V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS II

VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direitos sociais e políticas públicas II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/URI/ UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenador: Vladmir Oliveira da Silveira – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-257-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Direitos sociais. 3. Políticas públicas. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



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



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS II

Apresentação

Essa obra é fruto do intenso debate ocorrido no Grupo de Trabalho (GT) de “Direitos Sociais e Políticas Públicas II” realizado no V Encontro Internacional do CONPEDI em Montevidéu, entre os dias 08 e 10 de setembro de 2016, o qual focou suas atenções na temática “Instituciones y desarrollo em la hora actual de América Latina". Este tema norteou as análises e os debates realizados no Grupo de Trabalho, cujos artigos, unindo qualidade e pluralidade, são agora publicados para permitir a maior divulgação, difusão e desenvolvimento dos estudos contemporâneos.

Gustavo Dantas Carvalho e Carlos Augusto Alcântara Machado tratam da percepção internacional das políticas públicas de moradia do Estado brasileiro e a importância do Programa ‘Minha Casa, Minha Vida’ para o desenvolvimento nacional e efetivação do direito social. Já Claudia Cristina Trocado Gonçalves de Araujo Costa verifica as consequências trazidas pela Lei nº 12.990/2014 que assegura o direito a cotas aos candidatos que se autodeclararem negros ou pardos no ato de inscrição de concurso público.

Guilherme Emmanuel Lanzillotti Alvarenga investiga a declaração do estado de coisas inconstitucional na saúde pública brasileira e a celebração de compromisso significativo para efetivação do direito social. Ainda quanto à saúde, Pryscilla Gomes Matias avalia no Brasil e, subsidiariamente, no âmbito do sistema ONU, as principais medidas estatais e multitudinárias realizadas da década de 80 aos anos 2000 em busca do acesso à saúde, especificamente no que diz respeito à obtenção de medicamentos antirretrovirais (ARV).

Rogerio Luiz Nery da Silva e Darléa Carine Palma Mattiello trabalham o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015) e investigam se o trabalho digno resta assegurado eficazmente a essas pessoas. Por sua vez Jessica Hind Ribeiro Costa e Mônica Neves Aguiar da Silva fazem uma criteriosa análise da incompatibilidade entre a política de redução de danos e o modelo proibicionista incorporado pela Lei 12.343/06.

O artigo de Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer Feitosa e Marana Sotero de Sousa apresenta o desenvolvimento econômico do setor rural a partir das políticas públicas de crédito desenvolvidas para a agricultura familiar e de que maneira políticas criadas para uma atividade agrícola específica podem acarretar reflexos positivos. Na mesma esteira sobre

agricultura familiar, Lucelaine dos Santos Weiss Wandscheer e Daiana de Lima Mito tratam dessa característica, mas com protagonismo da segurança alimentar nacional e a relação estatística com a diminuição da fome.

Maria Paula Daltro Lopes aborda a aplicação da justiça restaurativa como política pública criminal. Enquanto que Paloma Costa Andrade e Bianca Berdine Martins Mendes fazem uma análise comparativa da efetividade constitucional do direito social à educação nos casos Brasil e Portugal. E José Carlos Loureiro da Silva e Daniel de Souza Assis trazem reflexos sobre políticas públicas no setor migratório brasileiro.

Guilherme Martins Teixeira Borges aborda o direito humano à alimentação adequada como expressão do fenômeno da pobreza em sua dimensão social da privação das capacidades. Dorli João Carlos Marques e Elizabeth Cristina Brito Vale fazem um diagnóstico do bairro Jorge Teixeira da capital amazonense quanto as vulnerabilidades sociais que podem favorecer a violência intencional.

Por fim, Alline Luiza de Abreu Silva analisa o idoso, vítima pela violência intrafamiliar, e a viabilidade do counseling de grupo na Medida Específica de Proteção. E Alessandra Noremberg e Isabelle Pinto Antonello abordaram os direitos sociais da mulher dentro das políticas públicas no contexto brasileiro.

Boa leitura!

Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – PUC-SP

DIREITO SOCIAL À EDUCAÇÃO: UMA ANÁLISE COMPARATIVA DA EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL NOS CASOS BRASIL E PORTUGAL

SOCIAL RIGHT TO EDUCATION: A COMPARATIVE ANALYSIS OF CONSTITUTIONAL EFFECTIVENESS IN BRAZIL AND PORTUGAL CASES

Paloma Costa Andrade [1]
Bianca Berdine Martins Mendes [2]

Resumo

Este artigo é fruto de uma pesquisa acadêmica realizada na Universidade de Coimbra, em Portugal, e tem como objetivo salientar a importância da efetivação da educação para transformação da sociedade. O estudo perpassa o direito à educação nos ordenamentos constitucionais brasileiros, culminando em sua plena garantia na Constituição Cidadã de 1988. Por fim, busca-se demonstrar, através de um estudo comparado, a disparidade da efetividade do direito social em comento realizados em Portugal e no Brasil.

Palavras-chave: Direitos sociais, Educação, Direito comparado

Abstract/Resumen/Résumé

This article is a result of an academic research conducted at the University of Coimbra, in Portugal and aims to highlight the importance of effective education for the transformation of society. The study runs through the right to education in the Brazilian Constitutional order, culminating in its full guarantee on Citizen Constitution of 1988. Finally, it is shown through a comparative study, highlighting the disparity of the effectiveness of social law in comment in Portugal and in Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Social rights, Education, Comparative law

[1] Mestranda em Direito Constitucional do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, graduada pela mesma universidade. Pesquisa desenvolvida durante intercâmbio acadêmico na Universidade de Coimbra. E-mail:palomacostafd@hotmail.com.

[2] Mestranda em Direito Constitucional do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará e graduada pela mesma universidade. E-mail: biancaberdine@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo um breve estudo do direito social à educação, em que se evidencia a importância da educação para a evolução da sociedade, notadamente, na redução das desigualdades sociais

O estudo perpassa a evolução histórica do direito em espeque na positivação constitucional através das Cartas Brasileiras, culminando na Constituinte Brasileira de 1988. Noutra senda, faz-se a análise da influência da Carta Portuguesa de 1976 na Carta *brasiliana* de 1988, além de se demonstrar como o referido direito foi positivado.

Por fim, demonstrou-se por meio da análise comparativa dos casos Brasil e Portugal, evidenciar como cada um destes países realizou a efetivação do direito social em comento em sua sociedade.

2 DIREITO SOCIAL A EDUCAÇÃO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E ANÁLISE NAS CARTAS BRASILEIRAS E PORTUGUESAS.

O direito à educação encontra-se concebido como um direito fundamental. De modo que, a persecução de sua efetividade representa o pilar das transformações sociais. A educação apresenta-se, portanto, como elemento imprescindível ao desenvolvimento humano.

Assevera, pois, Kingston[1]:

Nas sociedades contemporâneas, a educação é peça fundamental da estrutura social e se torna indispensável para a mobilidade social dos indivíduos. A capacidade de ler e escrever e o acesso à informação e ao conhecimento estão intimamente ligados à igualdade de oportunidade, o que significa que todas as pessoas, independente de suas origens sociais, têm chances iguais de alcançar uma posição social desejável.

Quanto à positivação do direito ora analisado nos ordenamentos jurídicos internacionais, sabe-se que dentre as Constituições estrangeiras que exerceram maior influência na redação da seção que corresponde à educação na Constituição Brasileira de 1988, encontram-se a Constituição Portuguesa de 1976 e a Constituição Espanhola de 1978. A referida influência relaciona-se, portanto, com a proximidade cultural e político-jurídica com aquelas nações, em especial Portugal, em face da colonização.

---

[1] KINGSTON, Paul W, and HOLIAN, Laura M., "Inequality", in Alberto Martinelli (ed.), Transatlantic Divide. Comparing American and European Society, Oxford, **Oxford University Press**, 2007. p 57-74.

2.1 Evolução Histórica

No âmbito do Direito Internacional, a Declaração dos Direitos Humanos de 1948 elenca um rol de direitos sociais em seus artigos XXII a XXVII. Mais especificamente, em seu artigo XXVI positiva a educação como um direito universal, norteando alguns princípios que serão base de toda a legislação que se segue, conforme se verifica na Carta *infra*:

> Artigo XXVI
>
> 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. Os pais têm um direito preferencial para escolher o tipo de educação que será dada aos seus filhos. [2]

A Convenção da Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura, esta de fundação da UNESCO, de 1945, foi outro documento de importância *sine qua non* na positivação destes princípios, ressaltando o papel da educação como promotora da paz e como instrumento para concretude da mesma.[3]

Apenas com a Constituição Francesa de 1791 a consagração dos direitos fundamentais foi alcançada, com seu texto que incluía entre as partes de seu primeiro título o dever do Estado de criar instituições de ensino fundamental destinadas a prestar assistência a vulneráveis e a previsão da criação de escolas públicas gratuitas.

Posteriormente, já no século XX a Constituição dos Estados Unidos do México, de 1917, apresenta-se como o primeiro instrumento a positivar os direitos sociais, detalhando, por exemplo, a gratuidade e obrigatoriedade da educação primária. Acerca do tema, afirma Dimoulis[4], "tais direitos sociais pouco se diferenciam daqueles de uma Constituição contemporânea, como a brasileira de 1988."

> Artigo 3. Todo indivíduo tem direito a receber educação. Ao Estado – Federação, Estado, Distrito Federal e Municípios – competirá educação pré-escolar primária,

---

[2] Declaração Universal dos Direitos Humanos. Conferir em: http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por

[3] Carta das Nações Unidas. Conferir: http://www.fd.uc.pt/CI/CEE/pm/Tratados/carta-onu.htm. Acesso em: 20/4/2015.

[4] DIMOULIS, Dimitri e MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais.** 2ª edição. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. pg. 23

> secundária, e secundária superior. A educação pré-escolar primária e secundária formam a educação básica; esta e a educação secundária superior serão obrigatórias. A educação oferecida pelo Estado deverá desenvolver harmoniosamente todas as faculdades do homem e fomentará nele, ao mesmo tempo, o amor à pátria, o respeito pelos direitos humanos e à consciência da solidariedade internacional, a independência e a justiça.[5]

A Constituição de Weimar, por sua vez, dedicou todo um capítulo à educação. Em seu Livro II, capítulo IV a referida Carta discorre acerca da educação e ensino escolar ao longo de nove artigos. Desta feita, a relevância da Constituição engloba desde aspectos relativos à gratuidade de ensino, e sua respectiva obrigatoriedade, perpassando por controvérsias relativas à intervenção do Estado na liberdade de ensino, e chegando a dilemas acerca das competências dos Estados.

Somente a partir da Constituição da República Soviética de 1936, fala-se em direito à educação, conforme texto constitucional:

> ARTIGO 121. Os cidadãos da URSS têm o direito à educação. Este direito é garantido por um ensino fundamental obrigatório e universal; pela educação gratuita, incluindo o ensino superior; pelo sistema de bolsas estaduais para a esmagadora maioria dos estudantes nas universidades e faculdades; por instrução nas escolas sendo realizada em língua nativa, e pela organização nas fábricas, fazendas estaduais, estações de máquinas e tratores e fazendas coletivas de livre profissional, formação técnica e agronômica para as pessoas que nelas trabalham. (tradução livre)[6]

Deve, pois, perceber, que a positivação do direito à educação nas mais diversas Cartas teve início no século XX.

2.1 Análise do Direito à Educação nas Constituições Brasileiras

Na história constitucional, a Constituição Brasileira de 1824, inspirada no texto constitucional francês, inovou ao incluir dois direitos sociais no rol de direitos fundamentais, dente eles o direito à instrução primária gratuita. Acerca do tem, a Constituição outorgada de 1824, em seu art. 179, estabelecia que:

> a inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte: (...) 32. A instrução primária é gratuita a todos os cidadãos [7].

---

[5] Constituición Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917). Tradução livre. Conferir em: http://www.ordenjuridico.gob.mx/constitucion.php

[6] 1936 Constitution of the URSS. Tradução livre. Conferir em: http://large.stanford.edu/history/kaist/references/marx/beard/c10/

[7] Constituição Política do Império do Brazil de 1824. Verificar em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm

Infere-se, portanto, íntima relação entre a educação e a concretude dos demais direitos sociais, como os de liberdade ou políticos.

A Constituição de 1891, primeira do período republicano, refere-se ao direito à educação em seus artigos 35 e 72, no parágrafo 6º. Dispôs, desse modo, acerca da obrigatoriedade do Congresso em garantir instrução secundária no Distrito Federal, fomentar o desenvolvimento das letras, artes e ciências no País e fundar instituições de ensino secundário e superior nos Estados.

A Carta de 1934, enfim, apresenta-se como a primeira a garantir a educação como um direito pertencente à todos, dedicando um capítulo (artigos 148 a 158) à cultura e educação. Dispunha de tal modo:

Art. 149 - A educação é direito de todos e deve ser ministrada pela família e pelos poderes públicos, cumprindo a estes proporcioná-la a brasileiros e a estrangeiros domiciliados no país, de modo que possibilite eficientes fatores da vida moral e econômica da Nação e desenvolva no espírito brasileiro e consciência da solidariedade humana. [8]

A Constituição de 1937 manteve algumas garantias da Constituição anterior e assegurou outras. Acresceu-se, portanto, o acesso ao ensino em todos os graus às crianças e adolescentes, mantendo a gratuidade e obrigatoriedade do ensino primário. Inovou, contudo, ao prever uma contribuição pecuniária àqueles que não alegassem recursos escassos.

A seguir, com a Carta de 1946, houve a consagração da educação como direito pertencente a todos. Na vigência da referido texto constitucional, surgiu, ainda, a Lei nº 4.024 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional).

A Constituição de 1967 abordou a temática da educação em um capítulo específico, não havendo, porém, trazido à tona inovações nesta seara.

2.2.1 O Direito à Educação na Constituição Brasileira de 1988

A Constituição de 1988 pontuou grande inovação ao alocar o direito à educação no rol dos direito fundamentais, tratando-se, portanto, da primeira Carta brasileira a consagrar na declaração de direitos os de cunho social, visto que nas Constituições anteriores, tais normas integravam a seara da ordem econômica e social. Ademais, diferiu de outros países, como a Áustria, que preferiu trazê-los por via de legislação infraconstitucional.

Nem todos os países que têm procurado realizar o Estado social e sobretudo concretizar os

[8] Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (16 de julho de 1934). Conferir em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm

direitos sociais básicos, o fizeram por meio do poder constituinte, em ordem a estabelecer na Lei Magna os fundamentos desse Estado e nela formular a Carta social dos direitos que a caracterizam. Haja vista a esse respeito o exemplo da Áustria, onde a doutrina constitucional, poderosamente representada por uma plêiade de juristas, em grande parte vinculados a nova Escola de Viena, cujas confessadas matrizes kelsenianas ninguém pode contestar, tinha por dispensável o emprego da constituição para introduzir os direitos sociais básicos, preferindo trazê-los ao ordenamento jurídico por via de legislação ordinária. [9]

Deve-se, pois, perceber, que a Carta de 1988 trouxe em seu texto o direito social referenciado expresso no artigo 6º da Constituição Brasileira de 1988. "Artigo 6º: São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição." [10]

Consoante ao entendimento de Paulo Bonavides,[11] a constituinte de 1988 não apenas elenca a educação como um direito social, como também, a garante. Intencionando-se a aplicabilidade e efetividade das referidas normas, foi inserido, ainda, o princípio da aplicabilidade imediata da norma, no artigo 5º, parágrafo 1º do texto constitucional, cabendo, portanto, aos Poderes Públicos garantir e conferir eficácia máxima e imediata a tais direitos. Acerca do tema, discorre:

Aplicação direita não significa apenas que os direitos, liberdades e garantias se aplicam independentemente da intervenção legislativa. Significa também que eles valem directamente contra a lei, quando esta estabelece restrições em desconformidade com a Constituição.

Hodiernamente, uma parcela da doutrina critica a ampla gama de direitos socais, sugerindo, desta forma, um retorno ao sistema de garantias ilimitadas. Outra parcela, no entanto, dentre eles pode-se citar Paulo Bonavides[12], assinala acerca da dificuldade de garantir o alcance das supracitadas garantias, em face de severa escassez de recursos. Discorre consoante ao exposto:

> Até onde irá, contudo, na prática essa garantia, até onde haverá condições materiais propicias para traduzir em realidade o programa de direitos básicos formalmente postos na Constituição, não se pode dizer com certeza. É muito cedo para antecipar conclusões, mas não é tarde para asseverar que, pela latitude daqueles direitos e pela precariedade dos recursos estatais disponíveis, sobremodo limitados, já se armam os pressupostos de uma procelosa crise.

---

[9] BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p.371.
[10] Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Conferir em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.
[11] BONAVIDES, Paulo. Op. Cit., p. 373.
[12] **Idem**, p. 374.

Desta feita, conforme se aduz pelo exposto anteriormente, as maiores críticas formuladas aos direitos fundamentais estão atreladas aos direitos sociais, precipuamente no que diz respeito à efetivação dos direitos em análise através das políticas públicas.

2.3 O Direito à Educação na Constituição Portuguesa de 1976

A Constituição Portuguesa de 1976 foi a constituinte estrangeira que exerceu maior influência sobre a redação acerca da educação na Carta Magna de 1988. Os princípios do ensino são, portanto, abordados de modo semelhante ao da Lei Magna de 1988.

Consoante à Carta Portuguesa e ao entendimento de Lellis[13] são conteúdos dos princípios constitucionais de ensino na República Portuguesa:

(1) Liberdade para ensinar, aprender e pesquisar: esta se encontra compreendida entre os artigos 43 e 75 da Constituição Portuguesa. Conforme se verifica:

> "Art. 43o 1. É garantida a liberdade de aprender e ensinar. 2. O Estado não pode atribuir-se o direito de programar a educação e a cultura segundo quaisquer directrizes filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas ou religiosas. 3. O ensino público não será confessional. 4. É garantido o direito de criação de escolas particulares e cooperativas. Art. 75o 1. O Estado criará uma rede de estabelecimentos públicos de ensino que cubra as necessidades de toda a população. 2. O Estado reconhece e fiscaliza o ensino particular e cooperativo, nos termos da lei".[14]

(2) Igualdade de oportunidades para o acesso e êxito escolar: este princípio advém dos artigos 73, 2; 74, e 76, 1, da Constituição Portuguesa de 1976. Aduz Jorge Miranda[15] que não há liberdade de ensino e aprendizagem "sem os indispensáveis meios econômicos". Leciona ainda que "o Estado deve compensar as deficiências econômicas detidas pelos alunos."

> "Art. 73. 2. O Estado promove a democratização da educação e as demais condições para que a educação, realizada através da escola e de outros meios formativos, contribua para a igualdade de oportunidades, a superação das desigualdades econômicas, sociais e culturais, o desenvolvimento da personalidade e do espírito de tolerância, de compreensão mútua, de solidariedade e de responsabilidade, para o progresso social e para a participação democrática na vida coletiva.

---

[13] LELLIS, Lélio Maximino. O direito fundamental à educação configurado pelos princípios do ensino. Cadernos de Direito, Piracicaba, v. 13(25): 103-131, jul.- dez. 2013.
[14] Constituição da República Portuguesa de 1976. Conferir em: http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspxv
[15] MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. V. IV. 3ª ed. Ver. Atual. Coimbra: Editora, 2000. p. 437.

> Art. 74. 1. Todos têm direito ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar. […]
> Art. 76. 1. O regime de acesso à universidade e às demais instituições de ensino superior garante a igualdade de oportunidades e a democratização do sistema de ensino, devendo ter em conta as necessidades em quadros qualificados e a elevação do nível educativo, cultural e científico do país." [16]

(3) Adequado padrão de qualidade no ensino: no que diz respeito a este princípio, há a necessidade de uma atividade positiva do Estado, dos estabelecimentos de ensino e dos professores no sentido de proporcionar um eficiente sistema de ensino aos alunos. Desta feita, é dever do Estado realizar a efetivação dos elementos curriculares, além de avaliar periodicamente o processo de ensino e aprendizagem.

(4) Gestão democrática do ensino – o princípio ora em análise encontra-se expresso pelo art. 77 da Constituição Portuguesa. Na Carta, encontra-se a previsão de professores, pais e alunos, além de outras entidades encontrem-se representados nos conselhos de gestão escolar, de modo a serem efetivamente ouvidos no momento da elaboração das políticas educacionais pelo Estado e sua respectiva aplicação a ser realizada pelo Governo.

> "Art. 77o 1. Os professores e alunos têm o direito de participar na gestão democrática das escolas, nos termos da lei. 2. A lei regula as formas de participação das associações de professores, de alunos, de pais, das comunidades e das instituições de carácter científico na definição da política de ensino." escolas estatais e não estatais para o fim de submissão e obediência ao princípio da gestão democrática do ensino, todas as modalidades de estabelecimentos de ensino sujeitam-se a ele."

(5) Formação para o pleno desenvolvimento da pessoa, qualificação laboral e o exercício da cidadania*:* tem-se, portanto, um princípio de caráter diverso dos demais supracitados. Este possui cunho finalístico na medida em que evidencia o resultado que se almejava pelo legislador constitucional ao redigir a Carta Portuguesa. Encontra-se alocado nos artigos 58, 2, *c*, 73, 2 e 76, 1, da Lei Maior Portuguesa, postulando a finalidade tripla da educação.

Os princípios que regem a Constituição Portuguesa de 1976, por sua vez, foram cruciais para o desenvolvimento de um sistema educacional com forte controle de qualidade, de caráter integral, em nível nacional.

---

[16] Constituição da República Portuguesa de 1976. Conferir em: http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspxv

3 ANÁLISE COMPARATIVA DOS CASOS BRASIL *VERSUS* PORTUGAL NO ACESSO À EDUCAÇÃO.

As páginas que se seguem destinam-se à uma análise da situação educacional nos países estudados. O Brasil encontra-se, portanto, evidenciado em face de ser um dos objetos de estudo da pesquisa. Aduz-se também ao longo do texto a semelhança entre Portugal....

4.1 Caso Brasil

A estruturação da educação na atualidade teve seus contornos delineados pela Constituição da República de 1988 e após pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) de 1996, que sistematizou a educação em níveis, etapas e modalidades educativas. No que diz respeito aos níveis, consoante ao artigo 21 da referida lei, foi positivada a divisão da educação em dois níveis: educação básica e educação superior. A educação básica subdividia-se, assim, em três etapas: educação infantil, ensino fundamental e ensino médio.

Tabela 1 – Organização dos níveis e etapas da educação brasileira

NÍVEIS	ETAPAS		DURAÇÃO	FAIXA ETÁRIA
Educação básica	Educação infantil	Creche	3 anos	De 0 a 3 anos
		Pré-escola	2 anos	De 4 a 5 anos
	Ensino fundamental		9 anos	De 6 a 14 anos
	Ensino médio		3 anos	De 15 a 17 anos
Educação superior	Cursos e programas (graduação, pós-graduação) por área		Variável	De 18 a 24 anos

Fonte: Fórum Nacional de Educação, 2013.

Em consonância com a Lei de Diretrizes Básicas[17] da educação, é de competência dos Municípios com a devida oferta da educação infantil e do ensino fundamental. Os Estados são, portanto, em colaboração com os municípios, responsáveis pela oferta prioritária do ensino médio, sendo também garantes do ensino fundamental. A educação superior, por sua vez, envolve responsabilidades de competência dos entes federados, especialmente da União.

> Art. 9º A União incumbir-se-á de: (...)
> III - prestar assistência técnica e financeira aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios para o desenvolvimento de seus sistemas de ensino e o atendimento

[17] Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Conferir em: www.cpt.com.br

> prioritário à escolaridade obrigatória, exercendo sua função redistributiva e supletiva;
> Art. 10. Os estados incumbir-se-ão de: (...)
> II - definir, com os municípios, formas de colaboração na oferta do ensino fundamental, as quais devem assegurar a distribuição proporcional das responsabilidades, de acordo com a população a ser atendida e os recursos financeiros disponíveis em cada uma dessas esferas do poder público;
> (…)
> VI - assegurar o ensino fundamental e oferecer, com prioridade, o ensino médio a todos que o demandarem, respeitado o disposto no art. 38 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 12.061, de 2009)
> Art. 11. Os municípios incumbir-se-ão de: (...)
> V - oferecer a educação infantil em creches e pré-escolas, e, com prioridade, o ensino fundamental, permitida a atuação em outros níveis de ensino somente quando estiverem atendidas plenamente as necessidades de sua área de competência e com recursos acima dos percentuais mínimos vinculados pela Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento do ensino.

A educação infantil compreende o período compreendido entre 0 a 5 anos. Vivencia, contudo, uma série de dificuldades. Dentre estas, pode-se citar a necessidade de ampliação do número de vagas em creches para que se possa atender a demanda atual. Outra necessidade é a universalização do atendimento da pré-escola, objetivando o atendimento de cerca de 20% das crianças na faixa etária compreendida entre 4 e 5 anos de idade que ainda não estão em instituições educativas no setor público.

O ensino fundamental, após o advento da Lei n. 11.274/2006, passou a ter a duração de nove anos, com faixa etária recomendada entre 6 a 14 anos. Uma das grandes problemáticas desta etapa educacional diz respeito a dissonância entre a faixa etária do aluno e a série cursada.

O ensino médio, última etapa da educação básica, com duração mínima de três anos e faixa etária recomendada de estudantes entre 15 a 17 anos tornou-se obrigatório a partir da Emenda Constitucional nº 59/2009, adquirindo também a obrigatoriedade e possuindo, assim com os demais, a característica da universalização. Quantos aos desafios relativos a esta fase, pode-se citar a necessidade de maior disponibilização de recursos a fim de serem empregados para fins didáticos.

A despeito dos avanços nas políticas e gestão da educação nacional, o panorama brasileiro é marcado por desigualdades notadamente regionais no acesso de estudantes ao sistema educacional. A criação de um Sistema Nacional de Educação (SNE) e de um Plano Nacional de Educação (PNE) conferiu, portanto, maior organicidade às políticas educacionais. Este último, sancionado em junho de 2014 por meio da Lei n º 13.005, tem

como objetivo definir as bases educacionais brasileiras para os próximos dez anos, na forma de políticas estatais

A partir ao século XX, ocorreu, no Brasil, uma crescente adesão dos estudantes ao ensino fundamental e médio.[18] A qualidade educacional do sistema público, porém, decaiu sobremaneira. Entre os anos de 1940 e 1960, o percentual de estudantes matriculados no ensino fundamental e médio saltou de 21 para 31%. A partir da década de 1960, no entanto, as matrículas no ensino fundamental tiveram crescimento maior do que o ritmo de aumento da população em idade escolar. Em 1978, pois, o percentual de matrículas atingiu os 58%, alcançando consideráveis 86% em 1998.

Nos últimos 15 anos, o Brasil tem realizado significativas reformas e mudanças em todos os níveis de ensino. Tais como:

(1) Ampliação do acesso estudantil ao sistema educacional;[19]

(2) Redução das desigualdades sociais de acesso;

(3) Elevação do número de alunos que concluem o Ensino Médio;

(4) Ampliação e capacitação dos profissionais da seara educacional.

4.2 Caso Portugal

Em Portugal, entre os anos de 1996 e 1999, houve um expressivo crescimento da cobertura educacional. Os índices despontaram de 52% para 72% do número de crianças na faixa etária compreendida entre 3 e 5 que detinham acesso à pré-escola. Hodiernamente, esta taxa alcança 90%. De modo que, no decorrer de dez anos a oferta de vagas nas creches escolares quase triplicou, saltando de 13% para 34,9%. [20]

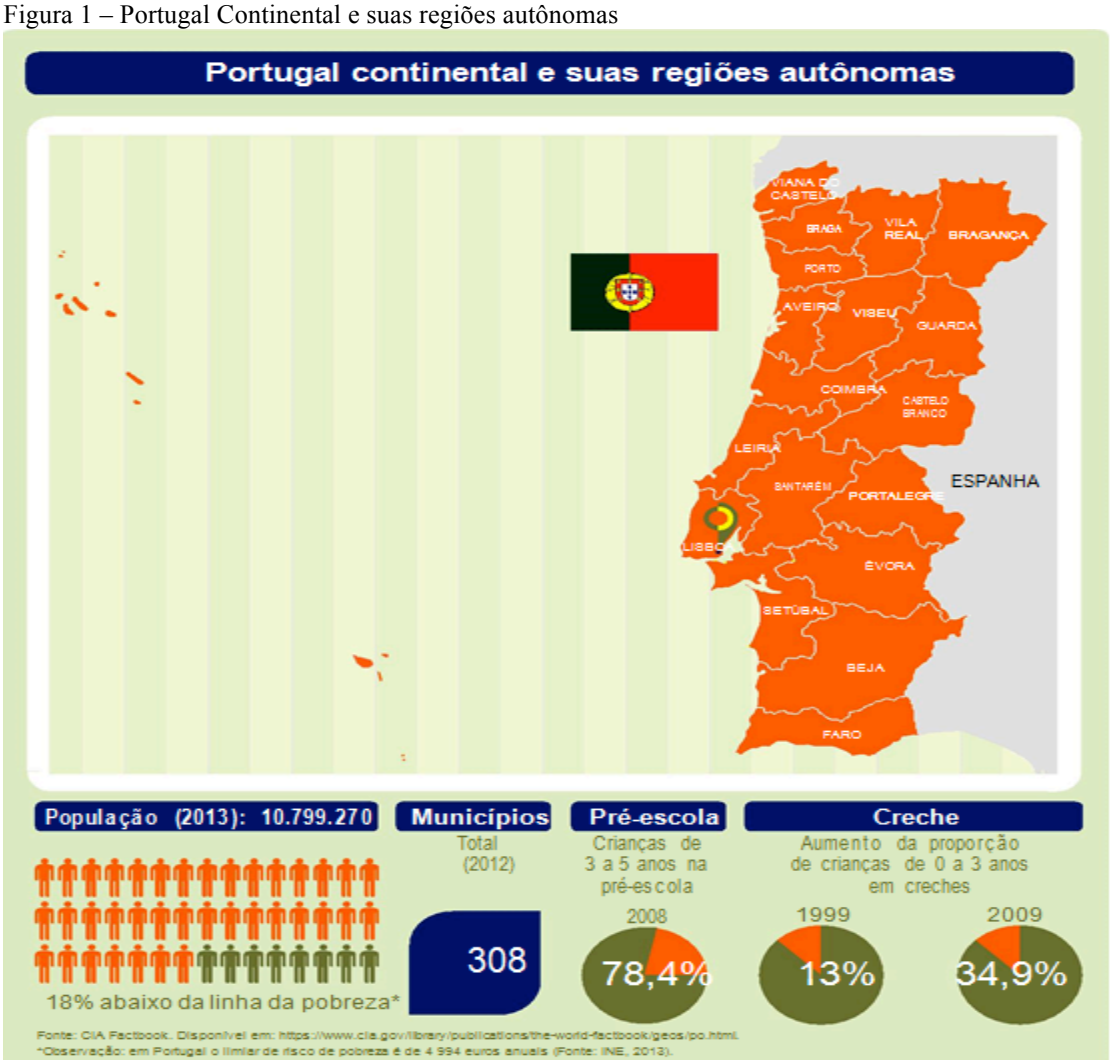
---

[18] Fundação Itaú Social, Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, Educação infantil em debate: a experiência de Portugal e a realidade brasileira. Câmara Brasileira do Livro, São Paulo, 2014.

[19] De acordo com dados do INEP/MEC, no final da década de 1990, o Brasil tinha conseguido colocar 97% de suas crianças de 7 a 14 anos de idade, no sistema escolar.

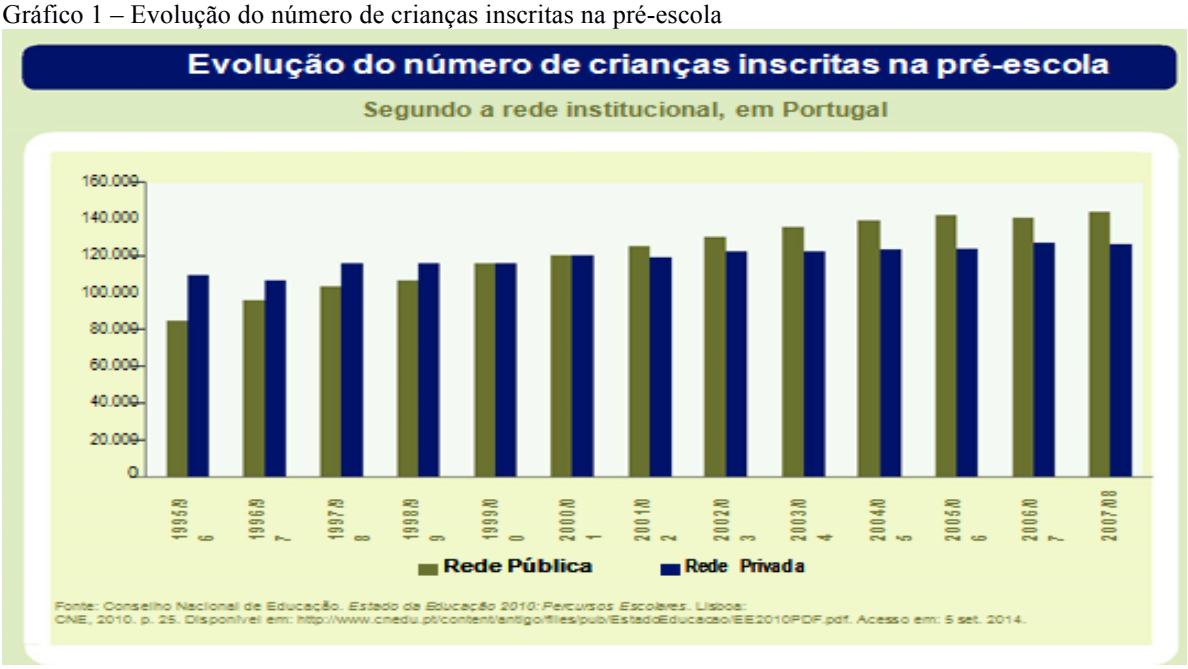
[20] Fundação Itaú Social, Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, Educação infantil em debate: a experiência de Portugal e a realidade brasileira. Câmara Brasileira do Livro, São Paulo, 2014.

Figura 1 – Portugal Continental e suas regiões autônomas



Fonte: CIA Factbook. Disponível em : https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook

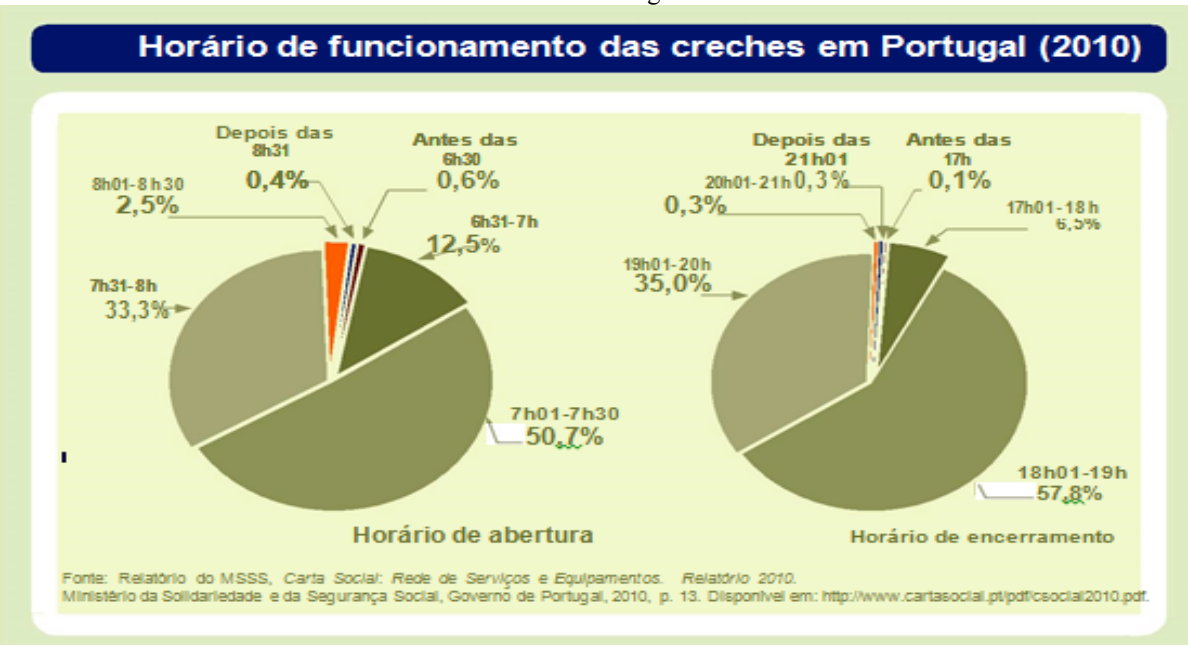
Gráfico 1 – Evolução do número de crianças inscritas na pré-escola



Fonte: Conselho Nacional de Educação. Estado da Educação 2010: Recursos Escolares. Lisboa

Outro fator de importância *sine qua non* para os bons resultados obtidos por Portugal, dizem respeito ao horário de funcionamento das creches portuguesas, [21] estes, por sua vez, de turno integral. Além disso, os denominados "Educadores de Infância" possuem vínculo com apenas uma instituição. Conforme verifica-se no gráfico abaixo:

Gráfico 2 – Horário de Funcionamento das creches em Portugal



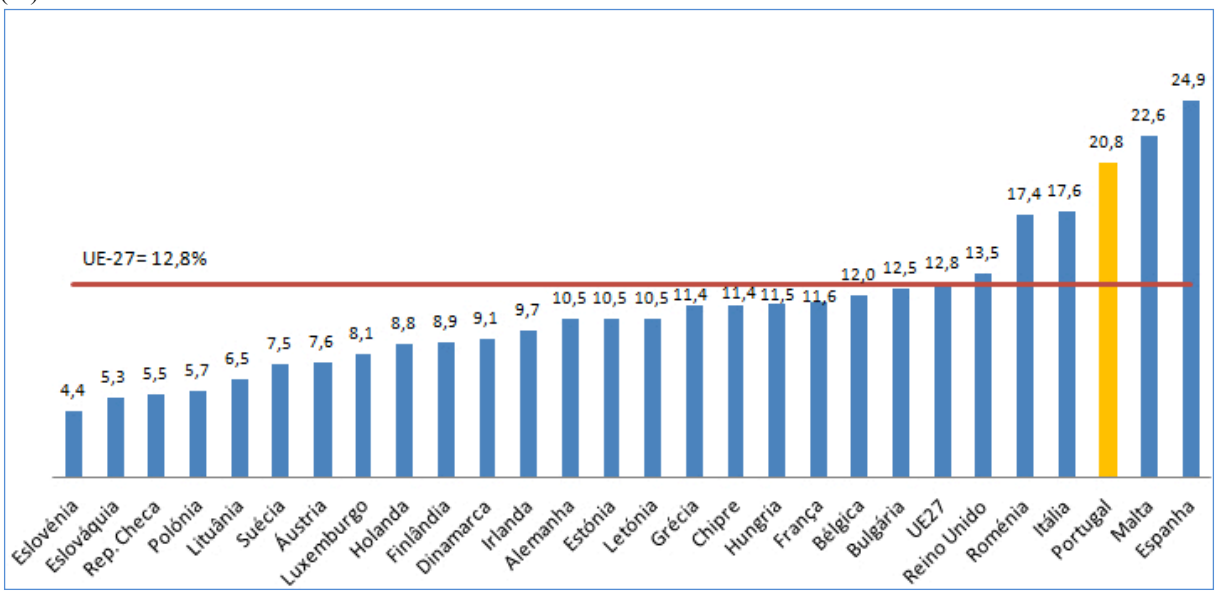
Fonte: Relatório do MSSS. Carta Social: Rede de Serviços e Equipamentos. Relatório 2010. Ministério da Sociedade e da Segurança Social. Governo de Portugal, 2010. P. 13

Sabe-se que os índices de evasão escolar representam um dos maiores indicadores da desigualdade educacional entre os países. Verifica-se, portanto, conforme aduz-se a partir do gráfico referenciado, uma elevada queda do respectivo índice nos países da União Europeia ao longo dos últimos vinte anos.

Quantos aos desafios enfrentados hodiernamente, apesar, de Portugal apresentar um percentual de abandono educacional demasiadamente superior ao demais países da UE, a referida taxa em análise tem reduzido significativamente nos últimos seis anos.

[21] **Idem.** p. 25.

Gráfico 3 – População entre 18 e 24 anos que não completou o ensino secundário (CITE 3) e que não está inscrita no sistema de educação e formação, em Portugal e na UE-27, em 2012 (%)



Fonte: Labour Force Survey (Eurostat)

4.1.1 Brasil versus Portugal

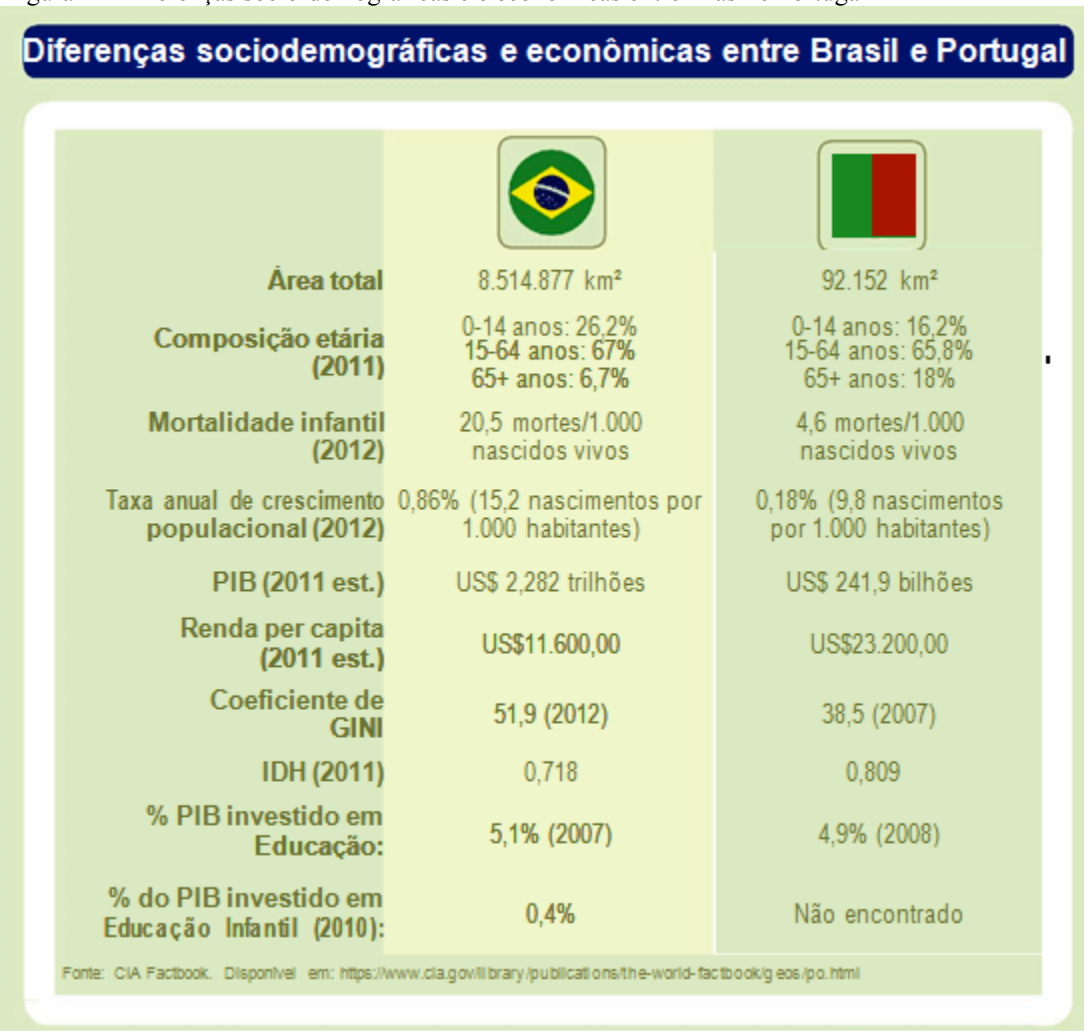
Conforme supracitado no capítulo anterior, sabe-se que o país que exerceu maior influência sobre o Brasil foi Portugal. Em face dessa relação íntima, analisa-se a respectiva situação educacional através de um modelo comparativo entre os dois países.

A título exemplificativo, mesmo em face do fosso econômico que separa Brasil e Portugal, pode-se citar o modo de organização política e administrativa. Portugal possui uma gestão educacional centralizada, que inclui uma relação direta entre o governo nacional, entre seus ministérios e municípios. Somando-se a isto, há o fato de o referido país ser membro da União Europeia, fator este que o obriga a seguir uma série de diretrizes educacionais pré-estabelecidas pelo bloco.

No Brasil, no entanto, suas dimensões de caráter universal impossibilitam a adesão a um sistema educacional único. Desta feita, fazem parte deste, um sistema de caráter federal, 26 estaduais e um distrital. Dos 5.570 municípios existentes no Brasil, 3 mil encontram-se contemplados por um sistema educacional organizado de modo autônomo e descentralizado. Tal autonomia é revertida na responsabilidade por parte de cada destes municípios, por meios de suas secretarias, de planejar, deliberar e implementar as políticas educacionais.[22]

[22] **Ibidem**. p.14.

Figura 2 – Diferenças sócio-demográficas e e econômicas entre Brasil e Portugal



Fonte: CIA Factbook. Disponível em : https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Deve-se, pois, perceber a relevância do direito social em analise para a evolução da sociedade brasileira e consequente redução das desigualdades sociais.

Constatou-se ainda, a importância do estudo dos mecanismos de efetivação da educação adotados por países que possuem um maior índice de desenvolvimento humano. Ademais, quanto a escolha do parâmetro português, não se pode negar a contribuição estreita relação já construída entre Brasil e Portugal advinda em face da colonização. Soma-se a isto, a possiblidade de utilização de políticas e diretrizes adotadas pelo país europeu e a relativa similitude econômica e cultural.

Verifica-se, portanto, que a efetividade do direito social a educação educacionais brasileiras muito prescinde da atuação do poder publico em todas as suas esferas e, mais notadamente, da atuação direta e indireta da esfera executiva.

REFERÊNCIAS BILIOGRÁFICAS

ACCA, Thiago dos Santos. **Uma análise da doutrina brasileira dos direitos sociais**: saúde, educação e moradia entre os anos de 1964 e 2006. 2009. Dissertação (Mestrado em Filosofia e Teoria Geral do Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-03052010-105409/>. Acesso em: 2015-04-24.

ANDRADE, José Carlos Viera de. **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 5ª edição. Coimbra: Editora Almedina, 2012.

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Tradução: Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

_____. **A Theory of Constitutional Rights.** Translated by Julian Rivers. New York: Oxford University Press, 2002.

ARISTÓTELES. **La Política.** Ed: de Marías y M. Araújo, libro VIII (VI) 13 17ª 2, Instituto de Estúdios Políticos, Madrid, 1951.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

_____. **Locke e o Direito Natural**. Tradução por Sérgio Bath. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**, 28ª Ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

BUHLER, Ottmar. **La constitucicion alemana de 11 de agosto de 1919:** texto completo, comentários, introduccion histórica y juicio general. traduccion de la tercera edicion alemana por Jose Rovira Armengol. Barcelona: Labor, 1931.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4ª edição. Coimbra: Editora Almedina, 1997.

_____. **Manual de Direito Constitucional,** volume 2.

_____. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. 1ª- edição. Coimbra: Almedina, 2004.

COELHO, Rosa Júlia Plá Coelho. **Mecanismos de Proteção dos Direitos Fundamentais na União Européia**. Brasília: OAB Editora, 2005.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CUNHA, Tadeu Henrique Lopes da. **A efetivação dos direitos sociais por meio da atuação preventiva**: a exigência de licenciamento social para a instalação de indústrias. 2013. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-12022014-160504/>. Acesso em: 2015-04-27.

CURY, Carlos Roberto Jamil. A constituição de Weimar: Um capítulo para a educação. **Educ. Soc**., Campinas, v. 19, n. 63, p. 83-104, Ago. 1998. Disponível em: -7330199800020006&lng=en&nrm=iso>. Acessado em 06 de maio de 2015. http://dx.doi.org/10.1590/S0101-7330199800020000

Comissão Européia. Educação e Formação na Europa: sistemas diferentes, objectivos comuns para 2010. Luxemburgo: **Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias**. 2002.

DIMOLIUS, Dimitri e MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais.** 2ª edição. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

KINGSTON, Paul W, and HOLIAN, Laura M., "Inequality", in Alberto Martinelli (ed.), Transatlantic Divide. **Comparing American and European Society**, Oxford, Oxford University Press, 2007.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: uma diálogo do pensamento de Hannah Arendt.** Companhia das Letras, São Paulo, 1988.

LELLIS, Lélio Maximino. O direito fundamental à educação configurado pelos princípios do ensino. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 13(25): 103-131, jul.- dez. 2013.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo**. Tradução: Alex Marins. São Paulo: Editora Martin Claret, 2006.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas. 2008.

MARTÍNEZ, Gregório Perces-Barba. **Derechos Fundamentales y Positivismo Jurídico (Escritos de Filosofía Jurídica y Política)**. Dykinson. Madrid, 1999.

_____. **Curso de Derechos Fundamentales**. Teoría General. Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1999.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 5ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2010.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967:** com a

Emenda nº 1. de 1969. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional.** V. IV. 3ª ed. Ver. Atual. Coimbra: Editora, 2000.

OLIVEIRA, Romualdo Portela de. O Direito à Educação na Constituição Federal de 1988 e seu restabelecimento pelo sistema de Justiça. **Revista da Faculdade de Educação,** n º11. São Paulo: FEUSP.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 9. ed. Madrid: Tecnos, 2005.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 8ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

_____. **Temas de Direitos Humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PLATÓN, **La República**. Ed. de J. M. Pabón y A. Férnandez-Galiano, VIII, 557 b3. Instituto de Estudos Políticos (hoy Centro de Estúdios Constitucionales), Madrid, 1949.

RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro: a formação e o sentido do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional.** 10. ed. rev. e ampl.; 3. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

TOMÁS DE AQUINO, **Opúsculo sobre El gobierno de los Príncipes**. Ed. de C. I. Gonzáles, Porrúa, México, 1981. (junto com los tratados de La Justicia y de la Ley de la Summa Teológica).

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção dos direitos humanos. **Arquivos do Ministério da Justiça**, v. 46, n. 182, p. 27-54, 1993.

_____**. A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil.** 2. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

_____**. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos.** Volume I. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003