

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

ENEÁ DE STUTZ E ALMEIDA

FLAVIA PIVA ALMEIDA LEITE

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais 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 Napolini 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 e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;

Coordenadores: Eneá De Stutz E Almeida, Flavia Piva Almeida Leite, Lucas Gonçalves da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-180-7

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

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Garantias Fundamentais. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

O XXV Encontro Nacional do CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – em parceria com o Curso de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, da UNB - Universidade de Brasília, com a Universidade Católica de Brasília – UCB, com o Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, e com o Instituto Brasiliense do Direito Público – IDP, ocorreu na Capital Federal entre os dias 6 e 9 de julho de 2016 e teve como tema central DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

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

Neste sentido, para operacionalizar tal modelo, os coordenadores dos GTs são os responsáveis pela organização dos trabalhos em blocos temáticos, dando coerência à produção e estabelecendo um fio condutor evolutivo para os mesmos.

No caso concreto, assim aconteceu com o GT DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II. Coordenado pelos professores Eneá De Stutz E Almeida, Flavia Piva Almeida Leite e Lucas Gonçalves da Silva, o referido GT foi palco da discussão de trabalhos que ora são publicados no presente e-book, tendo como fundamento textos apresentados que lidam com diversas facetas deste objeto fundamental de estudos para a doutrina contemporânea brasileira.

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

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

Como o ato de classificar depende apenas da forma de olhar o objeto, a partir da ordem de apresentação dos trabalhos no GT (critério de ordenação utilizado na lista que segue), vários grupos de artigos poderiam ser criados, como aqueles que lidam com: questões de raça, religião e gênero (#####), concretização de direitos fundamentais (#####), liberdade de expressão e reunião (#####), teoria geral dos direitos fundamentais (####) e temas multidisciplinares que ligam os direitos fundamentais a outros direitos (#####)

1. A CONCRETIZAÇÃO DO SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DIANTE DO DIREITO E GARANTIA FUNDAMENTAL DE PARTICIPAÇÃO EM PROCESSO DE ABUSO SEXUAL INTRAFAMILIAR
2. O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO HUMANO E A REALIZAÇÃO DO PROJETO DE VIDA
3. DIREITOS FUNDAMENTAIS E TRIBUTAÇÃO: COMO PROMOVER O COMBATE À DESIGUALDADE SOCIAL NO CENÁRIO PÓS-CRISE DE 2008.
4. O DIREITO A SAÚDE E A VIDA - JUDICIALIZAÇÃO DO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO REGISTRADOS NA ANVISA
5. ENSAIO CLÍNICO COM MEDICAMENTOS NO BRASIL: A PROTEÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA NO CASO DOS PACIENTES EM SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA OU URGÊNCIA.
6. MERCADO DE TRABALHO FORMAL E DESIGUALDADE DE GÊNERO: DAS COTAS LEGAIS À RESSIGNIFICAÇÃO CULTURAL
7. A GLOBALIZAÇÃO COMO FUNDAMENTO DE LEGITIMIDADE PARA PRIVATIZAÇÃO DOS RECURSOS HÍDRICOS NA AMAZÔNIA X FUNÇÃO SOCIAL DA ÁGUA
8. LIBERDADE E REPRESENTATIVIDADE DO EMPREGADO NO ATUAL MODELO SINDICAL BRASILEIRO: PROPOSTAS PARA A DIGNIDADE
9. IMPLICAÇÕES JURÍDICAS NA ALTERAÇÃO DE PRENOME E GÊNERO NO REGISTRO CIVIL DE TRANSEXUAL NÃO OPERADO

10. A EMERGÊNCIA DA PAZ COMO NORMA JURÍDICA: A NOVA DIMENSÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL

11. A DISPENSABILIDADE DE ORDEM JUDICIAL PARA QUE O FISCO TENHA ACESSO AOS DADOS BANCÁRIOS DOS CONTRIBUINTES E OS REFLEXOS NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À INTIMIDADE E SIGILO DE DADOS

12. A DIMENSÃO ESTRUTURAL DAS NORMAS DE DIREITO FUNDAMENTAL: OS CRITÉRIOS TRADICIONAIS PARA A DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS E A BUSCA PELA MAIOR RACIONALIDADE NAS DECISÕES JUDICIAIS

13. A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E DISCURSOS JURÍDICOS DO DIREITO FUNDAMENTAL DO ABORTO DE FETO COM MICROCEFALIA

14. A DECISÃO DE CONSTITUCIONALIDADE NO JULGAMENTO DA ADI Nº. 3.421 /PR E A EFETIVIDADE DE DIREITO FUNDAMENTAL

15. A CONSTRUÇÃO EMPÍRICA DA IDENTIDADE SOCIAL COMO FUNDAMENTO PARA O DIREITO À PROPRIEDADE: O QUILOMBO SACOPÃ.

16. O USO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE EM AÇÕES INDENIZATÓRIAS: UM ESCUDO RETÓRICO DE SOFISTICAÇÃO PARA O SUBJETIVISMO IMPLÍCITO NAS DECISÕES JUDICIAIS

17. A (IN)EFETIVIDADE DO ESTADO NA GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: ALTERNATIVAS E SOLUÇÕES PARA O CUMPRIMENTO DO MÍNIMO EXISTENCIAL

18. OCUPAÇÃO DE ESCOLAS EM SÃO PAULO VERSUS DIREITO DE LIBERDADE DE REUNIÃO: O PROBLEMA DOS LIMITES NO EXERCÍCIO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

19. OS MÉTODOS DE DECISÃO ADOTADOS PELA TEORIA DO DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL EM CASOS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E A IMPLICAÇÃO PARA A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

20. REFLEXÕES SOBRE O CONCEITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DE GREGORIO PECES-BARBA

21. REFLEXOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL E PENAL NOS CASOS DE VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA

22. SER OU NÃO SER CHARLIE: REFLEXÕES A RESPEITO DE LIBERDADES ESCALONADAS EM AMBIENTE DE SOCIEDADE INFORMACIONAL

23. SOBERANIA NA AMAZÔNIA: GLOBALIZAÇÃO, ACESSO À ÁGUA DOCE E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

24. SURVEILLANCE E O DIREITO FUNDAMENTAL A PRIVACIDADE PARA INFÂNCIA BRASILEIRA NA INTERNET

25. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE ATRAVÉS DA RECUSA INDEVIDA PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE QUANTO AS COBERTURAS DE TRATAMENTOS MÉDICO FORA DO ROL DE PROCEDIMENTOS DA ANS

26. TRATAMENTO PALIATIVO COMO FORMA ASSECURATÓRIA DE UMA MORTE DIGNA

Finalmente, deixa-se claro que os trabalhos apresentados no GT DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II, acima relatados, foram contemplados na presente publicação, uma verdadeira contribuição para a promoção e o incentivo da pesquisa jurídica no Brasil, consolidando o CONPEDI, cada vez mais, como um ótimo espaço para discussão e apresentação das pesquisas desenvolvidas nos ambientes acadêmicos das pós-graduações.

Desejamos boa leitura a todos.

Profa. Dra. Eneá De Stutz E Almeida - UNB

Profa. Dra. Flavia Piva Almeida Leite - FMU

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS

OCUPAÇÃO DE ESCOLAS EM SÃO PAULO VERSUS DIREITO DE LIBERDADE DE REUNIÃO: O PROBLEMA DOS LIMITES NO EXERCÍCIO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

OCCUPATION OF SCHOOLS IN SÃO PAULO VERSUS RIGHT TO FREEDOM OF ASSEMBLY: THE PROBLEM OF THE LIMITS ON THE EXERCISE OF FUNDAMENTAL RIGHTS

**Gilson Fernando da Silva
Carlos Alberto Simões de Tomaz**

Resumo

Pretende-se analisar a liberdade de reunião exercida por manifestantes durante os protestos realizados contra o plano veiculado pela Secretaria da Educação de São Paulo em 2015, o qual traz uma nova organização da rede estadual de ensino paulista. O estudo mostra-se importante considerando que foram realizadas ocupações de várias escolas durante as manifestações. O direito de reunião será demonstrado como um direito humano no plano internacional, e fundamental à luz da Constituição de 1988. Finalmente, objetiva-se analisar a ocupação de escolas como meio de exercer a liberdade de reunião aplicando-se a máxima da proporcionalidade.

Palavras-chave: Liberdade de reunião, Direito fundamental, Democracia, Ocupação de escolas, Colisão de princípios, Proporcionalidade

Abstract/Resumen/Résumé

It is intended to analyse the freedom of Assembly by demonstrators during the protests against the plan disclosed by the Secretary of education of São Paulo in 2015, which brings a new organization of State schools. The study shows important whereas occupations were carried out from several schools during the demonstrations. The right of Assembly will be shown as a human right, and fundamental in the light of the Constitution of 1988. Finally, the goal is to analyze the occupation of schools as a means to exercise the freedom of Assembly by applying the maxim of proportionality.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Freedom of assembly, Fundamental right, Democracy, Occupation of schools. collision of principles, Proportionality

1. Introdução

A liberdade de reunião, ligada à liberdade de expressão, é considerada indispensável e fundamental para a concretização de um Estado Democrático de Direito, e seu exercício é assegurado nos limites da Constituição Federal.

Partindo-se dessa afirmação, pretende-se, na primeira seção, apresentar a liberdade de reunião como direito humano e fundamental essencial à democracia, cuja garantia se estende a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil. Serão definidos, nesse particular, os elementos da reunião, a fim de delimitar os principais limites constitucionais desse direito.

No tópico subsequente, o estudo tratará do direito geral de liberdade e da liberdade de reunião com base na Constituição de 1988. Nesse sublinhar, serão feitas considerações sobre a existência de normas permissivas gerais e específicas, definindo a liberdade negativa em sentido amplo e a liberdade negativa em sentido estrito, à luz da teoria de Robert Alexy.

Finalmente, na terceira seção será abordada a ocupação de escolas como meio de exercer a liberdade de reunião, diante das ocupações realizadas nas unidades de ensino do Estado de São Paulo em 9 de novembro de 2015. Nesse tópico, a liberdade de reunião exercida mediante a ocupação de escolas será analisada em relação a outros direitos e princípios existentes, aplicando-se a *máxima da proporcionalidade*, a fim de verificar os limites constitucionais do referido direito e ponderar o peso de cada um dos bens jurídicos tutelados em rota de colisão.

Com essa abordagem, encerra-se o objetivo principal do presente trabalho, que é verificar se referida liberdade de reunião foi exteriorizada em conformidade com a Constituição Federal de 1988.

Para tanto, foi aplicado o método sistêmico, através de uma pesquisa qualitativa e teórica.

2. A liberdade de reunião

A República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, e tem a liberdade de reunião como direito fundamental dos brasileiros e dos estrangeiros residentes no País.

Nos termos do artigo 5º, incisos IV e XVI, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88 (BRASIL, 2003), “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”, assim como “todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente”.

Trata-se, portanto, de um direito fundamental cuja faculdade de reunir-se é constitucionalmente assegurada a todos. É considerado como um direito individual de cada um dos brasileiros e estrangeiros residentes no País, e coletivo em relação ao conjunto de participantes. (MORAES, 2003). Em outras palavras, “é consequência da liberdade de associação” e “faz parte das liberdades individuais”. (SILVA, 2006, p. 844).

José Celso de Mello Filho, em artigo intitulado O Direito Constitucional de Reunião, elenca cinco elementos da reunião:

a) *elemento pessoal*: pluralidade de participantes (possuem legitimação ativa ao exercício do direito de reunião os brasileiros e os estrangeiros aqui residentes, estes enquanto não expulsos ou extraditados); b) *elemento temporal*: a reunião é necessariamente transitória, sendo, portanto, descontínua e não-permanente, podendo efetuar-se de dia ou de noite; c) *elemento intencional*: a reunião tem um sentido teleológico, finalisticamente orientado. Objetiva um fim, que é comum aos que dela participam; d) *elemento espacial*: o direito de reunião se projeta sobre uma área territorialmente delimitada. A reunião, conforme o lugar em que se realiza, pode ser **pública** (vias, ruas e logradouros públicos) ou **interna** (residências particulares, v. g.); e) *elemento formal*: a reunião pressupõe organização e direção, embora precárias. (MELLO FILHO, 1997). (destaques do autor).

Para Alexandre de Moraes (2003, p. 258), são elementos da reunião: “*pluralidade de participantes, tempo, finalidade e lugar*”. E define cada um dos elementos:

pluralidade de participantes: a reunião é considerada forma de ação coletiva; *tempo*: toda reunião deve ter duração limitada, em virtude de seu caráter temporário e episódico; *finalidade*: a reunião pressupõe a organização de um encontro com propósito determinado, finalidade lícita, pacífica e sem armas. Todavia, como lembra Celso de Mello, não será motivo para dissolução da reunião o fato de alguma pessoa estar portando arma. Nesses casos, deverá a Polícia desarmar ou afastar tal pessoa, prosseguindo-se a reunião, normalmente, com os demais participantes que não estejam armados; *lugar*: a reunião deverá ser realizada em local delimitado, em área certa, mesmo que seja um percurso móvel, desde que predeterminada. Assim, as passeatas, os comícios, os desfiles estão englobados no direito de reunião, sujeitando-se, tão-somente, aos requisitos constitucionais, da mesma forma que os cortejos e banquetes com índole política. (MORAES, 2003, p. 258). (destaques originais).

A par disso, pode-se dizer que a reunião é caracterizada pelos seguintes elementos: a) *pluralidade de participantes*, eis que a liberdade é exercida de forma coletiva; b) *temporal*,

em virtude de seu caráter temporário e casuístico, pelo que seu tempo de duração deve ser limitado, provisório e não permanente; c) *finalidade*, ao passo que todos que participam da reunião devem ter um objetivo em comum, de reunir-se pacificamente para exercer a liberdade de expressão, com propósito determinado, finalidade lícita, pacífica e sem armas; d) *lugar*, pois a liberdade de reunião é exercida sobre uma área territorialmente delimitada e predeterminada. A área pode ser pública ou privada, desde que aberta ao público, conforme limitação constitucional; e) *formal*, tendo em vista que a reunião deve ser convocada e organizada, mediante prévio aviso à autoridade competente, de modo que não seja frustrada outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local.

Para Alexandre de Moraes,

O direito de reunião é uma manifestação coletiva da liberdade de expressão, exercida por meio de uma associação transitória de pessoas e tendo por finalidade o intercâmbio de ideias, a defesa de interesses, a publicidade de problemas e de determinadas reivindicações. (MORAES, 2003, p. 257).

Desse modo, a ideia de participação pública, mediante a livre manifestação do pensamento, de forma individual ou coletiva, é essencial à democracia, cuja liberdade de reunião encontra-se ligada à liberdade expressão.

Assim, numa democracia, o consenso da maioria deve conviver com o respeito aos direitos das minorias. Não há democracia sem que se assegure o direito de livre manifestação do pensamento, exercido de forma individual ou coletiva, e o direito de ouvir a opinião dos outros, sem um filtro autoritário imposto pelo Estado ou pela maioria das pessoas que formam a comunidade em que vivemos. A liberdade de reunião está inserida nesse contexto. Intimamente ligada à liberdade de expressão, ela dá forças às ideias de minorias que, reunidas, podem se fazer ouvir com mais intensidade e, quem sabe, alcançar uma vitória democrática ou, até mesmo, se tornar maioria, sem que seja necessário derramamento de sangue. (DIAS; LAURENTIIS, 2014).

Consequentemente, a evolução da democracia passou a ser o principal instituto de defesa dos direitos de liberdade (BOBBIO, 2000), de modo que é indubitável a importância do direito fundamental de liberdade de reunião garantido pela Constituição Federal de 1988 (Carta Magna), eis que a liberdade não deve ser realizada apenas de forma silenciosa e isolada, pois é preciso ouvir e respeitar as manifestações (individuais ou coletivas) do pensamento exteriorizadas nos limites da lei.

O direito de reunião apresenta-se como um dos princípios inerentes a um Estado Democrático, e, portanto, um direito público subjetivo de grande inclusão, eis que possibilita a expressão e discussão de ideias, a participação, assim como o direito de organizar e convocar reuniões. (MORAES, 2003). Segundo Vianna (2013), referido direito faz do ser

humano não um mero espectador passivo e inerte da vida em sociedade, ao contrário, faz dele um efetivo integrante, um agente produtor e transformador da realidade que o circunda.

Mas não se trata apenas de um direito fundamental interno inserido no texto da Constituição da República Federativa do Brasil. O direito à liberdade é reconhecido internacionalmente como um direito humano, intrínseco à condição humana, e, portanto, inerente à dignidade da pessoa humana.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada em Paris, em 10 de dezembro de 1948, através da Resolução nº 217 A-III, da Assembleia Geral das Nações Unidas, prevê em seu primeiro artigo que todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. E consolida a ideia de que as pessoas são dotadas de consciência e razão, e que têm, *v. g.*, direito à liberdade, e especialmente à liberdade de pensamento, opinião, expressão, e de reunião e associação pacíficas.

Mais do que uma declaração de princípios, a Declaração Universal dos Direitos Humanos pode ser vista como um código de ética universal (MAZZUOLI, 2015), que elevou a liberdade ao status de direito humano a ser defendido e protegido por todos os Estados, ao definir com precisão o rol de direitos humanos e liberdades fundamentais.

Como instrumento que consolida a obrigatoriedade jurídica dos direitos civis e políticos considerados pela Declaração Universal de 1948, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos foi aprovado pela Assembleia Geral da ONU, no dia 16 de dezembro de 1966. O respectivo texto foi aprovado pelo Parlamento Federal do Brasil através do Decreto Legislativo nº 226, em 12 de dezembro de 1991, tendo sido o tratado promulgado internamente pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992, após o depósito do instrumento de ratificação brasileiro junto ao Secretariado das Nações Unidas em 24 de janeiro do mesmo ano. Dessa norma, colhem-se, com efeito, os seguintes dispositivos pertinentes ao tema em estudo:

Artigo 9º

1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais. Ninguém poderá ser preso ou encarcerado arbitrariamente. Ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos. [...]

Artigo 18

1. Toda pessoa terá direito a liberdade de pensamento, de consciência e de religião. [...]

Artigo 19

1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.

2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.

3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Conseqüentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:

- a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
- b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

Artigo 21

O direito de reunião pacífica será reconhecido. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades das demais pessoas. (MAZZUOLI, 2015, p. 751- 754).

Com efeito, o direito geral de liberdade (assim como a liberdade de opinião, expressão, pensamento, de associação e reunião, etc.) é considerado como direito humano intrínseco à condição humana, considerando que todas as pessoas nascem livres e iguais em direitos e dignidade.

Consequentemente, a liberdade de reunião está inserida no rol de direito humanos, e no plano interno alcança o *status* de direito fundamental no Título II dos Direitos e Garantias Fundamentais da CRFB/88.

Uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, constituída em Estado Democrático de Direito, em que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, e cujas garantias constitucionais de igualdade e liberdade possuem *status* de direitos fundamentais, é incompatível com qualquer tipo de restrição desarrazoada da liberdade de reunião.

Em uma democracia não é essencialmente natural e constitucional limitar a liberdade de reunião apenas ao direito de ouvir, já que a participação ativa exige a liberdade de manifestação do pensamento por diversos meios.

Destarte, a liberdade de reunião garantida pela Constituição brasileira permite a livre exteriorização de ideias, pensamentos, sentimentos, opiniões, convicções filosóficas, políticas, religiosas, artística, cultural e científica. (VIANNA, 2013). Ademais, o direito constitucional de reunião proporciona ao titular de direitos fundamentais uma efetiva convivência em sociedade, permitindo-o expressar sua consciência autônoma e crítica, de forma harmônica e emancipatória, inerente à transformação da realidade.

2.1 O direito geral de liberdade e a liberdade de reunião

Não há dúvida de que a Carta Política de 1988 apresenta a consagração das conquistas jurídicas, sociais e políticas mais relevantes e transformadoras do País. (ALMEIDA, 2010). Corrobora com esta assertiva, a previsão de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se a inviolabilidade do direito à liberdade, nos termos do artigo 5º da Carta. Ainda nos termos da CRFB/88, artigo 5º, inciso II, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. (BRASIL, 2003). Assegura-se, especificamente, a livre manifestação do pensamento e a liberdade de reunião, conforme demonstrado alhures.

Verifica-se, a propósito, a existência de uma liberdade geral de ação, de se fazer ou deixar de fazer o que se quer. Na concepção de Bobbio,

Atribuir a alguém um direito significa reconhecer que ele tem a *faculdade* de fazer ou não fazer algo conforme seu desejo e também o *poder* de resistir, recorrendo, em última instância, à força (própria ou dos outros), contra o eventual transgressor, o qual tem em consequência o *dever* (ou a obrigação) de se abster de qualquer ato que possa de algum modo interferir naquela faculdade de fazer ou não fazer. (BOBBIO, 2000, p. 11- 12). (destaques do autor).

E, pressupor que a liberdade geral de ação é garantida pela Constituição Federal de 1988 significa dizer que existem normas permissivas de direitos, cuja proteção se estende às situações e posições jurídicas dos titulares de direitos fundamentais. Ao analisar o disposto no artigo 2º, §1º, da Constituição Federal da Alemanha, Robert Alexy ensina que:

Quem interpreta o art. 2º, § 1º, no sentido de um direito geral de liberdade pode a ele atribuir, dentre outras, as seguintes normas permissivas:

(1) Toda ação (fazer ou não-fazer) é permitida, a não ser que seja proibida por meio de uma norma jurídica formal e materialmente compatível com a Constituição.

Essa norma pode ser reformulada da seguinte forma:

(2) Se *x* é uma ação (um fazer ou um não-fazer) e não é proibida por meio de uma norma jurídica formal materialmente compatível com a Constituição, *então*, a realização de *x* é permitida. (ALEXY, 2008, p. 347). (destaques do autor).

Para Alexy (2008), existem normas permissivas específicas (v. g., a expressão do pensamento) e normas permissivas gerais. E esclarece que o suporte fático refere-se a uma determinada ação característica (expressão do pensamento, v. g.). Ademais, que no caso das normas constitucionais permissivas gerais, o suporte fático diz respeito exclusivamente à

característica *ser uma ação*. Por fim, registra que tratar-se de uma ação é algo pressuposto pela norma permissiva, e, portanto, não precisa ser expresso como parte de seu conteúdo.

Segundo Alexy (2008), de um lado, caso nenhuma restrição ocorra, a cada um é *prima facie permitido* fazer ou deixar de fazer o que quiser (norma permissiva). Por outro lado, caso nenhuma restrição ocorra, cada um tem *prima facie* o *direito*, em face do Estado, a que este não embarace sua ação ou sua abstenção, ou seja, que o Estado nelas não intervenha (norma de direitos).

De par com isso, pode-se dizer que a liberdade prevista no *caput*, e no inciso II, do artigo 5º, da CRFB/88, segundo a qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, são asseguradas por uma norma permissiva geral. E que, a outro turno, a liberdade de manifestação do pensamento e a liberdade de reunião (artigo 5º, incisos IV e XVI, respectivamente) são garantidas por normas permissivas específicas.

Vê-se que, na mesma linha de Alexy (2008), ao direito geral de liberdade assegurado pela Carta Magna podem ser atribuídas normas permissivas específicas (manifestação do pensamento e liberdade de reunião). Já a liberdade expressa no *caput* do artigo 5º e segundo a qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” é assegurada por uma norma permissiva geral, cujo suporte fático diz respeito exclusivamente à característica *ser uma ação*, já que “tratar-se de uma ação é algo *pressuposto* pela norma permissa”.

Quanto à existência de substância do direito geral de liberdade, a mesma é verificada na medida em que é possível aplicar a máxima da proporcionalidade (lei do sopesamento) nos casos de colisão, a fim de sopesar as razões utilizadas como fundamento contra a liberdade assegurada aos titulares dos direitos fundamentais. Alexy (2008) assevera que o direito geral de liberdade tem substância, considerando que é possível aplicar a *máxima da proporcionalidade*, ou seja, a lei do sopesamento; pois algo que não tem substância não pode ser sopesado. O que, v. g., é inquestionável no que se refere às normas permissivas específicas que asseguram a liberdade de manifestação do pensamento e de reunião.

Existe a liberdade negativa em sentido amplo, isto é, a liberdade de se fazer ou deixar de fazer tudo o que se quer (liberdade de escolha entre alternativas de ações). Outrossim, tem-se a liberdade negativa em sentido estrito, verificada pela existência de obstáculos às ações mediante ações positivas de outrem (sobretudo do Estado), assim como pela liberdade jurídica, quando é permitido tanto fazer ou deixar de fazer algo. (ALEXY, 2008).

Vê-se que a Constituição Federal de 1988 consolidou uma ideia extremamente ampla e subjetiva, reconhecendo a existência de um direito geral de liberdade aos brasileiros e estrangeiros residentes no País.

Infere-se, igualmente, que do direito geral de liberdade emanam diversas liberdades específicas constitucionalmente asseguradas, tais como a de expressão, manifestação do pensamento, associação e de reunião pacíficas.

3. A ocupação de escolas como meio de exercer a liberdade de reunião

Foi demonstrado que a liberdade é um direito humano no plano internacional, bem como considerado fundamental para os brasileiros e estrangeiros residentes no País, sendo próprio da condição humana, eis que todos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Assim, vinculado à liberdade de expressão, o direito de reunião revela-se uma ferramenta de extrema importância para a efetivação da democracia. (HORBACH, 2012).

Todavia, a liberdade de reunião não é um direito absoluto, tendo em vista que deve ser exercida nos limites da Constituição. Além do mais, o exercício do direito de reunião pode colidir com outros direitos fundamentais, hipótese em que é indispensável aplicar no caso concreto a *máxima da proporcionalidade*, a fim de ponderar qual direito colidente deve preponderar. Assim como não é absoluto o direito de liberdade de expressão, conforme ensina José Ricardo Alvarez Vianna:

O indivíduo é, nesta conformação, livre para suas escolhas. Esta é a premissa da liberdade de expressão. Contudo, cumpre salientar que, assim como os demais Direitos Fundamentais, a liberdade de expressão não se caracteriza como um direito absoluto. Em certas circunstâncias ela concorrerá ou estará em rota de colisão com outros Direitos Fundamentais, o que deverá ser dirimido mediante um juízo de ponderação, a ser realizado no caso concreto e de acordo com as peculiaridades da situação fático-subjacente, porém sem se afastar das premissas e sinalizadores jurídicos pré-estabelecidos, de modo a evitar um juízo de oportunidade ou conveniência de quem melhor argumenta (retórica), o que pode abalar a segurança jurídica, um dos fundamentos do Direito. (VIANNA, 2013, p. 4).

Portanto, no presente trabalho não se discute o *status* de direito humano e fundamental da liberdade de reunião. Pretende-se, em verdade, demonstrar que não se trata de um direito incondicionado, pelo que deve ser exercido de maneira harmônica, nos limites estabelecidos pela Constituição, especialmente porque, nos termos do respectivo artigo 5º, §2º, “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do

regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.” (BRASIL, 2003).

Nesse sublinhar, objetiva-se questionar a legalidade e razoabilidade das ocupações das escolas no Estado de São Paulo, realizadas por manifestantes, a partir de 9 de novembro de 2015.

Sobre as ocupações ocorridas, vale lembrar que a Secretaria da Educação do Estado de São Paulo veiculou uma nova organização da rede estadual de ensino paulista, em 23 de setembro de 2015. Com o plano divulgado, o objetivo é que cada unidade escolar passe a oferecer aulas de apenas um dos ciclos da educação a partir de 2016, o que pode resultar no fechamento de algumas unidades para reorganização da rede de ensino.

A rigor, a medida divulgada pela Secretaria da Educação do Estado de São Paulo visa reorganizar a distribuição dos alunos em unidades que passarão a atender exclusivamente um dos três ciclos de ensino. Com base nesse plano: o primeiro ciclo abrange os alunos do 1º ao 5º ano do ensino fundamental; o segundo, dos alunos do 6º ao 9º ano do fundamental; e o terceiro reúne os três anos do ensino médio. Além do mais, o plano busca proporcionar uma educação considerando a faixa etária do aluno.

Inconformados com a medida veiculada pela Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, manifestantes realizaram protestos contra o novo plano de ensino. Grupos de manifestantes tomaram vias públicas com faixas e cartazes, assim como foi realizada a ocupação de várias escolas estaduais.

A par disso, entendemos que a liberdade de reunião deflagrada mediante a ocupação de escolas estaduais colidiu com o direito geral de liberdade previsto no *caput* do artigo 5º da CRFB/88, assim como com o princípio da legalidade consolidado no respectivo inciso II, segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Referida conduta também entrou em rota de colisão com o direito fundamental à educação, e os princípios constitucionais de igualdade de condições para o acesso e permanência na escola e de liberdade de aprender e ensinar (artigos 6º, 205, 206, incisos I e II, da CRFB/88).

Não se pode olvidar que nem todos os alunos e professores aderiram ou apoiaram o protesto praticado mediante a ocupação das escolas. Com efeito, em razão da ocupação das escolas pelos manifestantes, e da consequente paralisação das aulas, várias pessoas foram obrigadas a deixar de frequentar as escolas. Isso porque inúmeras pessoas (alunos e professores) foram impedidas de livremente ingressar nas unidades de ensino, assistir (ou lecionar, no caso dos professores) as aulas regulares, e delas sair como lhe são assegurados.

É cediço que com fundamento no princípio da unidade da Constituição não há hierarquia jurídica entre normas constitucionais (BARROSO, 2004). Não obstante, mister a aplicação da *máxima da proporcionalidade*, a fim de verificar qual norma constitucional deve preponderar nos casos em que direitos fundamentais são colocados em rota de colisão, até porque “o próprio princípio da igualdade, expresso na máxima ‘*tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades*’, induz à ideia de justiça ou de *justa proporção*”. (VIANNA, 2013, p. 7). (destaques do autor).

A aplicação da *máxima da proporcionalidade* é da própria essência dos direitos fundamentais, quando as respectivas normas têm o caráter de princípios. (ALEXY, 2008). Assim,

Afirmar que a natureza dos princípios implica a máxima da proporcionalidade significa que a proporcionalidade, com suas três máximas parciais da adequação, da necessidade (mandamento do meio menos gravoso) e da proporcionalidade em sentido estrito (mandamento do sopesamento propriamente dito), decorre logicamente da natureza dos princípios, ou seja, que a proporcionalidade é deduzível dessa natureza. (ALEXY, 2008, p. 116- 117).

Significa dizer, em outras palavras, que a *máxima da proporcionalidade* deve ser aplicada no caso concreto mediante a análise de “suas três máximas parciais – as máximas da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito”. (ALEXY, 2008, p. 588).

A *adequação, conformidade ou idoneidade*, exige a conciliação entre *meios e fins*, para que a *medida* seja adequada ao *fim*. Segundo Grinover (2010, p. 7), “o princípio da proporcionalidade significa, em última análise, a busca do *justo equilíbrio entre os meios empregados e os fins a serem alcançados*.” (destaques do autor).

A liberdade de reunião, consequentemente, não pode legitimar excessos desproporcionais e abusivos em sua veiculação.

À luz do elemento *adequação, conformidade ou idoneidade*, é possível asseverar que não houve justo equilíbrio entre o meio (ocupação das escolas) e o fim (reunir-se pacificamente para expressar a opinião de forma coletiva contra o plano de reorganização do ensino paulista).

A inadequação é verificada na medida em que a Constituição de 1988 permite reunir-se pacificamente em locais abertos ao público. Ocorre que as escolas estaduais não devem ser consideradas “locais abertos ao público”, eis que restritas a um determinado público (alunos e

professores). “Locais abertos ao público” são aqueles necessariamente abertos ao público em geral, tal como praças e avenidas. Para Roberto Dias e Lucas de Laurentiis,

Na falta de lei que defina o que a expressão constitucional significa, quatro possibilidades devem ser consideradas. Na primeira, a reunião ocorre em local de propriedade pública e aberto ao público; na segunda, ela é convocada para um local que pertence à Administração Pública, mas fechado ao público; na terceira, a manifestação acontece em local pertencente a particulares, mas aberto ao público; por fim, na quarta hipótese, os manifestantes pretendem se reunir em propriedade particular, fechada ao público. As duas primeiras situações são resolvidas pela legislação administrativa. Bens públicos de uso comum do povo – praças e avenidas, por exemplo – são, por definição, abertos ao público. A manifestação nessas localidades está autorizada. Já prédios que pertençam à Administração Pública, mas onde o acesso seja restrito aos funcionários públicos, são localidades em que a manifestação é proibida. A sede de uma Prefeitura se enquadra nessa classe de bens. Por outro lado, a sede do Poder Legislativo é um caso especial em que o local de trabalho do funcionário público tem a característica de ser necessariamente aberto ao público. Isso porque, por definição, Parlamento é o local destinado à expressão e ao debate público de ideias. Não há como proibir a realização de manifestações convocadas para essas localidades. (DIAS; LAURENTIIS, 2014).

Soma-se a isso o fato de que os portões permaneceram fechados durante a ocupação das escolas em São Paulo, impedindo até mesmo a entrada de pessoas que não aderiram ao movimento, o que também demonstra a inadequação quanto ao elemento *espacial* da reunião.

A *finalidade* como elemento, segundo a qual todos que participam da reunião devem ter um objetivo em comum, de reunir-se pacificamente para exercer a liberdade de expressão, com propósito determinado, finalidade lícita, pacífica e sem armas, também não se ajusta ao ato de ocupação das escolas como meio de realizar a reunião de pessoas para fins de manifestação da opinião contra o plano de reorganização divulgado pela Secretaria da Educação do Estado de São Paulo. A desobediência civil provocada pela ocupação das escolas causou perturbação e inquietação àqueles que optaram pela manutenção das aulas durante o período de manifestação, já que a ocupação efetivada deu azo à interrupção das aulas. A propósito, *pacífico*, “do latim *pacificus* (amigo da paz), quer exprimir a *ausência* de qualquer perturbação ou inquietação.” (SILVA, 2006, p. 993). Destarte, vê-se que o ato de ocupação praticado pelos manifestantes mostrou-se desarrazoado e incompatível com a limitação constitucional segundo a qual todos devem reunir-se pacificamente.

A inadequação ainda pode ser confirmada considerando que as ocupações violaram o direito de liberdade das demais pessoas que optaram por não aderir ao movimento, e que pretendiam livremente ingressar, permanecer e sair das escolas ocupadas durante o período regular das aulas.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966, prevê que ninguém pode ser privado de sua liberdade, salvo por motivos previstos em lei, e que a liberdade de expressão deve ser exercida assegurando-se o respeito dos direitos e liberdades das demais pessoas, bem como a ordem pública. (MAZZUOLI, 2015, p. 751- 754). A Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada em Paris, em 10 de dezembro de 1948, em seu artigo XXIX, item 2., também registra que, no exercício dos direitos e liberdades, toda pessoa está sujeita às limitações determinadas pela lei, a fim de assegurar o reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem, e de satisfazer as exigências da ordem pública e do bem estar de uma sociedade democrática. (MAZZUOLI, 2015, p. 692)

Com base no princípio da *necessidade* ou *exigibilidade*, deve-se, no caso concreto, sopesar a razão da restrição ou limitação da liberdade de reunião ou de outro direito fundamental colidente. “Ou seja, se a restrição ou limitação se apresenta como indispensável no caso, lembrando que a ideia deve ser, sempre, a de menor restrição ou limitação possível.” (VIANNA, 2013, p. 8).

Por conta disso, antes de se implementar qualquer medida que confira maior relevância a um bem jurídico sobre outro, antes se deve buscar à exaustão a compatibilização, a conciliação de ambos bens jurídicos. A restrição somente pode ocorrer como último recurso; como medida excepcional; como única forma para dirimir o conflito instalado. (VIANNA, 2013, p. 8).

Nesse aspecto, o protesto mediante a ocupação das escolas mostrou-se desnecessário, pois a conciliação de ambos os bens jurídicos tutelados era possível no caso concreto, considerando que o direito de reunião e protesto contra o plano de reorganização das unidades de ensino poderia ter sido satisfeito mediante o uso de vias e avenidas públicas abertas ao público em geral. A restrição da liberdade de outras pessoas (isto é, àquelas que não aderiram ao movimento, e assim desejavam a continuação das aulas regulares) nesse caso era nitidamente desnecessária, igualmente porque a reunião dos manifestantes e o respectivo protesto não dependiam da ocupação das escolas e da paralização das aulas regulares como meio de sua realização.

Na ocasião, não há dúvidas de que a liberdade de reunião exercida pelos manifestantes podia conciliar com a liberdade negativa em sentido amplo (liberdade de alternativa de ações) daqueles que optaram por não aderir ao protesto e/ou à ocupação. Assim, pode-se asseverar que a pretensão básica do direito de escolha de alguns professores (de ingressar na respectiva unidade escolar, lecionar regularmente, e dela sair) e de alunos (de

ingressar na respectiva unidade escolar, estudar, e dela sair) foi restringida de forma desnecessária pelos ocupantes.

Observe-se que o princípio da *proporcionalidade em sentido estrito*, também conhecido como *justa medida*, importa no sopesamento propriamente dito, mediante a ponderação do peso de cada direito colidente, a fim de saber qual bem jurídico tutelado deve preponderar à luz dos valores e premissas constitucionais. Nesse sentido:

Por fim, está a proporcionalidade em sentido estrito, por vezes nominada como justa medida. É esta que irá permitir ao órgão decisor, responsável pelo sopesamento dos bens jurídicos em conflito, sejam ponderados, lado a lado, de modo a dizer, de modo sensível e percuciente, qual desses bens deverá prevalecer, de acordo com os valores e premissas Constitucionais. Aqui se realiza, portanto, a ponderação propriamente dita. Aqui se investiga o núcleo essencial, o núcleo de proteção, de cada bem jurídico então em rota de colisão, como forma de permitir a convivência harmônica entre ambos. Será, pois, com base nesta premissa que se formulará a solução que mais atenda aos ideais, princípios, valores e aspirações democráticas tal como expostas no texto Constitucional. (VIANNA, 2013, p. 9).

Para Marco Aurélio Mello,

A questão da colisão de direitos fundamentais com outros direitos necessita, assim, de uma atitude de ponderação dos valores em jogo, decididos, com base no caso concreto e nas circunstâncias da hipótese, qual direito deverá ter primazia. Trata-se do mecanismo de resolução de conflito de direitos fundamentais, hoje amplamente divulgado no Direito Constitucional Comparado e utilizado pelas Cortes Constitucionais no mundo. (MELLO, 2008, p. 243).

É assim, a propósito, a lição de Alexy (2008, p. 349), quando expõe que “o aumento no grau de afetação de um princípio exige um correspondente aumento no grau de importância na satisfação do princípio colidente.”

Assim, para aplicar a *proporcionalidade em sentido estrito* é preciso sopesar o peso de proteção dos direitos fundamentais colidentes em referência: liberdade de reunião, para fins de manifestação da opinião contra o plano de reorganização veiculado pela Secretaria da Educação do Estado de São Paulo *versus* liberdade negativa em sentido amplo (liberdade de alternativa de ações) daqueles que optaram por não aderir ao protesto e/ou à ocupação (*caput* e inciso II, do artigo 5º, da CRFB/88).

Ao sopesar os bens jurídicos supracitados, entendemos que o grau de importância na satisfação da liberdade de reunião não justifica o aumento no grau de afetação da liberdade negativa em sentido amplo. Assim como chegamos à conclusão que o grau de importância na satisfação da liberdade negativa em sentido amplo não fundamenta o aumento no grau de limitação da liberdade de reunião, em face da ausência de razões relevantes.

Verifica-se que ambas as liberdades estão em rota de colisão no caso em análise, e que não há diferença de peso nem hierarquia jurídica entre as referidas liberdades, de modo que o grau de importância na satisfação de cada um desses direitos fundamentais é o mesmo.

Por outro lado, acreditamos que o grau de importância na satisfação da liberdade negativa em sentido amplo tem relevantes razões para justificar o aumento no grau de limitação da liberdade de reunião exercida mediante a ocupação das escolas. Vale dizer, não estamos defendendo especificamente a limitação da liberdade de reunião dos referidos manifestantes, mas sim a restrição quanto à ocupação das escolas e paralização das aulas como meio de concretizar o direito de reunião e expressão.

Frise-se, a liberdade de reunião exercida pelos manifestantes ofendeu, de forma desarrazoada, a liberdade negativa em sentido amplo (liberdade de alternativa de ações) daqueles que optaram por não aderir ao protesto e/ou à ocupação. Em outras palavras, a pretensão básica do direito de escolha de alguns professores (de ingressar na respectiva unidade escolar, lecionar regularmente, e dela sair) e alunos (de ingressar na respectiva unidade escolar, estudar, e dela sair), entre outras pessoas, foi restringida de forma abusiva pelos ocupantes. É que, frise-se, a reunião dos manifestantes e o respectivo protesto não dependiam da ocupação das escolas e da paralização das aulas regulares como meio de sua realização.

A outro turno, o direito fundamental à educação, e os princípios constitucionais de igualdade de condições para o acesso e permanência na escola e de liberdade de aprender e ensinar (artigo 6º, 205, e 206, incisos I e II, da CRFB/88), também entraram em colisão com a liberdade de reunião efetivada mediante a ocupação das escolas, pois, frise-se, vários professores e alunos optaram por não aderir ao protesto e/ou à ocupação das escolas, e que, conseqüentemente, pretendiam ter acesso e permanência na escola para livremente ensinar e aprender, respectivamente.

Sobre a segunda colisão suscitada, pelos mesmos fundamentos expostos acima, entendemos que tais garantias constitucionais previstas nos artigos 6º, 205, e 206, incisos I e II, da CRFB/88, possuem peso suficiente para fundamentar a limitação do ato praticado pelos manifestantes. Além do mais, a educação tem por finalidade conduzir os educandos ao saber, e, por meio dela, emancipar as pessoas como sujeitos históricos, autônomos e críticos. Portanto, a garantia ao acesso e permanência na escola, para fins de educação, deve prevalecer em detrimento da reunião efetivada pela ocupação de escolas, pois a educação é um dos principais direitos inerentes ao pleno gozo das liberdades individuais e coletivas,

considerando que é a partir dela que nos tornamos sujeitos históricos, autônomos e críticos, capazes de realizar a transformação da realidade social.

Observa-se que, mediante a aplicação da *máxima da proporcionalidade*, as ocupações das escolas no Estado de São Paulo não foram realizadas em conformidade e nos limites do direito de reunião constitucionalmente assegurado, eis que o meio (ocupação das escolas e paralização das aulas) utilizado não foi *adequado* nem *necessário*, e cuja *ponderação em sentido estrito* mostrou sua desarrazoabilidade e inexistência de *justa medida* em relação aos direitos e princípios colidentes retromencionados.

4. Conclusão

Não há direito ilimitado. No arranjo democrático é preciso ter em mente que o direito na esfera de autonomia privada de cada um limita-se, de plano, em face do projeto social coletivo que deve tutelar direitos de todos. Se numa determinada situação, o desarranjo resta evidenciado, impõe-se perquirir se os meios empregados se avultam necessários para se defender o exercício de um direito.

O direito de reunião pacífica, como Direito Humano que é, possui limitação no plano internacional. Em uma sociedade democrática, nos termos do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos aprovado pela Assembleia Geral da ONU, no dia 16 de dezembro de 1966, o exercício do direito de reunião está sujeito às restrições previstas em lei, que se fizerem necessárias, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.

Pela mesma razão, o direito de reunião, por não ser absoluto, deve ser exercido nos limites da Constituição Federal de 1988, e com respeito aos direitos e liberdades de outrem.

A liberdade de reunião deve ser exteriorizada em conformidade com a Constituição, e, havendo colisão com outros direitos e princípios constitucionais, deve-se aplicar a *máxima da proporcionalidade*, a fim de ponderar o peso de cada direito e princípio colidentes, e definir qual bem jurídico tutelado merece preponderar no caso concreto.

Por fim, com relação à liberdade de reunião exercida pelos manifestantes que ocuparam várias escolas paulistas, a partir de novembro de 2015, como forma de protesto ao plano de reorganização das unidades de ensino estadual, verificou-se que a mesma não foi exteriorizada em conformidade com os limites constitucionais estabelecidos, e que o meio (ocupação das escolas e paralização das aulas) utilizado não foi *adequado*, *necessário*, e cuja

ponderação em sentido estrito mostrou sua desarrazoabilidade e inexistência de *justa medida* em relação aos direitos e princípios colidentes envolvidos. É preciso se ter em mente que "viver é essencialmente conviver"!

5. Referências

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. 669p.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. Os direitos ou interesses coletivos no Estado Democrático de Direito brasileiro. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel; SALIBA, Aziz Tuffi. (Org.). *Direitos fundamentais e a função do Estado nos planos interno e internacional* - Coleção Direitos Fundamentais Individuais e Coletivos - vol. 2. 1. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2010. p. 209-245.

BARROSO, Luís Roberto. *Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da lei de imprensa*. Disponível em: < <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123/45026>> Acesso em: 08 fev. 2016.

BOBBIO, Norberto. *Liberalismo e democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2000.

DIAS, Roberto; LAURENTIIS, Lucas de. *Liberdade de reunião e democracia: reflexões a partir das experiências brasileiras e alemãs*. Disponível em: < https://www.academia.edu/12095649/Liberdade_de_reuni%C3%A3o_e_democracia_reflex%C3%B5es_a_partir_das_experi%C3%Aancias_brasileiras_e_alem%C3%A3s> Acesso em: 08 fev. 2016.

DUARTE, Clarice Seixas. *A educação como um direito fundamental de natureza social*. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/es/v28n100/a0428100.pdf>> Acesso em: 08 fev. 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle de políticas públicas pelo Poder Judiciário. In: ALMEIDA, Gregório Assagra de; GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel; SALIBA, Aziz Tuffi. (Org.). *Direitos fundamentais e sua proteção nos planos interno e internacional* - Coleção Direitos Fundamentais Individuais e Coletivos - vol. 1. 1. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2010. p. 1- 20.

HORBACH, Beatriz Bastide. *Os limites da liberdade de expressão: o confronto de entendimentos do Supremo Tribunal Federal nos casos Ellwanger e marcha da maconha*. Disponível em: < http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/20_Coment_Jurisp%202.pdf> Acesso em: 08 fev. 2016.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direitos humanos*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015. 421p.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (Org.); *Coletânea de Direito Internacional. Constituição Federal* (Coleção RT Mini Códigos). 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. v. 1. 1519p.

MELLO, Marco Aurélio. *Liberdade de Expressão. Dignidade Humana e Estado Democrático de Direito. Tratado Luso-brasileiro da Dignidade Humana*. Jorge Miranda e Marco Antônio Marques da Silva (Coord.). São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 243.

MELLO FILHO, José Celso de. *O direito constitucional de reunião*. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/links/edicao.php?ID=098>> Acesso em: 08 fev. 2016.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 27. ed. rev. Atualização de Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

VIANNA, José Ricardo Alvarez. *Liberdade de expressão “versus” direitos fundamentais*. Disponível em: <https://www.academia.edu/4020783/LIBERDADE_DE_EXPRESS%C3%83O_VERSUS_DIREITOS_FUNDAMENTAIS> Acesso em: 08 fev. 2016.