

## A EFETIVIDADE DO DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO E A FUNÇÃO SOCIAL DO ESTADO

Clovis Demarchi<sup>1</sup>

Luciana de Carvalho Paulo Coelho<sup>2</sup>

DEMARCHI, C.; COELHO, L. de C. P. A efetividade do direito fundamental à educação e a função social do estado. **Rev. Ciênc. Juríd. Soc.** UNIPAR. Umuarã. v. 21, n. 2, p. 185-199, jul./dez. 2018.

**RESUMO:** O artigo teve por objeto analisar a efetividade do Direito Fundamental à Educação como um alvo para o exercício da Função Social do Estado. Assim, especificou-se como objetivo investigar os Direitos Fundamentais e sua relação com o Estado e a Constituição, especificamente a Educação como um Direito Fundamental Social e a Função Social do Estado para garantir a efetividade deste direito. Considera-se, portanto, que na atual fase do Estado Constitucional, o qual enfatiza a força normativa da Constituição e a importância dos Direitos Fundamentais, torna-se imprescindível buscar-se a sua efetividade por meio da concretização dos direitos constitucionalmente reconhecidos, mormente no que concerne à Educação. Restou demonstrado que garantir a Efetividade dos Direitos Fundamentais é pressuposto para o Estado alcançar o bem comum e exercer, sua função social. Neste contexto, é necessária a postura atuante da Sociedade a fim de exigir as ações necessárias do Estado no intuito de cumprir a sua Função Social na trajetória de concretização do Direito Fundamental à Educação e demais Direitos Sociais, haja vista esse propósito ser condição essencial para a garantia de uma vida digna aos cidadãos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direitos Fundamentais; Educação; Estado Constitucional; Efetividade; Função Social do Estado.

### THE EFFECTIVENESS OF THE FUNDAMENTAL RIGHT TO EDUCATION AND THE SOCIAL ROLE OF THE STATE

**ABSTRACT:** The purpose of this article was to analyze the effectiveness of the Fundamental Right to Education as a target for the exercise of the Social Role

---

DOI: 10.25110/rcjs.v21i2.2018.7501

<sup>1</sup>Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Professor na graduação e no Programa de Pós-Graduação “Stricto sensu” em Ciência Jurídica da Univali. Líder do grupo de pesquisa em Direito Educacional e Normas Técnicas e membro do grupo de pesquisa em Direito, Constituição e Jurisdição. Endereço eletrônico: demarchi@univali.br.

<sup>2</sup>Doutora e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Advogada e Professora do Curso de Direito da UNIVALI, endereço eletrônico: lupaulocoelho@yahoo.com.br

of the State. Thus, it had the purpose of investigating Fundamental Rights and their relationship with the State and the Constitution, specifically Education as a Fundamental Social Right and the Social Role of the State to guarantee the effectiveness of that right. Therefore, considering the current phase of the Constitutional State, which emphasizes the normative force of the Constitution and the importance of Fundamental Rights, it is essential to seek their effectiveness through the consolidation of the constitutionally recognized rights, especially with regard to Education. It has been demonstrated that ensuring the effectiveness of Fundamental Rights is a prerequisite for the State to achieve the common good and to exercise its social role. In this context, the Society has to adopt an active position and demand the necessary actions of the State in order to fulfill its Social Role in consolidating the Fundamental Right to Education and other Social Rights, since it is an essential condition to guarantee a dignified life for its citizens. As for the Methodology, the study used an inductive logic base.

**KEYWORDS:** Constitutional State; Education; Effectiveness; Fundamental rights; Social Role of the State.

### **LA EFECTIVIDAD DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN Y LA FUNCIÓN SOCIAL DEL ESTADO**

**RESUMEN:** Este artículo ha tenido por objeto analizar la efectividad del Derecho Fundamental a la Educación, como una meta para el ejercicio de la Función Social del Estado. Así, se especificó como objetivo investigar los Derechos Fundamentales y su relación con el Estado y la Constitución, específicamente la Educación como Derecho Fundamental Social y la Función Social del Estado para garantizar la efectividad de este derecho. Por lo tanto, se considera que en la fase actual del Estado Constitucional, el cual enfatiza la fuerza normativa de la Constitución y la importancia de los Derechos Fundamentales, se hace imprescindible buscar su efectividad por medio de la concretización de los derechos constitucionalmente reconocidos, especialmente en lo que concierne a la Educación. Restó demostrado que garantizar la Efectividad de los Derechos Fundamentales es supuesto para el Estado lograr el bien común y ejercer su función social. En este sentido, es necesaria la postura actuante de la Sociedad a fin de exigir las acciones necesarias del Estado en el intuito de cumplir su Función Social en la trayectoria de concretización del Derecho Fundamental a la Educación y demás Derechos Sociales, puesto que ese propósito es condición esencial para la garantía de una vida digna a los ciudadanos.

**PALABRAS CLAVE:** Derechos Fundamentales; Educación; Estado Constitucional; Efectividad; Función Social del Estado.

## INTRODUÇÃO

A Educação<sup>3</sup> é considerada um Direito Fundamental<sup>4</sup> e está prevista na Carta Constitucional como um direito social. Os Direitos Sociais foram incluídos no rol de Direitos Fundamentais<sup>5</sup> na Constituição Federal de 1988 essa inclusão representou um grande avanço para o Estado Constitucional<sup>6</sup>.

O Estado Constitucional tem como uma de suas marcas justamente a força normativa da Constituição, e, desta forma, a importância da efetividade<sup>7</sup> dos direitos que ela reconhece.

Verifica-se que na prática, a fim de alcançar-se um avanço ainda mais significativo é importante que se busque a concretização desses direitos, constitucionalmente, reconhecidos como fundamentais.

Especialmente no que concerne a efetividade do Direito Fundamental à Educação, haja vista que a efetividade desta constitui pressuposto indispensável, tanto para o desenvolvimento do indivíduo, quanto para o progresso de toda a Sociedade.

A Constituição Federal consagra a Educação como direito de todos, de-

---

<sup>3</sup>“A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais e que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias.” BRASIL. Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional, art. 1º, §1º. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19394.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm) Acesso em 16 de maio de 2014. Observa-se que, mais especificamente, neste texto Educação representa as “atividades de ensino, e onde as atividades de ensino são apresentadas intencionalmente, com a perspectiva de produzir aprendizagem. [...] ou seja, como Instrução, isto é, o ato formal que acontece na relação ensino-aprendizagem de preferência em um local próprio para isto”. (DEMARCHI, 2014. p. 112).

<sup>4</sup>“São os direitos atribuídos por um ordenamento jurídico a todas as pessoas físicas enquanto tais, ou enquanto cidadãs ou enquanto capazes de agir.” (FERRAJOLI, 2011. p. 10).

<sup>5</sup>Uma das primeiras dificuldades que apresenta o tema é quanto a sua terminologia. Dessa maneira, faz-se necessário um esclarecimento sobre a terminologia mais correta usada com referência ao fenômeno em questão. Diversas expressões foram utilizadas ao longo dos tempos para designar o fenômeno dos direitos humanos, e diversas também foram suas justificações. Na nossa opinião três são expressões as corretas para serem usadas atualmente: *direitos humanos*, *direitos fundamentais* e *direitos do homem*. Respalamos nossa opinião no consenso geral existente na doutrina especializada no sentido de que os termos *direitos humanos* e *direitos do homem* se utilizam quando fazemos referência àqueles direitos positivados nas declarações e convenções internacionais, e o termo *direitos fundamentais* para aqueles direitos que aparecem positivados ou garantidos no ordenamento jurídico de um Estado. Da mesma forma que os distintos autores quando se referem à história ou à filosofia dos direitos humanos, usam, de acordo com suas preferências, indistintamente os aludidos termos. Explicação extraída de GARCIA, 2018).

<sup>6</sup>Forma de organização jurídica do poder que tem a constituição como uma lei proeminente que o conforma. (CANOTILHO, 2003. p. 89).

<sup>7</sup>“[...] a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e o ser da realidade social.” (BARROSO, 1996. p. 83).

ver do Estado e da Família.

O artigo tem por objeto analisar a Efetividade do Direito Fundamental à Educação como um pressuposto e meta para o exercício da Função Social do Estado<sup>8</sup> ante a realidade vivenciada no que concerne a grande parcela da Sociedade que ainda não possui o acesso a uma Educação com qualidade.

O Objetivo Geral é o de compreender a importância da Função Social do Estado Constitucional para a efetividade dos Direitos Fundamentais. Os Objetivos Específicos são: a) analisar o conceito e a relação dos Direitos Fundamentais com a evolução do Estado e da Constituição; b) compreender o Direito à Educação como um Direito Fundamental Social; c) entender a importância de se buscar a efetividade dos Direitos Fundamentais; d) compreender a Função Social do Estado na concretização dos direitos.

O artigo está dividido em quatro momentos: no primeiro analisa-se os Direitos Fundamentais em sua relação com o Estado e a Constituição; o segundo apresenta considerações sobre os Direitos Sociais de maneira geral; o terceiro analisa-se, de forma específica, a previsão do Direito Fundamental à Educação e o quarto destaca a importância da Função Social do Estado no sentido de buscar dar efetividade ao Direito Fundamental à Educação.

Quanto à Metodologia, o relato dos resultados será composto na base lógica Indutiva. Nas diversas fases da Pesquisa, serão utilizadas as técnicas do Referente, da Categoria, do Conceito Operacional e da Pesquisa Bibliográfica e documental.

## 1 DIREITOS FUNDAMENTAIS E O ESTADO CONSTITUCIONAL

Os Direitos Fundamentais são “os direitos atribuídos por um ordenamento jurídico a todas as pessoas físicas enquanto tais, ou enquanto cidadãos ou enquanto capazes de agir” (FERRAJOLI, 2011. p. 10).

Para compor o conceito de Direitos Fundamentais de forma mais completa, Peces Barba enfatiza a existência de três aspectos principais. Inicialmente, o autor destaca que os Direitos Fundamentais são uma pretensão moral justificada embasada nas ideias de liberdade e de igualdade que, com o passar dos tempos, foi sendo somada à ideia de solidariedade, segurança jurídica e influência da filosofia, política liberal, democrática e socialista. Como pretensão moral justificada deve corresponder a direitos cujo conteúdo pode ser generalizado, aplicado a todos de forma igualitária. Além disso, os Direitos Fundamentais devem ser

---

<sup>8</sup> “[...] implica ações que – por dever para com a Sociedade – o Estado tem a obrigação de executar, respeitando, valorizando e envolvendo o seu sujeito, atendendo o seu objeto e realizando os seus OBJETIVOS, sempre com a prevalência do social e privilegiando os Valores fundamentais do Ser Humano.” (PASOLD, 2011. p. 52).

incorporado a uma norma com poder de obrigar os destinatários e possibilidade de ser garantida. Por último, os direitos fundamentais são uma realidade social, sendo influenciados pelas condições sociais, econômicas, políticas, econômicas e culturais (PECES BARBA, 1995. p. 109).

Os Direitos Fundamentais, correspondendo a interesses e expectativas de todos, formam o fundamento do próprio Estado Constitucional de Direito.

Pisarello (2007) relaciona o conceito e a importância dos Direitos Fundamentais com a importância da Constituição, ao prever que os Direitos Fundamentais são os interesses ou necessidades que assumem maior relevância dentro de um ordenamento jurídico determinado, sendo que uma demonstração desta relevância é a sua inclusão nas normas de maior valor dentro de um ordenamento, como são as Constituições.

Assim, ao buscar-se a origem e evolução dos Direitos Fundamentais, é necessária uma análise da evolução do próprio Estado e da constituição.

O Estado sofreu grandes alterações que acarretaram também na mudança das constituições, de maneira que o Estado deixa de ser absoluto e fundado só na pessoa do príncipe para ser legitimado por meio da constituição.

É possível explicar a evolução do Estado de Direito, em sua dimensão triádica, liberal, social e constitucional, juntamente com a Constituição Federal em sua relação direta com a evolução dos Direitos Fundamentais, que foram evoluindo das liberdades individuais, passando pelos direitos econômicos, sociais e culturais, chegando aos dias atuais nos direitos de terceira geração (PÉREZ LUNO, 2012). Ainda, o mesmo autor destaca:

[...] as três gerações de Estados de Direito correspondem, portanto, as três gerações de direitos fundamentais. O Estado liberal, que representa a primeira geração ou fase do Estado de Direito, é o marco em que se afirmam os direitos fundamentais de primeira geração, ou seja, as liberdades de signo individual. O Estado Social, que evidencia a segunda geração do Estado de Direito, será o âmbito jurídico-político em que se postulam os direitos econômicos, sociais e culturais. O Estado constitucional, enquanto Estado de Direito de terceira geração delimitará normativamente o meio espacial e temporal de paulatino reconhecimento dos direitos de terceira geração. (PÉREZ LUNO, 2012. p. 10).

Para alguns autores a expressão ‘dimensões’ tem sido considerada mais adequada que a expressão ‘gerações’, uma vez que não haveria uma sucessão das categorias de direitos, uma substituindo a outra, mas sim, interpenetração de direitos, pois no Estado Social o que ocorre é um enriquecimento paulatino em res-

posta às novas exigências sociais que vão surgindo (SIFUENTES, 2009. p. 50).

Assim, no atual Estado Constitucional, verifica-se a relevância assumida pelos Direitos Fundamentais, na medida em que a constituição não privilegia a organização dos poderes, mas logo após o preâmbulo, já traz inscrita a declaração de Direitos Fundamentais, consolidando e ampliando os bens merecedores de tutela (PÉREZ LUNO, 2012. p. 10).

Neste contexto, destaca-se a presença de uma constituição dirigente, intensamente invasora, que influencia e condiciona a legislação, os operadores do Direito e todos os agentes políticos. O Estado Constitucional por meio da força assumida pela Constituição passa a transformar os valores e Direitos Fundamentais em normas jurídicas, num grau de importância e centralidade superior em relação às demais normas do sistema.

Importante enfatizar o caráter duplo dos Direitos Fundamentais, os quais por um lado são direitos subjetivos, correspondendo a direitos do particular e de outro são elementos fundamentais da ordem objetiva da coletividade. (HESSE, 1998. p. 228).

Por causa desse caráter duplo, os Direitos Fundamentais são direitos fundadores de status, garantindo um “status jurídico material, isto é, um status de conteúdo concretamente determinado que, nem para o particular, nem para os poderes estatais, está ilimitadamente disponível” (HESSE, 1998. p. 230).

Esse status jurídico material compreende direitos e deveres concretos que são determinados materialmente, sendo que mediante o seu cumprimento a ordem jurídica ganha realidade. Dessa forma, deve-se entender que os Direitos Fundamentais não são concedidos naturalmente ou fora do âmbito estatal, pelo contrário, são dependentes do Estado e do direito positivo (HESSE, 1998. p. 230).

Neste sentido verifica-se a importância da Constituição Federal de 1988 em relação às constituições anteriores, uma vez que estas não refletiram as aspirações e necessidades mais imediatas da grande maioria da Sociedade, ao passo que a Constituição Federal de 1988 representou um grande avanço neste sentido, principalmente por reconhecer novos direitos fruto de anseios coletivos manifestados através de lutas e conquistas sociais.

A ideia da força normativa da constituição atual supera a concepção semântica da constituição como um documento predominantemente programático e direciona para a sua imediata e direta aplicação.

O papel da constituição, em um Estado Constitucional, consiste num instrumento formal de materialização de direitos, fruto de conquistas de determinado momento histórico.

Assim, assume importante relevância jurídica e política a ampla proteção dos Direitos Fundamentais previstos na constituição do Estado Constitucio-

nal em que vivemos.

## 2 DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

Verifica-se que os Direitos Fundamentais, das mais diversas categorias estão protegidos na nossa Carta Constitucional, desde direitos de liberdade, políticos, sociais e de fraternidade.

Apesar da importante divisão dos Direitos Fundamentais em gerações ou dimensões, abrangendo os civis, políticos, sociais e de fraternidade para fins didáticos e metodológicos, tal classificação, conforme anteriormente expandido, não deve servir para deixar os Direitos Sociais como relegados a uma condição de direitos tardios ou menos importantes que os civis e políticos.

Habitualmente, “los derechos sociales se presentan como expectativas ligadas a la satisfacción de necesidades básicas de las personas em âmbitos como el trabajo, la vivienda, la salud, la alimentación ou la educación.” (PISARELLO, 2007. p. 11).

Os Direitos Sociais “são direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras *liberdades positivas*, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado democrático, pelo art. 1º, IV, da Constituição Federal.” (MORAES, 2013. p. 201).

Assim, os Direitos Fundamentais Sociais são aqueles que visam a estabelecer os pressupostos indispensáveis de uma vida pautada na igualdade e na dignidade da pessoa humana.

Esses direitos, formulados em termos gerais, em nível de princípios, se dirigem a todos os membros da comunidade política e jurídica, “[...] explicita o que corresponde à pessoa humana ser e ter para que viva com dignidade em sociedade livre, justa e solidária. [...] já estão dotados de eficácia que se origina diretamente da Constituição, relativo ao mínimo existencial da pessoa [...]” (LEDUR, 2009. p. 83).

Dentre os inúmeros Direitos Fundamentais sociais consagrados na Constituição Federal de 1988, destaca-se a importância do Direito à Educação, uma vez que o acesso a uma educação de qualidade para todos constitui condição indispensável para um Estado Constitucional com efetivo exercício de cidadania.

## 3 DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO

O Direito Fundamental à Educação encontra-se previsto de forma expressa e com ampla proteção na Constituição Federal de 1988, devendo ser com-

preendido na sua dimensão ampla, “não apenas como transmissão de conhecimentos, mas, muito além disso, como prática capaz de capacitar o educando para o exercício da cidadania, da transformação da sua vida e da Sociedade em que vive.” (COELHO, 2018. p. 61).

A Educação consiste em um Direito Fundamental Social, uma vez que a Constituição, em seu artigo 6º, proclama serem direitos sociais “a educação, a saúde, alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados” (BRASIL, 2018).

Logo, o Direito Fundamental à Educação assegurado a todos os brasileiros, constitui requisito para a efetivação do Estado Constitucional de Direito que tem como fundamentos a ‘cidadania’ e ‘a dignidade da pessoa humana’. Sendo que, ao prever a Educação como um dos Direitos Fundamentais, positivado na Constituição, o legislador atribuiu de maneira explícita o elevado valor que atribui à Educação ao estabelecer no art. 205 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” (BRASIL, 2018). Dessa forma, a Constituição, além de prever a Educação como um Direito Fundamental, ainda estabeleceu princípios a serem observados na sua administração, dentre os quais se destaca, conforme artigo 206 “I - Igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; [...] IV - Gratuitude do ensino público em estabelecimentos oficiais; [...] VII - garantia de padrão de qualidade” (BRASIL, 2018).

Ainda, verifica-se no texto constitucional uma preocupação não apenas com a proteção da Educação, mas também com as condições pelas quais este direito deve ser efetivado. Isso porque no artigo 208, a Constituição estabelece os deveres do Estado para com a educação, que deve ser garantida, conforme a Constituição, nos seguintes moldes, entre outros:

[...] I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade[...] II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; III - atendimento especializado aos portadores de deficiência[...] IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;[...] VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde [...] (BRASIL, 2018).

Em virtude da importância do Direito à Educação, a Constituição amplia a participação dos agentes na responsabilidade por assegurar a efetividade deste direito, ao prever no artigo 227 que “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, [...] à educação, [...] à cultura, à dignidade, [...] e à convivência familiar e comunitária [...]” (BRASIL, 2018).

Com essa previsão o legislador não está eximindo a responsabilidade estatal, uma vez que o Estado permanece como o principal agente nesta incumbência, pois no Estado Constitucional de Direito este tem a função de promover a garantia dos Direitos Fundamentais.

A atual conjuntura e organização do Estado e da Constituição Federal, protegendo os Direitos Fundamentais reforça “a ideia de que a participação estatal é imprescindível sob muitos aspectos, notadamente no campo social.” (SIFUENTES, 2009. p. 61).

Contudo, amplia os agentes que deverão contribuir junto ao Estado para a promoção e efetivação de um Direito Fundamental de tamanha relevância como a Educação, uma vez que é interesse de todos a concretização deste direito em benefício da sociedade;

Cabe ressaltar que a atual Constituição, deu um passo importante no que se refere ao Ensino Fundamental ao consagrá-lo como um dever primordial do Estado, uma responsabilidade da família, da sociedade e uma garantia e dever do indivíduo. Com esse espírito, fica claro o espírito constitucional de ser a educação um dever estatal, mas também um dever de cada um, individual ou coletivamente, o que nos torna pessoalmente responsáveis pela sua efetividade e extensão a todas as pessoas. (SIFUENTES, 2009. p. 295).

Conforme enfatizou Bobbio (1992, p. 25), a problemática nos tempos atuais em relação aos Direitos Fundamentais não consiste mais em fundamentá-los, mas sim protegê-los. O enfoque não é mais em relação a quantos e quais são os direitos, mas quanto ao modo mais seguro para garanti-los, visando a impedir que apesar de solenes declarações, eles permaneçam continuamente violados.

Portanto, o objetivo é proporcionar a concretização plena de Direitos Fundamentais, especialmente sociais, a fim de que a previsão constitucional não se restrinja a uma carta de intenções, mas possa assegurar plena garantia da proteção de direitos essenciais para uma vida digna.

Destaca-se que apesar da importância da Educação “e da sua previsão constitucional como Direito Fundamental, verifica-se que, na prática, o referido direito ainda não é garantido a todos de forma plena” (COELHO, 2018. p. 62), sendo necessária maior reflexão sobre o tema e a busca de alternativas nessa direção.

#### **4 A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A FUNÇÃO SOCIAL DO ESTADO CONSTITUCIONAL DE DIREITO**

A reflexão sobre os Direitos Fundamentais não pode se limitar a divagações morais e éticas, uma vez que esses direitos constitucionalmente assegurados exigem uma concretização prática e não apenas reconhecimento valorativo. (COELHO, 2018. p. 37).

Conforme destacado, o foco da questão sobre os Direitos Fundamentais consiste em garantir a sua Efetividade, também chamada de eficácia social, por simbolizar “a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e o ser da realidade social.” (BARROSO, 1996. p. 83).

Para Sarlet (2003, p. 222) a “eficácia social (ou efetividade) pode ser considerada como englobando tanto a decisão pela efetiva aplicação da norma (juridicamente eficaz), quanto o resultado concreto decorrente – ou não – desta aplicação”.

Assim, a Efetividade significa, justamente, a realização, a materialização do direito, ou seja, a concretização dos efeitos jurídicos no mundo dos fatos.

Verifica-se que os países latino-americanos, como o Brasil, de maneira geral, apresentam uma distância entre os direitos constitucionalmente proclamados e os direitos materialmente realizados. Por isso, a preocupação com a concretização e a eficácia dos direitos fundamentais destinados a promover e garantir uma democratização da vida política, econômica, social e cultural assume grande relevância ( WOLKMER; MELO, 2013. p. 79).

Para Wolkmer e Melo (2013, p.79) “a legalidade positiva no Estado constitucional de direito mudou de natureza: não é mais somente (mera legalidade) condicionante, mas é ela mesma (estreita legalidade) condicionada por vínculos também substanciais relativos aos seus conteúdos ou significados.”

A grande preocupação é fazer com que a carta constitucional e os direitos ali consagrados alcancem efetividade e não seja apenas uma carta de intenções, mas autêntica diretriz de política social e jurídica.

Ao destacar a dificuldade de efetivação dos Direitos Fundamentais, Streck (p. 231-233) afirma que estamos no “estado da arte”, pois em tempos de Constituição Democrática, a crise é de efetividade, haja vista que quando se discutem interesses dos excluídos sociais a Constituição é apenas uma carta de intenções.

Neste contexto o Estado assume uma função de extrema relevância, que não se limita a aspectos formais, mas com o conteúdo dos direitos garantidos, consistindo em assegurar uma convivência pacífica e harmoniosa mediante da garantia de Direitos Fundamentais para sujeitos culturalmente diferentes.

Por conseguinte, a função da constituição seria garantir a todos, inclu-

sive contra a vontade da maioria, os Direitos Fundamentais necessários a fim de assegurar uma convivência pacífica. Essa função da constituição influencia diretamente na função do Estado Constitucional, o qual deve servir como instrumento para consecução de fins que não são seus, mas são sociais.

A preocupação atual não pode se limitar a prever direitos, mas sim de garantir que onde exista um direito exista o dever correspondente. O cerne da questão não é o de reconhecer direitos, mas o de garanti-los.

Toda essa argumentação tem o seu ponto central na própria discussão sobre as tarefas do Estado, e a sua configuração como protetor ou não de direitos econômicos, sociais e culturais. (SIFUENTES, 2009. p. 225).

Só é possível uma compreensão global do Estado, ao se compreender a sua função, de maneira que “a determinação da função de sentido, imanente, do Estado é de importância decisiva para a compreensão do mesmo em todos os seus detalhes. Sem uma referência à função de sentido do Estado, todos os conceitos da Teoria do Estado e do Direito Político surgem vazios de significado.” (HELLER, 1968. p. 245).

Dessa forma, o Estado possui uma função social a ser exercida em favor da Sociedade, mormente no que concerne à realização dos Direitos Sociais.

Neste contexto, Pasold (2013, p. 52) propõe que “o Estado Contemporâneo tenha e exerça uma função social [...] respeitando, valorizando e envolvendo o seu sujeito, [...] sempre com a prevalência do social e privilegiando os valores fundamentais do ser Humano.”

Verifica-se que ao exercer esta função o Estado deve estar pautado no sujeito, objeto, objetivos, valores sociais e fundamentais do Ser Humano, os quais consistem em uma realidade histórica, cultural e estão traduzidos na Carta Constitucional de seu tempo.

Essa função social está diretamente relacionada com o compromisso do Estado com a realização do bem comum<sup>9</sup> e a interferência na vida em sociedade.

Entende-se que garantir a efetividade dos Direitos Fundamentais é pressuposto para alcançar o bem comum e exercer sua função social, pois é a concretização do direito – e não sua simples previsão – que legitimará a atuação do Estado Constitucional de Direito.

Sobretudo, a concretização daqueles direitos que estão previstos como Direitos Fundamentais, pois possuem essa qualificação por serem os direitos considerados essenciais para o cumprimento da dignidade da pessoa humana.

Sabe-se que a maioria dos Direitos Fundamentais Sociais exigem prestações positivas do Estado, vinculadas de maneira direta com recursos financeiros. Contudo, não se pretende nesta pesquisa adentrar na discussão acerca da

<sup>9</sup>Compreende “além da satisfação das necessidades materiais, a dimensão do respeito aos Valores Fundamentais da Pessoa Humana, que devem sustentar o interesse comum.” (PASOLD, 2013, p. 49).

capacidade econômica ou disponibilidade de recursos do Estado para cumpri-la.

Não se trata também de discutir sobre os instrumentos previstos na Constituição voltados para garantir a substancial efetividade dos Direitos Fundamentais constitucionalmente reconhecidos por meio da via judicial, uma vez que esta alternativa já pressupõe sua anterior violação.

A ênfase consiste em destacar a força normativa da Constituição e a necessidade de buscar a concretização dos Direitos Fundamentais ali assegurados como pressuposto e alvo para o Estado cumprir a sua Função Social sem a necessidade de intervenção ou reclamação do seu titular pela via judicial.

Isso implica em uma preocupação anterior do Estado no cumprimento dos Direitos Fundamentais que este mesmo, por meio de sua carta constitucional, assegura aos indivíduos.

Por isso, é fundamental toda uma consciência coletiva política, jurídica e social quanto à importância desta função e um engajamento entre Estado e Sociedade para que se possa planejar, estruturar e priorizar a efetividade de direitos que são fundamentais.

Especialmente no que concerne à Educação, a qual está prevista como um Direito Fundamental Social, sobretudo, essencial para possibilitar o exercício de uma vida digna dos sujeitos em Sociedade, o qual por se tratar de direito prestacional, exige ações positivas do Estado.

Contudo, a realidade demonstra que muitas pessoas ainda não podem desfrutar deste direito em função da falta de vagas nas escolas públicas.

Quanto à necessária intervenção e ações direcionadas do Estado para garantia de efetividade no que concerne aos direitos à prestação Schaffer destaca que estes “englobam todos os direitos que exigem a ação do Estado, traduzindo relação trivalente entre o titular de direito fundamental, o Estado e a ação positiva do Estado.” (SCHAFER, 2013. p. 73).

Portanto, é fundamental um engajamento ao “estudo político e jurídico do Estado, na condição de criatura da Sociedade, que deve ser, em tese e na prática, com ela comprometido.” (PASOLD, 2013, p. 10).

Assim, deve a Sociedade exigir uma postura atuante do Estado no intuito de cumprir a sua Função Social no que concerne a concretização do Direito Fundamental à Educação, posto ser condição essencial para a garantia de uma vida digna aos cidadãos, bem como para o desenvolvimento de um Estado Democrático de Direito.

## **Considerações Finais**

Verificou-se que os Direitos Fundamentais estão consagrados de maneira expressa na Constituição Federal, contudo, existe ainda uma considerável

distância entre a teoria e a realidade, haja vista que muitos destes direitos, não possuem efetividade.

Assim, a preocupação no Estado Constitucional, que se caracteriza pela centralidade e força normativa da Constituição, deve ser com a concretização destes direitos consagrados como fundamentais.

Restou demonstrado que garantir a Efetividade dos Direitos Fundamentais é pressuposto para o Estado alcançar o bem comum e exercer sua função social, pois é por meio da concretização do direito, e não sua simples previsão na Carta Constitucional, que a atuação do Estado Constitucional de Direito estará legitimada.

Destacou-se a relevância dos Direitos Fundamentais Sociais, pois estes se caracterizam pela exigência de uma atuação positiva do Estado, por meio da disponibilização de serviços e condições materiais que possibilitem às pessoas menos favorecidas, economicamente, a proteção de condições mínimas de existência.

Especialmente em relação ao Direito à Educação que apresenta grande relevância por ser fundamental para o exercício da cidadania e a garantia de uma vida digna.

Por isso, é necessário que a efetividade deste direito seja o alvo do Estado para o cumprimento de sua função social, sendo fundamental uma consciência coletiva política, jurídica e social quanto à importância desta função e um engajamento entre Estado e Sociedade para que se possa priorizar e agir em busca da efetividade de direitos que são fundamentais.

Neste contexto verifica-se a importância de uma postura atuante da Sociedade a fim de exigir as ações necessárias do Estado no intuito de cumprir a sua Função Social na trajetória de concretização do Direito Fundamental à Educação e demais Direitos Sociais, haja vista esse propósito ser condição essencial para a garantia de uma vida digna aos cidadãos, bem como para o desenvolvimento de um Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luiz Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 2018.

BRASIL. Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional, art. 1º, §1º. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19394.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm) Acesso em: 16 jul. 2018.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COELHO, Luciana de Carvalho Paulo. **O Direito Fundamental à Educação Infantil**: responsabilidade do Estado e da Sociedade Civil e a possibilidade da realização de parcerias. Florianópolis: Habitus, 2018.

DEMARCHI, Clovis. **Direito e Educação**: A regulação da Educação Superior no contexto transnacional. Judiai: Paco editorial, 2014.

FERRAJOLI, Luigi. **Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais**. Tradução de Alexandre Salim, Alfredo Copetti Neto, Daniela Cademartori, Hermes Zaneti Júnior, Sérgio Cademartori. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

GARCIA, Marcos Leite. **O processo de formação do ideal dos Direitos Fundamentais**: alguns aspectos destacados da gênese do conceito. Disponível em <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/XIVCongresso/052.pdf>, acesso em 10 jul. 2018.

HELLER, Hermann. **Teoria do Estado**. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Trad. Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1998.

LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais**: Efetivação no âmbito da democracia participativa, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2013.

PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**. 4 ed. Itajaí: Univali, 2013. *Ebook* <http://siaiapp28.univali.br/LstFree.aspx>.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: Teoria e Prática. 12 ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

PECES BARBA, Gregório. **Curso de Derechos Fundamentales: Teoría General.** Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 1995.

PÉREZ LUNO, Antônio Henrique. **Perspectivas e Tendências Atuais do Estado Constitucional.** Tradução de José Luís Bolzan de Moraes e Valéria Ribas do Nascimento. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

PISARELLO, Gerardo. **Los derechos sociales y sus garantías.** Elementos para una reconstrucción. Madrid: Trotta, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SCHAFER, Jairo. **Classificação dos direitos fundamentais: do sistema geracional ao sistema unitário: uma proposta de compreensão.** 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

SIFUENTES, Mônica. **Direito fundamental à educação: a aplicabilidade dos dispositivos constitucionais.** Porto Alegre: Núria Fabris, 2009.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica, Estado e Política: uma visão do papel da Constituição em países periféricos.** In CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk; GARCIA, Marcos Leite (org.). **Reflexões sobre Política e Direito.** Homenagem aos Professores Osvaldo Ferreira de Melo e Cesar Luiz Pasold. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

WOLKMER, Antonio Carlos e MELO, Milena Petters (org.). **Constitucionalismo Latino-Americano.** Tendências Contemporâneas. Curitiba: Juruá, 2013.