



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO: BACHARELADO EM DIREITO**

**JOSÉ DE ANCHIETA PATRÍCIO JUNIOR**

**O DIREITO À EDUCAÇÃO: DA CONSTITUIÇÃO AO ECA E SUA  
APLICABILIDADE NAS MEDIDAS SÓCIO-EDUCATIVAS**

**CAMPINA GRANDE - PB  
2010**

**JOSÉ DE ANCHIETA PATRICIO JUNIOR**

**O DIREITO À EDUCAÇÃO: DA CONSTITUIÇÃO AO ECA E SUA  
APLICABILIDADE NAS MEDIDAS SÓCIO-EDUCATIVAS**

Artigo Científico apresentado como requisito ao componente curricular Trabalho de Conclusão de Curso, do Curso de Direito, do Centro de Ciências Jurídicas, da Universidade Estadual da Paraíba.

Orientador: Prof. Esp. Herbert Douglas Targino.

**CAMPINA GRANDE - PB  
2010**

- P314d Patrício Júnior, José de Anchiêta.  
Direito à educação [manuscrito]: da constituição ao  
ECA e sua aplicabilidade nas medidas sócio - educativas /  
José de Anchiêta Patrício Júnior. – 2010.  
1  
25 f. il.  
Digitado.  
2  
Trabalho Acadêmico Orientado (Graduação em Direito)  
– Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências  
Jurídicas, 2010.  
“Orientação: Prof. Esp. Herbert Douglas Targino,  
Departamento de Direito Público”.  
1. Direito constitucional 2. Direito educacional 3. Direito da  
criança e do adolescente I. Título.

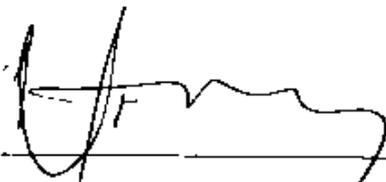
21. ed. CDD 342

JOSÉ DE ANCHIETA PATRÍCIO JUNIOR

**O DIREITO À EDUCAÇÃO: DA CONSTITUIÇÃO AO ECA E SUA  
APLICABILIDADE NAS MEDIDAS SÓCIO-EDUCATIVAS**

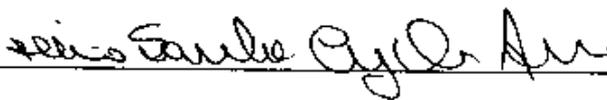
Campina Grande, 06 de dezembro de 2010

**BANCA EXAMINADORA:**



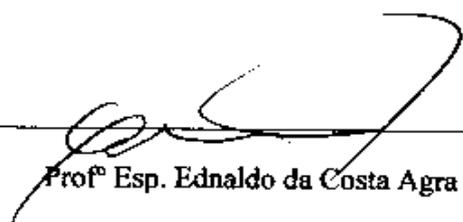
---

Prof. Esp. Herbert Douglas Targino - UEPB  
(Orientador)



---

Prof. Ms. Hélio Santa Cruz Almeida Júnior - UEPB



---

Prof. Esp. Ednaldo da Costa Agra - UEPB

# DIREITO À EDUCAÇÃO: DA CONSTITUIÇÃO AO ECA E SUA APLICABILIDADE NAS MEDIDAS SÓCIO-EDUCATIVAS

José de Anchieta Patrício Júnior\*  
Herbert Douglas Targino\*\*

## RESUMO

A relevância de uma educação completa e de qualidade em meio à revolução científico-tecnológica e ao capitalismo global é indiscutível. Inspirado nisto, o artigo tem por objetivo demonstrar a importância e a força do direito a educação na Constituição e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Com base em conhecimentos de Pedagogia, Direito Constitucional, Direito da Criança e do Adolescente, Teoria dos Direitos Fundamentais e Direito Educacional, desenvolve-se o texto com pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, utilizando-se uma metodologia descritiva e predominantemente explicativa. O trabalho parte do princípio da dignidade da pessoa humana, com o fim relacioná-lo com a educação. O direito a ela é associado ao conceito de direito fundamentais e inserido no rol da segunda geração destes. Em seguida, evidencia-se o direito à educação como sendo um direito fundamental e prestacional. Depois o artigo caracteriza-o como direito público subjetivo. Citam-se os principais limites à efetivação desse direito social: o princípio da reserva do possível e a legislação infraconstitucional. Destaca-se o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente como marco histórico para a garantia de direitos fundamentais. Por fim, ressalta-se que a aplicação efetiva desse direito nas medidas sócio-educativas como primordial para o desenvolvimento da justiça social.

**Palavras –chave:** Direito à educação. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Direito fundamental prestacional. Exigibilidade constitucional. Estatuto da Criança e do Adolescente.

## ABSTRACT

The relevance of a complete education among the scientific-technological revolution and the global capitalism is undiscussable. Inspired by that, the article has as general objective to demonstrate the constitutional demand of the right to education. Based on knowledge of Pedagogy, Constitutional Law, Fundamental Right's Theory and Educational Law, is developed the text with bibliographic and jurisprudence's researches, making use of a descriptive and predominantly explicative methodology. Then, is made evident the right to education as being a fundamental and installment's right. Afterwards, the article characterize it as a public subjective right, by an historical and current exposition of the education at the constitutionalism and at the legislation of Brazil. Is cited the main limits to the accomplishment of that social right: the principle of the reserve of the possible and the ordinary legislation. At last, is projected that the effective application of this right is primordial to the development of the nation and to the social justice.

**Keywords:** Right to education. Human Person's Dignity Principle. Fundamental and installment's right. Constitutional demand.

---

\* Graduando em Direito da Universidade Estadual da Paraíba (UEPB), anxietajunyor@yahoo.com.br.

\*\* Especialista em Direito Penal. Doutorando pela Universidad de Córdoba-Espanha. Professor Titular de Direito Público da Universidade Estadual da Paraíba.

## INTRODUÇÃO

A relevância da educação nos dias hodiernos é indiscutível. O conhecimento e a instrução é instrumento essencial e determinante para a capacitação de toda a sociedade voltada ao trabalho e a formação de uma consciência cidadã.

O nível de formação de uma população é condição de extrema importância para que haja condições favoráveis ao desenvolvimento sustentável de toda a sociedade. A cada dia fica mais claro que a solução para a crescente onda de violência que marca o país, envolvendo parcela de nossos jovens e, a diminuição dos alarmantes índices de desigualdade social é a educação.

Partindo desse pressuposto, o artigo objetiva demonstrar a necessidade e a importância de uma educação plena e de qualidade no desenvolvimento do país e a justificar o direito à educação como o desafio do momento.

O presente trabalho apresenta a educação como direito público subjetivo e passível de exigibilidade constitucional, aproximando este direito social de segunda geração do conceito de direito fundamental.

Demonstra o artigo que o direito à educação integra o estatuto da criança e do adolescente, caracterizando como instrumento jurídico e pedagógico. Ao tratar das medidas sócio-educativas analisa seu caráter educativo e ressocializador.

Através de metodologia descritiva e predominantemente explicativa, obtida com pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, inicia-se do princípio da dignidade da pessoa humana e da demonstração de seu aspecto basilar no constitucionalismo hodierno, mormente no Estado Democrático de Direito. Por isso, o direito à educação é relacionado com tal princípio e com os direitos fundamentais de segunda geração. Portanto, caracteriza-se por sua feição prestacional.

## **1 A RELAÇÃO QUE O DIREITO À EDUCAÇÃO GUARDA COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

A análise do processo histórico mostra como a evolução do Estado, sempre foi acompanhada de excessos e como os indivíduos sofreram com isso. Assim o foi no estado absolutista, no liberal, como também em outros tipos de estado.

No século XX, o estado alemão de tendência nazista deu provas de como o Estado constituído para promover o bem comum pode se transformar no mais terrível e alçoz perseguidor do homem, desprezando-o completamente. Após o fim da Segunda Grande Guerra, o mundo atingido também em sua moral pelas atrocidades cometidas contra a dignidade da pessoa humana, exemplo disso foi o holocausto judeu, adentrou em nova fase histórica do Direito Público.

Para tanto, se procurou constitucionalizar o princípio da dignidade da pessoa humana como direito fundamental em todo o ordenamento jurídico. Esse caminho se iniciou na Alemanha, ocorrendo na maioria dos países ocidentais e também foi adotado pelo Brasil, que inseriu em seu texto constitucional, mais especificamente no Título I – Dos Princípios Fundamentais, art. 1º, III, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Essa é sem dúvida a maior novidade trazida pelo neoconstitucionalismo. Construir uma sociedade civilizada que respeite e considere os homens, levando em conta o fato de serem pessoas humanas, independente de raça, condição social, crença, ou qualquer outra diferença.

O direito à educação possui íntima ligação com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Não é novidade que a educação é condição fundamental e de relevância inquestionável para que as pessoas tenham uma vida digna. Tal entendimento está assentado em várias declarações de direito e é ponto pacífico na doutrina dominante.

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948) informa no seu art. 12 que,

toda pessoa tem direito à educação (...) direito a que, por meio dessa educação, lhe seja proporcionado o preparo para subsistir de uma maneira digna (...).

Outro documento, de igual importância, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais (1966), é corolário desse entendimento - direito á

educação e dignidade da pessoa humana caminham juntas - quando em seu art. 13 prevê que,

Os Estados-partes no presente pacto (...) concordam em que a educação deverá visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e no sentido de sua dignidade e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais.

Um dos maiores e principais objetivos do novo Estado Democrático de Direito, repousa na desafiante empreitada de dar dignidade às pessoas, e o direito à educação se apresenta como um dos instrumentos eficazes na promoção desse objetivo.

## **2 A RELAÇÃO QUE O DIREITO À EDUCAÇÃO GUARDA COM OS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Os direitos fundamentais estão classificados em direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira geração. Bonavides ainda acrescenta em sua doutrina uma quarta geração de direitos: democracia, informação e pluralismo.

Os direitos fundamentais de primeira geração dizem respeito aos direitos de liberdade, cujos titulares são todos os indivíduos.

O direito a educação guarda relação com os direitos fundamentais, sendo ele próprio um direito social de segunda geração, ao lado dos direitos culturais e econômicos. Para Garcia (2006, p. 84), “são considerados fundamentais aqueles direitos inerentes à pessoa humana pelo simples fato de ser considerada como tal, trazendo consigo os atributos da tendência à universalidade, da imprescritibilidade e da inalienabilidade”.

Ademais tal direito – o direito à educação - se encontra devidamente positivado na ordem constitucional, o que logicamente favorece aos seus destinatários as condições necessárias que garantam sua exigibilidade, inclusive pela via judicial.

O Estado é quem deve acampar a idéia de oferecer educação de qualidade a todos, pois sendo a educação um direito fundamental social deve existir como ação positiva do Estado, a fim de através dela oferecer caminhos para que as pessoas alcancem melhores condições de vida, contribuindo decisivamente com o processo que levará a diminuição

gradativa das desigualdades sociais existentes. É o que ensina Alexandre de Moraes (2007, p. 428), em sua lição:

Eles são verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida dos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado Democrático, pelo artigo 1º, IV da Constituição Federal.

Embora existam alguns juristas que aponte divergência quanto à concordância sobre o direito à educação integrar os direitos fundamentais, entendemos que de fato o direito à educação se identifica com a categoria de direito fundamental. Como os direitos fundamentais funcionam como prerrogativas do indivíduo em face do Estado, estes abrangem não só os direitos individuais, como também os políticos e sociais, como o direito à educação.

A doutrina majoritária classifica os direitos fundamentais, basicamente em cinco, são eles: direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Logo qualquer direito que esteja diretamente vinculado a um destes cinco, também são direitos fundamentais. No caso do direito à educação, este está diretamente vinculado ao direito a igualdade e ate mesmo a liberdade, pois nas palavras do próprio Jesus Cristo: “conhecerás a verdade e a verdade vos libertará”.

A carta de direitos garantidos, presentes na Constituição Cidadã (1988), não deve ser vista apenas como meras promessas, sem prazo para efetivação. Se assim pensássemos, seríamos meros interpretes literais da constituição, desconsiderando sua função integradora. A norma definidora de direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata, por força do § 1º do art. 5º, não se devendo limitar tal interpretação aos direitos individuais e coletivos, mas alcançando os sociais, como o direito à educação.

Essa opinião é endossada por SILVA (2009, p. 312), alargando o conceito de direito fundamental:

O art. 205 contém uma declaração fundamental que, combinada com o art. 6º, eleva a educação ao nível dos direitos fundamentais do homem. Aí se

afirma que a educação é direito de todos, com o que esse direito é informado pelo princípio da universalidade.

Logo, por este prisma, o direito à educação é direito fundamental de característica essencial ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e da construção da cidadania.

### **3 O DIREITO À EDUCAÇÃO E A EXIGIBILIDADE CONSTITUCIONAL**

Como já dito anteriormente as declarações de direitos, presente em cartas de princípios, acordos internacionais e tratados, acabaram por consagrar a dignidade da pessoa humana como corolário dos direitos fundamentais, nos outorgando três principais objetivos, quais sejam: certeza, segurança e possibilidade de direitos.

O que se espera de um verdadeiro Estado democrático de direito é a plena efetivação de todos os direitos entre eles o direito à educação. A simples enumeração de direitos sem sua efetiva materialização de nada serve a promoção do ser humano. Sendo imperioso por parte do estado o oferecimento dos meios indispensáveis para a fruição de direitos.

Como a Constituição (1988) tratou de consagrar os direitos sociais positivando-os juridicamente em seu corpo, estes passaram a ser utilizados não só na interpretação da constituição como também nas decisões e no planejamento das políticas públicas, com aplicação na concretização do direito à educação.

Na lição de Linhares (2005, p. 156) “o direito à educação, entretanto, deverá ser exigido não somente como direito social, mas como direito a vida, e, portanto, sob a proteção de uma norma de eficácia plena e de aplicabilidade imediata.” A partir do momento que ocorreu a positivação dos direitos sociais, a sociedade ganhou força normativa para exigir do Estado postura ativa para plena concretização destes direitos.

Com isso é possível afirmar que com o tratamento dispensado pela constituição (1988) o direito à educação é direito subjetivo da pessoa humana, tornando-se exigível sua efetividade.

No entanto, entendemos que no Brasil, a concretização destes direitos ainda é insatisfatória. Sendo perceptível a longa distancia entre a formalização constitucional de direitos e a sua materialização para toda uma sociedade de cidadãos.

É imperativo garantir efetividade a esses direitos para que a constituição não fique apenas no papel e no discurso. O desejo coletivo é que a lei maior seja de fato e acima de tudo prática. Devendo ser objetivo do Estado, atender de forma peculiar, garantindo a todos, efetividade no direito à educação.

O Estado brasileiro tem característica de estado assistencial quando consagra como um dos seus objetivos (Art. 3º, III) a erradicação da pobreza e da marginalidade e a redução das desigualdades sociais e regionais, sendo de valia a análise do Prof. Palma Jr. (2003, p. 712) quando afirma que “ O estado assistencial tem como característica básica a intervenção estatal nas relações privadas, de forma a atenuar as desigualdades existentes, disponibilizando o necessário para que os indivíduos possam viver. Passou a garantir, portanto, a fruição de prestações por parte do estado, dando aos indivíduos menos favorecidos acesso à educação, saúde e cultura”. Por isso o direito à educação tem por objetivo a inserção plena do individuo na vida em sociedade.

O direito à educação tem uma conduta positiva do estado, em relação aos seus sujeitos ativos e uma conduta negativa, quando o estado fica impedido de prejudicar o exercício desse direito pelos particulares, permitindo o funcionamento da iniciativa privada no fomento à educação (Art. 210 da CF/88). A participação da iniciativa privada no Brasil, já consagrada no ensino fundamental e médio, tem marcado bem o momento atual com a expansão do ensino universitário privado.

Na verdade o próprio Estado tem incentivado a formula para este crescimento no oferecimento de vagas por parte destas instituições, através da concessão de bolsas de estudo para estudantes estudarem em instituições privadas. Gerando para essas instituições um excelente negocio. Não é a toa que Viana (2008) revela que: “não é por menos que pesquisas de geógrafos, economistas e dos gestores do futuro apontam a educação como o foco de atuação das empresas transnacionais na próxima década”.

Não desmerecendo o fato de que o governo atual tem investido significativos recursos nas universidades publicas federal, inclusive com a contratação de um número de professores que há muito tempo não se via. Fica, no entanto, a desejar a atenção dada

ao ensino fundamental e médio, ainda considerada pífia. Embora a oferta de vagas atenda na maior parte dos estados da federação a demanda, fica a desejar o investimento público na estrutura, número, qualificação e remuneração dos professores, dentre outros fatores. Esta deficiência se coloca como o grande desafio a ser superado pela ação do Estado brasileiro para garantia da efetividade ao direito à educação.

Em um país como o Brasil, onde muitas pessoas ainda não conseguiram garantir o direito de fazer três refeições por dia. Onde o direito a moradia ainda está muitíssimo distante da maior parcela dos habitantes. Onde ainda impera a violência doméstica, especialmente contra mulheres e crianças; para a família brasileira fica muito mais distante ainda dar prioridade a educação de seus membros. Sendo nesse contexto a importância do Estado assumir o seu papel garantindo todos os direitos, dentre eles o da educação, direcionando recursos para os investimentos necessários a sua plena realização.

#### **4 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO COMO DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO**

O direito à educação até chegar a posição de direito fundamental prestacional, conforme a constituição de 1988, trilhou longo caminho, que se confunde com a própria história do país.

Os estudiosos do assunto afirmam que a educação brasileira somente no final do Império e começo da República se delineou como política educacional estatal, fruto da consolidação do Estado. Até então, a política educacional era feita quase que exclusivamente no âmbito da sociedade civil, pela Igreja Católica.

Durante o período colonial, a educação assegurava o domínio dos portugueses sobre os índios e os escravos. No final deste período e durante a fase imperial, delineia-se uma estrutura de classes, e a educação, além de reproduzir a ideologia, passa a reproduzir também a estrutura de classes. A partir da Primeira República (1889-1930), ela passa a ser paulatinamente valorizada como instrumento de reprodução das relações de produção.

Até os anos 20, a educação oferecida no Brasil se apresentava como um instrumento de mobilidade social. Os estratos que detinham o poder econômico e político a utilizaram como distintivo de classe. As camadas médias procuravam-na como a principal via de ascensão social, prestígio e integração com os estratos dominantes. Nesta sociedade, ainda não havia uma função educadora para os níveis médio e primário, razão pela qual eles não mereceram atenção do Estado, senão formalmente. A oferta de escola média, por exemplo, era incipiente, restringindo-se, praticamente, a algumas iniciativas do setor privado.

Na transição da sociedade oligárquica para a urbano-industrial, redefiniram-se as estruturas de poder, e o esforço para a industrialização resultou em mudanças substantivas na educação. Em 1930 foi criado o Ministério da Educação e Saúde; estruturou-se a universidade pela fusão de várias instituições isoladas de ensino superior; criou-se o sistema nacional de ensino, até então inexistente.

A carta constitucional de 1934 estabeleceu a necessidade de elaboração de um Plano Nacional de Educação que coordenasse e supervisionasse as atividades de ensino em todos os níveis. Foram regulamentadas as formas de financiamento do ensino oficial em cotas fixas para a Federação, os Estados e os Municípios, fixando-se ainda as competências dos respectivos níveis administrativos. Implantou-se a gratuidade e obrigatoriedade do ensino primário, e o ensino religioso tornou-se optativo.

Parte dessa legislação foi absorvida pela Constituição de 1937, na qual estiveram presentes dois novos parâmetros: o ensino profissionalizante e a obrigação das indústrias e dos sindicatos de criarem escolas de aprendizagem, na sua área de especialidade, para os filhos de seus funcionários ou sindicalizados. Foi ainda em 1937 que se declarou obrigatória a introdução da educação moral e política nos currículos. Logo, paulatinamente, a sociedade brasileira passou a tomar consciência da importância estratégica da educação para assegurar e consolidar as mudanças econômicas e políticas que estavam sendo empreendidas.

No bojo do processo de redemocratização, após o período Vargas, a constituição de 1946 estabeleceu o ensino primário gratuito, no entanto não determinou a obrigatoriedade do Estado em provê-lo. Foi sob a égide desta carta constitucional que em 1961 se criou a primeira LDB da educação nacional.

Após o golpe militar de 1964, com a promulgação da constituição de 1967, pela primeira vez, a educação foi colocada como direito de todos e dever do Estado.

Na atual constituição (1988), a educação surge idealizada como um direito pertencente a todos, isso implica afirmar que se trata de direito universal, democrático, gratuito e com alto nível de qualidade. Com efeito, o art. 205 dispõe que:

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

Em relação a legislação infraconstitucional, destacamos a LDB (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), o PNE (Plano Nacional de Educação), os atos normativos do CNE (Conselho Nacional de Educação), dentre outras normas que constituem o arcabouço legal infraconstitucional.

É na LDB, em seu art. 5º, que encontramos assegurado a garantia de acesso ao Judiciário para exigir a prestação de acesso ao ensino fundamental. Transcrevo o dispositivo na íntegra:

Art. 5º . O acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigi-lo.

Silva (2009, p. 313) registra esse tipo de direito como “plenamente eficaz e de aplicabilidade imediata, ou seja, exigível judicialmente, caso não seja prestado espontaneamente”.

## **5 O DIREITO A EDUCAÇÃO E OS LIMITES A SUA APLICAÇÃO**

Quando tratamos de limites à garantia da efetividade do direito à educação no Brasil, nos deparamos com o princípio da reserva do possível, que funciona como um abalizador da racionalidade naquilo que os indivíduos esperam receber do Estado.

Informando que o Estado administra escassos recursos financeiros, com os quais precisa atender as inúmeras necessidades da população.

Sabendo que os direitos sociais, entre eles o da educação, demanda toda uma estrutura física e humana para seu pleno funcionamento e, que isso depende diretamente de recursos financeiros destinados para este fim e, considerando que tais recursos invariavelmente têm como fontes a tributação dos contribuintes, fica, portanto, limitada a capacidade contributiva destes.

Tal princípio acaba por legitimar o poder público a fazer uma escolha, entre prestar um serviço e não outro, de acordo com as possibilidades do momento.

No entanto, entendemos que o princípio da reserva do possível não deve gerar comodismo a ação do Estado na promoção do processo educacional, inviabilizando um direito fundamental.

A LDB, ao tratar da reserva do possível, no art. 5º, § 2º, não desobrigou o Estado de cumprir com suas obrigações constitucionais, colocando a prestação do serviço pleno de ensino, pela ordem e, não sendo possível prove-lo na totalidade, lhe determina que o faça na sequência de prioridades.

Alem disso, o princípio da proibição ao retrocesso, implícito na ordem jurídica brasileira, funciona como limitador, garantindo que, em matéria de direitos fundamentais não se pode retroceder sob a alegação de reserva do possível.

## **6 O ADVENTO DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: MARCO HISTÓRICO NA GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS**

O Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA foi o produto direto de um amplo movimento social que aglutinou educadores sociais de todo o país e as mais diversas organizações da sociedade civil. No início da década de 1970, setores progressistas da Igreja Católica, em especial a Pastoral do Menor, deram início a uma série de debates e mobilizações que vieram fortalecer e dar o impulso necessário a um movimento que percebia então que, para além de uma situação de miséria e violência que atingia à maioria da população infantil brasileira, a discriminação encontrava-se dentro da própria estrutura legal.

De fato, desde as políticas higienistas e juristas, na virada do século XIX para o século XX, até o Novo Código do Menor de 1979, predominou a visão que classificava a infância e principalmente as responsabilidades cabidas ao Estado ou à família, segundo (Rizzni, 1995, p. 102), “de acordo com sua origem familiar, portanto sua herança social. Os bem-nascidos terão a infância garantida; os demais estarão sujeitos ao aparato jurídico-assistencial destinado a educá-los ou corrigi-los. Alguns serão crianças e os demais, menores.”

Tal distinção se exteriorizava pela existência da Vara da Família, para atender à infância normal e o Juizado do Menor, para a infância pobre ou marginalizada. Como resultado do amplo movimento da sociedade e de organizações em prol dos direitos da infância, ficou a lei (ECA) que propõe uma profunda mudança de paradigmas referente à própria concepção de infância no Brasil e que, em tempo, amplia e aprofunda os mecanismos de participação popular democrática nessa área.

Esta mudança tem implicações diretas nos modos de atendimento à criança e ao adolescente, ao propor a superação da doutrina da situação irregular por meio da doutrina da proteção integral, ancorada numa perspectiva de direitos universais, superando assim a dicotomia criança x menor e ratificando e especificando os direitos fundamentais e sua responsabilidade, definidos já na Constituição e no ECA:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, a alimentação, **à educação**, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. **(grifo nosso)**

Assim, o Estatuto patrocina uma mudança cultural com desdobramentos pedagógicos, alguns explicitamente declarados, através da proposição exaustiva e detalhada dos instrumentos de operacionalização da lei, descritos no Livro II ou parte especial do Estatuto. Falamos em mudança cultural referindo-nos à maneira que, sob a influência do Estatuto, passam a se estabelecer as relações entre educadores e educandos e assistentes sociais e crianças nos projetos sociais e, principalmente, do papel que passam a ocupar as crianças nessas relações. Assim, no próprio modo em que é percebida a infância, não somente por parte desses agentes sociais, mas por parte

das famílias e da comunidade, opera uma sutil mudança que implica numa concepção diferenciada dos seus direitos e deveres.

Sobre isso nos ensina (Oliveira e Americano, 2003, p.14) em sua brilhante lição dizendo que, “Dentro dessa doutrina da proteção integral, a referida lei vai, ao longo do seu texto, aprofundando e especificando os direitos mencionados nos artigos 3º e 4º, bem como discorrendo sobre o modus operandi de sua garantia. (...) E, embora se constitua em instrumento jurídico, o ECA inova por possibilitar, ao nível pedagógico, um processo de profunda mudança sócio-cultural e política.”

Para que esse novo modelo alcance a plena implementação é necessário um reordenamento institucional da família, da sociedade e do Estado, no sentido de redimensionar crítica e paulatinamente sua estrutura, funcionamento e interação.

Desta maneira, bem por serem herdeiros diretos ou indiretos dos movimentos sociais das décadas de 1970 e 1980, bem pelo fato das conquistas alcançadas no ECA implicarem mudanças profundas na já institucionalizada cultura de exclusão e discriminação da infância pobre, os ditos educadores sociais da área da infância e juventude costumam ver nessa lei uma referência da sua própria prática de transformação social e um aliado efetivo tanto na promoção e garantia de direitos como nos processos pedagógicos de construção de autonomia. Daí a unânime defesa que pode ser observada nas organizações da sociedade civil da área da infância com relação à necessidade de implementação integral do ECA, fato ainda por acontecer.

## **7 O DIREITO À EDUCAÇÃO NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

A doutrina da proteção integral é a fonte inspiradora do Estatuto. Tanto a Declaração dos Direitos da Criança quanto a Convenção Internacional (Dec. 99.710, de 21.1.1990), preconizam o respeito aos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, sem exceção.

A atual Constituição Federal, no cap. VII, quando trata “Da família, da criança, do adolescente e do idoso”, inscreve como dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente os direitos fundamentais, ressaltando, dentre outros, o direito a educação, à cultura e ao lazer.

Tem-se claro, portanto, que o Estatuto assegura, coerentemente, uma educação voltada para o pleno desenvolvimento da pessoa, o que torna explícita a prática para a cidadania e a capacitação para o trabalho.

Assegurando esses direitos, o Estatuto deseja e quer que todas as crianças e adolescentes brasileiros tenham uma escola pública gratuita, de boa qualidade, e que seja realmente aberta e democrática, capaz, portanto, de preparar o educando para o pleno e completo exercício da cidadania.

O caput do art. 53, ao tratar do direito à educação, hierarquiza os objetivos da educação educativa, colocando em primeiro lugar o pleno desenvolvimento do educando como pessoa, em segundo lugar o preparo para o exercício da cidadania e em terceiro lugar a qualificação para o trabalho. Este é um ordenamento que não pode e não deve ser, em momento algum, ignorado na interpretação deste artigo. Esta hierarquia estabelece o primado da pessoa sobre as exigências relativas à vida cívica e ao mundo do trabalho, reafirmando o princípio basilar de que a lei foi feita para o homem e não o contrário. Isto significa que a pessoa é finalidade maior, devendo as esferas da política e da produção levar em conta este fato na estruturação e no funcionamento de suas organizações.

Em sua lição (Ishida, 2001, p.109) arremata dizendo que, “O direito à educação é direito público subjetivo da criança e do adolescente, devendo ser garantida pelo Estado. Elenca o dispositivo, os direitos do menor quanto ao acesso e permanência, devendo haver critérios claros e isonômicos por parte do responsável legal (...)”.

Sob este aspecto a jurisprudência tem se manifestado pela defesa do direito ao ensino, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa. O TJSP ratificou esse entendimento, citando inclusive dispositivos constitucionais:

ENSINO – Exigência de documento de identificação para aluno estrangeiro, no prazo de 30 dias, sob pena de exclusão de escola pública – Inadmissibilidade – atraso na expedição que não pode ser imputado ao estudante – Acesso à escola gratuita, ademais, erigido à categoria de direito público subjetivo, cujo não-oferecimento ou oferta irregular importa

responsabilidade da autoridade competente – Art. 208, §§ 1º e 2º da Constituição da República – Reexame necessário não provido. Além do princípio geral da igualdade entre brasileiros e estrangeiros perante a lei (Constituição da República, art. 5º), é propositado atentar para a relevância do direito ao ensino, ‘visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho’, nos termos do art. 205 da Carta Magna (Rel. Vasconcelos Pereira – Apelação Cível nº 197.937-1 – Santo André – 19-10-93).

Além disso, a norma em comento invoca o direito de ser respeitado por seus educadores e o direito de contestar critérios avaliativos, cabendo aos pais o direito de participar.

## **8 O DIREITO A EDUCAÇÃO E SUA APLICABILIDADE NAS MEDIDAS SÓCIOEDUCATIVAS**

As medidas socioeducativas estão previstas no artigo 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente e poderão ser aplicadas somente pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude.

As medidas socioeducativas são as seguintes:

I – advertência; II – obrigação de reparar o dano; III – prestação de serviços à comunidade; IV – liberdade assistida; V – inserção em regime de Semiliberdade; VI – internação em estabelecimento educacional; VII – qualquer uma das previstas no artigo 101, I a VI.

Para o adolescente autor de ato infracional a proposta é de que, no contexto da doutrina da proteção integral, seja ele contemplado com medidas sócio-educativas, tendentes a interferir no seu ‘processo de desenvolvimento’ objetivando uma melhor compreensão da realidade e efetiva integração social.

O direito à educação, materializado na ação de educar para a vida social visa, na essência, ao alcance de realização pessoal do indivíduo e de sua participação comunitária, predicados indissociáveis à cidadania.

Segundo Olympio Souto Maior,

as medidas de advertência, obrigação de reparar o dano e prestação de serviços à comunidade indicam nítida prevalência do caráter educativo ao

punitivo. É que as técnicas educativas voltadas à autocrítica e à reparação do dano se mostram muito mais eficazes, vez que produzem no sujeito infrator a possibilidade de reafirmação dos valores éticos-sociais, tratando-se como alguém que pode se transformar, que é capaz de aprender moralmente e de se modificar.

O que ocorre em oposto com as técnicas de conteúdo punitivo, pois segundo as teorias da aprendizagem, apagam o comportamento somente no instante em que a punição ocorre, ressurgindo, porém, e com toda força, quando os controles aversivos são anulados.

À medida que aparenta mostrar a melhor condição de êxito é a da *liberdade assistida*, porquanto se desenvolve a interferir diretamente na realidade familiar e social do adolescente, procurando resgatar, mediante apoio técnico, as suas potencialidades.

A medida sócio-educativa de internação é a que apresenta as piores condições para produzir resultados positivos. Com efeito, a partir da segregação e da inexistência de projetos de vida, os adolescentes internados acabam ainda mais distantes da possibilidade de um desenvolvimento sadio. Privados de liberdade, convivendo em ambientes, de regra, promíscuos e aprendendo as normas próprias dos grupos marginais, a probabilidade é de que os adolescentes acabem absorvendo a chamada identidade do infrator, passando a se reconhecer como de má índole, como pessoas cuja história de vida, passada e futura, esteja ligada a delinqüência. Ocorrendo o desinternamento estes cidadãos estarão piorados e predispostos a condutas anti-sociais e violentas. Daí a importância de se atentar para as novas regras legais referentes a internação: excepcionalidade a medida, brevidade, respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

As medidas previstas nos incisos II a VI, na concepção de (Martins, 2009), “são consideradas de caráter eminentemente educativo, pelo fato de elas poderem dar ao adolescente a oportunidade de refletir sobre sua conduta e de vivenciar novas atitudes e valores”.

Neste trabalho nos limitaremos a especificar apenas as medidas socioeducativas de advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade e liberdade assistida. Por entender ser estas as que melhor se ajustam ao caráter educativo.

Sobre a Advertência o artigo 115 da Lei nº 8.069/90, preceitua que “a advertência consistirá em admoestação verbal, que será reduzida a termo e assinada”. Segundo (Volpi, 2008, p. 23), a advertência é uma medida admoestatória, formativa, informativa e imediata que deve ser reduzida a termo e assinada pelas partes e executada pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude. O referido autor continua ressaltando que “a coerção manifesta-se no seu caráter intimidatório, devendo envolver os responsáveis num procedimento ritualístico”.

O Juiz da Vara da Infância e Juventude, ou quem for a autoridade competente, ao aplicar a medida de advertência, bem como as outras medidas socioeducativas, terá que adequar o regime de autoridade proveniente das pessoas que ocupam cargos de autoridades com o regime de direitos e liberdades do adolescente. Em outras palavras, a autoridade competente deverá posicionar-se como um verdadeiro educador em relação ao menor (educando).

(Lima, 2008, p. 425), acerca da destinação da medida socioeducativa de advertência, ressalta o seguinte:

Por fim, observamos que a advertência, na modalidade de medida sócia – educativa, deve-se destinar, via de regra, a adolescentes que não registrem antecedentes infracionais e para os casos de infrações leves, seja quanto à sua natureza, seja quanto às suas consequências. Poderá ser aplicado pelo órgão do Ministério Público, antes de instaurado o procedimento apuratório, juntamente com o benefício da remissão, e pela autoridade judiciária, no curso da instrução do procedimento apuratório do ato infracional ou na sentença final.

Acerca da obrigação de reparar o dano, o artigo 116 da Lei nº 8.069/90, preceitua o seguinte:

Em se tratando de ato infracional com reflexos patrimoniais, a autoridade poderá determinar, se for o caso, que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou, por outra forma, compense o prejuízo da vítima. Havendo manifesta impossibilidade, a medida poderá ser substituída por outra adequada.

De acordo com (Lima, 2008, p.428), “se a idade do menor tiver compreendida entre 16 e 21 anos de idade, ele responderá solidariamente com os seus responsáveis (pais, tutor ou curador), pela prática do ato ilícito; mas se o menor tiver menos de 16 anos, somente os seus responsáveis legais deverão reparar o dano”.

O legislador, ao elaborar o Estatuto, preocupou-se com os prejuízos econômicos em que as vítimas do ato infracional cometido pelo menor infrator possam ter. Constatada a existência de tais prejuízos, poderá ocorrer a aplicação da medida de reparação de danos. A aplicação de tal medida tem como objetivo fazer com que o menor perceba imediatamente as consequências que podem gerar seus atos, tanto na esfera econômica quanto na social.

A medida de “prestação de serviços à comunidade” é, na concepção de (Bergalli, 2009, p. 434), “uma das medidas socioeducativas que encobrem forte natureza punitiva”.

Sobre a medida em questão, (Volpi, 2008, p. 23), enfatiza que o ato de “prestar serviços à comunidade constitui uma medida com forte apelo comunitário e educativo, tanto para o jovem infrator, quanto para a comunidade”. O referido autor ainda ressalta que, através do cumprimento desta medida, a comunidade “poderá responsabilizar-se pelo desenvolvimento desse adolescente”.

Seguindo esta mesma linha, (Carride, 2006, p. 373) entende que esta medida socioeducativa, ora em estudo, é a “que melhor atinge as finalidades da substituição” e afirma que ela “afasta o infrator da ação deletéria do ambiente onde se cumpre a medida de internação, e exige dele um esforço a favor de entidade que atua em benefício do interesse público”.

O referido autor ainda relata que a medida de prestação de serviços à comunidade tem “eficácia preventiva geral e especial”. A eficácia preventiva geral se deve em razão de o cumprimento da medida ser de caráter público, e isso faz com que se tenha a redução da sensação de impunidade. A medida tem eficácia especial, pois “apresenta um dos menores índices de reincidência”, conforme mencionado por Carride.

Por fim, sobre isto, Carride cita a seguinte decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Verificada a prática de ato infracional análogo ao crime (desacato) previsto no art. 331 do Código Penal atribuído a adolescente que, sem nenhum motivo, agride moralmente policial militar no exercício da função com expressões humilhantes e de baixíssimo calão, justifica-se imposição de medida sócio-educativa de prestação de serviços à comunidade, a qual realmente é a mais adequada pela sua finalidade educativa (TJMG, APCR 000.285.338-0/00. 1º C. Criminal, j. 06.05.2003, rel. Des. Márcia Milanez).

A medida socioeducativa de Liberdade Assistida está prevista nos artigos 118 e 119 do Estatuto (Lei nº 8.069/90).

A aplicação correta da medida de liberdade assistida poderá contribuir em muito para a ressocialização do adolescente, pelo fato de requerer que este tenha uma mudança de mentalidade (ou concepção) e tome posturas que sejam construtivas para a formação de seu caráter.

O objetivo principal da medida de liberdade assistida, conforme o mencionado por (Mattos, 2009) “é garantir que o adolescente possa contar com um adulto que o acompanhe, auxilie e oriente em sua inserção social, junto à família, na escola, e no mercado de trabalho”, fazendo com que ele torne-se socialmente aceito pela sociedade.

## **CONCLUSÃO**

A educação é o prisma sob o qual se funda o desenvolvimento da pessoa humana, por isso é imprescindível para a garantia de outros direitos. O direito à educação guarda relação direta intrínseca com o princípio da dignidade da pessoa humana e com os direitos fundamentais, sendo ela mesma direito social de 2ª geração. E atua no sentido de garantir a elevação deste princípio tornando-o realidade na vida das pessoas.

Declarações de direitos de âmbito internacional, Ordem constitucional interna e legislação infraconstitucional sinalizam para a importância do direito à educação, normatizando e apontando diretrizes para a sua plena realização.

Na letra vamos muito bem. Entretanto, ainda falta muito para garantir a plena realização do direito à educação para milhares de brasileiros e brasileiras. Falta estrutura física adequada, professores capacitados e motivados, bem remunerados e vocacionados, para exercerem com exclusividade a árdua tarefa de educar. Educar não é fácil, mas é preciso. Será pela educação que vamos decidir que tipo de sociedade queremos ter.

A sociedade precisa se mobilizar. O direito à educação e direito público subjetivo passível de exigibilidade constitucional dispendo de instrumentos jurídicos para isso. Trata-se de uma conquista a implantação da educação básica para todos. Mas precisamos avançar na melhora da qualidade da educação oferecida pelo Estado. O

ensino em nosso país, de fato, deveria ser não apenas gratuito mas, gratuito e de qualidade.

É nessa mesma direção que apresentamos o Estatuto da Criança e do Adolescente como importante avanço, na prática jurídica e pedagógica, no trato com crianças e adolescentes. O estatuto não é código penal de menores, não se presta a esta tarefa juridicamente impossível. É na verdade instrumento que inaugura o melhor sistema de direitos e garantias voltado à infância e juventude que já tivemos. Não se deve medir o conteúdo e a dimensão do estatuto apenas pelas medidas sócio-educativas. Estas amplamente criticadas se prestam a reeducação de adolescentes que se encontram em conflito com a lei, se é que termo seja realmente correto e aceitável.

O país tem um longo caminho a percorrer. É preciso criar a estrutura necessária para que o estatuto realmente funcione e gere os resultados a que se propõe. Só assim a sociedade civil começará a vê-lo com outros olhos, a partir dos resultados positivos que ele já apresenta e que poderá apresentar em números, desde que sua estrutura para funcionamento esteja garantida.

Uma nova política para ressocialização através de medidas sócio-educativas se faz com acompanhamento de assistentes sociais e psicólogos que faltam nas unidades de atendimento. Com a profissionalização destes jovens para tirá-los da ociosidade e afastá-los dos atos infracionais, dentre outras medidas.

Dizem que os jovens são o futuro da nação. Se isso é verdade não podemos desistir deles. Precisamos lutar e garantir esse futuro. A nossa nação e os jovens merecem.

## **BIBLIOGRAFIA**

ISHIDA, V. K. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência**. 8ª edição. São Paulo: Atlas, 2007.

\_\_\_\_\_, art. 53 da Lei n°. 8.069/90, de 13 DE JULHO DE 1990.

\_\_\_\_\_, Lei n°. 9.394/90, de 20 DE DEZEMBRO DE 1996.

GARCIA, E. **O Direito à Educação e suas Perspectivas de Efetividade**. Revista Forense. Rio de Janeiro, vol. 383, p. 83-112, 2006.

RIZZNI, I & PILOTTI, F. (org) **A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil**. IIN, Ed. Univ. Santa Úrsula, Amais liv e edit., 1995. pág. 102.

OLIVEIRA, A. C. de, e AMERICANO, N. dos S. **Crianças e Adolescentes em Situação de Rua: a difícil Arte de cuidar**. Rio de Janeiro, Nova, 2003. pág. 14.

LINHARES, M. T. M. **O direito à educação como direito humano fundamental**. Revista Jurídica da Universidade de Franca, Maio 2007, p. 149-161, 2007.

MORAES, A. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 7ª ed., São Paulo: Jurídico Atlas. 2009.

PALMA JR., A. S. **A educação como direito fundamental prestacional**. BDM – Boletim de Direito Municipal, São Paulo, vol. out/2003, p. 711-714, 2003.

SILVA, J.A. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009.

VIANA, M. **Os desafios da educação no Brasil: plenitude pedagógica e exigibilidade judicial**. Revista dos Estudantes da Faculdade de Direito da UFC, Fortaleza, vol. 4, p.52-65, 2008.

MARTINS, Maria Aparecida Pereira. **Medida Sócio – Educativa de Prestação de Serviço à Comunidade**. Disponível em <http://www.mp.go.gov.br/portalweb/Acesso> em 03/10/2010

VOLPI, Mario. **O Adolescente e o Ato Infracional**. 7º ed. Rio de Janeiro: Editora Cortez, 2008, p. 23.

LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais**. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2008, p. 425.

BERGALLI, Roberto; CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais**. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p. 434.

CARRIDE, Norberto de Almeida. **Estatuto da Criança e do Adolescente – Anotado**. Campinas: Editora Servanda, 2006, p (s). 373 e 374.

MATTOS, Janaína Valéria. **LIBERDADE ASSISTIDA**. Disponível em: <http://www.abmp.org.br/textos/1212.htm> Acesso em: 23/10/2010.

LIMA, Miguel Moacyr Alves; CURY, Munir (coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentários Jurídicos e Sociais**. 9º ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores, 2009, p (s). 428 e 429.