

# **O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL**

*Hebert França de Santana\**

**RESUMO:** O presente artigo assenta-se em uma discussão a respeito do direito à educação enquanto direito social, sendo necessário, nessa esteira, concebê-lo em uma dimensão prestacional. Tendo como base a teoria amplamente difundida dos Direitos Fundamentais e segundo os princípios elencados na Magna Carta Brasileira de 1988, principalmente o da dignidade da pessoa humana, defende-se que a educação, enquanto direito fundamental que é, e visando ao reconhecimento de sua defesa individual e/ou coletiva, o regime jurídico de direito público subjetivo deve ser previsto para todos os níveis educacionais. As evidências encontradas pelo estudo, baseado em um protocolo metodológico revisional de literatura, recomendam ações estatais que visem a consagração do direito fundamental social à educação e, por outro lado, cabe aos sujeitos exercerem a prerrogativa de seu direito público subjetivo à educação, para demandar que o Estado vincule-se às suas obrigações legais e constitucionais.

**Palavras-chave:** Direito à educação; Dignidade da Pessoa Humana; Direito público subjetivo.

**ABSTRACT:** Education is the condition for the enjoyment of other rights, in that it consists in a Human Right unexpendable to the exercise of citizenship. Through that perspective, this article settles on a

---

\* Graduando em Direito pela Universidade Federal da Bahia

discussion concerning the right to education as a social right, being necessary, on that path, to conceive it in a dimensão prestacional. Basing on the widely spread theory of the Fundamental Rights and according to the principles described in the Brazilian Constitution of 1988, especially the human dignity, it stands that education, as the fundamental right it is, and aiming at the recognition of its individual and/or collective defense, the legal regimen of public subjective right should be provided to all educational levels. The evidence found by the study, based on a reviewing methodological protocol of literature allow us to consider being recommended state actions that aim to guarantee the fundamental social right to education and, on the other hand, that it is for individuals to exercize the prerogative of their public subjective right to education, to demand that the state link up to their legal and constitutional obligations.

**Keywords:** Right to Education; Human Dignity; Right subjective public.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; 2 Pressupostos históricos-constitucionais do direito à educação; 3 A educação como linguagem jurídica: o direito público subjetivo juseducacional; 4 Em busca da efetividade do direito à educação: a teoria geral dos direitos fundamentais sociais como suporte necessário; 5 Conclusão; 6 Referência

## **1 INTRODUÇÃO**

O direito à educação é um direito da personalidade<sup>1</sup> necessário para a fruição de outros direitos, na medida em que proporciona ao indivíduo, envolvido em seu processo, condições para que participe das relações sociais posicionando-se criticamente diante das vivências da realidade social. A educação, direito difuso de segunda dimensão<sup>2</sup>, enquanto verdadeira prática emancipatória, visa uma sociedade livre, justa, solidária e inclusiva.

Calcado em linhas semelhantes de argumentação, a Constituição da República Brasileira vigente consagra o direito à educação como direito fundamental, expressamente no artigo 6º, o que confere a ela os atributos de eficácia e efetividade limitando, por consequência, a atuação discricionária do Poder Público. Essa limitação subsiste em virtude da necessidade de prestações, por parte do Estado, de garantias na concretização da justiça social.

Muito embora a inexistência, na Constituição Federal, de expressa menção ao direito público subjetivo<sup>3</sup> a todos os níveis de

---

<sup>1</sup> Considera-se a educação um direito da personalidade em virtude de compor, juntamente com a vida, a intimidade, a honra, entre outros, a esfera extrapatrimonial do indivíduo e suas projeções sociais.

<sup>2</sup> A educação entendida como direito difuso de segunda dimensão se perfaz no entendimento segundo a qual o Estado deve ser concebido como um intermediador necessário para a consagração de direitos historicamente negligenciados, demandando, portanto, ações no que tange à realização da justiça social. Os direitos de segunda dimensão, entre eles a educação, “(...) caracterizam-se, ainda hoje, por outorgarem ao indivíduo direitos a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho etc., revelando uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas (...)” (SARLET, 2012, p. 47).

<sup>3</sup> Nesse artigo não se terá como base a concepção de Alexy segundo a qual é aconselhável conceber os direitos subjetivos como posições e relações jurídicas. “(...) falar em posições é necessário a partir de um determinado ponto de vista: a partir da perspectiva que se interessa pelas *características normativas* de pessoas e ações e pelas *relações normativas* entre pessoas e ações. Normas podem ser consideradas, de forma bastante geral, como qualificações de pessoas ou ações. (...)” (ALEXY, 2008, p. 185)

educação formal, é recomendável a interpretação extensiva para abarcar todo o processo educativo do indivíduo. O fundamento se modula na ideia de que não se consagra uma sociedade justa, livre, solidária e inclusiva somente na hipótese dos cidadãos exercerem suas pretensões frente ao Estado no ensino fundamental. O direito público subjetivo condiciona o indivíduo a demandar o judiciário diante da omissão do Estado no exercício de seu *mínus* público.

A educação, enquanto obrigatoriedade da família, do Estado e da Sociedade, remete à concretização da dignidade humana do sujeito envolvido nesse processo, sendo necessário, portanto, que se atraia e inclua todos os indivíduos nos ambientes de educação formal. Ademais, a educação não se resume ao cumprimento do Estado em oferecer tão somente formas adequadas de ingresso, mas proporcionar, também, condições ideais de permanência.

A proposta do presente trabalho, portanto, visa discutir, limitadamente, o direito fundamental social à educação enquanto dimensão estruturante da dignidade da pessoa humana e que permite a intervenção dos cidadãos na concretização de seu processo educativo.

Por essa razão, o trabalho estrutura-se em três seções. No primeiro capítulo pretende-se discutir, sucintamente, o direito à educação em sua perspectiva histórico-constitucional no plano nacional, aludindo, as continuidades e rupturas que as cartas constitucionais positivaram até, como ressalta Sarlet (2013, p. 605), “o máximo nível de regulação constitucional na atual Constituição Federal”. Posteriormente, traça-se premissas gerais sobre a subjetividade do direito à educação. No segundo capítulo emana-se

uma posição crítica do direito à educação face à teoria geral dos direitos fundamentais elucidando seus aspectos principais.

## **2 PRESSUPOSTOS HISTÓRICOS-CONSTITUCIONAIS DO DIREITO À EDUCAÇÃO**

A importância da educação em um contexto democrático revela-se fundamental diante do processo de humanização e da própria consciência humana. A época moderna assinala um importante período histórico para a consolidação do direito à educação como direito de todos e dever do ente estatal, mais especificamente com o despontar da sociedade burguesa, filosofia racionalista e o individualismo que marca o Estado Nacional. (HORTA, 1988)

No Brasil, o assunto educação é matéria de aprofundado relevo tendo em vista que a educação escolar é uma dimensão estruturante da cidadania e base para atuações política-decisórias nos espaços sociais, econômicos, políticos e culturais. É difícil o reconhecimento, nesse sentido, de algum Estado que não reconheça o direito à educação como essencial à pessoa humana.

(...) não existe atualmente nenhuma carta de direitos que não reconheça o direito à instrução — crescente, de resto, de sociedade para sociedade — primeiro, elementar, depois secundária, e pouco a pouco, até mesmo, universitária. (BOBBIO, 1992, p.75)

Conceituar direito a educação não se afigura fácil, em virtude da interdisciplinaridade que marca o seu estudo e da ampla margem de desdobramento que pode relacionar o seu campo com outras questões. O Direito Educacional é sistematizado por um conjunto de princípios,

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

normas, leis e regulamentos que envolvem relações de alunos, professores, administradores, especialistas e técnicos, sujeitos envolvidos no processo ensino-aprendizagem. Castro (2008).

Nesse quadro, a importância do direito à educação é de tal maneira que agrega significado e valor à vida de todas as pessoas, sem quaisquer discriminação. A educação relaciona-se com a concretização de outros direitos tais como saúde, liberdade, segurança, bem-estar econômico e participação em atividades sociais e políticas. A educação, nessa linha, proporciona a eliminação da linha que divide direitos civis e políticos e apaga a divisão entre direitos econômicos, sociais e culturais (WERTHEIN, 2006).

Na visão de Flach (1993), o estudo do direito a educação envolve uma síntese sócio-histórica dos indivíduos, sujeitos estes envolvidos por fatos sociais. Nessa perspectiva, quando se pensa o direito à educação inquestionavelmente remete-se à importância dessa relação para todos os sujeitos envolvidos no seio social. O direito à educação no Brasil demonstra-se, atualmente, como o resultado de múltiplas influências que sofreu ao longo de sua elaboração. Conforme destaca Nelson Joaquim (2009), para que se realize o processo de conhecimento, entendimento e aplicação do Direito Educacional é necessário que se percorra a história da legislação educacional brasileira, até os nossos dias. A história do Direito Educacional brasileiro se perfaz na própria história da educação, o que compreende a análise das constituições, políticas e legislações educacionais.

Dessa forma, uma análise constitucional permite afirmar que a outorga da Carta Constitucional de 1824 institui, no plano constitucional brasileiro, importantes considerações a respeito do

direito à educação. Previa-se, mesmo que de forma tímida, na referida carta, tal direito através de dispositivos como o art. 179, alíneas XXXII. “A instrução primária é gratuita a todos os cidadãos” e XXXIII. “Colégios, e universidades, onde serão ensinados os elementos das ciências, belas-letas e artes.”(BRASIL, 1824)

Segundo ensinamentos de Nelson Joaquim (2009) durante a primeira república (1889/1893) a área educacional obteve avanços limitados. Tem-se que a Constituição de 1891, marcadamente inspirada pelo viés constitucional norte-americano, atribui competência ao Congresso nacional, em caráter privativo, para legislar sobre o ensino superior na Capital, e, não privativamente, mas cumulativamente, criar instituições que possibilitassem o ensino superior e secundário nos Estados (BRASIL, 1981).

A análise da Constituição de 1934 permite elucidar que esta inova na história constitucional brasileira, no que se refere a educação, tendo reconhecido esse direito como direito social. Assim, preceitua seu artigo 149 da referida Constituição: “A educação é direito de todos e deve ser ministrada pela família e pelos poderes públicos” (BRASIL, 1934). Nota-se, dessa maneira, que decorre desse dispositivo a ideia atual segundo a qual deve compreender a educação como um conglomerado de iniciativas o que perpassa não só a propositura de ações estatais, mas da sociedade civil como um todo estando incluso o dever do núcleo familiar incentivar/fomentar a educação de seus membros. Nesta constituição, há que se referenciar o surgimento de temas de importância fundamental como

[...] Plano nacional de educação, obrigatoriedade e gratuidade do ensino primário, organização dos sistemas educacionais, ensino religioso, liberdade de cátedra e vinculação de recurso. Tratou

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

também do Conselho Nacional de Ensino, substituído pelo Conselho Nacional de Educação, como órgão consultivo do Ministério da Educação e foram criados os Conselhos Estaduais de Educação (VIANA, 2010, p.16).

Com o advento do período conhecido como Estado Novo, marcadamente autoritarista e unitarista, que se releva por um marco constitucional pretensamente democrático, o direito a educação é tido como dever inicial dos pais. Cabe ao “Estado não será estranho a esse dever, colaborando, de maneira principal ou subsidiária, para facilitar a sua execução ou suprir as deficiências e lacunas da educação particular”. (BRASIL, 1937)

Estando o direito à educação pautado na Constituição Federal e como um dos princípios máximos da sociedade, ocorre uma considerável expansão de escolas a fim de atender a população que necessitava do ensino gratuito. O estímulo a educação é realizado a partir de diversas benesses proporcionadas pelo governo, tanto das escolas de ensino primário como também das de ensino secundário (VIANA, 2010).

A Constituição de 1946, caracterizada por ser uma carta de redemocratização da nação, pós-queda da ditadura Vargasista, propõe um ensino como direito de todos devendo ser ministrado no lar e na escola. A referida constituição atribui que o ensino deve pautar-se em princípios essenciais ao indivíduo como a liberdade e solidariedade humana. Considerando os textos constitucionais anteriores, o tratamento dado à matéria da educação na Constituição Federal de 1946 revela que não houve maiores inovações, pois seus preceitos relacionados ao tema em exame retomam os elencados no carta

constitucional imediatamente antecedente. Contudo, há menção no texto no seu art. 5º, XV, “d” a atribuição à União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional. Decorre daí as vindouras discussões sobre as temáticas vinculadas pela Lei de Diretrizes e Bases da educação nacional.

Infelizmente o regime autoritário instalado no país, em 1964, com o golpe militar, e deposição do presidente constitucional João Goulart, freou os avanços dos movimentos de educação e conquista popular, durante vinte anos de ditadura. Numerosas escolas foram invadidas pela polícia, muitos professores e estudantes foram presos e exilados, agentes dos órgãos de informações do governo, sob o controle do Serviço Nacional de Informação (SNI) passaram a observar todas as escolas (VIANA, 2010, p.19).

Observa-se que a constituição promulgada no ano 1967 também não inova no direito à educação. Há, na verdade, uma erosão da supremacia constitucional em virtude do fato dos Atos Institucionais ocuparem maior relevância no ordenamento jurídico brasileiro quando comparado à constituição. A educação, diante desse cenário, retrocede.

[...] no dia 13 de dezembro de 1968, o país foi submetido ao Ato Institucional nº 5, que deu poderes ao Presidente da República para atropelar a organização e os direitos políticos. Na educação, o Decreto nº 477, de 26 de fevereiro de 1969, a que foram submetidos os estudantes, professores e funcionários se assemelhou aquele Ato. O governo militar procedeu, ainda, a Reforma Universitária, através da Lei nº 5.540, de 28 de

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

novembro de 1968, 15 dias antes do Ato Institucional nº 5, que serviu para neutralizar a luta dos estudantes por mais vagas nas escolas públicas. O conjunto, assim definido, significou o retrocesso da educação brasileira (VIANA, 2010, p.21)

Nesse percurso histórico constitucional, a redemocratização pós-ditadura originou uma carta constitucional marcadamente inovadora na história do Brasil. Detalhista e social a nova carta magna de 1988 consolidou diversos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais. O direito à educação é previsto nessa constituição cidadã exaustivamente na seção I, no capítulo III. Parte-se do princípio de que a educação é direito que compete a todos sendo estritamente um dever estatal e familiar, com vistas ao pleno desenvolvimento da pessoa, o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho. (BRASIL, 1988)

Tal preceito, vale ressaltar, tem origem nas audiências públicas realizadas em sede de elaboração da vigente carta constitucional, ao analisar a educação, como princípio fundamental que deve fundar um Estado Democrático de Direito, “(...) como conteúdo constitucional por excelência, como dever do Estado para com os cidadãos.” (BRASIL, 2009, p. 551). Nessas audiências, a participação da sociedade civil, representada pelas diversas entidades de classe, corroboraram no sentido de definir uma postura intervencionista do Estado na consagração do acesso à educação sem distinção de qualquer maneira, sendo, portanto, um conteúdo, que por excelência, precisaria de ampla previsão na nova Constituição.

### 3 A EDUCAÇÃO COMO LINGUAGEM JURÍDICA: O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO JUSEDUCACIONAL.

A análise histórico-constitucional brasileira permite inferir que foi somente a partir da presente constituição que explicitamente o Direito à Educação foi posto minuciosamente, tendo em vista que não houve simplesmente a previsão desse direito, mas elencou-se formas de efetivá-lo em um verdadeiro *modus operandi* para concretizá-lo. Direito à educação solidifica-se como um direito público subjetivo<sup>4</sup>.

A ideia de direito subjetivo foi objeto de diversas teorias que propunha estruturas e conteúdos próprios. Destaca-se, entre elas, a teoria da vontade, interesse, garantia e ecléticas<sup>5</sup>. Eduardo Spínola e Eduardo Espínola Filho argumentam que o sentido de direito subjetivo é oriundo do próprio caráter objetivo da norma. Tal afirmação decorre do fato de que é reflexo do direito subjetivo agir de acordo com os parâmetros normativos. Os referidos autores propõem uma definição de direito subjetivo como sendo

[...] uma relação, que, na sociedade juridicamente organizada, se estabelece, por um acontecimento de ordem natural, ou por um ato humano

---

<sup>4</sup> Meireles (2005, p. 233 -234) expõe que os conceitos de direito subjetivo público e de direito público subjetivo não são similares, apesar da doutrina utilizarem de forma indistinta. Para a autora, “o termo direito subjetivo público se presta a designar os direitos outorgados pela Constituição e oponíveis a qualquer órgão estatal; já o direito público subjetivo, é o direito outorgado pelo ordenamento jurídico ao Estado nas suas relações de ordem pública”. Contudo, reconhece a doutrinadora que tais expressões perderam “a sua funcionalidade histórica que foi a de demarcar um terreno onde o indivíduo tivesse uma área de liberdade na qual o Estado não pudesse penetrar”.

<sup>5</sup> Em virtude da limitação do presente trabalho, tais teorias não serão objeto de acurada análise. Recomenda-se a leitura da dissertação de Ana Cristina Pacheco Costa Nascimento Meireles intitulada: As normas programáticas de direitos sociais e o direito subjetivo, apresentada à faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia.

voluntário, lícito ou ilícito, entre o sujeito (pessoa natural ou jurídica) e um bem da vida (objeto, sem ou com interferência de uma pessoa obrigada, e da qual, por força do reconhecimento da ordem jurídica, resulta, para o sujeito, o poder de, por si ou representado, tirar, no interesse próprio, de outrem, ou coletivo, toda a utilidade, de disposição de que é susceptível o mesmo bem, ficando, outrossim, à exclusiva disposição de tal sujeito movimentar a ação coercitiva do direito objetivo, para obter o cumprimento da obrigação assumida pelo sujeito passivo, quando seja o caso disso, e o respeito integral por parte de quem quer que seja. (SPÍNOLA, SPÍNOLA FILHO, 1941, p. 573)

Miguel Reale (1988, p. 258) conceitua o direito público subjetivo como: “a possibilidade de exigir-se, de maneira garantida, aquilo que as normas de direito atribuem a alguém como próprio”.

Meireles (2005), adverte que o direito subjetivo pode ser utilizado como ferramenta jurídica, sendo, por consequência, um desdobramento lógico das relações que são estabelecidas no meio social que encontram-se em constante movimento. Para a autora, ao ser vislumbrado sob diversas perspectivas, o direito subjetivo pode ser analisado a partir de duas situações em que se encontra o sujeito: a posição do sujeito diante do seu próprio direito e nas relações intersubjetivas. Dessa maneira, na primeira situação, o direito subjetivo é conceituado a partir de um “conjunto de faculdades reconhecidas pela ordem jurídica para que o sujeito pratique atos jurídicos” (MEIRELES, 2005, p. 212 - 213), por outro lado, sob o prisma da intersubjetividade, o direito subjetivo é definido como a

(...) situação jurídica em que se encontra um sujeito a quem é devida uma prestação por outro. Prestação, aqui, há de ser entendida como uma conduta humana, qualquer que seja ela, de dar, fazer ou não fazer (MEIRELES, 2005, p. 213)

Na Constituição Federal brasileira a educação, enquanto direito público subjetivo, encontra-se elencando no art. 208 § 1º. Necessário ressaltar que na Lei de Diretrizes e Bases da Educação em seu art. 5º §§ 3º, 4º e 5º e no Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 54 §§1º, 2º e 3º, há expressa referência também a educação como direito público subjetivo. Dessa maneira, há extensa garantia de que a educação é direito de todos e o Estado não pode esquivar-se de proporcioná-la e quando assim age, não cumprindo com suas competências constitucionais e legais, seja não ofertando vagas, ou as ofertando mais de forma inadequada, os que sentirem-se lesados devem recorrer o Ministério Público que é o órgão responsável pela garantia do direito subjetivo à educação.

Nessa perspectiva, a omissão do poder público em propiciar uma educação pública e de qualidade não pode encontrar respaldo na também omissão crítica e atuante da sociedade civil. Dessa maneira, há de se observar que não basta a positivação do direito à educação, é necessário ações que assegurem um ensino de qualidade orientado a uma aprendizagem eficiente. Acesso, permanência, desenvolvimento e aprimoramento do conhecimento são elementos constitutivos do processo educativo sendo, portanto, a educação direito de todos, sem qualquer distinção. Essa premissa encontra respaldo histórico quando já nos Comentários à Constituição Brasileira de 1946 Pontes de Miranda aludia que:

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

A ingenuidade ou a indiferença ao conteúdo dos enunciados com que os legisladores constituintes lançam a regra “A educação é direito de todos” lembra-nos aquela Constituição espanhola em que se decretava que todos “os Espanhóis seriam” desde aquele momento, “buenos”. A educação somente pode ser direito de todos se há escolas em número suficiente e se ninguém é excluído delas, portanto se há direito público subjetivo à educação e o Estado pode e tem de entregar a prestação educacional. Fora daí, é iludir com artigos de Constituição e de leis. Resolver o problema da educação não é fazer leis, ainda excelentes; é abrir escolas, tendo professores e admitindo alunos. (PONTES DE MIRANDA, 1953, p.325)

Como prática socializante que é a educação na visão de Libaneo, Oliveira e Toschi (2011) assume diferentes modalidades, na qual uma delas é a educação formal. Esta caracteriza-se por ser institucional e intencional, na qual o Estado atua diretamente para proporcioná-la, mas que não ocorre apenas na escola, mas também em locais em que se é possível identificar uma educação intencional, estruturada organizada e sistematizada.

O Art. 208, §1º, da Constituição vigente não deixa a menor dúvida a respeito do acesso ao ensino obrigatório e gratuito que o educando, em qualquer grau, cumprindo os requisitos legais, tem o direito público subjetivo, oponível ao Estado, não tendo esta nenhuma possibilidade de negar a solicitação, protegida por expressa norma

jurídica constitucional cogente (CRETELLA, 1993, p. 4418).

Falar em educação como direito subjetivo do indivíduo é considerar, portanto, que instituições de ensino, enquanto educação formal, devem ser plenamente acessíveis aos indivíduos. Parte-se do pressuposto que a prática educativa deve ser proporcionada a todos aqueles que solicitam do Estado o exercício do direito fundamental social à educação. Por consequência, vincula o ente público a obrigação de dispor de escolas em número adequado, bem como sujeitos que ministrem os conteúdos, serviços anexos de qualidade, métodos e técnicas coerentes com o desenvolvimento do ensino-aprendizagem.

A assunção da educação como direito público subjetivo amplia a dimensão democrática da educação [...] e traz um instrumento jurídico institucional capaz de transformar este direito num caminho real de efetivação de uma democracia educacional (CURY, BAIA HORTA, FÁVERO, 2001, p. 26).

O direito à educação envolve uma gama de iniciativas e concretizações de ações o que não é suficiente simplesmente propiciar acesso, “criar depósitos de alunos”. Faz-se necessário a presença de escola que se destaque pela sua qualidade cujos métodos orientam o aluno a ocupar o centro do conhecimento buscando formar cidadãos críticos e atuantes para atuarem no seio social. Reconhece-se que esse processo só será plenamente concretizado a partir do amplo acesso ao ensino. Dessa maneira, mudanças sociais verdadeiras só serão efetivamente alcançadas a partir da concretização do que constam na legislação no tocante a necessidade e a supremacia da universalização da educação. (KRUG, 2010)

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

Sendo assim, é imprescindível o reconhecimento do direito à educação como simultaneamente obrigatório e gratuito. Dessa forma, o direito à educação é o alicerce para o crescimento de uma sociedade mais justa e humana. Sua essência está na necessidade de todos terem o acesso ao ensino formal, devendo este ser proporcionado de maneira gratuita e obrigatória. (KRUG, p. 28)

É necessário pontuar que o Estado vincula-se obrigatoriamente à promoção do direito à educação e, cumulativamente, a família, enquanto núcleo que proporciona a gênese do desenvolvimento do indivíduo, tem também obrigação de estimular a educação formal, na medida em que a escola é direito público subjetivo de todo ser humano.

Na qualidade de direito público subjetivo, o direito à educação permite sua concretização através de amplo aparato jurídico elencados nas legislações existentes, entre eles a ação popular, ação civil pública, o mandato de segurança coletivo e o mandato de injunção. Nessa esteira, pode-se considerar o direito fundamental à educação como direitos públicos subjetivos já que “podem ser opostos contra o Estado, exigindo deste determinados comportamentos, embora aí não se esgotem, eis que atingem, igualmente, a esfera dos indivíduos, (...)” (MEIRELES, 2008, p. 186). Esse respaldo jurídico precisa estar acompanhado de iniciativas dos poderes públicos para que de fato possa se dar o efetivo direito à educação.

**4 EM BUSCA DA EFETIVIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO:  
A TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS  
SOCIAIS COMO SUPORTE NECESSÁRIO**

O advento do constitucionalismo social rompeu com o Estado Liberal de Direito e introduziu uma nova ordem paradigmática. O “novo direito constitucional” baseia-se, sobretudo, na promoção de um Estado de bem estar social e na justiça social. Nesse cenário, o constitucionalismo advindo pós segunda guerra mundial, possibilitou que constituições do século XX assegurassem diversos direitos caracterizados, sobretudo, pela busca de igualdade material. Dessa forma, o reconhecimento da força normativa da constituição e substantivação e materialização de direitos sociais, são expressões do referido constitucionalismo que transformam profundamente a ordem constitucional mundial acarretando direitos que busquem a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana<sup>6</sup> tido como princípio maior que regem as relações humanas.

O discurso em torno do preceito constitucional da dignidade da pessoa humana se afigura necessária para entender a essencialidade da educação e sua relação com o sistema jurídico, na medida em que tal princípio condiciona a interpretação do ordenamento jurídico a partir de uma unidade de sentido<sup>7</sup>.

(...) o expresse reconhecimento da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental traduz, em parte, a pretensão constitucional de

---

<sup>6</sup> Sarlet (2001, p. 60) define a dignidade da pessoa humana como: “a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.”

<sup>7</sup> Na visão de Sarlet (2001, p.79), pode-se considerar uma das funções primordiais da dignidade humana o fato de conferir “unidade de sentido e legitimidade a uma determinada ordem constitucional”.

transformá-lo em um parâmetro objetivo de harmonização dos diversos dispositivos constitucionais (e de todo o sistema jurídico), obrigando o intérprete a buscar uma concordância prática entre eles, na qual o valor acolhido no princípio, sem desprezar os demais valores constitucionais, seja efetivamente preservado. (...) a dignidade da pessoa humana fornece, portanto, ao intérprete uma pauta valorativa essencial à correta aplicação da norma (...). (Martins, 2003, p. 63)

O direito à educação, nessa nuance, é projetado para realizações existenciais harmonizando-se com os diversos outros direitos que são assegurados aos indivíduos. É bem verdade que, pela sua extrema importância que adere a vida humana em sociedade, a educação preserva e promove a dignidade humana. O legislador, ao assegurar no artigo 205 da Constituição Federal de 1988, que a educação deve propiciar o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho estabelece, invariavelmente, objetivos que associa a educação à concretização da dignidade da pessoa humana. Essa conclusão pode ser exposta, quando se considera que o desenvolvimento da pessoa, a cidadania e o trabalho são fatores condicionantes para a autonomia do indivíduo o que desemboca no processo de tomada de decisões na sociedade, inclusive, para a efetivação de outros direitos.

Sendo assim, a dignidade da pessoa humana não deve ser entendida apenas como uma expressão que remete à ideia de autonomia da pessoa humana associada a autodeterminação no processo de escolha de posições que são fundamentais à existência, mas, também, deve-se

ter em mente que esta coaduna para prestações estatais positivas primordialmente quando não se faz presente o processo de determinação dos indivíduos na seara coletiva. (SOARES, 2016)

Decerto, o direito à educação, autêntico direito social de cunho prestacional, coaduna com a criação de pressupostos materiais com fins de possibilitar a tutela humana garantindo uma existência digna. Esse pressuposto lógico é necessário para a concretização das finalidades do mencionado artigo 205 da Constituição Federal.

Canotilho (2003) assevera que a concepção que se tem de dignidade da pessoa humana associada ao livre desenvolvimento da personalidade está relacionada com políticas que tencionem a realização de direitos sociais que, conseqüentemente, geram um estado de bem-estar material, de educação e de aprendizagem. Com efeito, adverte o autor (2003, p. 476) que “os direitos sociais são compreendidos como autênticos ‘direitos subjectivos’ inerentes ao espaço existencial do cidadão, independentemente da sua justificabilidade e exequibilidade imediatas”. Pode-se dizer, por isso mesmo, que o direito à educação, com base no constitucionalismo contemporâneo, requer uma postura de terceiros e do Estado tendente a não agredir o âmbito de proteção desse direito.

Impende considerar, portanto, que o princípio da dignidade da pessoa humana, enquanto princípio norteador dos modernos estados constitucionais de direito, requer que, para sua efetivação, sejam concretizados diversos direitos. Nesse sentido, destaca-se o direito à educação como forma promissora de garantia de uma vida digna, na qual o indivíduo não apenas subsista, mas que tenha possibilidades de alcance de valores da cidadania, trabalho e inserção política, social e

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

cultural<sup>8</sup>. A constitucionalização da educação revela ser este um direito fundamental que permite a emancipação do sujeito.

A efetividade do direito humano à educação de qualidade e para todos é o caminho para promover o valor da dignidade da pessoa humana e garantir maior igualdade, liberdade, justiça e paz social, pois a educação permeia os campos da ética, da cultura, da filosofia, da religião, da sociologia e do direito na transmissão de valores humanos (GOMES, 2009, p. 51).

O direito à educação constitui-se em direito vital para a sociedade na medida em que é essencial para a fruição de outros direitos e garantias dos indivíduos que são destinatários de todas as ações propostas pelas instituições no âmbito estatal. A educação institucionalizada é mola propulsora que permite ao sujeito participar ativamente da sociedade. (SALGADO, 2012)

Convém destacar, de já, que a análise histórica dos direitos fundamentais permite concluir que, desde o seu nascedouro, tais direitos figuram como limitadores do atuar estatal. Decorre desse preceito a ideia segundo a qual o Estado, além de obrigado a não os violar, tem, ainda, como missão, fazê-lo respeitar entre os particulares.

---

<sup>8</sup>Segundo preleciona Sarlet (2012), não se deve reduzir a própria noção de mínimo existencial e de dignidade da pessoa humana a garantia de condições que permitam a sobrevivência corpórea (o que seria reduzir o mínimo existencial a ideia de vitalidade). Deve-se considerar, entretanto, segundo o autor, a existência de um mínimo existencial sociocultural o que permite incluir a educação e, dentro de certos limites, o próprio acesso aos bens de cunho cultural.

Tal concepção remota à noção de eficácia vertical dos direitos fundamentais.

A história dos direitos fundamentais indica que sua principal finalidade foi a de limitar o poder do Estado a favor dos indivíduos a este submetidos. Essa finalidade continua sendo primordial. O destinatário da norma principal do dever de respeitar o direito dos indivíduos é o Estado no sentido mais amplo do termo, isto é, toda e qualquer autoridade ou órgão que exerça competências estatais [...].

Assim sendo, [...] os direitos fundamentais garantem, mediante a supremacia da Constituição, que nenhuma autoridade estatal, nem mesmo o Poder Legislativo, desrespeitará os direitos dos indivíduos. Isto constitui o *efeito vertical* dos direitos fundamentais que se manifesta nas relações caracterizadas pela desigualdade entre o “inferior” (indivíduo) e o “superior” (Estado), que detém, privativamente, o poder de legislar e um enorme potencial de violência organizada (DIMOULIS; MARTINS, 2011, p. 102-103).

O direito à educação, enquanto direito fundamental vincula imediatamente o Estado que não deve protegê-lo deficientemente haja vista que a tutela emanada deve ser adequada e eficaz, já que, além disso, o presente direito também carrega consigo seu caráter destacadamente social. Conforme Bobbio (1992), os direitos sociais<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> “[...] o direito de acesso ao ensino [...] é típico direito social, que depende da consecução de inúmeras prestações a serem cumpridas pelo Estado para que seja garantida a sua efetividade. O

tornaram-se muito mais numerosos à medida que a sociedade foi se transformando mais rápida e aprofundadamente. Contudo, na linha do pensamento de Horta (1998, p. 6), o direito social à educação, malgrado a sua importância, teve sua incorporação com considerável atraso ao seletivo grupo dos direitos humanos, além do fato de que tal inserção deu-se de fora “lenta, ambíguo e contraditória”. “Assim, a inclusão do direito à educação entre os direitos sociais se apresenta ao mesmo tempo como uma conquista e um concessão, um direito e uma obrigação”. (HORTA, 1998, p. 10). Em apertada síntese sobre a importância do direito à educação, enquanto exigência da cidadania, e do processo de socialização humana, Ranieri destaca que tal direito exprime

Uma posição jurídica subjetiva, individual, difusa e coletiva, fundamental e universal, e um dever jurídico subjetivo, igualmente individual, difuso, coletivo, fundamental e universal. E, como é característico dos direitos fundamentais, se desdobra em diversos direitos e faculdades, de conteúdo autônomo e específico. (RANIERI, 2013)

Direito subjetivo é, essencialmente, o direito conferido ao indivíduo de exigir, individualmente ou coletivamente, face ao Estado, o cumprimento de suas obrigações legais e constitucionais. O constituinte originário atribui, somente ao ensino fundamental, o

---

direito social da educação é tão importante quanto o direito à vida, até porque para lutar por esta, o sujeito precisa saber como protegê-la, avultando-se o papel do Estado, principalmente, num país de relevante número de analfabetos”. (MARTINS, 2009, p. 96)

caráter de direito público subjetivo à educação<sup>10</sup>. Tornar a educação direito público subjetivo é conferir ao titular do direito a prerrogativa de requerer a atuação positiva do legislador para concretização do seu *mínus* público. Assim,

De sua natureza jurídica de direito fundamental, derivam quatro importantes consequências: (a) desfruta de prioridade em face dos demais direitos contemplados pela ordem jurídica, (b) desdobra-se em diversos direitos e garantias; (c) seu conteúdo material é conteúdo mínimo, qualificado como direito ao mínimo existencial, (d) tem eficácia e aplicabilidade imediatas (RANIERI, 2013, p. 76).

É preciso esclarecer que os direitos de caráter fundamental, entre eles o direito à educação, desfrutam de primazia na ordem constitucional brasileira por estamparem uma forma de prestação estatal que reclama uma constante atuação do Poder Público devido ao seu caráter absoluto que os fazem prevalecer sobre outros direitos. A doutrina costuma fixar, ainda, como características dos diversos direitos fundamentais o seu caráter universalista na perspectiva de alcançar a todos e serem considerados produto de desenvolvimento de nuances históricas, dessa maneira, para Bobbio (2004, p. 13) “[...] não existem direitos fundamentais por natureza. O que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em

---

<sup>10</sup> A interpretação ampliativa das normas constitucionais permite inferir que o constituinte deveria, por bem, assegurar o ensino fundamental, médio e superior como direito público subjetivo. Educação é direito que todos os indivíduos devem ter acesso independentemente de qual nível seja e o Estado não pode furta-se de proporcioná-la. Nessa perspectiva, Sarlet (2013) considera que os argumentos em favor de considerar o ensino infantil e fundamental como direito subjetivo (originário) podem ser utilizados para o campo do ensino médio e superior, quando se considera, também, a análise do artigo 200, II e V.

outras épocas e em outras culturas”. Ademais, os direitos fundamentais gozam de indisponibilidade e aplicabilidade imediata.

Em razão da crescente necessidade de serem os direitos fundamentais prestados à sociedade, seu conteúdo material é associado à ideia de mínimo existencial. O mínimo existencial associa-se a noção crucial de que os direitos mínimos estão relacionados a uma existência digna, que propicie liberdade e possibilidades de sobrevivência. (OLIVEIRA, 2012). Nessa esteira, o direito fundamental social à educação carrega consigo a idéia de consagração plena de desenvolvimento de variadas potencialidades que caracteriza cada qual e que lhes permitem uma inserção social mais contundente.

O direito à educação não pode, sob hipótese alguma, ser restringido a partir de alegações, como o argumento da reserva do possível, que frequentemente é utilizado pelo Poder Público para escusar-se de cumprir suas obrigações. O direito à educação, enquanto direito público subjetivo em todos os níveis, como se defende, não comporta omissão estatal, nem alegações de insuficiência de recursos<sup>11</sup>, muito menos a argumentação de conveniência e oportunidade. Paiva (2007, p.79) acentua que “é tarefa do Estado alocar os recursos necessários e destiná-los à consecução de seus fins, e por mais reduzido que seja o orçamento, deverá haver, sempre, recurso para a educação [...] por determinação constitucional”. Dessa maneira, insistindo o Poder Público em recusar a fruição de direitos, incluindo-se a educação, influndo paraineficácia injustificada dos direitos fundamentais sociais, cabe a

---

<sup>11</sup> Pertinente é a consideração de Carlos Rátis (2009, p. 135) “ Se o Estado não pode naquele momento garantir a sua concretização, por total incapacidade fático-orçamentária, ficará, pois, em mora, até o seu imediato cumprimento”.

ingerência do Poder Judiciário para re(estabelecer) a observância da norma constitucional mandamental.<sup>12</sup>

Ao revés, se os recursos financeiros do Estado brasileiro não são suficientes, devem ser, em verdade, retirados de outras áreas menos prioritárias, tais como custeamento de gabinetes governamentais ou parlamentares, onde sua aplicação não está tão intimamente ligada aos direitos mais essenciais para a realização da vida digna do ser humano. (SOARES, 2008, p. 195)

A partir de uma revisão luso-brasileira sobre a aplicabilidade e eficácia das normas constitucionais, mormente as que dispõem sobre o direito social de acesso ao ensino fundamental de qualidade, Martins (2009) adota a posição segundo a qual o Estado Social deve, em sua essência, ser um Estado Concretizador, no sentido de que deve reduzir o mal-estar social, considerando que o direito à educação é um direito fundamental social de aplicabilidade imediata e eficácia preceptiva<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Nesse sentido é o pensamento de Ana Paula de Barcellos (2002, p. 246) ao afirmar que se os poderes do Estado “agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo a eficácia dos direitos sociais [...], afetando, como decorrência causal de uma injustificável inercia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irredutível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á [...] a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado”.

<sup>13</sup> “A característica da aplicabilidade imediata dos Direitos Fundamentais é de suma importância, porque preserva e garante a dignidade da pessoa humana, a qual configura um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Nesses lindes, seria desprovido de razoabilidade entender-se que os direitos e garantias fundamentais devem depender para sua concretude de amoldar-se às prescrições legislativas, ao contrário, a lei ordinária é que se deve adaptar às prescrições de direitos fundamentais. Assim, normas que consagrem direitos fundamentais não devem ser consideradas

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

Em que pese a posição adotada por Carlos Ratis, supramencionada, cumpre elucidar a posição classificatória das normas constitucionais de José Afonso da Silva que figura como um dos grandes expoentes da moderna teoria da eficácia constitucional. Analisando a temática, destaca-se que:

Temos que partir, aqui, daquela premissa já tantas vezes enunciada: não há norma constitucional alguma destituída de eficácia. Todas elas irradiam efeitos jurídicos, importando sempre uma inovação da ordem jurídica preexistente à entrada em vigor da constituição a que aderem e a nova ordenação instaurada [...] Se todas têm eficácia, sua distinção, sob esse aspecto, deve ressaltar essa característica básica e ater-se à circunstância de que se diferenciam tão-só quanto ao grau de seus efeitos jurídicos. [...] Em vez, pois, de dividir as normas constitucionais, quanto à eficácia e aplicabilidade, em dois grupos, achamos mais adequado considerá-las sob tríplice característica, discriminando-as em três categorias: I – normas constitucionais de eficácia plena; II – normas constitucionais de eficácia contida; III – normas de eficácia limitada ou reduzida. (SILVA, 1998, p. 81-82)

Em linhas gerais, as normas constitucionais de eficácia plena podem ser consideradas como aquelas que bastam em si mesmas no sentido de que sua incidência dar-se-á de forma direta e não encontra-se

---

apenas normas matrizes de outras normas, visto que têm o condão de regular diretamente relações jurídicas". (MATOS, 2012, p.69)

pendente da atuação legiferante. Por outro lado, às normas de eficácia contida, na linha do pensamento de José Afonso da Silva, seriam aquelas que, a despeito de também gozarem da prerrogativa de incidência imediata sobre a situação que visa regular, mantem-se contida em determinados aspectos visto que ulterior lei que regule seus efeitos podem vir a ser editada. Por fim, as normas de eficácia limitada ou reduzida pressupõe, de logo, a atuação legislativa para regular efeitos de incidência da prescrição normativa<sup>14</sup>.

Nesse sentido, observa-se que as normas que vinculem direitos que formam a base do mínimo existencial e que gera direito público subjetivo aos seus beneficiários, precisam ser enfrentadas como normas que são aplicáveis diretamente e que, portanto, devem ser imediatamente vinculantes às três esferas da república: Executivo, Legislativo e Judiciário.

Com base na teoria classificatória de José Afonso da Silva, observa-se que os dispositivos constitucionais que enfatizam o direito à educação, revelam a inquestionável característica de ser dotada de eficácia limitada, no sentido de que o direito fundamental social à educação, a despeito de ter aplicabilidade imediata, reclama que seja editada lei com vistas a sua concretude. Martins (2009) referencia que, para José Afonso da Silva, a eficácia e aplicabilidade de enunciados normativos que carregam em si a características de traduzirem direitos fundamentais da pessoa humana, dependem do enunciado já que está associado em função do seu direito positivo, contudo, mesmo com a

---

<sup>14</sup> Não é isenta de críticas essa classificação proposta por José Afonso da Silva, visto que a análise dos direitos fundamentais levadas a sua máxima efetividade permite concluir que “ (...) todas as normas constitucionais podem ser diretamente aplicadas pela via jurisdicional, pelo que deve o magistrado aplicar diretamente mesmo uma norma de eficácia limitada, desde que se configure a situação correspondente à prescrição normativa”. (SOARES, 2008, p. 187)

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

ressalva do §1º do artigo 5º da Constituição Federal se faz necessário ulterior integração legislativa para algumas normas definidoras de direitos sociais.

Nesse meandro, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional destaca-se como espécie normativa que aperfeiçoa e estabelece parâmetros para produção plena dos efeitos jurídicos do direito fundamental à educação. Figura a LDB como instrumento de reforço ao direito à instrução escolar, assegurando-lhe maneiras de sua efetiva realização. Tutela-se de tal maneira a educação em virtude de ser ela mecanismo essencial no preparo do indivíduo para a participação na realidade social, com reais chances de possibilidade de mudança no entorno social e consigo mesmo participando ativamente da vida democrática.

O dever do Estado, em particular, não se esgota no oferecimento e financiamento da educação, pelo contrário; deve prover todos os meios necessários para que o direito esteja a todos disponível, seja acessível, adequado às necessidades sociais e adaptado às necessidades dos indivíduos (RANIERI, 2013, p. 80).

Educação pressupõe adaptação para que todos os indivíduos dela possam usufruir de seus benefícios. Essa constatação consubstancia um ensino inclusivo que visa o estabelecimento de atendimento às necessidades individuais a fim de propiciar o aprimoramento do conhecimento e desenvolvimento de competências a partir das limitações de cada qual. Propor um ensino inclusivo é considerar que, conforme Silva (2006, p. 37) o “ser humano se reproduz no outro como seu correspondente e reflexo de espiritualidade, razão

por que, desconsiderar uma pessoa significa, em última análise, desconsiderar a si próprio”. O efetivo acesso à educação propicia o desenvolvimento do ser humano enquanto sujeito crítico e atuante no meio que o circunda na medida em que o capacita para o exercício da cidadania, permitindo o seu desenvolvimento enquanto ser humano.

A educação é capaz de despertar no ser humano um espírito crítico em relação aos seus atos e em relação aos fatores que o rodeiam, ajuda o cidadão a inserir-se no contexto social, pois o capacita para o exercício profissional, torna-o mais apto a uma participação política e contribui com a construção de valores imprescindíveis à sua evolução individual e à evolução da sociedade (TAVEIRA, 2014, p. 300).

Defende-se que o princípio fundamental da dignidade humana requer a indispensável necessidade de efetivação de direitos fundamentais, elencados na Carta Magna, com destaque para o direito à educação, a abarcar a inclusiva, enquanto vetor que possibilita o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (art. 205, CF). Esclareça-se, por último, que dada a importância do direito analisado e vedando-se a possibilidade de retrocesso, o direito à educação é protegido pela cláusula pétreia (artigo 60, §4º, IV Constituição Federal), que lhe assegura a impossibilidade de ser suprimido da ordem constitucional.

## **5 CONCLUSÃO**

Uma análise histórico-constitucional permite elucidar que o direito à educação, a despeito das peculiaridades do momento de

elaboração das constituições, revela que a instrução formal sempre foi objeto de consagração. Em razão de sua supremacia inconcussa, o direito à educação figura como uma das necessidades básicas dos indivíduos na consagração de sua dignidade.

A partir das perspectivas abordadas neste trabalho, pode-se concluir que o Direito à educação possui dimensão de direito fundamental e humano característica que o torna essencial nas relações sociais. A educação instrui o indivíduo a portar-se enquanto sujeito harmonioso, tolerante e perseguidor da criticidade do meio circundante, no sentido de que é através da possibilidade de acesso ao ensino que outros direitos são efetivados, a exemplo da igualdade e da liberdade que juntamente com a educação formam o tripé essencialmente fundamental a qualquer indivíduo.

É indiscutível que o direito à educação, quando analisado à luz da teoria dos direitos fundamentais, constitui-se em fundamento do Estado Social Democrático de Direito na medida em que a prática educativa viabiliza a vivência coletiva e o exercício da cidadania, sendo, portanto, necessário prestações estatais com vistas a sua concretização. Nota-se a necessidade de uma atuação estatal mais incisiva com o escopo de propiciar condições organizacionais e estruturais de acesso e permanência que permitam a todos os educandos usufruírem do processo de desenvolvimento do conhecimento e o convívio com a diversidade.

Torna-se imprescindível reiterar, nessa perspectiva, que a educação, em todos os seus níveis, e não apenas no fundamental como preceitua a Constituição Federal, deve ter resguardado o seu caráter de direito público subjetivo. Tal situação decorre da necessidade de se

entender que a educação, no contexto de um Estado Social, demanda um Estado Provedor em que sempre seja intervencionista no sentido de possibilitar um aparato educacional satisfatório àqueles que almejam uma educação de qualidade. Frisa-se que eventuais omissões dos Poderes Públicos, no tocante à educação, comporta a legitimidade de agir processualmente dos indivíduos a fim de que se possa exigir o cumprimento de prestações estatais positivas.

Existe o anseio da sociedade civil, como um todo, que todos aqueles que quiserem uma educação formal e de qualidade seja prontamente viabilizada pelo Estado em virtude de norma constitucional garantidora desse direito fundamental. O Estado não pode furtar-se dessa sua obrigação visto que o direito à educação compreende a própria dimensão existencial do cidadão, portanto, cada indivíduo tem a prerrogativa de exigir a concretização de seus direitos. Remanesce o pacífico entendimento de que é a através da educação que se fomenta melhores condições de vida viabilizando a tese segundo a qual sociedade justa, pautada na dignidade humana, só se desenvolve com cidadãos educados e ciente de seus direitos e deveres que compõe a órbita de sua existência. Espera-se que a educação, em tempos próximos, dentre outras áreas, seja a prioridade estatal que possibilite ao indivíduo a (trans)formação se sua própria realidade e a circundante.

## **REFERÊNCIAS**

ALEXY, R. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARCELLOS, A. P. de. **A eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

Bobbio, N. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

**BRASIL. Audiências públicas na Assembleia Nacional Constituinte**: a sociedade na tribuna. BACKES, A. L.; AZEVEDO, Débora Bithiah de; ARAÚJO, José Cordeiro de (org). Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009.

\_\_\_\_\_. **Constituição** (1891). Constituição da República Federativa dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm). Acesso em: 15 de agosto de 2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição** (1824). Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm). Acesso em: 15 de agosto de 2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição** (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao34.htm). Acesso em: 15 de agosto de 2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição** (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm). Acesso em: 15 de agosto de 2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição** (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm). Acesso em: 15 de agosto de 2016.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm). Acesso em: 17 de agosto de 2016.

\_\_\_\_\_. Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961. Fixa as Diretrizes e Bases da Educação Nacional. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9394.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm). Acesso em: 27 de agosto de 2016.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

ASTRO, R. P. **Dura lex sede lex Das Relações Educacionais em conformidade com o Direito Educacional e a Legislação de Ensino**. In: XXI ENCONTRO REGIONAL DOS ESTUDANTES DE DIREITO E ENCONTRO REGIONAL DE ASSESSORIA JURÍDICA UNIVERSITÁRIA. 2008.

CURY, C. R. J.; BAIA HORTA, J. S.; FÁVERO, O. A relação educação-sociedade-Estado pela mediação jurídico-constitucional. In: FÁVERO, O. (Org.). **A educação nas Constituintes Brasileiras**. 1823-1988. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Autores Associados. 2001. p. 5-30.

CRETELLA Jr., J. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

DIMOULIS, D.; MARTINS, L. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Atlas S.A, 2012.

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

ESPÍNOLA, E. ESPÍNOLA FILHO, E. **Tratado de Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Freitas Bastos, 1941.

FLACH, S. d. F. **O direito à educação e sua relação com a ampliação da escolaridade obrigatória no Brasil**. Ensaio: avaliação e políticas públicas em educação, Rio de Janeiro, v. 1, n.1, out/dez. 1993.

GOMES, M.T.U. **Direito humano à educação e políticas públicas**. Curitiba: Juruá, 2009.

HORTA, J. S. B. **Direito à educação e obrigatoriedade escolar**. Cadernos de Pesquisa, n. 104, p. 5-34, jul. 1998.

JOAQUIM, N. **Direito educacional brasileiro: História, Teoria e Prática**. Rio de Janeiro: Livre Expressão, 2009.

KRUG, J. **O direito à educação, seu desenvolvimento histórico e jurídico**. Revista Diálogo, n. 17, p. 13 – 42, jul-dez 2010.

LIBÂNEO, J. C.; OLIVEIRA, J. F. d.; TOSCHI, M. S. **Educação Escolar: políticas, estrutura e organização**. 10 ed. São Paulo: Cortez, 2011.

MARTINS, C. E. B. R. **Hábeas Educationem**. Salvador: JusPODIVM, 2009.

MARTINS, F. J. B. **Dignidade da pessoa humana: princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003.

MEIRELES, A. C. P. C. N. **A eficácia dos direitos sociais**: os direitos subjetivos em face das normas programáticas de direitos sociais. Salvador: JusPodivm, 2008.

MEIRELES, A. C. P. C. N. **As normas programáticas de direitos sociais e o direito subjetivo**. 2005. 2v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, 2005.

MIRANDA, P. **Direito à educação**. Rio de Janeiro: Alba, 1933

MATOS, M. C. **Direitos e garantias fundamentais e aplicabilidade imediata**. Brasília, E-Legis, n. 8, p. 66-81, 1º semestre de 2012.

MENDES, G. F. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2015.

OLIVEIRA, C. R. G. d. **Teoria do Mínimo Existencial como fundamento do Estado Democrático de Direito**: Um diálogo na busca de uma Existência digna. Revista Direito e Liberdade, v. 14, n. 2, p. 11-32, jul./dez. 2012.

PAIVA, R. G. d. **Direito educacional**: do fato para o direito. In: TRINDADE, André (Coord.). *Direito Educacional*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 63 - 96.

RANIERI, N. B. S. O direito educacional no sistema jurídico brasileiro. In: ABMP, Todos pela Educação. (Org.). **Justiça pela Qualidade na Educação**. 1 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, v. 1, p. 55-103.

REALE, M. **Lições preliminares de direito**. 16.<sup>a</sup> edição. São Paulo: Saraiva, 1988.

SALGADO, J. C. **Pontes de Miranda e o Direito à Educação: exposição crítica**. Disponível em: < <http://amlj.com.br/artigos/126->

*O DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À EDUCAÇÃO FACE À TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO EDUCACIONAL*

pontes-de-miranda-e-o-direito-a-educacao-posicao-critica>. Acesso em: 16 de agosto.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, I. W. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SOARES, R. M. F. **O discurso constitucional da dignidade da pessoa humana**: uma proposta de concretização do direito justo no pós-positivismo brasileiro. 2008. 276 f. Tese (Doutorado) - Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, 2008

SOARES, R. M. F. **O discurso constitucional da dignidade da pessoa humana: uma proposta de concretização do direito justo no pós-positivismo brasileiro**. 2008. Tese (Programa de pós graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2008.

SILVA, J. A. **Comentário contextual à Constituição**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

TAVEIRA, A. d. V. **O direito à educação e os novos paradigmas do constitucionalismo pós-positivista**. Revista de Estudos

Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito, v. 6, n. 3, p. 298-309.

VIANA, N. F. **O direito à educação e o direito educacional**. 2010. Monografia (graduação) - Faculdade de Direito, Faculdade Atenas, Paracatu, 2010.

WERTHEIN, J. **O direito à educação como direito público: implicações para o livro e a leitura**. Revista Iberoamericana de Educación, n.º 42, p. 153-157, 2006.