</sup> MALISKA, M. A. **Direito à educação e a constituição**. Porto Alegre: Safe, 2001, p. 102.

princípios, objetivos e direitos fundamentais através da atuação do Legislativo, buscando a concretização das disposições constitucionais, inclusive daquelas veiculando os direitos fundamentais através da atuação do Judiciário, que deverá manifestar-se com sustentação numa hermenêutica comprometida com a principiologia constitucional, e em virtude da ação do Executivo ao qual incube desenvolver políticas públicas realizadoras de direitos e criar ou aprimorar os serviços públicos voltados à idêntica finalidade (saúde, educação, habitação, etc.).<sup>43</sup>

Sendo assim, o Estado representa a estrutura sob a qual e por intermédio da qual os poderes constituídos buscarão a satisfação dos princípios, objetivos e direitos fundamentais, concretizando, tornando eficaz, as determinações apregoadas pela Constituição.

Porém, há que se considerar no que tange a aplicabilidade e eficácia de tais direitos, a respeito do que observa Ingo Wolfgang Sarlet que “... o seu alcance (isto é, o quantum em aplicabilidade e eficácia) dependerá do exame da hipótese em concreto, isto é, da norma de direito fundamental em pauta... a aplicabilidade imediata e eficácia plena assumem a condição de princípio geral, ressalvadas exceções que, para serem legítimas, dependem de convincente justificação à luz do caso concreto.”<sup>44</sup>

O que de forma alguma descaracteriza a função incumbida aos poderes constituídos, como já mencionado, de extrair das normas que consagram os direitos fundamentais, incluindo o direito à educação, a maior eficácia possível, tendo em vista que sua aplicabilidade imediata e sua plena eficácia constituem, a respeito do que afirma o autor supracitado “... um dos esteios de sua fundamentalidade formal no âmbito da Constituição.”<sup>45</sup>

E sendo assim, o insigne jurista Ingo Wolfgang Sarlet, conclui:

Poderá afirmar-se, portanto, que – no âmbito de uma força jurídica reforçada ao nível da Constituição – os direitos fundamentais possuem, relativamente as demais normas constitucionais, maior aplicabilidade e eficácia, o que, por outro lado (consoante já assinalado), não significa que mesmo dentre os direitos fundamentais esta condição privilegiada significaria, em última análise, negar-lhes a relevância na Constituição – já se afirmou que, em certo sentido, os direitos fundamentais (e a estes poderíamos acrescentar os princípios fundamentais), governam a ordem constitucional.<sup>46</sup>

A partir de tais considerações cabe promover uma análise à cerca do direito à educação inserido na Constituição de 1988, considerando o que foi por ora apresentado

<sup>43</sup> CLÉVE, C. M. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Revista Crítica Jurídica**, Porto Alegre, n. 22, 2003, p. 21.

<sup>44</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 250.

<sup>45</sup> Id.

<sup>46</sup> Id, p. 251.

no que tange a sua eficácia como forma de garantir sua efetividade, enquanto direito fundamental social, pilar da ordem constitucional e do Estado de Direito.

### 3.1 O Direito à Educação na Constituição de 1988 e sua Eficácia e Efetividade Enquanto Direito Fundamental Social

De acordo com o procurador Gustavo de Rezende Raposo, com base na Lei 9.394/96 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, a educação pode ser definida como “... ato ou efeito de educar-se; o processo de desenvolvimento da capacidade física, intelectual e moral do ser humano, visando a sua melhor integração individual e social. Significa também os conhecimentos ou as aptidões resultantes de tal processo, ou o cabedal científico e os métodos empregados na obtenção de tais resultados.”<sup>47</sup>

A educação, portanto, refere-se ao processo de desenvolvimento, tanto individual quanto social do ser humano, de sua evolução, que tem como um de seus principais objetivos a preparação de cada indivíduo para o convívio social de forma que tal desenvolvimento ou ampliação de aptidões, se confirme em alterações determinantes no que tange a realidade, visando sempre o progresso, associado a valores éticos e morais.

Sendo assim, o direito à educação pode ser compreendido, segundo o educador Agostinho dos Reis Monteiro, em um:

(...) direito de “toda a pessoa”, sem discriminação alguma e sem limites de tempo ou espaços exclusivos para o seu exercício. É direito da criança e do adulto, da mulher e do homem, seja qual for a sua capacidade física e mental, a sua condição e situação. É direito dos brancos, dos pretos, dos mestiços e dos amarelos, dos pobres e dos ricos, dos emigrantes, dos refugiados, dos presos etc. É direito das populações indígenas e de todas as minorias. (...) Ou seja, direito à educação é direito às aprendizagens indispensáveis ao desenvolvimento de todas as dimensões da personalidade humana, desde a sua dimensão física à sua dimensão estética, no interesse individual e social.<sup>48</sup>

Portanto, o direito à educação garante a todos, sem qualquer forma de discriminação ou distinção, o direito ao aprendizado, buscando a ampliação da personalidade humana, seja qual for sua dimensão, consistindo em um direito fundamental que permite tornar “... humano, os seres humanos”<sup>49</sup> a respeito do que enuncia a autora Adelaide Alves Dias.

Sendo assim, incumbe-se a lei ou ao direito objetivo, a importante função de conferir a educação um status de norma (regra geral e abstrata) seja atribuída pelo

<sup>47</sup> RAPOSO, G. de R. **A educação na constituição federal de 1988**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6574>> Acesso em: 02 jan. 2009.

<sup>48</sup> MONTEIRO, A. dos R. O pão do direito à educação... **Cadernos Cedex**, São Paulo, v. 24, n. 84, 2003, p. 769.

<sup>49</sup> DIAS, A. A. Da Educação como Direito Humano aos Direitos Humanos como Princípio Educativo. **Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos**, p. 441.

legislador infraconstitucional, como ocorre no caso da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, por exemplo, ou ainda, pelo Constituinte, a partir do momento em que dispõe a cerca da educação enquanto direito social dotado de fundamentalidade.

A proteção legal conferida à educação, enquanto direito, sempre se manteve vinculada ao contexto histórico, político e social, do país, desde sua independência até os dias atuais, como pode ser verificado por meio da análise do direito à educação e sua trajetória constitucional.

Portanto, o direito à educação tal qual conhecemos, da forma pela qual encontra-se positivado em nosso ordenamento jurídico, enquanto direito fundamental social, verifica-se como resultado de um longo processo de desenvolvimento, longe de ser concluído, que todavia, dada sua importância e essencialidade, em virtude do que representa, configura como base para realização de diversos outros direitos.

Como já visto, o direito à educação passa a adquirir após a Constituição de 1988, assim como outros direitos sociais, um caráter mais sólido e estável, sendo reconhecido em conformidade com sua qualidade e relevância, embora tal entendimento ainda esteja muito distante de se confirmar, seja pela precariedade de estudos dedicados ao tema, seja pela distância que a ideia representada pela Carta de 1988 em matéria educacional, encontra-se de sua real efetivação.

Porém é inegável que a apreciação da matéria ligada à educação ganha contornos diferenciados após a vigência da Constituição de 1988, sobretudo em decorrência do processo proveniente do fim do regime militar, iniciado em 1978, quando o país passa a retomar anseios pelo Estado de Direito em busca de uma redemocratização, como já mencionado outrora.

A redemocratização do país tem início com novas eleições, que ocorrem a partir da escolha de um novo presidente eleito de forma legítima, bem como por meio da formação de uma Assembleia Constituinte responsável pela elaboração de uma nova Constituição, capaz de conferir a legitimidade necessária à nova forma de estado que passa a ser organizada. Segundo Sofia Lerche Vieira:

O Congresso Nacional, entretanto, referenda ainda em escolha indireta os nomes de Tancredo Neves para presidente e de José Sarney para vice. Por motivos de saúde, o presidente eleito falece antes da posse. Em seu lugar assume o vice, que mantém o compromisso de revogar a legislação autoritária por meio de várias medidas, entre elas a eleição de uma Assembleia Nacional Constituinte, encarregada de dar ao País uma nova Carta Magna.<sup>50</sup>

Porém, no que se refere à matéria educacional, o governo José Sarney, a princípio, demonstrou uma grande indefinição no que diz respeito aos rumos ou orientações que seriam determinadas encontrando-se, ainda, – à educação – vinculada a uma política educacional ditatorial, conforme demonstra a educadora Sofia Lerche Vieira:

---

<sup>50</sup> VIEIRA, S. L. A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto. **Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos**. Brasília, v. 88, n. 219, 2007, p. 303.

Há um debate sobre educação expresso em alguns documentos que traduzem os anseios de mudança do período (Educação para Todos: caminhos para mudança, I Plano de Desenvolvimento da Nova República 1986-1989 e Dia Nacional de Debate sobre Educação). Os instrumentos de política educacional, todavia, continuam os mesmos do período autoritário. Com efeito, a atenção dos educadores converge para a Assembleia Nacional Constituinte, que, mesmo antes de ser instalada, recebe contribuições dos atores ligados ao campo educacional, em franco processo de organização desde o início da década.<sup>51</sup>

Apesar disso, passam a serem discutidas, em meio ao processo de formação da Assembleia Constituinte, questões que remetem ao autoritarismo, a democracia, a participação do indivíduo e a definição do seu papel frente à educação, conforme demonstra a autora Gema Galgani da Fonseca:

Paralelamente à acentuação da crítica à educação, às escolas e à formação do indivíduo surgem os movimentos organizados de educadores quando originou a ANFOPE (Associação Nacional pela Formação dos Profissionais da Educação), desencadeando por todo o país a organização de Comitês Pró-Formação do Educador onde o destaque educacional foi amplamente polarizado pela busca da identidade da educação e do educador.<sup>52</sup>

A busca da identidade da educação e do educador desencadeia a promoção de diversos debates que refletem inúmeros conflitos e posicionamentos antagônicos, conforme aponta a mesma autora:

Quando então, os Comitês de Pró-Formação do Educador não dando conta das divergências entre os intelectuais e representantes do MEC possibilitaram a criação da CONAROFÉ (Comissão Nacional de Reformulação dos Cursos de Formação do Educador). Assim, se por um lado, a comissão motivou a realização de encontros e seminários por todo o Brasil rompendo com a inércia dos educadores e despertando-lhes para discussões e inovações, por outro lado, a implementação da CONAROFÉ caracterizou-se em momentos de muitos conflitos e divisões. Pois, face à moderna sociedade capitalista que se engendrava, o processo de divisão do trabalho acabou forjando e marcando o distanciamento das posições e contribuições de alguns educadores em detrimento de outros.<sup>53</sup>

Tal questão passa a ser acentuada a partir dos anos 90 quando o governo Collor passou a promover a implementação dos princípios neoliberais no Brasil, momento em que se questiona o papel intervencionista desempenhado pelo Estado, que acaba interferindo de forma determinante no que se refere à compreensão a cerca da função desempenhada pela educação dentro da sociedade. A respeito disso a autora Gema Galgani da Fonseca promove os seguintes apontamentos:

<sup>51</sup> Id, p. 304.

<sup>52</sup> FONSECA, G. G, FILHO, G. I. Das heranças e dimensões históricas ao panorama educacional do Brasil no século XXI. **Cadernos de História da Educação**. Minas Gerais, v. 1, n. 1, 2002, p. 43.

<sup>53</sup> Id.

O eixo norteador do pensamento neoliberal é o princípio da liberdade individual, ou seja; proclama que todos os indivíduos tem que obedecer uma certa equidade e para isto a Educação é colocada numa função formativa, e também terem as mesmas oportunidades e liberdade para atuação participativa nos campos econômico-social e cultural. O Liberalismo impõe ao indivíduo que ele esteja atento o tempo inteiro, onde reforçando-lhe a ação busca inculcar e estabelecer um tipo de cidadania representada pelo princípio de democracia, e com isso a ideologia pressuposta é a de garantir que todos estejam no poder.<sup>54</sup>

Sendo assim a equidade e a igualdade de condições tornam-se valores de fundamental importância dentro de uma concepção liberal, que direciona a educação para a formação do indivíduo, afastando a responsabilidade do Estado, que desta forma, deixa de se colocar como entrave ao desenvolvimento da sociedade.

Todavia, atualmente tal proposta ganha contornos diferenciados com o advento do chamado neoliberalismo, conforme evidencia a autora Gema Galgani da Fonseca:

(...) face aos determinantes políticos-econômicos históricos e sociais da conjuntura atual deparamo-nos com um projeto de sociedade que não tomou por base essas dimensões, pois o que se verifica é que a meta dos neoliberais é a de criar um tipo de intervenção mais autoritária e violenta, visto que é delegado ao Estado o papel de regulador das implementações jurídicas e de repressor daqueles que se mostram insatisfeitos e incapazes de responder aos desafios do mercado.<sup>55</sup>

Portanto, o Estado, via de regra assume função de interventor apenas para cumprir um papel regulador e repressor atendendo aos preceitos neoliberais. Tocante a educação e sua função formativa cabe ainda mencionar, segundo a autora supracitada, que:

(...) quando nos confrontamos mais uma vez com o ranço cultural da reprodução das relações de dominação, que via um Sistema Educacional dito libertário e justo identificamos no contexto brasileiro uma concepção dualista e classificatória. Ou seja, a questão da educação se estabelece entre os espaços e fronteiras das Escolas para trabalhadores e dirigentes e das Escolas para a elite, disseminando assim as relações quanto à posição social do indivíduo, quanto a qualidade e quantidade do ensino presentes na formação do indivíduo.<sup>56</sup>

Resulta de tais considerações o entendimento de que a educação, passa a desempenhar um papel secundário dentro de uma sociedade reestruturada sob bases firmadas em discursos liberais e neoliberais, atendendo aos interesses daqueles que a promovem usando conceitos de liberdade e justiça social, quando na verdade, apenas servem para legitimar as diferenças e desigualdades decorrentes de um sistema que se utiliza de uma “educação meramente formativa”, para sua manutenção e preservação.

<sup>54</sup> Id.

<sup>55</sup> FONSECA, G. G. FILHO, G. I. Das heranças e dimensões históricas ao panorama educacional do Brasil no século XXI. **Cadernos de História da Educação**. Minas Gerais, v. 1, n. 1, 2002, p. 43 e 44.

<sup>56</sup> Id, p. 44.

Sendo assim, conclui Gema Galgani da Fonseca:

Diante de toda a problemática que envolve a sociedade e o homem no final do século XX, com as necessidades de quebrar e romper com a ordem estabelecida e urgência de transpor e avançar os conhecimentos, a Educação assume papel coadjuvante neste processo de busca, desafios e transformações. Assim, o interesse pela Educação por parte da sociedade engloba desde os órgãos do governo, entidades científicas, empresas privadas aos grupos organizados nas áreas da política, da administração, da profissionalização, etc. Contudo, face aos diferentes e divergentes interesses dos representantes da sociedade capitalista e dominante verifica-se que, a Educação é empregada como instrumento veiculador da adequação e preparação dos indivíduos globalizados, tão necessários às demandas do sistema econômico-político e social brasileiro.<sup>57</sup>

De acordo com as considerações acima apresentadas, é possível afirmar que, apesar do tratamento conferido à educação pela Constituição de 1988, a verificação desse direito social dotado de fundamentalidade, constituindo um dos alicerces sob os quais se funda o Estado de Direito, e a partir do qual pretende-se alcançar os objetivos por ele sustentados, demonstra-se absolutamente precária, servindo apenas às necessidades provenientes de um sistema econômico, político e social que a utiliza como forma de manter definidas as divisões e estrutura por ele delineados.

De tal entendimento decorre a formação de um abismo, que figura a um só tempo como causa e consequência, que separa os direitos proclamados pela ordem constitucional e sua efetivação, o que permite e viabiliza a utilização do direito à educação, por exemplo, como instrumento direcionado a manobras e manipulações políticas e econômicas. Neste tocante faz-se oportuno mencionar as considerações apontadas pela pesquisadora Adelaide Alves Dias:

(...) uma significativa diferença entre direitos proclamados e direitos efetivamente desfrutados. De acordo com Bobbio a linguagem dos direitos tem indubitavelmente uma grande função prática, que é emprestar uma força particular às reivindicações dos movimentos que demandam para si e para os outros a satisfação de novos carecimentos materiais e morais; mas ela se torna enganadora se obscurecer ou ocultar a diferença entre o direito reivindicado e o direito reconhecido e protegido. (...) afirma que, na atualidade, é a garantia e não os fundamentos dos direitos que precisam se assegurados, protegidos. O importante não é fundamentar os direitos do homem, mas protegê-los. Não preciso aduzir aqui que, para protegê-los, não basta proclamá-los. [...] O problema real que temos de enfrentar, contudo, é o das medidas imaginadas e imagináveis para a efetiva proteção desses direitos.”<sup>58</sup>

Sem dúvida a Carta de 1988 não apenas proclama o direito à educação enquanto direito fundamental social, como também estabelece mecanismos dirigidos a sua

<sup>57</sup> Id.

<sup>58</sup> DIAS, A. A. Da educação como direito humano aos direitos humanos como princípio educativo. **Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos**, p. 448.

proteção. Portanto a partir da análise dos preceitos enunciados pela Constituição de 1988 em matéria educacional, pretende-se demonstrar de que forma sua aplicação conduz a eficácia e a efetividade necessárias a sua verificação dentro da sociedade atendendo aos valores e princípios que os fundamentam.

No que tange a eficácia do direito à educação, conforme esclarece o ilustre constitucionalista Ingo Wolfgang Sarlet “... depende, e muito, da circunstância de se ter, ou não, certeza sobre a fundamentalidade dos diversos preceitos e, em consequência, do complexo de normas que constituem o núcleo essencial do direito à educação, aqui tido no seu sentido amplo.”<sup>59</sup>

A partir de tal entendimento constata-se que a eficácia do direito à educação condiciona-se a averiguação de sua fundamentalidade, que por sua vez, pode ser verificada a partir do preceito contido no art. 6º da Constituição de 1988, que reconhece o direito à educação como direito fundamental, conforme evidencia o douto jurista Ingo Wolfgang Sarlet “... o direito fundamental social à educação obteve reconhecimento expresso no art. 6º da nossa Constituição, integrando, portanto, o catálogo dos direitos fundamentais e sujeito ao regime jurídico reforçado a estes atribuído pelo Constituinte (...).”<sup>60</sup>

Tal afirmação conduz ao entendimento de que o direito à educação além de estar expresso no catálogo de direitos fundamentais da Carta de 1988, sujeita-se ao regime jurídico a eles conferidos, bem como, as prerrogativas dele resultantes. Além disso, cabe mencionar que a Constituição de 1988 acentua a perspectiva política e a natureza pública da educação em virtude da expressa definição de seus objetivos, bem como, em decorrência da própria estruturação de todo o sistema educacional que passa a ser por ela delineado.

Já no que diz respeito à efetividade do direito fundamental social à educação, o notável procurador Gustavo de Resende Raposo afirma que “Além do regramento minucioso, a grande inovação do modelo constitucional de 1988 em relação ao direito à educação decorre de seu caráter democrático, especialmente pela preocupação em prever instrumentos voltados para sua efetividade (RANIERI, 2000, p. 78).”<sup>61</sup>

Além da previsão de instrumentos voltados à efetividade do direito à educação, a Constituição de 1988, traz outras inovações tais como: o reconhecimento da educação como direito público subjetivo (art. 208, § 1º), o princípio da gestão democrática do ensino público (art. 206, VI), o dever do Estado em prover creche e pré-escola às crianças de 0 a 6 anos de idade (art. 208, IV), a oferta de ensino noturno regular (art. 208, VI), o ensino fundamental obrigatório e gratuito, inclusive aos que a ele não tiveram acesso em idade própria (art. 208, I), o atendimento educacional especializado aos portadores de deficiências (art. 208, III).

<sup>59</sup> DIAS, A. A. Da educação como direito humano aos direitos humanos como princípio educativo. **Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos**, p. 448.

<sup>60</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 304.

<sup>61</sup> RAPOSO, G. de R. **A educação na constituição federal de 1988**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6574>> Acesso em: 02 jan. 2009.

Além de prescrito no catálogo de direitos fundamentais, como já mencionado, o direito à educação, apresenta-se positivado ao longo da Carta política de 1988 em dez artigos específicos (arts. 205 a 214) além de figurar em quatro outros dispositivos a ele relacionados (arts. 22, XXIV, 23, V, 30, VI, e arts. 60 e 61 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT).

Todavia, é necessário conferir uma atenção especial aos artigos que se referem aos princípios e deveres do Estado no que tange a educação, por expressarem conforme demonstra a autora Sofia Lerche Vieira, o verdadeiro “espírito” da Constituição de 1988:

O espírito da Carta de 1988 está expresso, sobretudo, nos artigos que tratam da concepção, dos princípios e dos deveres do Estado no campo da educação. A noção de educação como direito, que começa a se materializar na Constituição de 1934 (art. 149) e é reafirmada em 1946 e 1967, é reeditada de forma ampla através da afirmação de 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” (art. 205).<sup>62</sup>

A respeito do que estabelece o art. 205, o notável jurista Ingo Wolfgang Sarlet, evidencia que devido a sua função impositiva (tarefas e objetivos) “... servindo, além disso, como parâmetro obrigatório para a aplicação e interpretação das demais normas jurídicas constitui norma plenamente eficaz e diretamente aplicável”, além de atuar, “... como limite expresso contra atos que coloquem em risco o conteúdo essencial da autonomia da instituição protegida ...”<sup>63</sup>

Além disso, o preceito contido no art. 205 é seguido dos princípios norteadores do ensino, enunciados pelo art. 206, que abrange: a “liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber”; o “pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino”; a “gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais”; a “valorização dos profissionais do ensino, garantido, na forma da lei, plano de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, assegurado regime jurídico único para todas as instituições mantidas pela União”; e a “garantia de padrão de qualidade” (art. 206, II, III, IV, V e VII).

No que se refere ao art. 206 é possível afirmar que seus dispositivos, embora decorrentes de um “direito geral” à educação, dotado de fundamentalidade, conforme demonstra o célebre constitucionalista Ingo Wolfgang Sarlet, o mesmo é acompanhado de “... diversas posições fundamentais de natureza jurídico-subjetiva...”. No entanto, apesar disso, o mesmo autor entende que os dispositivos constitucionais ora analisados, não constituem direito fundamental originário a prestações de natureza concreta e que assumindo, por consequência, condição de direito de defesa, “não assume a feição de direito subjetivo”.

<sup>62</sup> VIEIRA, S. L. A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto. **Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos**. Brasília, v. 88, n. 219, 2007, p. 304.

<sup>63</sup> VIEIRA, S. L. A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto. **Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos**. Brasília, v. 88, n. 219, 2007, p. 304.

A Constituição de 1988 ainda inova quando dispõe a cerca da autonomia universitária, estabelecendo que “as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão” (art. 207).

Em relação ao artigo supracitado, cabe apenas considerar que este se caracteriza como típica garantia institucional fundamental, tendo portanto, sua eficácia garantida.

Outras Constituições já haviam estabelecido deveres do Estado para com a educação, mas nenhuma avançou tanto nesta matéria quanto a Constituição de 1988, estabelecendo (art. 208): a “progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio”; o “acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um”; o “atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde” (art. 208, II, VI e VII, respectivamente). O mesmo artigo ainda dispõe que o “não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente” (art. 208, § 2º). Atribui ainda a este a tarefa de “recensar os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola” (art. 208, § 3º).

Sendo assim, no que tange ao disposto no art. 208, de acordo com o ilustre jurista Ingo Wolfgang Sarlet “... o Constituinte cuidou de estabelecer certos mecanismos e diretrizes a serem adotados na implementação de seu dever com a educação, salientando-se a garantia do ensino fundamental obrigatório e gratuito... . Além disso, o art. 208, em seu § 1º, contém a inequívoca declaração de que “... o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo”.”<sup>64</sup>

Ainda segundo o insigne constitucionalista “É justamente com apoio nesta constelação normativa é que houve, na doutrina, quem se posicionou favoravelmente ao reconhecimento de um direito subjetivo individual a uma vaga em estabelecimento oficial, no âmbito do ensino obrigatório gratuito.”<sup>65</sup> O que o autor considera plenamente possível, uma vez que:

Até mesmo a habitual ponderação relativa à ausência de recursos (limite fático da reserva do possível), assim como a ausência de competência dos tribunais para decidir sobre a destinação de recursos públicos, perecem-nos inaplicáveis à hipótese (ensino público fundamental gratuito). Além de colocar – e não sem razão – os particulares diante de uma situação em que não lhes resta alternativa, importa reconhecer que o próprio Constituinte tratou de garantir a destinação de recursos para viabilizar a realização do dever do Estado com a educação, de modo especial com o ensino fundamental.<sup>66</sup>

De acordo com tal entendimento, a autora Paula Mangialardo Golin complementa:

<sup>64</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 306.

<sup>65</sup> Id, p. 307.

<sup>66</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 307 e 308.

Nota-se que o constituinte originário, mais do que simplesmente enumerar, tratou de afirmar que o ensino obrigatório, mais do que uma norma programática, trata-se de um direito público subjetivo. Desta maneira, ele quis tornar exigível a sua total efetividade. Não deixando dúvidas de que para a Carta de 1988, o direito à educação, pelo menos a fundamental, é parte da condição de dignidade da pessoa humana e, que integra o que se chama de mínimo existencial.<sup>67</sup>

Sendo assim, é possível afirmar que os dispositivos enunciados pelo art. 208 da Constituição de 1988, consistem em direito público subjetivo, a exemplo do que considera o professor Romualdo Portela de Oliveira:

O art. 208, § 1º, da Constituição vigente não deixa a menor dúvida a respeito do acesso ao ensino obrigatório e gratuito que o educando, em qualquer grau, cumprindo os requisitos legais, tem o direito público subjetivo, oponível ao Estado, não tendo este nenhuma possibilidade de negar a solicitação, protegida por expressa norma jurídica constitucional cogente (Cretella, 1993, v. 8, p. 4418). No comentário à declaração do Direito à Educação enquanto o primeiro dos Direitos Sociais, afirma: [...] todo cidadão brasileiro tem o subjetivo público de exigir do Estado o cumprimento da prestação educacional, independentemente de vaga, sem seleção, porque a regra jurídica constitucional o investiu nesse status, colocando o Estado, ao lado da família, no poder-dever de abrir a todos as portas das escolas públicas e, se não houver vagas, nestas, das escolas privadas, pagando as bolsas aos estudantes (Cretella, 1991, v. 2, p. 881-2).<sup>68</sup>

Os dispositivos constitucionais supracitados evidenciam determinadas especificidades e alguns contornos conferidos ao direito fundamental social à educação refletindo, portanto, algumas de suas prerrogativas das quais decorrem sua aplicabilidade e eficácia. Conforme entendimento do notável jurista Ingo Wolfgang Sarlet:

Basta lançar um breve olhar sobre estes dispositivos para se perceberem as contundentes distinções no que concerne à sua técnica de positivação, à sua função como direitos fundamentais, bem como – por via de consequência – quanto a sua eficácia.<sup>69</sup>

No que diz respeito à vinculação de recursos destinados à educação, à matéria recebe especial tratamento conferido pela Carta de 1988, que estabelece a aplicação anual de nunca menos de dezoito por cento da receita resultante de impostos (proveniente de transferências destinadas à manutenção e desenvolvimento do ensino) para a União, e nunca menos de vinte e cinco por cento, para os Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 212).

<sup>67</sup> GOLIN, P. M. O direito a educação na democracia brasileira e a questão da sua efetividade. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, v. 43, 2005, p. 10.

<sup>68</sup> OLIVERIA, R. P. O direito à educação na Constituição Federal de 1988 e seu estabelecimento pelo sistema de Justiça. **Revista Brasileira de Educação**, São Paulo, 1999, p. 64.

<sup>69</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 305.

O mesmo artigo ainda assegura como prioritário na distribuição de recursos públicos o “atendimento das necessidades do ensino obrigatório, nos termos do plano nacional de educação” (art. 212, § 3º). Mantém-se como fonte adicional de financiamento a este nível de ensino público “a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes” (art. 212, § 5º).

A previsão de tais valores (ainda que possam ser majorados) evidencia a importância conferida a educação, uma vez que, a maior “fatia” do orçamento público é direcionada à educação.

Desta forma, cabe salientar conforme o entendimento do célebre constitucionalista Ingo Wolfgang Sarlet que:

Tudo isso demonstra inequivocadamente a impertinência, no que diz com um direito subjetivo ao ensino fundamental público gratuito, também dos argumentos relativos à reserva do possível e da incompetência dos tribunais para decidir sobre a matéria. As regras sobre as competências na esfera do ensino, a origem e destinação das verbas, bem como as prioridades e metas da política de ensino, já estão inequivocadamente contidas na própria Constituição.<sup>70</sup>

Ainda no que diz respeito à matéria, cabe assinalar que o financiamento dos “programas suplementares de alimentação e assistência à saúde” derivam de “recursos provenientes de contribuições sociais entre outros recursos orçamentários” (art. 212, § 4º).

A “liberdade de ensino”, tema predominante em constituições anteriores, é colocada em novos termos na Carta de 1988, que chega a ser módica em relação ao assunto. A ambígua expressão do passado é substituída por outra mais próxima do papel reservado ao ensino particular no sistema de ensino brasileiro contemporâneo. Diz-se que “o ensino é livre à iniciativa privada”, observando-se o “cumprimento das normas gerais da educação nacional” e a “autorização e avaliação de qualidade pelo poder público” (art. 209, I e II).

De acordo com a educadora Sofia Lerche Vieira, neste tocante “... mantém-se a abertura de transferir recursos públicos ao ensino privado.”<sup>71</sup> As instituições passíveis de recebê-los são as “escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas”, as quais devem comprovar “finalidade não lucrativa” e aplicação de “excedentes financeiros em educação”, assim como assegurar “a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao poder público, no caso de encerramento de suas atividades” (art. 212, I e II).

A concessão de tais benefícios ainda pode ser feita por meio de “bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem

<sup>70</sup> Id.

<sup>71</sup> VIEIRA, S. L. A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto. **Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos**. Brasília, v. 88, n. 219, 2007, p. 305.

insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o poder público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade” (art. 212, § 1º). São também possíveis beneficiárias de apoio financeiro do Poder Público “atividades universitárias de pesquisa e extensão” (art. 212, § 2º).

Cumpra ainda mencionar que a Constituição de 1988 mantém a competência privativa da União para “legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional” (art. 22, XXIV), compartilhada com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios para “proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência” (art. 23, V). Em decorrência de tal previsão, em 1996 é aprovada a Lei 9.394/96, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB, que tem por finalidade promover a criação de institutos que orientem o desenvolvimento da educação nacional, além de estabelecer seus fundamentos, organização e condições que viabilizem sua exequibilidade.

No que se refere a LDB, Gustavo de Resende Raposo ainda considera que:

... nesse ponto, constata-se uma impropriedade técnica em situar a lei de diretrizes e bases no rol de competências legislativas privativas da União. Essa modalidade de competência tem como característica permitir legislar de modo pleno, sem limitações de amplitude. Essa a razão da previsão do parágrafo único do artigo 22, acerca da possibilidade de delegação de competência para tratar de questões específicas.<sup>72</sup>

Desta forma, entende-se que a competência para legislar sobre as diretrizes e bases da educação não é, em sua natureza, privativa, mas concorrente, ampliando-se assim, sua previsibilidade.

Aos Municípios é atribuída a manutenção, “com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, os programas de educação pré-escolar e de ensino fundamental” (art. 30, VI) e a orientação reforçada na determinação de sua atuação prioritária no ensino fundamental e pré-escolar (art. 211, § 2º).

A articulação entre as esferas do Poder Público é expressa na afirmação de que “a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino” (art. 211). Nesta perspectiva, cabe à União organizar e financiar “o sistema federal de ensino e o dos Territórios” e prestar “assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios para o desenvolvimento de seus sistemas de ensino e o atendimento prioritário à escolaridade obrigatória” (art. 211, § 1º).

Concluindo em linhas gerais a análise dos preceitos e contornos auferidos à educação resultante da Carta de 1988, cabe mencionar em relações aos demais dispositivos constitucionais referentes à matéria, que estes, conforme aponta o ilustre jurista Ingo Wolfgang Sarlet “... constituem, em verdade, normas de cunho

<sup>72</sup> VIEIRA, S. L. A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto. **Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos**. Brasília, v. 88, n. 219, 2007, p. 305.

organizacional e procedimental, com *status* jurídico-positivo idêntico ao das demais normas constitucionais.”<sup>73</sup> O que não restringe o âmbito de sua aplicabilidade e eficácia.

Desta forma, cabe considerar que em nenhum momento a política social vinculada à matéria educacional, encontra tamanho acolhimento como ocorre por intermédio da Constituição de 1988.

Em contrapartida, em nenhum outro momento de nossa história política, os direitos sociais, entre eles o direito à educação, foram tão atacados e sobrepujados, conforme demonstra o autor Evaldo Vieira:

De outra parte, poucos desses direitos estão sendo praticados ou ao menos regulamentados, quando exigem regulamentação. Porém, o mais grave é que em nenhum momento histórico da República brasileira (para só ficar nela, pois o restante consiste no Império escravista), os direitos sociais sofrem tão clara e sinceramente ataques da classe dirigente do Estado e dos donos da vida em geral, como depois de 1995.<sup>74</sup>

A respeito disso, ainda acrescenta o professor Romualdo Portela de Oliveira:

A declaração do Direito à Educação é particularmente detalhada na Constituição Federal (CF) da República Federativa do Brasil, de 1988, representando um salto de qualidade com relação à legislação anterior, com maior precisão da redação e detalhamento, introduzindo-se, até mesmo, os instrumentos jurídicos para a sua garantia. Entretanto, o acesso, a permanência e o sucesso na escola fundamental continuam como promessa não efetivada. Comparações internacionais do perfil de escolarização da população apresentam o Brasil com um dos piores desempenhos do mundo. Apenas 22% dos ingressantes concluem o ensino fundamental de oito anos e apenas 39% atingem a 5ª série.<sup>75</sup>

Ainda que sejam constatáveis os avanços alcançados pelo país, no que tange ao desenvolvimento da educação, sua efetividade em termos de garantia de acesso, permanência e qualidade de ensino ainda está por acontecer, embora a Constituição de 1988 estabeleça instrumentos que os viabilizem.

Sendo assim, conforme destaca a pesquisadora Adelaide Alves Dias:

Em termos de princípios, adjudicamos a ideia de que o direito à educação só será efetivado na medida em que todas as crianças e jovens deste país puderem ter acesso à educação básica. A universalização do ensino representa, assim, o mecanismo mediante o qual é possível garantir a igualdade de acesso à escola. Na educação formal, universalização, obrigatoriedade e gratuidade formam parte de um único processo. A

<sup>73</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 304.

<sup>74</sup> VIEIRA, E. A política e as bases do direito educacional. **Cadernos Cedes**, São Paulo, n. 55, 2001, p.10.

<sup>75</sup> OLIVERIA, R. P. O direito à educação na Constituição Federal de 1988 e seu estabelecimento pelo sistema de Justiça. **Revista Brasileira de Educação**, São Paulo, 1999, p. 61.

obrigatoriedade e a gratuidade da educação representam, simultaneamente, a garantia da universalidade do acesso à educação, ao tempo em que asseguram o direito do homem à educação.<sup>76</sup>

Desta forma, o direito fundamental social à educação, enquanto direito público subjetivo, e direito constitucional mínimo, deve ser obrigatoriamente garantido pelo Estado, que deve propiciar e viabilizar os meios necessários para o seu alcance.

Além disso, políticas públicas de ampliação referentes ao acesso à escola precisam ser incrementadas com medidas efetivas que garantam a permanência e propiciem aos alunos um ensino de qualidade, ao lado de investimentos empregados na formação e na valorização salarial de professores e na adoção de metodologias de ensino adequadas aos perfis de aprendizagem dos alunos.

Apenas através de tais ações, o direito à educação poderá tornar-se efetivo, porém, para que isto ocorra, não apenas o poder público deve assumir as suas obrigações e responsabilidades, mas a sociedade como um todo deve cooperar e assumir o seu papel, através da soma de esforços de cada cidadão direcionados ao desenvolvimento do país e a afirmação dos valores democráticos, sobre os quais se apoia.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo procurou demonstrar à luz da teoria da Constituição, bem como, dos direitos sociais e dos direitos fundamentais, de que forma o direito à educação passou a ser positivado pela ordem constitucional vigente, trazendo algumas ponderações no que tange a sua aplicabilidade, eficácia e efetividade, sempre atreladas ao papel desempenhado pelo Estado dentro de tal contexto.

Com base nas considerações realizadas ao longo deste estudo, pode-se concluir que a aplicabilidade e a eficácia dos direitos fundamentais decorrem de seu reconhecimento enquanto tais, pela ordem constitucional vigente, concepção estendida ao direito à educação ao qual a Constituição confere a fundamentalidade necessária, além de atribuir-lhe caráter de direito público subjetivo.

Sendo assim, o direito à educação, representa um dos pilares que sustenta o Estado social de Direito reconhecido e legitimado pela Constituição. O direito à educação enquanto direito fundamental social proclamado pela ordem constitucional vigente, que por sua vez encontra-se legitimada pelo reconhecimento dos mesmos e do Estado de Direito, que vê condicionado a sua existência a concretização dos valores de igualdade, liberdade e justiça, refletidos no princípio da dignidade da pessoa humana.

Portanto, o direito fundamental social à educação, ainda que dotado de aplicabilidade e eficácia, poderá ser concretizado e ter sua efetividade alcançada, por meio da observância e cumprimento de seus preceitos, em respeito ao sistema constitucional, bem como ao Estado de Direito.

<sup>76</sup> DIAS, A. A. Da educação como direito humano aos direitos humanos como princípio educativo. **Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos**, p. 451.

Observância e cumprimento que exigem uma atuação positiva por parte do Estado e dos poderes constituídos por seu intermédio, que não pode abster-se desta responsabilidade, tendo em vista o caráter de direito público subjetivo atribuído ao direito à educação.

Além disso, cumpre a sociedade de forma geral, bem como, a cada cidadão desempenhar o seu papel frente aos preceitos que orientam direitos e obrigações decorrentes da ordem constitucional vigente, para que o direito à educação possa corresponder efetivamente aos valores que o sustentam enquanto direito fundamental e social, deixando de servir apenas aos desejos e propósitos políticos que o desvirtuam de sua finalidade essencial, que é senão a legitimação e concretização de um Estado de Direito democrático.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DIAS, A. A. Da educação como direito humano aos direitos humanos como princípio educativo. **Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos**.
- BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- BRASIL, Constituição Federal de 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- CLÉVE, C. M. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. **Revista Crítica Jurídica**, Porto Alegre, n. 22, 2003.
- DIAS, A. A. Da educação como direito humano aos direitos humanos como princípio educativo. **Educação em Direitos Humanos: fundamentos teórico-metodológicos**.
- FONSECA, G. G, FILHO, G. I. Das heranças e dimensões históricas ao panorama educacional do Brasil no século XXI. **Cadernos de História da Educação**. Minas Gerais, v. 1, n. 1, 2002.
- GOLIN, P. M. O direito a educação na democracia brasileira e a questão da sua efetividade. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, v. 43, 2005
- MALISKA, M. A. **O Direito à Educação e a Constituição**. Porto Alegre: Safe, 2001.
- MARTINS, V. **Aspectos jurídico-educacionais da carta de 1824**. Disponível em: <<http://www.ufsm.br/direito/artigos/constitucional/carta-1824.htm>> Acesso em: 02 jan. 2009.
- MENDES, G. F. Os direitos fundamentais e seus múltiplos significados na ordem constitucional. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, v. 5, n. 10, 2002.
- MENDES, G. F; COELHO, I. M; BRANCO, P.G.G. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MONTEIRO, A. dos R. O pão do direito à educação... **Cadernos Cedes**, São Paulo, v. 24, n. 84, 2003.
- OLIVERIA, R. P. O direito à educação na Constituição Federal de 1988 e seu estabelecimento pelo sistema de Justiça. **Revista Brasileira de Educação**, São Paulo, 1999.
- RAPOSO, G. de R. **A educação na constituição federal de 1988**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6574>> Acesso em: 02 jan. 2009.
- SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- VIEIRA, E. A política e as bases do direito educacional. **Cadernos Cedes**, São Paulo, n. 55, 2001.
- VIEIRA, S. L. A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto. **Revista Brasileira de Estudos Pedagógicos**. Brasília, v. 88, n. 219, 2007.