

CLOTILDES FAGUNDES DUARTE

**A QUALIDADE DOS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E A
PROTEÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

FRANCA

2001

CLOTILDES FAGUNDES DUARTE

**A QUALIDADE DOS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E A
PROTEÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Dissertação apresentada à Faculdade de História, Direito e Serviço Social da Universidade Estadual Paulista - UNESP – Campus de Franca, para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador:

Prof. Dr. Carlos Aurélio Mota de Souza

FRANCA

2001

Clotildes Fagundes Duarte

A qualidade dos serviços educacionais e a proteção do código de defesa do consumidor/Clotildes Fagundes Duarte. Franca, 2001.

Dissertação – Mestrado – UNESP – Franca

1. Direito das Obrigações. 2. Ensino. 3. Responsabilidade

CLOTILDES FAGUNDES DUARTE

**A QUALIDADE DOS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E A
PROTEÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

COMISSÃO EXAMINADORA
DISSERTAÇÃO PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE

Presidente e orientador: _____

1º Examinador: _____

2º Examinador: _____

FRANCA, _____ DE _____ de 2001.

DEDICATÓRIA

HINO CELESTIAL DE AMOR ETERNO.

Há trinta (30)anos, quando ainda jovens namorados, você escreveu no verso do papel laminado retirado de sua carteira de cigarro, uma declaração de amor que gravei na memória por toda minha vida; era a primeira das muitas que vieram de você - primeiro e único amor. Assim, com toda intensidade, você se expressou:

*“Minha querida Clotildes,
Para escrever-lhe seria impossível, pois não encontraria palavras que possa exprimir o meu amor por você. Mas de qualquer forma, a tenho no fundo do meu coração, és a doçura da minha imaginação, és o de mais extraordinário que pude encontrar nesta vida. És enfim, a minha própria vida, porque sem você nada serei no convívio da humanidade. Seu eterno namorado,
J. Wanderley G. Duarte.”*

Esta declaração transformou-se, então, no “Hino de nosso amor” e durante todos os vinte e oito (28) anos de casamento, ela se repetiu nos cartões que acompanhavam o ramalhete de flores do dia dos namorados; sempre com um verso que a lembrava, vivenciava e vivificava àquele hino de amor eterno...

E assim seria indefinidamente, não fosse o indesejável e o inevitável...

Enfim - 12 de junho de 2000, vivíamos o “inverno” tenebroso de nossas vidas; embora já muito debilitado, se contorcendo em dores pelo fatídico câncer, a face molhada de lágrimas, você - sempre atencioso - me entregou um ramalhete de flores vermelhas com um cartão; a letra trêmula deixava transparecer o seu esforço e emoção. Nele estava escrito:

*“Clotildes,
há muito tempo entre outras palavras lhe disse: ‘Sem você não serei ninguém no convívio da humanidade.’ Passados vários anos, tal expressão tornou uma assertiva, pois sem você, com o seu amor, carinho e dedicação não poderia suportar a enfermidade que me assola. Com muito amor à minha eterna namorada.
Wanderley.”*

Hoje, porém, que você partiu para a dimensão superior e, na sua dolorosa ausência, sou eu quem, em lágrimas, faço-lhe a minha dedicatória:

“A você Wanderley, e aos frutos deste grande amor - Karine, Katiany e Karen - dedico este meu trabalho que, iniciado com estímulo e apoio incondicional de todos vocês, foi sendo entrecortado por constantes crises, hospitalizações, cuidados e lágrimas geradas pela dor de quem vê o grande companheiro, amigo e incentivador sofrer e partir nos braços da morte; encerra-se porém, com um tributo de gratidão a Deus, por ter-me dado forças e equilíbrio emocional para acreditar que, apesar de toda a “via cruzes” de dor e morte, sou capaz de continuar o meu crescimento intelectual como passos firmes para o aperfeiçoamento espiritual, de forma a compreender a maravilhosa e misteriosa caminhada evolutiva para a qual fomos criados.

Enfim, ao receber o título de Mestre, repasso-o a você, meu grande amor, que foi verdadeiramente o mestre da minha vida, e portanto, continua vivo em meu coração. Assim, renovo mais uma vez, nossas juras de amor eterno!”

Certamente, esta dedicatória jamais será lida, mas, queira Deus, será ouvida por você e por todos os anjos dos céus como uma celestial canção de amor eterno; e como a mais elevada e sublime antena, ela nos ligará pela eternidade, porque a morte não atinge o amor!

Sua eterna namorada,

Clotildes Fagundes Duarte.

AGRADECIMENTOS

Para a concretização deste trabalho, muitas cabeças pensantes e mãos colaboradoras contribuíram significativamente. Manifesto minha gratidão a todas elas e de forma particular:

À UNESP – Universidade Estadual Paulista - na pessoa do Prof. Dr. José Carlos de Oliveira, jovem “jus-educador”, pela avançada e moderna leitura da dinâmica social, que está a exigir a democratização do saber, de forma a disseminá-lo pelos “diversos e diferentes brasis” que compõem o atual Estado Brasileiro;

ao CESUR – Centro de Ensino Superior de Rondonópolis - nas pessoas do Sr. Mohamed Zaher, Presidente da Mantenedora, e da profa. Mara Mongeli Zaher, Diretora Administrativa, pelo apoio e pelo estímulo ao crescimento profissional;

aos profs. João Maurício Adeodato; Jete Jane Fiorati; Jayme Wanderley Gasparoto; Antonio Alberto Machado; José Carlos de Oliveira; Prof. Dr. Nelson Nery Júnior; Prof. Dr. Carlos Aurélio Mota de Souza, que imbuídos do espírito humilde dos grandes sábios, têm a clareza da função social de democratizadores do conhecimento. Neste objetivo maior, se propuseram a deslocaram-se do mundo da excelência do ensino para fazer chegar até nós, matogrossenses interiorianos, suas hodiernas e hermenêuticas lições da ciência do Direito e da Justiça, numa postura próprias de exímios mestres e formadores da nova geração de juristas brasileiros;

aos meus colegas de mestrado, especialmente ao expoente tributarista, Dr. José Aparecido Alves Pinto, companheiro constante na estrada do crescimento intelectual e profissional;

aos meu mano, Welington Fagundes, jovem político da “nossa terra”, presença constante em minha vida, a quem dedico a maior gratidão pelo estímulo efetivo que possibilitou-me a realização deste avanço profissional;

a minha carinhosa e dedicada mana, Cirany Fagundes, professora de línguas, pelas observações e correções gramaticais na presente dissertação;

aos demais irmãos, Iranydes, Lourdes, Rubens e Elenita, que sempre souberam exercer seus diferentes papéis em minha vida, alegrando com meus êxitos e chorando com minhas dores, sobretudo neste próximo ano passado;

aos meus pais, João Antonio Fagundes (*In memoriam*) e Minervina Fagundes, que na simplicidade de gente do campo e sem qualquer conhecimento da ciência filosófica, deixou-me as fundamentais lições de ética e moral, de forma a preparar-me para a prática correta da vida pessoal e profissional.

Enfim, a Deus, por suas “pegadas” na estrada da minha vida, de forma a impulssionar-me a constante reflexão para a busca do entendimento real e transcendental do verdadeiro sentido da vida .

AGRADECIMENTO ESPECIAL

Ao prof. Dr. Carlos Aurélio Mota Souza, com sua madura jovialidade, competência e dedicação, se revelou sábio Mestre-Orientador, se fazendo prontamente presente quando solicitado e, se afastando para, democraticamente, possibilitar o desenvolvimento do espírito científico através da pesquisa e da prática do moderno método de “aprender a aprender”.

Ao amigo Carlos Aurélio Mota Souza, que humanamente soube compreender os difíceis momentos desta sua orientanda e, passar verdadeiras lições de vida e de força, exercendo assim, com maestria, seu papel de amigo-orientador.

Com especial homenagem que merece!

“É realmente uma violência progressiva contra o homem, quando por exemplo, vemos a escolaridade cair absurdamente, em qualidade e extensão: pessoas sem escola e pessoas com escola sem conteúdo ...”

SOUZA, Carlos Aurélio Mota. *Direitos Humanos, Urgente!* São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998, p. 30.

SUMÁRIO

RESUMO.....	10
ABSTRACT.....	11
INTRODUÇÃO.....	13
1. O ESTADO NA PRESTAÇÃO DA EDUCAÇÃO E NAS RELAÇÕES DE CONSUMO	
1.1. O Direito a serviço da dignidade humana	19
1.2. Funções do Estado na Educação e nas relações de consumo	32
1.3. A coexistência do público e do privado na Educação Nacional.....	42
2. A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO “PADRÃO DE QUALIDADE” DE ENSINO E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	
2.1. A discussão conceitual de Qualidade de Ensino.....	57
2.2. O princípio constitucional de Qualidade de Ensino extensivo ao cidadão- usuário dos serviços educacionais.....	69
2.3. Parâmetros e indicadores de Qualidade de Ensino	77
3. O CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS SOB A PROTEÇÃO DO CÓDIGO DO CONSUMIDOR	
3.1. Natureza jurídica do Contrato de Prestação de Serviços Educacionais	108
3.2. As partes no contrato de prestação de serviços educacionais	118
3.3. Direitos básicos e deveres de conduta do consumidor-usuário dos serviços educacionais	127
4. RESPONSABILIDADE DAS INSTITUIÇÕES PRIVADAS DE ENSINO PELA QUALIDADE DE SEUS SERVIÇOS	
4.1. Responsabilidade Civil no Código de Defesa do Consumidor: Adoção da Teoria Objetiva	145
4.2. A Teoria da Qualidade como fundamento da responsabilidade pelos vícios na prestação dos serviços.....	154
4.3. Da responsabilidade pelos Vícios de Qualidade nos Serviços Educacionais	169
4.4. Defesa do consumidor-usuário dos Serviços Educacionais.....	185
CONCLUSÕES.....	191
BIBLIOGRAFIA.....	199

RESUMO

A qualidade dos Serviços Educacionais e a proteção do Código do Consumidor é o objeto de estudo nesta pesquisa. O binômio lucratividade X qualidade na educação nacional tem emergido como uma fonte de preocupação pelos órgãos normatizadores e fiscalizadores deste setor, bem como por toda sociedade civil. Face a esta constatação, pretende a presente pesquisa demonstrar que, o ensino privado, além de submeter-se à todas normativas da educação nacional e da autorização e avaliação da qualidade pelo Poder Público, como um imperativo constitucional e infra-constitucional, deve atender ainda aos princípios da ordem econômica e do Código de Defesa do Consumidor, posto que serviço remunerado. Considerando a extensa subjetividade do conceito “qualidade”, a presente pesquisa busca nos indicadores Legais e Institucionais, a moderna concepção de “Qualidade de Ensino”. Nesta esteira, o estudo apresenta suporte teórico para afirmar a possibilidade jurídica da aplicabilidade do Direito do Consumidor às relações de consumo do Ensino, não apenas no que se refere aos custos, preços e propaganda enganosa, mas sobretudo em relação à qualidade do Ensino ministrado, coibindo os excessos de lucratividade advindos da falta do comprometimento com o caráter social inerente à Educação. Desta forma, está o prestador de Ensino, a exemplo dos demais prestadores de serviços no mercado, obrigado a oferecer “serviços adequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como serviços que atendam as normas regulamentares de prestabilidade”, sob pena da competente ação de responsabilidade pelos vícios de qualidade, conforme permissivo contido no Código de Defesa do Consumidor.

Educação - Ensino Privado – Prestação De Serviço - Consumidor de Ensino – Vício De Qualidade - Responsabilidade Civil .

ABSTRACT

The providing Education Services under The protection of the Consumer Rights Act with the emphasis on responsibility for the imperfections of the Quality of education services is the objective of this research. The question of profit versus quality in the National Education System has emerged as a source of worry of the Education Agencies responsible for the regulation and control of this sector, as well as for society as a whole. Considering these facts is the intention of this research. We intend to demonstrate that the private educational system not only complies with all the regulations of the Official Educational System, but also with the authorization and evaluation of quality by the public Administration. Within the role of that body at a constitutional and sub-constitutional level as well as adhering to economic principles and Consumer Rights, as a paid service. Taking into consideration the subjective nature of the concept "quality", this research aims to present, using both legal and institutional indicators, a modern concept of "Teaching Quality". In this way, the study presents theoretical support to ratify the judicial possibility of the applicability of consumer rights in relation to the consumption of Education and Teaching. Not only related to costs, prices and deceptive advertising, but especially in relation to the quality of teaching administered. Restraining excessive profits that occur as a consequence of the lack of compromise with the social character inherent to Education. In this way the "education" service is, as much as any other service on the market, compelled to offer "appropriate services for the objectives within reasonably expected standards, as well as services that comply with the principles of services rendered regulations" by using competent action of responsibility in providing quality without viciousness in quality, according to directives included in the Consumer Rights Code.

Education – Private Tuition – Services Rendered – Educational Consumer – Quality Vices – Civil Law Responsibility

INTRODUÇÃO

Como Lei maior que organiza o Estado, a Constituição rege toda a vida social, política e jurídica do País. Em decorrência desta abrangência, a Constituição Federal de 1988 representou um momento importante da história brasileira contemporânea, pois, para ela, convergiram as atenções de toda a sociedade e, pelos seus diferentes segmentos e organizações, lutaram para assegurar a expressão de seus pensamentos e interesses no texto constitucional. Neste contexto, a CF/88 revolucionou, no que diz respeito aos direitos e garantias fundamentais e, por sua abrangência social, foi também denominada de “Constituição cidadã.”

Em clima de euforia se espalhou por todas as searas, política, econômica e social de tal forma que, para instituir o Estado Democrático pretendido, garantiu, a Defesa do Consumidor e o Direito à Educação, dentre os demais direitos fundamentais e sociais assegurados.

Neste compasso, após dois anos de promulgação da CF/88, foi aprovada a Lei 8.078, de 11 de dezembro de 1990, atual “Código de Defesa do Consumidor”. Ao completar, no ano 2000, seu décimo ano de vigência, comemorado por seus pensadores e defensores, como uma “década de direitos (e obrigações) adquiridos”, o CDC é considerado uma das leis mais modernas do mundo. Trouxe, em seu bojo, um tratamento específico a questões complexas do Direito e da Economia, representando uma considerável inovação no ordenamento jurídico brasileiro. Uma verdadeira mudança na ação protetora do direito, minimizando a visão liberal e individualista do Direito Civil, para sobrepor a visão social que busca garantir o equilíbrio, a boa fé e a responsabilidade entre as partes contratantes na relação de consumo.

Ainda no mesmo contexto de euforia constitucional, também já em 1988, discutia-se a nova Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, cujo primeiro anteprojeto de Lei foi depositado na Comissão de Educação, em novembro daquele mesmo ano. Após anos de estudos, discussões e propostas, foi, finalmente, aprovada a Lei n. 9.394/96 – LDB que, se não provocou uma revolução educacional - na medida em que não se compromete politicamente com mudanças substanciais

na sua realidade concreta - satisfaz pelo mérito de reordenar os sistemas educativos da nação, e tem o importante papel na formulação de uma política educacional para a sociedade brasileira, que pode também ser revolucionária pela sua condução e interpretação, em consonância com a realidade social que se impõe.

Cabe então, aos estudiosos e operadores do Direito, interpretarem não apenas a pretensão normativa dos referidos diplomas legais que se instaura com validade jurídica, mas revelarem as possibilidades de sua aplicação, considerando a efetividade sócio-política em que a lei foi elaborada. Nesta perspectiva teleológica, interpretar os diferentes diplomas legais é atribuir-lhe um sentido que ultrapassa a simples vontade do legislador, é chegar a propor o atendimento às necessidades sociais nos diferentes momentos em que as leis são aplicadas.

Em busca desse sentido maior do espírito das leis, com o suporte dado pelos princípios constitucionais, é que o presente trabalho pretende ser uma contribuição dos reflexos do Código de Defesa do Consumidor no Direito à Educação, especialmente à Educação de Qualidade, posto que todo o ordenamento jurídico converge para sua proteção, com similares previsões legais que se correlacionam para um só objetivo - a garantia da Qualidade - aqui entendida como sinônimo de Qualidade de Ensino, proposta pela LDB, e mais ainda, como qualidade de vida, prevista no CDC. Tais princípios se fundamentam e se inspiram nos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, quais sejam, a cidadania e a dignidade da pessoa humana.

A prestação dos Serviços Educacionais sob a proteção do Código do Consumidor, com enfoque para a Responsabilidade pelo vício de qualidade impregnado em tais serviços, é o tema eleito para esta pesquisa apresentada em quatro capítulos. A argumentação dedutiva alicerça o método racional para se obter a conclusão que se perquire, objetivando defender a aplicabilidade do Direito do Consumidor às relações de ensino, não apenas no que se refere aos custos, preços e propaganda enganosa, mas sobretudo em relação à Qualidade do Ensino ministrado. Conclusão esta já enfaticamente discutida e unanimemente aprovada no 40º Congresso Brasileiro de Direito do Consumidor, realizado em Gramado-RS, no período de 8 a 11 de março de 1998.

Sintomaticamente, constantes estudos, artigos e obra sobre a temática “Responsabilidade Civil no Código do Consumidor” têm surgido, contudo, restrita ou quase nenhuma literatura voltada para a prestação dos serviços educacionais e suas várias implicações que possa gerar a responsabilidade pelos vícios de qualidade que diuturnamente impregnam tais serviços. Em face da originalidade do tema, não se pretende, nesta pesquisa, esgotar os questionamentos que dele decorrerão, bastando apenas ser um primeiro passo, que poderá, posteriormente ser firmado e enriquecido com as valiosas contribuições e possíveis críticas dos estudiosos, o que concorrerá para o entendimento mais eficaz desta reflexão.

Visualizando esta perspectiva, inicia por contextualizar, em seu primeiro capítulo, a presença do Estado na prestação da Educação e nas relações de consumo, de forma a demonstrar que o Direito à Educação e os Direitos do Consumidor estão a serviço da emancipação social do homem. Assim é que a garantia dos direitos humanos, conquistados por consecutivas lutas de gerações, por isso denominados de Direitos de 1ª, 2ª, 3ª e 4ª geração, e protegidos pela CF/88, garante o exercício dos direitos fundamentais, como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

Emergem neste contexto sócio-político, as funções dos Estados na prestação educacional e nas relações de consumo, como garantidor, regulamentador e fiscalizador, de forma a assegurar ao cidadão os serviços educacionais com a Qualidade prevista na Constituição Federal, na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e, por fim, no Código de Proteção do Consumidor, ao proteger a qualidade dos serviços em geral. Ainda nesse capítulo, dá-se destaque à coexistência do público e do privado na prestação dos serviços educacionais, com base no princípio constitucional da ordem econômica, previsto no art. 170 e nas previsões legais contidas na LDB, que se impõem, como um compromisso do legislador, estimular a iniciativa privada.

Prossegue o presente estudo, em seu segundo capítulo, chamando a atenção para a garantia constitucional do “padrão de qualidade” de ensino e sua proteção no Código do Consumidor. Traz-se assim, para o bojo da presente abordagem, a discussão conceitual de “qualidade de ensino”, por ser uma condição

sine qua non para a configuração da responsabilidade que se pretende atribuir às Instituições Privadas de Ensino.

A discussão conceitual de Qualidade de Ensino é apresentada, com o intuito de demonstrar a dificuldade político-filosófica para defini-la e, na mesma proporção, a emergente necessidade de parâmetros, formas de promoção, legitimação e avaliação dessa polissêmica expressão, para alinhá-la com os modernos princípios e concepções advindos da CF/88, do CDC e da LDB.

Não obstante esta dificuldade apontada, torna-se necessário, para a compreensão da presente proposta, a definição dos termos utilizados; portanto, “Qualidade de Ensino” será aqui tratada como capacidade de atendimento dos dispositivos contidos na Constituição Federal e na legislação pertinente, acrescidos dos mecanismos, instrumentos e ações desenvolvidos pelos Órgãos competentes e pela Instituição de Ensino, de forma a propiciar a confiabilidade de que a Educação atingirá o padrão adequado de desempenho, formal e politicamente desejado.

O conceito de qualidade para os fins do CDC transcende ao cumprimento dos requisitos prescritos nas normas legais para esse ou aquele serviço. Hodiernamente, o conceito de “qualidade” não é mais a adequação às normas que regem a fabricação de determinado produto ou a prestação de determinado serviço, tão somente, mas principalmente à satisfação de seus consumidores.

Qualidade é, modernamente, o mais valioso recurso de *marketing* de um produto ou serviço. Essa premissa é válida também para os Serviços Educacionais, que devem ir além do padrão de qualidade apregoado pela Constituição e pela legislação especial (LDB), oferecendo ensino realmente eficiente, em cumprimento à sua finalidade na realidade concreta.

A realidade concreta é o mercado de trabalho que está a exigir profissionais cada vez mais preparados, advindo de Instituições que se preocupam em oferecer um ensino em consonância com os novos tempos, assegurando, na sua grade curricular, disciplinas que conduzam para a modernidade, buscando a excelência do ensino.

Por essas e outras razões, a Qualidade está também, nas mãos da própria Instituição de Ensino que, em conjunto com os segmentos que a compõem,

cabe-lhe o compromisso político de apresentar seu “projeto de qualidade” onde definirá não apenas conceito, mais ainda, seus indicadores e formas de promoção. Cabe portanto à Escola se fazer a instância do novo e um lugar privilegiado de construção de oportunidades do futuro.

Nesta perspectiva, o 3º capítulo se volta para a visão eminentemente jurídica do Contrato de Prestação dos Serviços Educacionais sob a proteção do Código do Consumidor e, para tanto, destaca a natureza jurídica do Contrato de Prestação dos Serviços Educacionais que, caracterizado como um Contrato de adesão, limita o estudante ou seu representante legal (consumidor-usuário de ensino), a aceitar as cláusulas que foram uniformemente e unilateralmente pré-elaboradas pela Instituição de Ensino (fornecedor-prestador), assumindo, assim, um papel de simples aderente à vontade manifestada pela empresa (Escola) no instrumento contratual massificado (Contrato de Ensino).

Esse consentimento passivo, sem conhecimento das implicações e prejuízos que dessa anuência pode advir, é o objeto de estudo dos direitos básicos e deveres de conduta do consumidor-usuário de Ensino, enquanto parte no Contrato de Prestação de Serviços Educacionais. Em consonância com este entendimento, são apresentados diversas conotações para as partes que compõem a relação consumerista dos serviços de ensino, levando-se a rápida discussão quanto adequação das expressões: prestador-fornecedor X consumidor- tomador-usuário.

Denota-se conseqüentemente, que as partes integrantes do Contrato ora em estudo, Instituição de Ensino e aluno, são aqui denominados de Fornecedor ou prestador e Consumidor-usuário, respectivamente, pela sentido *lato-sensu* da expressão. Assim, pelo complexo universo de relações consumeristas, cujas nuances devem ser devidamente consideradas no Contrato de Prestação dos Serviços Educacionais, a temática contará com outros tantos apontamentos concernente a essa relação que se estabelece nos serviços de Ensino.

No 4º capítulo, o foco da discussão enfatiza a responsabilidade pelos Vícios de Qualidade nos Serviços Educacionais, responsabilidade esta consubstanciada no Código de Defesa do Consumidor e que representa a consagração de um dever de qualidade anexo à atividade do fornecedor por todo e qualquer serviço oferecido no mercado, devendo assim atingir substancialmente os Serviços Educacionais, considerando a sua importância social.

Numa breve contextualização, a objetivação da responsabilidade civil é apresentada como um dos grandes avanços trazidos no bojo do CDC, excluindo, dessa forma, do âmbito da responsabilidade civil, a culpa como requisito adjetivador da conduta do causador do dano. Maior inovação, contudo, ainda no campo da responsabilidade civil no CDC, é a introdução de uma nova noção de “Vício de Serviço” contida no art. 20, que se concentra na funcionalidade, na adequação do serviço prestado, e não na subjetiva existência da diligência normal ou de uma eventual negligência do prestador de serviços e seus prepostos.

Nessa linha de raciocínio, como fundamento único para a responsabilidade civil dos prestadores de serviços, emerge a Teoria da Qualidade, que dá suporte jurídico-doutrinário para a responsabilidade pelo vício de qualidade dos serviços, posto que o serviço prestado deve ser adequado para os fins que, razoavelmente, dele se espera. Assim, para a Teoria da Qualidade contida no CDC, o serviço será presumidamente falho, viciado, se o seu resultado se apresentar inadequado ou não possui a prestabilidade regular.

A discussão que se apresenta em torno da responsabilidade pelo vício de qualidade, está na sua objetivação ou se trata de uma presunção absoluta de culpa do fornecedor. Frente às correntes ideológicas apresentadas no decorrer do presente escrito, o entendimento que melhor convence é no sentido de tratar de uma responsabilidade oriunda de um dever legal e objetivamente imputada.

A Teoria da Qualidade é, portanto, a que melhor responde à problemática da prestação dos serviços educacionais e, por isso, é aqui apresentada como fundamento para a responsabilidade pelos vícios de qualidade que dessa espécie de serviço advêm. Atualmente, tais vícios têm sido insistentemente levantados pelos instrumentos institucionais de avaliação do ensino, por segmentos representativos da educação e da sociedade, a exemplo do ENC, ENEM, EXAME DE ORDEM e, finalmente, pelos meios de comunicação a nível nacional, o que é aqui considerado como um significativo avanço, já que a Educação se torna, na atualidade, notícia e manchete nacionais, o que não se viu e ouviu durante décadas, na história do país.

A lesão perpetrada a muitos consumidores, por prestadores de serviços de ensino, que fazem da educação apenas mais um “rentável negócio”, atinge a função social do contrato e fere interesses sociais prescritos na Constituição

Federal, provocando danos que podem ser irreparáveis a uma geração inteira. Daí a necessidade de se cobrar, com incisiva insistência, os compromissos declarados nos textos das leis, estando esta expressamente responsabilizadas com a Educação de Qualidade.

Basta assim, que os consumidores de Serviços Educacionais, conscientes de seus direitos, extrapolem as corriqueiras discussões limitadas a custos e preços de mensalidades, e não se limitem a recorrerem aos Tribunais, apenas para dirimirem questões adstritas a essas implicâncias, já que, raramente, outras questões são argüidas judicialmente nas relações de Ensino. Contudo, antes de uma discussão judicial, é possível pensar e criar novas instâncias de proteção do consumidor-usuário dos serviços educacionais, já que as até então existentes, não estão voltadas para este setor de serviços. Assim, a Qualidade de Ensino ministrado nas IEs podem e devem ser objeto de prestação da tutela jurisdicional .

Todo o ordenamento jurídico brasileiro comunga com o exercício da cidadania, em especial a LDB o CDC e, para tanto, exige os direitos dos consumidores frente aos fornecedores/prestadores de serviços. Desta forma, os usuários de ensino, seja individual ou coletivamente, devem buscar o direito aqui referido, no intuito de coibirem a continuidade de práticas abusivas. Somente assim haverá equilíbrio nas relações educacionais e acontecerá a efetiva concretude da Educação de Qualidade!

Embora, sem pretensões de ineditismo ou de uma produção irretocável, vislumbro, nessa área de estudo pouco visada pelos estudiosos, a possibilidade de fazer uma abordagem mais detida e buscar as peculiaridades das relações educacionais, envolvendo as partes dessa relação de consumo e, especialmente abrangendo a responsabilidade nessa prestação de serviço, consoante o estipulado pelo art. 20 do Código de Proteção do Consumidor. É o desafio ora apresentado!

1. O ESTADO NA PRESTAÇÃO DA EDUCAÇÃO E NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

1.1. O Direito a serviço da dignidade humana

O Direito à Educação contido na Constituição Federal e os Direitos dos Consumidores protegidos pelo Código de Defesa do Consumidor, são suportes legais que compõem o sistema jurídico brasileiro e legitimam o cidadão às suas prerrogativas, a exemplo de todos os direitos humanos, os quais de natureza universais, só se legitimam por força de normas do ordenamento positivo que os declarem como tal¹.

A edificação do sistema jurídico brasileiro está alicerçada no Estado Democrático de Direito que, para a sua concretude, impescinde assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, consoante o que dispõe, *in verbis*, o preâmbulo da Constituição Nacional.

Estes valores, ligados aos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º da CF), destacando-se aqui, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais e a livre iniciativa, acrescidos aos objetivos da República Brasileira (art. 3º, CF), especialmente os de construir uma sociedade livre, justa e solidária, bem como garantir o desenvolvimento nacional, é que definem o perfil do Estado que a nação brasileira deseja construir .

Esses princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, interligados aos direitos e garantias fundamentais do cidadão, dão suporte jurídico a duas normas que, isoladas e ou conjuntamente, revelam valores sociais e econômicos que se imbricam e se completam para a efetividade do Estado Democrático de Direito: o direito à educação e o direito do consumidor, protegidos que estão pela Constituição Nacional e pela legislação infraconstitucional.

O Direito à educação, que exige e comanda especial atenção, está consagrado no Art. 6º da Constituição Federal de 88, como um Direito Social, incluso

¹ COMPARATO, F. K.. *Fundamentos dos Direitos Humanos*, 2000, p. 52.

no título que trata dos direitos e garantias fundamentais, gerando um dever do Estado de provê-la e promovê-la, de forma a garantir a todos os cidadãos o acesso à educação, objetivando o desenvolvimento social.

No mesmo patamar dos direitos e garantias fundamentais, contido no Art. 5º do Capítulo I, inciso XXXII, está a previsão constitucional do dever do Estado de, igualmente promover a defesa do consumidor, com o fito de assegurar seus direitos e, assim, garantir a ordem pública e o interesse social.

Assim é que, o Direito à educação e o Direito do consumidor enquanto normas que integram o sistema jurídico brasileiro, são instrumentos que ajudam a determinar a realidade social, conforme os objetivos considerados justos e desejáveis para a sociedade, com o intuito de uma emancipação social equilibrada. Surgem assim, como instrumentos de justiça e de inclusão social, na realidade atual, para protegerem a realização dos novos direitos fundamentais como forma de promover a dignidade da pessoa humana.

Nessa inspiração maior dos melhores esforços é que se deve reconhecer o espírito desses hodiernos direitos, capazes de transformar a realidade social, tornando a sociedade brasileira mais humana, justa, eqüitativa e moderna. Afinal, são passos firmes na consolidação e concretização de muitas conquistas, na renovação de esperanças que esses novos direitos vão assegurar, além de princípios atinentes à dignidade da pessoa humana, comprometendo mais ainda o Direito em busca da inclusão social.

Para melhor compreensão da caminhada e dos passos dados pela sociedade brasileira, para a conquista dos avanços em direção à dignidade humana, faz-se necessário rememorar que a doutrina de emancipação do homem surgiu nos séculos. XVII e XVIII, com a formulação dos direitos do homem e do cidadão. Evoluiu gradativamente, mediante incorporação de novos direitos, antes não considerados, originando as chamadas gerações de direitos humanos que têm a ver com a evolução das sociedades humanas².

² SILVA, H. *Educação em direitos humanos: conceitos, valores e hábitos*, 1995, p. 31, melhor explica que geração, aqui, não tem o significado de superação – mas daquilo que complementa, completa. Ora, se poderia imaginar que, atingidos os direitos humanos de primeira geração, passar-se-ia a exigir os de segunda, mas não é o que se verifica. Cada geração seguinte complementa a anterior, porque, enquanto produto histórico, os direitos humanos supõe uma ampla e sempre inconclusa tomada de consciência, ante situações injustas.

Após a primeira geração denominada “Direitos de liberdade, Direitos civis e políticos” também chamados de Direitos individuais, surgiu uma segunda geração de Direitos, em meio de opressão e explorações da classe operária nas áreas que relutavam em manter a escravidão. São os chamados Direitos da igualdade, hoje ampliados consideravelmente e conhecidos como “Direitos econômicos, sociais e culturais”, de onde emerge o Direito à educação, como um dos Direitos sociais garantido por inúmeros diplomas constitucionais.

Sob o enfoque dado por Humberto Pereira da Silva³, claro está que a articulação dos Direitos Humanos com a educação envolve o reconhecimento de uma idéia de educação, ou de um olhar sobre a educação. Se esta significa a realização do ser humano, pode-se afirmar que os Direitos Humanos são o substrato essencial para sua atualização.

O Brasil da CF/88, em sua ordem econômica e social visa o desenvolvimento nacional e a justiça social, e, para tanto, não pode prescindir da especial atenção à educação dos cidadãos. Por isso tem como objeto de sua tutela, e para a concretude do Estado Democrático de Direito, “o Direito Fundamental à Educação”, tido como direitos humanos de segunda geração. Na verdade, a educação faz parte de um processo social amplo e profundo, que atinge as próprias entranhas da vida da sociedade, pois dela depende a sobrevivência física, econômica, social e política de um Estado moderno.

Prosseguindo na conquista da dignidade humana e na emancipação social, outros direitos foram, com o tempo, incorporados, e no presente século, ante às novas realidades de opressão, surgem os Direitos de “terceira geração”, a saber: os Direitos ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e, recentemente, os direitos dos consumidores⁴.

Hodiernamente, vem se reconhecendo que o desenvolvimento não se consubstancia tão só no capital e no trabalho. A capacidade profissional e técnica do “fator humano” é um elemento de, igual ou maior importância que o capital. Assim, a qualificação do ser humano é o elemento primordial, dentre os múltiplos fatores que interferem para o desenvolvimento de um país. Não obstante as

³ SILVA, H. Op. cit., p. 40, nota 02

⁴ FIORATI, J. A evolução jurisprudencial dos sistemas regionais internacionais de proteção aos direitos humanos. *Revista de Informação Legislativa* n.º 127. Brasília: Senado Federal, 1995, p. 127.

contingências históricas e naturais, o desenvolvimento de muitos países líderes no mundo ocidental, se deve à inteligência de seus governantes em investir maciçamente nas áreas da educação e da pesquisa.

Assim, a Alemanha, destruída durante a última guerra, contando apenas com o indivíduo, foi o suficiente para que, com ajudas relativamente tênues dos Estados Unidos da América do Norte, se reerguesse e se impusesse, entre os Estados desenvolvidos. A Holanda, cuja prosperidade era geralmente atribuída à posse das colônias, perdendo-as, permaneceu em nível ainda mais elevado. A Suíça, agreste às plantações, sem carvão, sem petróleo, apresenta um dos melhores padrões de existência, graças à capacidade dos indivíduos que a integram. No oriente, cita-se o Japão, que, enredado em condições ambientais negativas e, devastado pelas bombas atômicas, se erige, entre os modernos Estados desenvolvidos. Toda essa reconstrução marcadamente histórica se deve à educação⁵.

Revistas brasileiras especializadas em educação, ressalta e exemplifica a importância de um país investir em educação, como forma de dignificar e emancipar seus cidadãos, ao noticiar que os indianos devem ocupar a maior parte das novas colocações, destinadas a incrementar a produção da indústria de informática alemã, em decorrência dos investimentos aplicados na educação. Ressaltando a conjugação de fatores, distingue o sistema educacional de qualidade como o peso maior para esse destaque de marajás do software.

Dessa realidade, constata-se a verdade que emerge na assertiva de todos conhecida, na qual emana o ensinamento de ao invés de, prioritariamente investir-se nas cousas que, nos homens, prioritariamente, se ínvista. Assim, para que se atinja o desenvolvimento nacional, expressamente mencionado como fim da ordem econômica e social, impõe-se que, com determinação e a curto prazo, se dignifique cada indivíduo, pelo caminho da educação⁶.

É bem verdade que o Direito de todas as pessoas à educação, em termos internacionais, já constava da Declaração Universal de Direitos Humanos, aprovada em 1948, na ONU, e foi enfatizada, em 1990, na Conferência Mundial

⁵ SILVA, J. A. da. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. *Revista de Direito Administrativo*. São Paulo: RT, 1998, p. 89- 93.

⁶ RUSSOMANO, R. Direitos Sociais e o Direito à Educação. *Revista de Direito Constitucional e Ciência Política*. Vol. 03, n. 05 jul./dez., 1985, p. 89.

sobre Educação para Todos, a qual fez um apelo a todas as nações para que renovassem seus empenhos para sua concretização. Em 1994, na Declaração de Salamanca, a Comunidade Internacional reafirma esse direito, buscando garanti-lo a todos, independentemente de suas diferenças particulares, e solicita maior esforço para se melhorar o acesso da maioria das pessoas que continuam marginalizadas.

Norberto Bobbio⁷ alerta para a questão do fundamento dos direitos humanos, lembrando que o mais forte argumento adotado pelos reacionários de todos os países contra os Direitos do homem, particularmente contra os Direitos sociais, não é a sua falta de fundamento, mas a sua inexecutabilidade. “(...) o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político.”

Os Direitos sociais se inserem entre os direitos fundamentais do homem, como uma decorrência direta dos direitos de igualdade e de liberdade, conforme bem esclarece o sempre lembrado constitucionalista José Afonso da Silva⁸, ao afirmar:

“Os direitos sociais valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais, na medida em que criam condições materiais mais propícias ao aferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade.”

Deste esclarecimento conclui-se que não basta proclamar formalmente os Direitos sociais, pois a igualdade e a dignidade da pessoa humana exigem as condições mínimas para a sua efetiva concretização.

No tocante à previsão constitucional do Direito à educação dentre os demais direitos que caracterizam e justificam os direitos sociais, inegável sua posição de elo de ligação, por sua função essencial, qual seja, a formação do homem em toda a sua integridade, apresentando, como fim precípua, o pleno desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania que, certamente, só será exercida com o domínio do saber e conhecimento necessário para essa atuação.

⁷ BOBBIO, N. *A Era dos Direitos*, Trad. COUTINHO, N. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 24.

⁸ SILVA, J. A. De., *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 227.

De fato, a educação é um processo que visa toda a natureza humana; inúmeros são os aspectos por ela abordados e desenvolvidos, destacando-se os aspectos: físico, intelectual, moral, social e profissional, sendo difícil conceber-se a realização da educação em momentos estanques e definidos. Por sua perspectiva global, ela influencia o cidadão em sua totalidade. É, portanto, a educação, o mais importante agente de mudança e transformação dos valores, hábitos e atitudes. Ela é ainda, pressuposto básico para a efetivação dos demais direitos: civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, exercendo por isso o papel de elo que solidifica a indivisibilidade de todos os direitos humanos.

Constata-se, sem sombra de dúvida, que a educação se estende para além dos muros escolares, consubstanciando-se, na maioria das vezes, numa questão sócio-educacional extremamente difícil, porque não envolve só o que é ensinado na escola, em meio aos processos de comunicação viciados e tendenciosos; é difícil porque exige educação na acepção mais completa e por isso mesmo complexa do termo. Das cabeças de um povo bem educado e bem informado, emerge um mundo encantado denominado “dignidade de vida”.

Não se pode perder de vista que a crise do mundo atual é uma crise de valores e que, processos políticos e econômicos podem destruir ou restaurar valores. Mas do ponto de vista de um sistema efetivamente social, a saúde, a política e a economia dependem diretamente de educação. Daí infere-se que a educação é fator preponderante no desenvolvimento político-econômico de um país, constatação esta afirmada na lição do Mestre Carlos Aurélio Mota Souza⁹, ao ensinar:

“É realmente uma violência progressiva contra o homem, quando vemos a escolaridade cair absurdamente, em qualidade e extensão: pessoas sem escola e pessoas com escola sem conteúdo: todo um povo sendo deseducado, disciplinado, globalizado, através de uma comunicação escrita, falada ou televisiva, que se pode qualificar de violenta”.

A questão da Educação como agente de transformação social é inegável e incontestável. Os governantes de todas as gerações têm pleno conhecimento dessa verdade, fazendo com que as Constituições mais recentes incorporem diversos dispositivos relacionados com os problemas sociais, de forma a

⁹ SOUZA, C. A. M. de. *Direitos Humanos , Urgente!*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 14

garantir a saúde, a cultura, o trabalho e, sobretudo, o acesso igualitário ao ensino, dando assim um corpo jurídico efetivo aos direitos sociais¹⁰. Cumpre, portanto, a legítima efetividade dos direitos subjetivos através do livre exercício da cidadania, que assegure a igualdade de condições para ter acesso aos benefícios constitucionalmente estabelecidos e legalmente regulamentados.

No Brasil, o Direito à educação foi sendo consolidado em nossas Constituições, desde a Carta do Império, mas o reconhecimento da importância da Educação como forma de investimento para o desenvolvimento nacional tem dado passos de curto alcance. A “Constituição Cidadã”, não obstante expressamente proclamados, os Direitos Fundamentais, sobretudo o Direito à educação, têm um longo caminho a percorrer e tornar realidade concreta no dia-a-dia da população brasileira e, sobretudo, há novos direitos a serem conquistados, há marginalizações a serem superadas, mais ainda, há direitos existentes que simplesmente precisam ser cumpridos.

Esse conjunto de direitos, quer fundamentais, quer codificados em diferentes diplomas, é também agente de transformação social, pois exerce, na sociedade, a função ordenadora, isto é, de coordenação dos interesses que se manifestam na vida social, de modo a organizar a cooperação entre pessoas e compor conflitos que se verificarem entre os seus membros, daí, dizer-se que “O Direito ampara a atividade produtiva, tutela a vida, facilita e assegura o progresso”.¹¹

Portanto, pelo aspecto sociológico, o Direito é geralmente apresentado como uma das formas – sem dúvida, a mais importante e eficaz dos tempos modernos – do chamado controle social, entendido como o conjunto de instrumentos de que a sociedade dispõe na sua tendência à imposição dos modelos culturais, dos ideais coletivos de valores que persegue, para a superação das antinomias, das tensões e dos conflitos que lhe são próprios. Parafraseando o Ministro Néry da Silveira, afirma-se que “o Direito existe no conviver humano como companheiro da vida, assistindo e protegendo, promovendo o convívio harmônico e a segurança nas relações sociais.”¹²

¹⁰ MOTTA, E. O. *Direito Educacional e Educação no século XXI*. Brasília: UNESCO, 1997, p.156 .

¹¹ MAXIMILIANO, C. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. São Paulo: Forense, 1933, p. 168.

¹² GRINOVER, A, et. all. *Revista Sociedade e Direito*, 1996.

O Direito, no final do Século XX, é plúrimo, não só em influências e em tentativas de novas soluções. Segundo o historiador Batolomé Clavero¹³, para uma nova codificação é necessário uma crise social, mesmo uma revolução, que imponha uma nova Constituição, uma nova lista de direitos fundamentais, estes sim, capazes de forçar o Estado a mudar seu ordenamento jurídico interno.

É o que parece ter acontecido no Brasil, onde a Constituição de 1998 prima pela lista dos Direitos e garantias fundamentais, como bem nos lembra Antonio Joaquim Severino¹⁴ :

“A sociedade brasileira, em 1988, se envolveu num clima de euforia, apostando todas as suas fichas no poder que a nova Constituição teria em cicatrizar todas as profundas feridas que a acometiam e, finalmente, colocar o país na rota da democracia. Tal imaginário levou até mesmo a se denominá-la de ‘Constituição Cidadã!’”

Edvaldo Boaventura, na mesma linha de raciocínio, enfatiza que Constituição Federal de 1988, como manifestação do direito escrito e do constitucionalismos das últimas décadas, procurou abordar quase todos os assuntos. Enumerou os direitos sociais logo no início e os detalhou no final do texto, no Título VIII – Da Ordem Social. Ao enunciá-los, iniciou pela educação¹⁵, ao proclamar em seu art. 6º *”in verbis”*: São direitos sociais: a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Para José Afonso da Silva¹⁶, os direitos sociais, como compreensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas estatais, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar o igualitarismo de situações sociais desiguais.

Os direitos sociais, especialmente as garantias à Educação e instrução referendados pela Constituição/88 e pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, consubstanciam-nos como direitos intransferíveis de cada

¹³ CLAVERO, B. *Codificación y Constitución: Paradigmas de um binomio*, in Quaderni Fiorentini, p.18-79, 1989.

¹⁴ SEVERINO, A. J. *Os Embates da cidadania: Ensaio de uma Abordagem Filosófica*. In: BRZEZINSKI, IRIA (coor.). *LDB Interpretada: Diversos Olhares se Entrecruzam*. São Paulo: Cortez, 2. Ed., 1998., p. 57

¹⁵ BOAVENTURA, E. A Constituição e a Educação Brasileira. *Revista de Informação Legislativa*, vol. 32, n. 127, jul./set., 1995, 250.

¹⁶ SILVA, op. cit., nota 08, p. 258,.

cidadão, acima de qualquer regime ou de qualquer teoria jurídica. É Carlos Aurélio Mota de Souza¹⁷ que mais uma vez leciona:

“Depois da nova Constituição de 1988, cada habitante do Brasil passou a ser tratado como cidadão. Esperamos que isso se realize na prática, para que se restaure o ideal da antiga Pólis grega: toda educação, todo direito e toda justiça eram voltados para o melhor governo da cidade, pelos próprios habitantes.”

Nota-se, mais uma vez, que no enunciado do artigo 6º da CF/88I, a Educação encabeça os demais direitos sociais, menos por ser o mais importante deles, mais porém, por ser o suporte de todos. Da educação para a saúde, para o lazer, para o trabalho, enfim, para as relações sociais, é que gera a segurança, a proteção, a assistência, e finalmente, a justiça social.

Nesse contexto, a educação é basilar para garantir os fins da ordem econômica do Estado. E, só através da “Educação Nacional” que se assegurará a melhoria da qualidade de vida; e, é com esta vida da sociedade que a Constituição e toda a legislação tem a ver. A lei pretende ser a expressão do Direito, que por sua vez, tem a pretensão de assegurar a ordem social com a mais eqüitativa justiça, de forma a alcançar a concretude da dignidade humana. É nítida a importância da educação como processo permanente e difuso do ambiente social e, portanto, desenvolvido em todas as formas e fontes do relacionamento humano, sendo então capaz de nortear as relações jurídicas.

A conseqüente criação de novas áreas do Direito, entre as quais o Direito do Consumidor, intimamente ligado à educação e ao cotidiano de todos os cidadãos, foi propiciado por todo este contexto de preocupação coletiva quanto à importância da melhoria da qualidade de vida dos cidadãos, como forma de se conquistar uma melhor condição social, econômica, financeira, e até mesmo, de se resgatar a dignidade, tão vilipendiada no curso de nossa história contemporânea¹⁸.

Sensível diante da necessidade de inclusão, promoção e emancipação social, o legislador constituinte de 1988, também promoveu a proteção ao consumidor, concedendo-lhe tratamento constitucional, elevando-o à categoria dos direitos individuais e coletivos e, concomitantemente, aos deveres impostos ao

¹⁷ SOUZA, op. cit., nota 09, p. 43-45.

¹⁸ FLUMINHAM, F. Direito do Consumidor: Um Instrumento de Emancipação Social. *Revista Ciência Direito da FIC-UNAES*, ano 2, n. 3, mai/out.1999, p. 45-59.

Estado (art. 5º , XXXII, CF/88), bem como a princípio basilar da ordem econômica (art. 170, V). E, ainda determinou ao Congresso Nacional, no art. 48 das Disposições Constitucionais Transitórias, a elaboração do Código Do Consumidor, visando, desta forma, à normatização do primeiro regramento do mercado de consumo¹⁹.

O Direito do Consumidor é, acima de tudo, um Direito Constitucional, em razão de dois motivos, consoante lição de Miguel Reale²⁰:

“Por primeiro, está expresso no artigo 1º – IV, da C. F., que trata dos princípios básicos do Estado Democrático de Direito, que é o Estado da Justiça Social, e aponta como um dos fundamentos deste Estado “o princípio da livre iniciativa e dos valores sociais do trabalho”; ao depois por está também expresso no artigo 170 – IV e V, da CF, que dispõem sobre a Ordem Econômica Nacional e estabelece como princípios fundamentais, entre outros, a livre iniciativa e a defesa do consumidor.”

O Direito do Consumidor é, como a educação, direito da igualdade social, direito básico da pessoa humana. Não é apenas o direito do hipossuficiente. É direito de todos os cidadãos, desde o mais rico, que adquire uma jóia preciosa, até aquela pessoa mais humilde, que luta diariamente para comprar um pacote de feijão, ou mesmo um pão para o seu sustento. Igualmente, como a educação, a proteção do consumidor é um desafio da nossa era e representa, em todo o mundo, temas mais atuais e debatidos, em todos os setores sociais que pretendem o desenvolvimento do país, para vê-lo integrar no rol dos países de primeiro mundo.

Perante transformações sociais, econômicas e suas conseqüências, muitas vezes brutais, que geram desequilíbrios de todas as ordens, não poderia o Direito – enquanto Ordem Jurídica – manter-se marginalizado e indiferente. A proteção do consumidor, vem se configurando em uma necessidade premente a todas as nações desenvolvidas ou em desenvolvimento, instando a adoção de medidas preventivas, coercitivas e punitivas, visando a assegurar ao consumidor a proteção à vida, à saúde, à segurança, à liberdade de escolha, à igualdade de condições nos contratos e, sobretudo, a qualidade de vida. Tudo isso também almejado pelos princípios da Educação Nacional

Estes são, pois, os desafios que se nos apresentam: a garantia à Educação; e a proteção do consumidor; direitos basilares que se entrelaçam e se

¹⁹ FLUMINHAM, op. cit., nota 18, p. 110.

²⁰ REALE, M. *Nova Fase do Direito Moderno*, São Paulo: Saraiva, 1990.

completam para perseguirem o fim da Ordem Econômica da nação brasileira que, “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, pretende assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social.” (art. 170 CF).

O Direito do consumidor almeja a proteção integral, sistêmica e dinâmica da relação de consumo, não se conformando em proteger apenas a parte mais fraca em determinadas facetas do mercado. Pretende alcançar o regramento de todos os aspectos da relação de consumo, desde a produção e circulação dos bens, até a prestação dos serviços, quer públicos, quer privados.

O mencionado Direito do Consumidor volta os olhos para a múltipla vulnerabilidade da parte que, carente de poder de barganha, quer, por limitações econômicas, quer, por deficiência de informações sobre a qualidade, preço e outras características dos produtos e serviços, deixa o consumidor de mãos atadas e a cabeça destituída do conhecimento necessário, desequilibrando a relação contratual. Acresce-se ainda, a publicidade crescente, o jogo de marketing e a propaganda enganosa que cerca o consumidor brasileiro. Portanto, a proteção do consumidor, garantida pela legislação específica, busca reequilibrar a relação de consumo, limitando e proibindo certas práticas de mercado, para reforçar a posição do consumidor.

O Código do consumidor vem tutelar e garantir os avanços conquistados nas relações de consumo, em sintonia com a realidade brasileira. Cuida ele das necessidades dos consumidores e do respeito à sua dignidade, saúde e segurança, proteção de seus interesses econômicos, melhoria da sua qualidade de vida, atentando para a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, tudo isso amparado na educação de fornecedores e consumidores quanto aos seus direitos e obrigações.

O Direito não pode ficar alheio ao desequilíbrio das forças nas relações de consumo, sob pena de presenciar a violação da dignidade da pessoa humana. Há que perseguir, senão a igualdade das forças, ao menos o equilíbrio das partes contratantes. Inexistindo no mercado, mecanismos eficientes para superar ou mitigar a vulnerabilidade do consumidor, intervém então o Estado, como poder legítimo de controle, atuando na esfera do legislativo através das normas jurídicas de consumo; cuidando o executivo de implementar tais normas; conseqüentemente,

cabe ao judiciário, dirimir os conflitos advindos dessa obrigatoriedade de cumprimento das normas.

É perceptível a vastidão e complexidade da matéria “proteção e defesa do consumidor”, donde ser impossível a previsão de tudo que diga respeito aos direitos e deveres de consumidores e fornecedores, em todos os setores de produção de bens e prestação de serviços. Vale o Código, muito mais pelas suas perspectivas e diretrizes que fixa, enquanto parâmetros para que o cidadão brasileiro exercite o espírito de cidadania. Ao fazer uso desse instrumento legal para sua proteção enquanto consumidor, seja de apenas um lápis, seja de toda e qualquer prestação de serviço, público ou privado, com destaque à prestação dos serviços educacionais, por ser esta que lhe assegura galgar a emancipação social, garantindo então a dignidade tão almejada.

Os direitos básicos do consumidor, então codificados, ratificam a resolução da ONU, de 1985, que já previa o direito de proteção à vida, saúde, educação e segurança, contra riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços, educação e divulgação sobre o consumo adequado dos referidos produtos e serviços, informação clara sobre os mesmos, proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, meios coercitivos ou desleais, cláusulas abusivas em contratos, principalmente de adesão, modificação de suas cláusulas, prevenção e reparação de danos, acesso aos Órgãos judiciários e administrativos com vistas à reparação dos danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos²¹.

A defesa e a proteção jurídica do consumidor constitui, atualmente, um desses temas tão extraordinariamente amplos que afetam e concernem à maioria dos setores do ordenamento jurídico. A amplitude de sua aplicação faz com que sua proteção se estenda aos mais variados e amplos campos do direito. Assim, a defesa dos direitos dos consumidores, a ser exercida através da tutela jurisdicional, poderá vir a incidir em áreas antes exclusivas de direito penal, de direito administrativo, de direito civil. Vale dizer que, enquanto sistema normativo, está o direito do consumidor a regular as relações de consumo que contêm em si as mais diversas situações, aqui incluindo também as relações da prestação dos serviços educacionais.

²¹ DONATO, M. A. Z. *Proteção ao consumidor. conceito e extensão*. São Paulo: RT, 1990, p. 32.

Vigente o CDC, verificamos um notável esforço de adequação de vários setores, como a indústria e o comércio. Porém, para que se estabeleça definitivamente o equilíbrio social, como forma da concretude plena da cidadania, faz-se necessário que também o setor educacional se aproprie dos novos Direitos, em especial dos direitos do consumidor inserindo-os nos conteúdos programáticos de seus componentes curriculares.

Essa preocupação com o Ensino, com o consumidor, com o seu melhor comportamento na realização das compras de bens e serviços, tem dimensões universais. A ONU, no item 32 da Resolução n. 39/248, de 10 de abril de 1985, diz, *in verbis*, que “a educação do consumidor deve, quando apropriada, fazer parte integral do currículo básico do Sistema Educacional e, de preferência inserido em matéria já existente”.²²

Contudo, não basta que o Sistema Educacional se preocupe tão somente que esse aspecto, qual seja, a educação do consumidor nas relações comerciais. Urge também, que o Código do Consumidor seja aplicado às relações de consumo da educação e do ensino, não apenas no que se refere aos custos, preços e propaganda enganosa mas, sobretudo, em relação à qualidade de ensino ministrado, conforme conclusões aprovadas no 40º Congresso Brasileiro de Direito do Consumidor, que teve como enfoque “*A sociedade de serviços e a proteção do consumidor no mercado global*”, realizado em Gramado (RS), no período de 8 a 11 de março de 1998²³.

A interpretação do Código do Consumidor não pode ser dissociada das atividades educacionais. Por isso impõe-se aos aplicadores da lei e aos julgadores, a análise do Direito consumerista sob uma perspectiva global e, sua inserção no regime jurídico de disciplina da atividade educacional. E, nesse sentido, a realidade da educação e o papel central do prestador dos serviços educacionais revelam-se elementos indispensáveis à exata definição do alcance das regras de proteção aos consumidores do ensino²⁴.

Assim, através das normas consumeristas e dos preceitos educacionais, estará a Educação e o Direito a serviço da dignidade da pessoa

²² SAAD, E. G., *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Lei nº 8078 de 11/09/90, ed. 4, São Paulo: LTr, 1999*, p. 161.

²³ SAAD, op. cit., nota 22, p. 131.

²⁴ COELHO, F. U. *O Empresário e o Direito do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 49

humana e da inclusão social, como forma de emancipação do cidadão. Neste caminhar, estará dando passos firmes para que se atinja o desenvolvimento nacional, expressamente mencionado como fim da Ordem Econômica e Social, para atingir a posição almejada de país desenvolvido.

Não há, pois, como se pensar, falar ou implementar qualquer processo de desenvolvimento, mesmo que projetado na mais moderna Constituição, Código ou Lei, sem se levar em conta o papel da educação e dos novos direitos, especialmente o Direito do Consumidor, a serviço da promoção humana e como uma exigência imperativa permanente.

1.2. Funções do Estado na Educação e nas relações de consumo

O Estado Brasileiro exerce, por meio de seus poderes, funções normativa, executiva e fiscalizadora da Educação Nacional, sendo também um agente normativo e regulador da economia e das relações de consumo, na medida em que se compromete constitucional e infraconstitucionalmente, ao instituir o Direito à Educação e os Direitos do Consumidores como fundamentais e sociais. Assim, Educação e Direito, estão ligadas pelo vínculo constitucional, como elo a solidificar o Estado Democrático de Direito, consoante a moderna concepção de Estado de Direito.

O Estado, juridicamente considerado, é a organização jurídica do poder, destinada a proporcionar, em determinado território, ordem, paz social, segurança e desenvolvimento a um povo nele fixado. Pode ainda ser definido como vínculo político ou como governo, como sendo a vinculação da autoridade pública à população que está em seu território, obrigada a obedecê-la. É também definido como *“ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território”*.²⁵

Encontra-se o Estado, por suas funções legislativa, executivo-administrativa e jurisdicional, diante das leis e outras regras de direito por ele próprio prescritas ou reconhecidas para, juridicamente, organizado e obediente a essas leis, elevar-se ao Estado de Direito, onde o poder dirigente deve ser exercido em nome da sociedade, visando sempre o interesse e o bem-estar social.

²⁵ DALARI, D. A. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 19 ed., São Paulo: Saraiva, 1995, p. 104.

*“Assim, a lei surge como mediadora dos direitos e deveres atribuíveis a todas as pessoas, de forma a garantir a cada um o que lhe é devido e a impedir que o mais forte oprima o mais fraco, inviabilizando-lhe o usufruto de seus direitos”.*²⁶

Desse ponto de vista é que, através da atividade jurídica, o Estado tutela os direitos de seus cidadãos. E, paralelamente a esta, insere-se a atividade social, para assegurar o bem-estar, o desenvolvimento cultural e o progresso²⁷. E na medida em que as sociedades evoluem e diversificam suas necessidades, surge o processo de multiplicação dos direitos dos homens, proliferando então a necessidade da tutela jurisdicional, ampliando, no mundo jurídico, os sujeitos, os bens e os direitos tutelados²⁸.

Faz-se necessário aqui, para contextualizar a atuação intervencionista do Estado, uma breve retrospectiva histórica que, partindo da análise de Maria Sylvia Zanella Di Pietro²⁹ aponta-se, como conseqüência do Estado Social de Direito o crescimento desmensurado do Estado. Consolidado após a segunda guerra mundial, surge o Estado Social, também chamado Estado do Bem-Estar, Estado Providência, Estado do Desenvolvimento, Estado Social de Direito, com a missão de buscar a igualdade entre os homens, ajudar os menos favorecidos. Para tanto, intervém o Estado na ordem econômica e social. A preocupação maior desloca-se da liberdade para a igualdade.

Uma das tendências então verificadas foi a da socialização, que não se confunde com o socialismo, mas designa a preocupação com o bem-comum, com o interesse público, em substituição ao individualismo imperante, sob todos os aspectos, no período do Estado Liberal.

Com o crescimento dos chamados Direitos sociais e econômicos, postos perante o Estado, este ampliou desmensuradamente o rol de suas atribuições. Com isso, o Estado, ao mesmo tempo em que foi chamado a agir nos campos social e econômico - para assegurar a justiça social - passou a intervir em setores considerados de importância social e às vezes, até atuando no setor da atividade privada, com o fito de alcançar a realização do objetivo inerente ao Estado

²⁶ SEVERINO, op. cit., nota 14, p. 58.

²⁷ TRUJILLO, E. *Responsabilidade do Estado por ato lícito*. São Paulo: LED, 1996, p. 18.

²⁸ BOBBIO, op. cit., nota 07, p. 68.

²⁹ DI PIETRO, M. S. *Parcerias na Administração Pública: Concessão, Permissão, Franquia, Terceirização e outras formas*. São Paulo: Atlas, 1999, p.18.

Social de Direito de assegurar o bem-comum, pela realização dos direitos sociais e individuais nos setores da sociedade.

Desde fins do século XIX, o direito não ignorava o aparecimento das doutrinas socialistas, exigindo normas de tutela específica da classe operária e de suas relações contratuais com o empresariado. A revolução industrial fomentou a formação de classes; os problemas sociais crescem e dão origem à primeira intervenção poderosa do Estado Liberal nas relações privadas: o Direito do Trabalho.

A Igreja Católica propõe, em suas encíclicas, uma doutrina social, a mudança de uma moral individual para uma ética social, combatendo, tanto as idéias marxistas, quanto aquelas do liberalismo selvagem, pois considera que a razão do Estado é velar pelo bem comum, devendo, portanto, amparar os direitos dos cidadãos, especialmente dos mais fracos.

No início do século XX, bem antes de seus colegas, Jhering vislumbra a insuficiência da Ciência do Direito da época, a jurisprudência dos Conceitos, afastada dos elementos sociais e dos problemas dos tempos modernos, afirmando: *‘A vida não é conceito; os conceitos é que existem por causa da vida’*. Jhering proporia, então, o exame dos fins substanciais do direito, dos fins práticos das normas jurídicas, integrando, assim, elementos sociais na ciência do direito.

Mas, infelizmente, a “função social do direito privado” preconizado por Jhering, permaneceu nas páginas dos livros e revistas doutrinárias, não chegando a sensibilizar o legislador do Direito Civil. Temas como: a responsabilidade por dano, o abuso do direito, a teoria da base do negócio jurídico, a onerosidade excessiva, as restrições sociais ao direito de propriedade, a proteção da confiança nas relações contratuais, as cláusulas abusivas nos contratos de adesão, só encontrariam disciplinamento legal após a Segunda Guerra ou no pioneiro Código Civil italiano de 1942.

Cláudia Lima Marques³⁰ lembra que a crise alcançou a teoria conceitual do direito; preconizava a “revolta dos fatos contra os códigos”, o declínio e o fim da concepção clássica de contratos. Pois, apesar de asseguradas no campo

³⁰ MARQUES, C. L. *Contratos no Código de Defesa do consumidor*. 3 ed. São Paulo: RT, 1990, p.103.

teórico do direito, a liberdade e a autonomia dos contratantes , no campo prático dos fatos, o desequilíbrio daí resultante já era flagrante.

As conseqüências negativas produzidas pelo Estado Social de Direito e pelo positivismo jurídico reclamavam novas transformações no papel do Estado e elas vieram mediante a introdução de um novo elemento - à concepção do Estado de Direito Social acrescentaram-se às idéias de Estado Democrático. Por outras palavras, o Estado, sem deixar de ser Estado de Direito - protetor das liberdades individuais e, sem deixar de ser Estado Social - protetor do bem-comum, passou a ser também crítico. Não que o princípio democrático já não fosse acolhido nas concepções anteriores, mas ele passa a ser visto sob nova roupagem, isto é, participação popular no processo político, nas decisões do Governo, no controle da Administração Pública.

Assim também é a nova concepção de interesse público, que passa a preocupar-se, não só com os bens materiais que a liberdade de iniciativa almeja, mas também com valores considerados essenciais à existência digna; quer-se liberdade com dignidade, o que exige atuação do Estado para diminuir as desigualdades sociais e levar a toda coletividade o bem-estar social.

Em verdade, procura-se substituir a idéia de Estado Legal, puramente formalista, por um Estado de Direito vinculado aos ideais de justiça. Pretende-se submeter o Estado ao Direito e não à lei em sentido apenas formal. Daí, hoje falar-se em Estado Democrático de Direito, que compreende o aspecto da participação do cidadão (Estado Democrático) e o da justiça material (Estado de Direito).

Tais conquistas, devem ser vistas como “o investimento, via justiça, na construção da cidadania”, surgindo então o Estado como o gerenciador institucional do poder e compromissado com o império do direito, legitimando-se como aplicador do direito, por delegação da própria sociedade civil, que busca viver o Estado Democrático de Direito.

O crescimento da atividade interventiva do Estado também na economia fez-se presente, no Brasil, de forma impressionante, especialmente, pelos sucessivos planos econômicos elaborados pelos Presidentes da República, a partir de 1986.

Numa contextualização crítico-positiva da atuação intervencionista do Estado Brasileiro em sua história político-econômica, Antonio Joaquim Severino³¹ expõe o papel do aparelho estatal na condução da sociedade, que desarticulada e fragmentada, não atinge a expressividade necessária para descartar o Estado e entregar às leis do mercado a condução da história, até mesmo por falta de uma universalidade de igualdade entre as pessoas.

Nesse norte, a edição da nova ordem constitucional vem impor uma moderna concepção de direitos e garantias fundamentais, tanto dos direitos individuais e coletivos, como na esfera dos direitos sociais. Seus reflexos foram sentidos na previsão constitucional da educação como Direitos Sociais (art. 6º), ratificada na nova Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), que se propõe “ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

No campo contratual, as novas concepções estão contidas na imposição constitucional ao Estado Brasileiro de “promover, na forma da lei, a defesa do consumidor”. (Art. 5º, XXXII). Para esse fim adveio o Código de Defesa do Consumidor – (CDC), que se propõe a restringir e regular, através de normas imperativas advindas do Poder Estatal, o espaço antes reservado totalmente para autonomia da vontade.

A educação e a proteção dos consumidores, com a edição de seus respectivos sistemas legais, caminha na direção do Estado Democrático de Direito e corresponde à evolução da nova ordem constitucional. Tais diplomas legais, sendo normatizadores e reguladores da realidade brasileira, tanto no que concerne à educação quanto às relações de consumo, são também reflexo das condições reais em que se encontra a sociedade brasileira e suas perspectivas quanto ao ensino e aos consumidores.

Vale lembrar, neste contexto, que as leis que todas as leis são profícuas enquanto correspondem às condições que vieram regular. Devem variar com a evolução da sociedade a cuja atividade presidem.

Com razão, tanto a nova LDB como o CDC vêm suscitando muitos debates, muitas expectativas e tantas outras situações, até mesmo frustrações.

³¹ SEVERINO, op. cit., nota 14, p. 57-68.

Reações essas advindas das expectativas geradas pela amplitude e inovações impregnadas por tais diplomas legais, que avançaram em passos firmes na consolidação e na concretização de muitas conquistas.

Afinal, tem-se a firme convicção de que a Educação é a mediação significativa para a conquista e a garantia dos Direitos fundamentais e sociais, na mesma proporção em que os direitos dos consumidores, quando postulados são um dos mais atuantes exercícios de cidadania, em busca da proteção da dignidade do indivíduo. Portanto, Educação e Direito, em especial direitos dos consumidores – todos nós - estão intrinsecamente ligados, pois antes mesmo da aprovação da LDB e do CDC, o poder público já estava constitucionalmente compromissado, ao instituí-los nos direitos fundamentais e na ordem social.

A opção pela proteção aos direitos dos consumidores, através da elaboração da “codificação”, encontra sua fonte inspiradora na CF/88 que, ao cuidar dos Direitos e Garantias Fundamentais, estabeleceu no inciso XXXII do art. 5º, *in verbis*: o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor. Entendeu mais ainda o legislador, ao determinar no art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que o “*Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará Código de Defesa do Consumidor*”.

A mesma Magna Fonte inspiradora estabeleceu no seu art. 6º , os Direitos Sociais, destacando, de partida, a educação. Inobstante estar a educação nos rol dos Direitos sociais, deve ser tal Direito considerado fundamental, conforme já mencionado e, lembrando ainda a lição de Maurício Antonio Ribeiro Lopes³²:

“O direito à educação deve ser considerado dentro do rol dos direitos fundamentais, que estão englobados, ordinariamente, pelos Capítulos I a V do Título II da Constituição Federal. Assim, a norma constitucional determinadora da aplicabilidade imediata das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais, embora figure como parágrafo do art. 5º da Constituição (que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos) deve ser entendida em seus efeitos para todos os Capítulos sob a rubrica do Título II (Dos direitos e garantias fundamentais), não fosse pelo conteúdo mais democrático de tal interpretação, ao menos pela própria exegese da norma em seus contornos de tipicidade constitucional.”

³² LOPES, M. A. R. *Comentários à Lei de Diretrizes e Bases da Educação*. São Paulo: RT, 1999, p. 65.

Assim, reconhecidos como direitos fundamentais, devem ser imediatamente aplicados exercendo, o Estado, o papel de proteger e promover a realização desses. Incumbe porém ao Poder Judiciário privilegiar e garantir, por todas as formas e sobre qualquer outro, o seu exercício e, à sociedade, cabe exercitá-los como um dever de cidadania. Dessa forma, como num círculo virtuoso, volta-se à educação, com seu papel de formar o homem para o exercício dessa cidadania.

Ainda no que diz respeito à educação, José Afonso da Silva³³ cita a norma, explicando que “a Educação, direito de todos e dever do Estado e da família (arts. 205 e 227) – significa, em primeiro lugar, que o Estado tem que aparelhar-se para fornecer, a todos, os serviços educacionais, (art. 206); que este Estado tem que ampliar cada vez mais as possibilidades de que todos venham a exercer igualmente esse direito; e, em segundo lugar, que todas as normas da Constituição, sobre educação e ensino, não que ser interpretadas em função daquela declaração e no sentido de sua plena e efetiva realização. Assim, as normas têm, o significado jurídico de elevar a educação à categoria de serviço público essencial que ao Poder Público impende possibilitar a todos, de forma que de um lado, tem-se a pessoa humana portadora do direito à educação e, do outro, a obrigação estatal de prestá-la. Em favor do indivíduo há um direito subjetivo, em relação ao Estado, um dever jurídico a cumprir”.

Assegurando a Educação como um direito de todos, a Constituição gera um dever correspondente do Estado, o de provê-la; mas o legislador incluiu também a família como responsável pela sua prestação e não descartou a colaboração da sociedade. Adquiriram portanto, o Estado e a família, o direito de interferir efetivamente no processo educativo. Daí o direito do Estado de legislar sobre a matéria e de organizar e coordenar os sistemas de ensino, enquanto os pais adquiriram o direito de escolher o modelo de Educação que desejam para seus filhos.

O papel do Estado na ação educativa inicia-se com sua obrigação de construir, organizar e manter escolas, proporcionando a democratização e a gratuidade do ensino, especialmente no nível constitucional de obrigatoriedade, bem como zelar pelo respeito às leis do ensino, pela avaliação das Instituições Educacionais, bem como pela garantia de qualidade de ensino.

³³ SILVA, op. cit., nota 08, p. 702-703.

O dever do Estado para com a educação é correlato ao direito que tem o cidadão de exigí-la do poder público. Faz-se oportuno enfatizar que a autoridade competente responde pela negligência em não oferecê-la ou proporciona-la inadequadamente. A gratuidade à educação se limita ao ensino fundamental; após a promulgação da Emenda Constitucional n. 14, de 1996, o ensino médio deixou de ser a obrigação “progressiva extensão” e passou a ser a “progressiva universalização” do ensino médio gratuito. No ensino superior, o dever do Estado limita-se a garantir o condigno acesso segundo a capacidade dos pleiteantes.

A colaboração da sociedade também se faz necessária, principalmente para suprir as deficiências do Estado na promoção e incentivo à educação. É aqui que a ação da livre iniciativa ganha importância, não só por garantir maior número de vagas, mas, principalmente, pelas alternativas que oferece às famílias para optarem, livremente, pela escola que preferem, seja considerando suas tradições culturais e religiosas, seja em busca da garantia de qualidade, cláusula esta nem sempre honrada pelas Instituições Educacionais mantidas e administradas pelo Poder Público.

E a L.D.B., Lei maior da educação no país, portanto enfaticamente denominada de “Carta Magna da Educação”. Hierarquicamente considerada logo abaixo da Constituição Federal, a L.D.B. define as linhas mestras do ordenamento geral da educação no país, motivo porque exige que diversos de seus dispositivos sejam regulamentados através da legislação específica de caráter complementar. É precisamente nesse contexto que, gradativamente se processa, através de iniciativas governamentais, o delineamento da política educacional que se busca implementar.

Tanto a CF como a LDB mantêm uma definição de estrutura e competência em três sistemas de ensino, a saber: Federal, dos Estados e Distrito Federal e dos Municípios, que devem organizar-se hierarquicamente e em regime de colaboração. A União, por meio de seu Órgão Executivo - o Ministério da Educação – com as atribuições normativas, redistributivas e supletivas

Tais atribuições e ou funções garantem a equalização de oportunidades educacionais e, padrão mínimo de qualidade de ensino, mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios,

corrigindo, progressivamente a disparidade de acesso à educação. Tal ação, nada mais é que função do MEC, de fiscalizar a educação nacional; ao inspecionar e supervisionar o estabelecimento de ensino, cabe-lhe sobretudo avaliar o processo didático-pedagógico, como forma de garantir a qualidade de ensino, não somente interna, aferida pelos processos de avaliação, como também pela qualidade externa, que comprova se está correspondendo aos padrões e necessidades da comunidade.

Com efeito, desta obrigatoriedade advém a dupla ação governamental de guardião dos aspectos normativos e de aferidor da qualidade do ensino. Assim, cabe ao poder público fiscalizar o cumprimento das normas que regulam o sistema educacional e exibir, evidenciar e esclarecer sobre a qualidade da oferta educacional, de modo a possibilitar escolhas conscientes da sociedade.

Ives Gandra da Silva Martins³⁴ em Parecer relativo as exigências impostas às Instituições Privadas, chama a atenção para os recursos direcionado à Educação, alertando para a responsabilidade absoluta do Estado não apenas para o oferecimento do ensino público e gratuito, mas também que este oferecimento deve estar marcado pela qualidade de ensino, que servirá de parâmetro para as Instituições Privadas de Ensino.

Esse Estado que tem o dever jurídico de prestar educação de qualidade a todos, com o fim constitucional e legal de desenvolver plenamente a pessoa e prepará-la para o exercício consciente da cidadania, é também um agente normativo e regulador da economia, conforme preceitua o Art. 174 da CF, *in verbis*:

“Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado”.

Note-se que o citado art. 174, vem logicamente precedido pelo art. 170 da CF que de forma abrangente, destaca nove (09) princípios, determinando que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tenha por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: IV – livre concorrência; V – defesa do consumidor; e assim prossegue elencando os demais.

³⁴ MARTINS, I. G. S. *As escolas particulares devem submeter-se apenas às normas gerais da educação nacional*. Boletim de Direito Administrativo, vol. 07, n. 05, p. 306-317, maio/91.

A livre concorrência (art. 170, V) é uma manifestação de liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros (art. 173, § 4º).

Os dois dispositivos, acrescidos à previsão configurada também no art.170, V - da defesa do consumidor - se complementam no mesmo objetivo. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao Estado, intervir para coibir o abuso.

Daí o compromisso constitucional com o CDC, imprimindo sua filosofia protecionista ao hipossuficiente, tanto econômica como de informativamente, para exercer o seu dever jurídico de proteger o consumidor, de fazê-lo respeitado na sua dignidade, saúde e segurança, proteger seus interesses econômicos, melhorar sua qualidade de vida, já que é a parte vulnerável no mercado de consumo. Não obstante, tutela também, por outro lado, o desenvolvimento econômico e tecnológico, viabilizando os princípios da ordem econômica; volta ao papel da educação para garantir a formação-informação de fornecedores e consumidores quanto aos seus direitos e obrigações.

Visando resgatar os consumidores, da marginalização não apenas em face do poder econômico, como também dotá-los de instrumentos adequados para o acesso à justiça do ponto de vista individual e, sobretudo, coletivo, o CDC atende ao interesse social, estabelecendo o necessário equilíbrio de forças.

O Código - Lei n. 8.078/90, em vigor no Brasil desde 11.3.91, representa uma considerável modificação no ordenamento jurídico brasileiro; modificação esta que vislumbra profundos reflexos nas relações entre os profissionais, fornecedores de bens e serviços, e o seu público consumidor.

A matéria “proteção e defesa do consumidor” é, por si só, vasta e complexa, donde, na prática ser impossível a previsão de tudo o que diga respeito aos direitos e deveres dos consumidores e fornecedores, pois sendo o consumo uma das atividades mais praticadas e generalizadas no mundo, o seu âmbito de aplicação torna-se amplo e inimaginável. O consumo, enquanto atividade, está a incidir na quase totalidade dos atos praticados pelos homens.

A amplitude de sua aplicação faz com que sua proteção se estenda aos mais variados e amplos campos do direito e pode vir a incidir em outras áreas do conhecimento humano. Assim, o Direito do Consumidor, ainda que autônomo, tem o caráter interdisciplinar e multidisciplinar, e se espraia por inúmeros setores da vida em sociedade. Assegura os direitos fundamentais dos consumidores, quer individual ou coletivamente, visando sua proteção contra a comercialização de produtos perigosos ou nocivos; contra práticas fraudulentas, enganosas, falsas; seu acesso a variedades de produtos e serviços com preços competitivos, justos e qualidade satisfatória; garante ainda ao consumidor, que seus interesses sejam considerados na formulação da política governamental, e que suas reclamações tenham tratamento justo e célebre nos tribunais.

Vale dizer que, enquanto sistema normativo, está o Direito do Consumidor a regular as relações de consumo que contêm em si as mais diversas matérias, não podendo prescindir de sua proteção, a prestação dos serviços educacionais, reforçada ainda pela disseminação de Instituições Privadas de Ensino, em todos os níveis de escolaridade, em consonância com o princípio da livre iniciativa constitucionalmente assegurada. É nesse enfoque, de forma a correlacionar a proteção do CDC nas relações de ensino, que se dá os rumos da nossa análise.

Conclui-se, com a reflexão ora apresentado, que é nítida a interferência do Estado brasileiro na educação e nas relações de consumo, na medida em que, constitucionalmente se compromete e define suas funções, sobretudo aquelas normativas e fiscalizadoras, com a finalidade de assegurar os princípios norteadores da LDB e do CDC.

1.3. A coexistência do público e do privado na Educação Nacional

Como já dito, a Constituição Federal de 88 adotou, já a partir do seu preâmbulo, a fórmula do Estado de Direito Democrático, confirmado por seus princípios e previsões legais. No art. 170 da Constituição Federal em vigor, o legislador constituinte destacou que a ordem econômica brasileira assenta-se em duas premissas fundacionais: a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa. Desdobramento causal desse princípio vem insculpido no art. 206, III, da mesma Carta, onde se garante a coexistência entre instituições públicas e privadas de ensino³⁵.

³⁵ LOPES, op. cit., nota 32, p.53-54.

Além disso, deixou muito claro que determinados serviços, também do capítulo da ordem social, não são exclusivos do Poder Público; aliás, com relação a essas atividades – os serviços públicos sociais – em especial saúde e ensino, ficou consagrada dupla possibilidade: prestação pelo Poder Público, com a participação da comunidade ou prestação pelo particular.

Maria Sylvia Z. Di Pietro³⁶ adverte porém, que se observa a presença das idéias de colaboração entre os setores público e privado, de fomento à livre iniciativa. A observar: o artigo 205 da Constituição Federal coloca a educação como dever do Estado e da família, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade. O artigo 206 do mesmo diploma legal, ao relacionar os princípios a serem observados com relação ao ensino, inclui o pluralismo de idéias e concepções pedagógicas, a coexistência de instituições públicas e privadas de ensino (inciso III) e a gestão democrática do ensino público (inciso VI); já o artigo 209 do referido preceito legal deixa claro que o ensino não é serviço exclusivo do Estado, ao determinar que ele é livre à iniciativa privada ficando, no entanto, sujeito às normas gerais da Educação nacional e sua competente autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.

Equivale dizer que, quando ministrado pelo particular, fica legalmente submetido a fiscalização do Estado, através de seus Órgãos Educacionais, legislativo – normativo e executivos.

Além disso, a idéia de fomento à iniciativa privada de interesse público está presente no art. 213 da CF, que permite o repasse de recursos públicos a entidades privadas de natureza comunitária, confessional ou filantrópica, desde que comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação (inciso I), e assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades (inciso II).

O ensino não constitui atividade privativa do Poder Público, consoante disposto no art. 209 da Constituição. Assim sendo, o ensino é sempre público no sentido de que é sempre prestado ao povo, à coletividade, atendendo a um interesse público. Mas nem sempre o ensino é serviço público pois, para que

³⁶ DI PIETRO, op. cit., nota 29, p. 103.

assim seja considerada uma atividade, ela deve ser assumida, pelo Poder Público³⁷, como sua.

A atuação da livre iniciativa na educação deixa claro que o ensino não é monopólio do Estado, porém essa liberdade está adstrita ao cumprimento das normas gerais da educação nacional e a autorização e avaliação de qualidade pelo poder público.

Quando prestada pelo Estado, como serviço público, em seu art. 206 - inciso VI, a Constituição coloca como princípio de observância obrigatória, o da “gestão democrática do ensino público, na forma da lei”; gestão democrática significa participação do particular na gestão e não a transferência da gestão ao particular. Desse modo, também está afastada a terceirização do serviço de ensino como um todo, pela transferência, a terceiros, de sua gestão operacional.

Nos ensinamentos de Carlos Ari Sundfeld³⁸, o serviço de educação obedece um regime próprio, com as peculiaridades traçadas pela Constituição, de serviço público, que os particulares também podem prestá-lo, independentemente de concessão ou permissão, sem sujeição ao regime jurídico do serviço público. Neste raciocínio, afirma ser um sistema em que a mesma atividade é ou não serviço público, dependendo da pessoa que a desempenha. Se a pessoa prestadora é o Estado, trata-se de serviço público, e a educação será desenvolvida sob o regime jurídico que lhe é peculiar. Se a pessoa é privada, trata-se de atividade econômica como outra qualquer, sujeita apenas às disposições legais.

Ensina Bandeira de Mello, que não é exaustiva a enumeração dos serviços que o texto constitucional considera públicos, o que significa dizer que, salvo concessão ou autorização, não estão excluídos do campo de ação dos particulares. Nos serviços públicos não privativos do Estado, ingressam os serviços que o Estado pode desempenhar, imprimindo-lhes regime de direito público, sem, entretanto, proscrever a livre iniciativa do ramo de atividades em que se inserem. É o caso dos serviços de educação e saúde, por exemplo, que aos particulares é lícito desempenhá-los, independentemente de concessão. Submetem-se, apenas, a uma

³⁷ DI PIETRO, op. cit., nota 29, p. 103 ss.

³⁸ SUNDEFELD, C.A. *Ensino particular: controle de preços, intervenção do Estado na Economia; princípio da legalidade*. Revista de Direito Público, v. 20, n. 82, p.53, abr./jun. 1987, escreveu sobre o ensino particular, ainda no ano anterior a promulgação da Constituição/88.

fiscalização do Poder Público, que a efetua no exercício normal de sua Polícia Administrativa³⁹.

Em consonância com o entendimento referendado acima, soma-se o pensamento de Elias de Oliveira Mota⁴⁰, ao vislumbrar a educação privada como um serviço eminentemente particular, posto que, se não fosse livre, - sujeita à autorização, concessão ou permissão, teria as características expressas nos dispositivos pertinentes. Com efeito, a exigência de respeito à legislação e de autorização e avaliação pelo poder público é uma decorrência natural do caráter social da atividade - o da educação; contudo, não a transforma em uma autorização propriamente dita, ou em concessão ou permissão, pois estas estão expressas no art. 21 da Constituição.

Em decorrência disso, portanto, identificar a escola particular como uma entidade concessionária seria uma inconstitucionalidade flagrante e uma afronta ao espírito com que se elaborou a Lei n. 9.394, de 1996. Este diploma legal conceitua concessionário como “a pessoa particular jurídica que obtém e explora uma concessão”, isto é, que recebe do governo os encargos, obrigações e vantagens para explorar ou executar, mediante concessões e por certo período de tempo, determinada obra ou serviço de interesse ou utilidade pública ou da coletividade social, atividade esta que, constitucionalmente, é uma prerrogativa dos poderes públicos.

O conceito de concessionário é coerente com o de concessão de serviço público da Lei 8.987, de 1995, in verbis:

“Delegação de serviço público a pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado, cuja formalização, por meio de contrato administrativo, dá-se somente após concorrência pública.”

Tal pensamento é coerente também com as conceituações teóricas de renomados administrativistas⁴¹ que, unanimemente, caracterizam o serviço de concessão como delegação contratual da execução de serviço, na forma autorizada e regulamentada pelo Executivo. O contrato de concessão é ajuste de Direito

³⁹ MELLO, C. A. B. de. *Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta*, São Paulo: Malheiros, 1979, pp.21 - 22.

⁴⁰ MOTTA. Op. cit., nota 10, p. 186-191.

⁴¹ SIDOU, J. M. O. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 231.

Administrativo, bilateral, oneroso, comutativo e realizado *intuitu persona*. Assim, fica sujeito a toda as imposições da Administração, e submetido à formalização do ajuste, dentre as quais a autorização governamental, a regulamentação e a licitação.

A escola também não é uma simples permissionária, isto é, uma pessoa física detentora de uma permissão de caráter precário e formalizada discricionariamente por meio de contrato de adesão, decorrente de atos administrativos negociais, como é o caso, por exemplo, da permissão condicionada dos serviços de transportes; esta é regulamentada pelo Decreto nº 952, de 7 de outubro de 1993, o qual normatiza também autorizações desses serviços.

Pelo conceito jurídico de autorização dado pelo mestre do Direito Administrativo Hely Lopes Meirelles⁴², a Escola não é uma autorização do Poder Público, pois nesta, o Poder Público decide discricionariamente sobre a conveniência ou não do atendimento da pretensão do interessado ou da cessação do ato autorizado, diversamente daquela, em que, satisfeitas as prescrições legais, fica a Administração obrigada a autorizar em conformidade com a lei especial.

Wolgran Junqueira Ferreira⁴³ elenca, de forma sucinta, as regras a serem obedecidas pelo Ensino privado:

- a) cumprimento das normas gerais de educação nacional - Não poderão as Escolas privadas se furtarem ao estrito cumprimento do currículo das escolas públicas e da carga-horária de cada matéria;
- b) devem ser autorizadas e avaliadas quanto à qualidade de ensino, pelo Poder Público. O ato de autorização deve ser precedido de uma vistoria das instalações físicas e da capacidade do corpo docente e Administrativo. Após a Autorização de Funcionamento, vem o ato de Reconhecimento do Ensino ministrado, que se materializa na verificação do bom andamento da escola.

José Bonifácio Borges de Andrada⁴⁴, referindo-se à liberdade de ensino, faz uma retrospectiva do direito anterior ao esclarecer que na concepção centralista e autocrática da Carta de 1967/69, prevalecia o entendimento jurídico de que a educação era monopólio do Estado, e que este delegava o ensino particular, porque não teria meios de, sozinho, açambarcar a tudo e a todos na vida social, fazendo da educação autêntico monopólio seu, serviço concedido, cartório ou carta de sesmaria, este precedente não se via na vigência da Constituição de 1946.

⁴² MEIRELLES, H.L., *Direito Administrativo Brasileiro*, São Paulo: Malheiros, 1996 .

⁴³ FERREIRA, W.J., *Comentários à Constituição de 1988*, RDP, 1989, pp. 181- 182.

⁴⁴ ANDRADA. J. B. B de. *A Constituição de 1988 e a liberdade de ensino*, RDP 100, pp. 156-159

Afirma ainda, que a Carta de 46 era, no seu texto, inclusive, mais tímida que a atual de 1988 no que se refere à liberdade de educação. Dizia o art. 167 daquela Carta: *“O ensino dos diferentes ramos será ministrado pelos poderes públicos e é livre à iniciativa particular, respeitadas as leis que o regulam.”*

Cita, para embasar suas assertivas, alguns estudiosos de escol, que, comentando o texto constitucional vigente, defendiam ser o ensino livre à iniciativa privada, ao afirmarem que o Estado não monopoliza o ensino, pois, em qualquer de seus ramos (primário, secundário e superior), é aberto à iniciativa particular, desde que respeitadas as leis que o regulam; a coexistência desses dois regimes constitui o sistema predominante, ficando o Estado com os estabelecimentos padrões e sujeitando os particulares a uma regulamentação que impõe um mínimo de deveres a que corresponde a aceitação pelo Estado dos diplomas expedidos; que o dispositivo constitucional permite uma liberdade absoluta, porém subordinada à regulamentação do Estado e que dentro dos quadros modernos, pode-se dizer que adotamos o regime de intervenção do Estado, embora sem o monopólio deste em matéria de ensino.

Analisando, na época, o tema, o STF⁴⁵, teve oportunidade de dizer: *“Não há como entrever delegação do Estado, onde apenas há uma simples licença ou autorização para funcionamento”.*

Modernamente, a administração entra com a sua atividade educacional paralela, simultânea, coexistindo, com a livre ação do indivíduo, do particular, dando ensejo ao pleno pluralismo de idéias e concepções didático-pedagógicas, sem prejuízo do direito do Estado legislar genericamente sobre o assunto e de exercer a avaliação sobre escola particular. Assim, o que a Constituição hoje estabelece é que o Estado se obriga a manter com a iniciativa particular, sem nenhum favor, delegação ou concessão do Poder Público.

O princípio da coexistência de Instituições públicas e privadas de ensino, que preconiza ser o ensino livre à iniciativa privada, se destaca dentre onze princípios consagrados pela filosofia educacional e abraçada pela constituição de 1988.

⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 39.101. Relator Min. Afrânio Costa. 26.08.1958.

“Ainda que dispusesse de meios, não pode mais a administração pública querer encampar, açambarcar ou se substituir a toda rede particular de ensino, ou ‘cassar’ uma delegação que hoje, de resto, não mais existe, eis que ambas as redes, pública e particular, por força constitucional, têm de coexistir, como pressuposto e garantia de liberdade de expressão, de cátedra, de pluralismo de idéias, de liberdade das artes e ciências, dentro de padrões morais e éticos que respeitem a dignidade do homem e o seu direito de amadurecer a sua inteligência e liberdade na procura e no conhecimento da verdade”⁴⁶

A LDB reitera o princípio da “coexistência de instituições públicas e privadas de ensino”(art. 3º, V), nos mesmos termos da Constituição. Do mesmo modo, estabelece que o ensino é livre à iniciativa privada, atendidas determinadas condições, quais sejam: - o cumprimento das normas gerais da Educação Nacional e do respectivo sistema de ensino; a autorização de funcionamento e, a avaliação de qualidade, pelo Poder Público (art. 7º, I e II).

Em sintonia com os dispositivos constitucionais, a Lei n.º. 9.394/96, delimita a natureza das Instituições de Ensino, ao classificá-las em duas categorias administrativas: - as públicas, assim entendidas as criadas ou incorporadas, mantidas e administradas pelo Poder Público; - as Privadas, que constituem aquelas Escolas mantidas e administradas por pessoas físicas ou jurídicas, de direito privado (LDB, art. 19, I e II).

Neste contexto jurídico é que Caio Tácito⁴⁷ destaca a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber como primeiro passo da missão educacional que compartilham respectivamente, o ensino público e a iniciativa privada, assegurada a pluralidade de idéias e de concepção pedagógica.

Conclui-se, portanto, que o ensino, não sendo um serviço de exclusivo ou de predominante interesse do Estado, mas sim um dever dele e, antes de tudo, um direito individual e social, é, constitucionalmente, livre à iniciativa privada.

Compete então a escola, para funcionar legalmente, providenciar junto aos órgãos competentes, em primeira instância, a autorização de

⁴⁶ ANDRADA. Op. cit., p. 156-158, nota 44.

⁴⁷ TÁCITO, C. A *Constituição Brasileira de 1988: Interpretações*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1988, p. 418.

funcionamento, do estabelecimento escolar que mantém. Posteriormente, conforme as normas legais, emanadas do respectivo Conselho estadual de educação, a mantenedora da Instituição Educacional providenciará, junto a este, o reconhecimento do ensino que ministra, seja este a nível infantil, fundamental ou médio. Oportuno é registrar, que o ensino de 3º Grau, bem como as escolas técnicas federais são competência do MEC, seja no aspecto legal de seu funcionamento, seja na vigilância permanente da qualidade do ensino que ministra.

Enfim, o ensino público é um dever do Estado e um direito do cidadão; já o ensino particular, de iniciativa privada, com o padrão de qualidade constitucionalmente previsto, é privilégio para aqueles que exigem ensino com parâmetro de qualidade mais afinado com suas condições e pretensões sociais. Como bem manifesta Sofia Lerche Vieira: *“A escola privada, por sua vez, em princípio deve constituir-se como ‘escola de opção’, aquela para onde convergem os filhos dos cidadãos que desejam uma educação diferenciada para os seus”*.⁴⁸

Nesse norte, o direito de ensinar é uma decorrência, tanto do direito natural de desenvolvimento do ser humano - inerente, portanto, à própria dignidade da pessoa humana e parte mesmo do direito à vida - quanto do dever dos pais, de educar; Consequentemente, têm estes o direito de escolher o gênero de educação que desejam a seus filhos, liberdade esta de escolha expressa na própria Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Ao consagrar a liberdade de educação prevista no art. 209, a CF formou a consciência de que uma sociedade democrática é, por excelência, a sociedade que oferece aos seus membros, igualdade de oportunidades educativas.

O papel do ensino privado frente ao ensino público, gratuito e com previsão recursais, é apontado por Ives Gandra da Silva Martins⁴⁹, como fundamental para que a escola privada melhore ainda mais o nível do ensino, invista em contratação de professores mais qualificados e inovação equipamental, que permita a pesquisa e a pluralidade de idéias, assim como outras alternativas educacionais. Afirma que a escola privada não pode concorrer com a pública, por sua gratuidade e obrigatoriedade, sob pena de responsabilidade da autoridade que

⁴⁸ VIEIRA, S. L. *O Público e o Privado nas tramas da LDB*, in BRZEZINSKI, I. (coor.) *LDB Interpretada: Diversos Olhares se Entrecruzam*. 2 ed. São Paulo: Cortez, 1998, p. 69 ss.

⁴⁹ MARTINS, op. cit., nota 34, p. 306-317.

não o fizer, inclusive de bom nível, *“pois os Poderes Públicos Federal, Estadual e Municipal têm sobejos recursos retirados da sociedade para garantir sua elevada qualidade”*. Menciona nesta linha de raciocínio, o papel do Ensino privado, para concluir pela inconstitucionalidade da medida provisória n. 244/90, que dispõe sobre o controle das mensalidades escolares.

Menos para afrontar tão renomado mestre, que, do alto do seu saber, ensina lições incontestes, mais porém, num exercício dialético, ousado, com respeito, discordar, em parte, do seu ensinamento, mais especificamente quando assim se manifesta:

“Ora, à nitidez, se a iniciativa privada decidir ingressar – não supletivamente, visto que não há espaço a suprir em regime em que o ensino é obrigatório e gratuito – na área educacional, é para ofertar melhor qualidade, única forma de conseguir atrair estudantes. E, para isto, necessitará de investimentos, que só poderão ser retirados dos próprios estudantes, que, se não desejarem estudar nas escolas particulares, têm a garantia constitucional do ensino gratuito ofertado, em bom nível, pelo Poder Público.”

Inegavelmente, essa não é a realidade educacional do Brasil, visto que o princípio da gratuidade do ensino público está para os Estabelecimentos oficiais, (art. 206, IV da CF) significando que onde o ensino oficial, em qualquer nível, não poderá ser pago. Nota-se que a obrigatoriedade do Poder Público se restringe ao ensino fundamental, sendo que no ensino médio é apenas progressiva, e o acesso ao ensino superior depende, como já referido anteriormente, da capacidade de cada candidato ao concorrer às vagas oferecidas nas Faculdades e ou Universidades Públicas. Ratifica-se ainda, que a responsabilidade do Estado se limita ao ensino obrigatório, previsto também no art. 5º da LDB, quando exara, *in verbis* :

“O acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupos de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigí-lo.”

O dever do Estado de garantir ensino público gratuito está previsto na Constituição Federal(art. 208) e na Lei de Diretrizes e Bases (art. 4º), I, II, III, IV e V, com expressões idênticas: “O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I – ensino fundamental, obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiverem acesso na idade própria;

II – progressiva universalização do ensino médio gratuito;

III – atendimento educacional especializado gratuito aos educandos com necessidades especiais, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV – atendimento gratuito em creches e pré-escolas às crianças de zero a seis anos de idade;

V – acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um.

Além dos limites impostos por previsões constitucionais e por lei especial da educação, há que se trazer à baila toda a realidade sócio-econômica do país, que não comporta o acesso gratuito de todos os cidadãos, que desejam e necessitam ingressar no ensino médio e superior, visto que a rede pública não atende à demanda das necessidades educacionais do país. O que se presencia cotidianamente, é o funil escolar expulsando, dos bancos escolares, uma massa imensurável de jovens, quer secundaristas, quer universitários.

Até mesmo no ensino fundamental a oferta da educação ainda sofre ineficiência, conforme constata Sofia Lerche Vieira⁵⁰, a deficiência até mesmo do acesso ao ensino básico, alertando que já adentrando ao século XXI ainda há crianças adolescentes sem acesso à escola. E para aqueles que conseguem adentrá-las, oferecem um ambiente nem sempre propício ao processo de ensino-aprendizagem: condições materiais precárias, professores com formação inadequadas e desmotivados por baixos salários. Encerra seu alerta lembrando que a ampliação da oferta escolar para a população, *“não teria correspondido à manutenção ou melhoria do padrão de qualidade do sistema público de ensino, mas contribuído para a depreciação da rede escolar, aviltamento de salários e outros problemas”*.

Porém, por afastar-se do presente enfoque, não cabe aqui apontar os mecanismos já muito conhecidos, publicados e debatidos, de acesso e expulsão dos cidadãos das escolas públicas, em especial de nível médio e superior, restando à rede privada como restrita alternativa para o ingresso dos mesmos cidadãos nas faculdades, mesmo que a custos, às vezes, exorbitantes, não fazendo jus com a qualidade do ensino oferecido, hoje muito questionada.

⁵⁰ VIEIRA, op. cit., nota 48, p. 72-73.

Dessa forma, filio-me as lições do Ministro Moreira Alves, que, gozando de idêntico patamar da autoridade do Prof. Ives Gandra da Silva Martins, se manifesta contrário à “liberdade abusiva” das mensalidades escolares, ao esclarecer seu posicionamento registrado em voto, na ADIN 319, *in verbis*:

“Em face da atual Constituição, para conciliar o fundamento da livre iniciativa e o princípio da livre concorrência com os da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, pode o Estado, por via legislativa, regular a política de preços de bens e de serviços abusivos, que é o poder econômico que visa ao aumento arbitrário dos lucros.”

Esse é também o entendimento do Prof. Carlos Ari Sundfed, ao esclarecer que a intervenção do Estado no controle de preços de mensalidades, não prejudica a liberdade de contratar típica do regime de liberdade de iniciativa, vigente também para a atividade de ensino. Para abalisar seu entendimento, esclarece que a ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, assim salta à vista que a intenção legislativa só pode estar ligada à repressão de um hipotético aumento arbitrário dos ganhos pelos empresários da educação, que afetaria o ideal de justiça social, prejudicando o acesso de todos à educação.

Outra não é a interpretação de Maurício Antonio Ribeiro Lopes, ao comentar a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, e discordar expressamente da posição de Ives Gandra da Silva Martins, chamando a atenção para o polêmico embate do Poder Público impor política de controle de preços ao ensino privado. Se posiciona favorável a adoção desse controle, entendendo estar o Estado dando um sentido socialmente mais abrangente e protetor de um direito fundamental, ainda que signifique confessar o fracasso do mesmo no atendimento a uma obrigação que constitucionalmente é sua.⁵¹

De resto, é buscar nos ensinamentos do constitucionalista José Afonso da Silva⁵², a lição interpretativa da preferência constitucional pelo ensino público, como uma preocupação constante de proteger o direito individual de acesso ao ensino e o exercício da cidadania, porém, menos a negação da liberdade de ensino e da livre iniciativa. Menciona, para elucidar sua afirmativa, o saudoso

⁵¹ LOPES, op. cit., nota 32, p. 28.

⁵² SILVA, op. cit., nota 08, p. 63.

educador Anísio Teixeira⁵³, que no âmago de sua filosofia publicista do ensino, veementemente decretava:

“obrigatória, gratuita e universal, a educação só poderia ser ministrada pelo Estado (...) A escola pública, comum a todos, não seria, assim, instrumento de benevolência de uma classe dominante, tomada de generosidade ou de medo, mas um direito do povo, sobretudo das classes trabalhadoras, para que, na ordem capitalista, o trabalho (não se trata, com efeito, de nenhuma doutrina socialista, mas de melhor capitalismo) não se conservasse servil, submetido e degradado, mas igual ao capital na consciência de suas reivindicações e dos seus direitos.”

De rigor, é fato inconteste que a educação obrigatória, pública e gratuita cabe ao Estado e o constituinte impõe responsabilidade absoluta do Estado para ofertá-la à sociedade, assegurando mais um componente, qual seja, a qualidade de ensino. Não obstante essa obrigatoriedade, é também marcante a opção constitucional pela liberdade de ensino, corroborada pela atual LDB, que garantem a iniciativa dos particulares; não pode esta mais ser sufocada pelo Estado.

Ressalta-se em bom tempo, que esta atividade como as demais, se sujeita às leis em geral do país e à fiscalização por parte da Administração Pública, como toda e qualquer atividade particular. Porém, esta não mais detém o monopólio do ensino, e há de agir, coexistir, com as instituições particulares, que assim não tem a existência assegurada por favor da administração, mas em diplomas legais de maior consistência.

Disso se conclui, com expressividade, que a escola particular, ao exercer a sua atividade, não o faz mais em nome do Estado, mas paralelamente a este, coexistindo com a escola pública, inclusive como garantia e corolário do pluralismo de idéias e concepções, como patamares basilares para a efetivação, não apenas da Educação Nacional, como igualmente do Estado de Direito e da efetivação da democracia brasileira.

Portanto, há que se reconhecer a importância do setor privado na educação, para atender às deficiências do Poder Público, ainda que signifique confessar a impotência do Estado no atendimento a uma obrigação que, constitucionalmente, sobretudo lhe compete.

⁵³TEIXEIRA, A. Educação não é Privilégio, in *A Educação e a Crise Brasileira*, São Paulo: Nacional, 1957, p.80.

O Relator do projeto da LDB _ Jorge Hage, deixa claro que a distinção entre escola pública e a escola privada, não está para criar embaraços para esta, mas sim para fortalecer aquela. A esta, toda a liberdade que a Constituição lhe assegura, submetida apenas ao cumprimento das normas gerais do sistema educacional brasileiro, à autorização de funcionamento e à avaliação de qualidade, pelo Poder Público, pois é inalienavelmente sua responsabilidade perante a sociedade. Fora daí, ampla liberdade à iniciativa privada, a começar pela demonstração da sua capacidade de sobreviver autonomamente, sem depender do socorro de verbas públicas, como condição primeira da sua autorização.

Para melhor fundamentar a conclusão ora apresentada, busca-se a análise de quem vive o ensino privado, ao constatar: “o ensino superior privado brasileiro ainda não teve valorizada sua importância como agregador econômico. A discussão costuma ficar restrita aos valores das mensalidades. Nunca houve a preocupação de analisar o que representam bibliotecas, equipamentos laboratoriais, centros hospitalares, etc., ou as despesas com transportes, alimentação, moradia e geração de empregos, produtos e serviços para a comunidade acadêmica. Frise-se que o setor educacional, com todas as dificuldades do momento econômico por que passa a nação, tem conseguido um desenvolvimento expressivo. E, no limiar do novo século, o ensino superior privado, pela impossibilidade do setor público de atender à demanda, terá potencialmente aumentado suas matrículas.”⁵⁴

As divergências dos doutos, no que se refere ao regime jurídico da atividade educacional _ se um serviço público de exclusivo e predominante interesse do Estado, ou se, excepcionalmente, aos demais serviços públicos _ pressupõe regime jurídico peculiar, trata-se de questão interessante que, mais uma vez, no saudável exercício de nos manifestar, filiamo-nos à teoria de que, a educação é pública, nos limites da sua obrigatoriedade e gratuidade, de onde advém o dever do Estado de ofertá-la. Porém, a opção constitucional pela liberdade de Ensino, evidencia que a iniciativa privada adentra a seara da Educação, em regime jurídico peculiar, submetendo-se apenas ao disposto nos artigos 209 da CF e 7º da LDB..

O que interessa ao nosso enfoque é que seja qual for o posicionamento dos autores nessas discussões, em um aspecto todas se identificam: o ensino é livre à iniciativa privada, atendendo às condições normativas

⁵⁴ Cf., RODRIGUES, G. M. A Expansão do Ensino Superior. *Revista do Ensino Superior*, n. 33, p. 42.

e, respeitada a prerrogativa do Estado em “fiscalizar a qualidade de ensino e normatizar as regras gerais da educação”.

Há que se consignar que, para conciliar os direitos individuais e sociais com o fundamento da livre iniciativa e o fim da ordem econômica segundo a Constituição Federal, adveio o Código de Defesa do Consumidor, com o papel jurídico-social de proteger os menos informados e afortunados, reduzindo as desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, intervindo também nas relações da prestação dos serviços educacionais.

O CDC, veio regulamentar, não só a prestação de serviços privados, que antes era regulado, basicamente, pelos dispositivos do Código Civil de 1916, disciplina também as atividades dos entes prestadores de serviços públicos, ao prever em seu art. 22, *in verbis*: “Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.”

Facilmente se depreende que, para o Código em tela, os entes públicos que prestam igualmente serviços públicos, na forma do art. 22 deste Código, têm tratamento igualitário a outros fornecedores que prestam serviço remunerado.

O ensino ministrado pelo Estado, não está, porém, adstrito ao que prevê o citado art. 22 do CDC, por não se enquadrar no regime de concessão, permissão ou forma congênere, , sendo entretanto, submetido ao regime do Direito Administrativo, pois o Estado, através de seus agentes, é responsável pelos danos que causa a terceiros. A responsabilidade civil do Estado e de todos os seus entes diretos ou indiretos é baseada na “Teoria do risco administrativo” que cerca a prestação de serviços públicos e encontra fulcro no parágrafo 6º do art. 37, da Constituição Federal _ Capítulo que disciplina a Administração Pública. A temática Responsabilidade do Estado, no entanto, não é pertinente ao enfoque do presente escrito.

Enquanto prestação de serviço remunerado, não há dúvida que está a educação sob a proteção do moderno diploma legal (CDC), ao objetivar a proteção do consumidor em todas as suas relações de consumo, seja de produtos ou

serviços. É certo que as distorções da nova ordem socio-econômica refletiu também nas relações da prestação do ensino, advindo daí os conflitos nas relações dos prestadores do ensino e dos tomadores deste. Vale ressaltar aqui, que a hipossuficiência e o poder de barganha foram notadamente perceptível também no setor educacional.

Ademais, a jurisprudência dos Tribunais Brasileiros, em muitas passagens, reconhece o oferecimento não gratuito do saber como relação de consumo, ora quando admite a ação fiscalizadora das entidades de defesa do consumidor⁵⁵, ora quando entende ser, o Ministério Público, parte legítima para representar, em juízo, os interesses coletivos dos pais e alunos de determinados estabelecimentos escolares⁵⁶.

É portando, no espírito de proteção progressista do moderno Código do Consumidor impregnado em todas as relações de consumo, do qual não se pode excluir as relações de prestação do ensino, que persiste o âmbito da nossa análise.

⁵⁵ STJ, 1ª T., ac. Un., Resp 29.317 – SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 28-02-94, p. 2.969.

⁵⁶ STJ, 4ª T., ac. Un., Resp 68.141 – RO, rel. Min. Barros Monteiro, DJU de 23-10-95, p. 35.681; 3ª T., ac. Un., Resp 108.577 – PI, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 26-05-97, p. 22.532; 2ª T., ac. Un., Resp 33.897 – MG, rel. Min. Hélio Mosimann, DJU de 05-08-96, p. 26.332.

2. A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO “PADRÃO DE QUALIDADE” DE ENSINO E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

2.1. A discussão conceitual de Qualidade de Ensino.

Não é pretensão, no presente enfoque, acrescentar conceitos ao polêmico debate sobre “qualidade de ensino, até mesmo em respeito à complexidade da discussão em torno de tal desafio. Todavia, faz-se conveniente demonstrar que a temática não apresenta unanimidade conceitual, variando em conformidade com as influências predominantes não apenas no setor educacional, mas em todo um contexto político, econômico e social.

Qualidade é, na atualidade, a expressão que mais denota atualidade e explica qualquer proposição, da mesma forma que, em campos mais amplos, a democracia justifica as medidas políticas; o controle de preço, as medidas econômicas e, a satisfação do cliente, domina o mercado dos produtos e serviços.

Assim, qualidade transforma o eixo de um discurso, fora do qual não é possível o diálogo, pois ao seu redor giram todos os debates e todos os esforços, quer sejam nos seguimentos produtivos, como a indústria, o comércio e a prestação de serviços, quer sejam nos seguimentos formativos, como a educação, a cultura e o ambiente.

O foco de qualquer projeto de melhoria da qualidade é o ser humano; Assim sendo, as Instituições Sociais e os Poderes Públicos se vêem comprometidos e compromissados com o desenvolvimento da qualidade e, por conseqüência, se comprometem com a educação, por ser ela o espaço e o indicador crucial de qualidade e, por representar a estratégia básica de formação humana. Pedro Demo ao discorrer sobre tal conceituação, adverte:

“Qualidade de verdade só tem a ação humana, até porque é típico produto humano, no sentido de construção e participação. A qualidade original é a competência de fazê-la, assim como construir a capacidade de construir e de participar é a qualidade humana primordial.”⁵⁷

⁵⁷ DEMO, P. *Educação e Qualidade*, São Paulo: Papiros, 1994, p. 21

Déborah Cristina Piotto⁵⁸ em sua exposição acerca da problemática conceitual, lembra que em Moss, qualidade é um processo político, constituindo-se, portanto, em uma forma de exercer poder, controle. Tem-se assim que, definir qualidade, é definir uma visão do que se pretende alcançar e esta visão envolverá muitas imagens interligadas – objetivas certamente, mas também valores, processos, relações, o dia-a-dia do serviço.

Em síntese, Qualidade é um conceito dinâmico; perspectivas e definições que mudam ao longo do tempo. Isto porque definições de qualidade baseiam-se em valores e crenças, necessidades e interesses.

De fato, trata-se de um conceito construído e relativo a determinadas concepções subjacentes, e não uma realidade objetiva ou algo abstrato, que todos sabem o que significa. As ações desenvolvidas em uma empresa na busca da qualidade calca-se na crença de que sua produtividade depende desta ou daquela opção de investimento; seja na utilização e manutenção dos recursos e equipamentos, seja nas relações de trabalho que influem diretamente sobre a produção do trabalhador. São essas concepções que vão direcionar os investimentos, que estabelecem a política de qualidade, que resultam na implementação de qualidade diversas e diferenciadas, que apesar do mesmo nome, nada têm de semelhante.

Na linguagem do mercado a expressão “qualidade” é o diferencial que distingue um bem ou serviço dos demais que o mercado oferece para satisfazer as mesmas ou análogas necessidades. Qualidade é um conceito que, no universo empresarial, tem variado tanto como o têm feito, historicamente, as formas de organização da produção e do trabalho.⁵⁹

Essa tendência se revela também na educação, na medida que educadores e especialistas da área tomam para si parâmetros diferenciados, em conformidade com suas concepções, valores e entendimento do processo de construção do conhecimento.

Inquestionavelmente, o conceito de qualidade de ensino é uma das discussões extremadas e polêmicas no campo educacional, onde emergem diversas

⁵⁸ PIOTTO, D. C, e OUTRAS. Caderno de Pesquisa. São Paulo: Fundação Carlos Chagas, p. 52-77, nov. 1998.

⁵⁹ ENGUITA, M.F. O discurso da qualidade e a qualidade do discurso. In *Neoliberalismo, Qualidade total e Educação: visões crítica*. Petrópolis: Vozes, 1996, p. 107.

correntes que, partindo de fundamentos de diferentes teorias, bipartem suas posições, não elegendo um conceito que a todos satisfaça. Sua pluralidade conceitual é proporcional ao próprio conceito de “qualidade”, que tem sido usado de forma extensiva e sem qualquer possibilidade de consenso e rigorosidade. Não discordam, porém, os teóricos, de que “qualidade de ensino” justifica a garantia de oportunidades e de qualidade de vida, partindo do pressuposto de que qualidade é *ter e, sobretudo ser* oportunidade no contexto social.

A qualidade de ensino é a conjugação da qualidade formal e qualidade política⁶⁰. A primeira refere-se a instrumentos e a métodos; a segunda, a finalidades e a conteúdos. Uma não é inferior à outra; apenas, cada uma delas tem perspectiva própria, daí por que não se pode segregar as duas, já que não são duas coisas, mas faces do mesmo todo.

Essa dupla perspectiva é melhor explicada, por Pedro Demo, na medida da caracterização de uma e de outra. A qualidade formal significa a habilidade de manejar meios, instrumentos, formas, técnicas, procedimentos diante dos desafios do desenvolvimento, portanto, ressaltam manejo e produção de conhecimento. Já a qualidade política quer dizer a competência do sujeito em termos de se fazer história, diante dos fins históricos da sociedade humana, portanto, é condição básica da participação. A primeira trata-se da arte de descobrir, enquanto a segunda trata-se da arte de fazer. Assim, qualidade centra-se no desafio de manejar os instrumentos adequados para fazer história humana.

Nesse entendimento, destaca o Educador, que a importância da escola e da universidade, está em saber promover a “educação de qualidade”, posto que a qualidade está definitivamente ligada à educação e ao conhecimento. Assim, qualidade é típica competência humana, construção histórica, seja na face formal, seja na política. Resume-se em construir e participar, perpassando a questão dos meios e dos fins. Faz eco ao desafio do desenvolvimento humano sustentado, que encontra na educação e conhecimento sua estratégia primordial.

Pedro Demo⁶¹ conclui sua lição ensinando e esclarecendo o conceito em comento:

⁶⁰ DEMO, op. cit., nota 57, p. 9-24.

⁶¹ DEMO, op. cit., nota 57, p.15.

“Usa-se muitas vezes o conceito de ‘educação de qualidade’ para acentuar seu compromisso construtivo de conhecimento. Pode ser tomado como pleonástico, já que os dois termos se implicam intrinsecamente. Não há como chegar à qualidade sem educação, bem como não será educação aquela que não se destinar a formar o sujeito histórico, crítico e criativo. Tanto conhecimento quanto educação são obra humana e por isso lhes cabe o desafio da qualidade.”

O discurso da “qualidade”, como nova retórica conservadora no campo educacional, é uma crítica apontada por educadores⁶², numa contextualização histórica, que mostra como o discurso da *democratização*, que acompanhou a primeira etapa das transições pós-ditatoriais, foi progressivamente abandonado, sendo substituído pelo da *qualidade*, que por sua vez foi assumindo os conteúdos que o mesmo possui no campo produtivo-empresarial.

Após esse caminhar histórico nos diversos setores que lutam pela defesa e pela transformação da educação, conclui-se que não existe um critério universal de qualidade. Existem diversos critérios históricos que respondem a diversos critérios e intencionalidades políticas. Um é o que pretende impor os setores hegemônicos: o critério de qualidade como mecanismo de diferenciação e dualização social. Outro, o que devem conquistar os setores de esquerda: o da qualidade como fator indissolúvelmente unido a uma democratização radical da educação e a um fortalecimento progressivo da escola pública.

O desafio proposto pelos educadores é no sentido de combater esta nova retórica que se expande de forma bastante envolvente, com a força implacável do senso comum dominante e, em assim agindo, construir um novo sentido que leve a qualidade da educação ao *status* de direito inalienável que corresponde à cidadania, sem nenhum tipo de restrição ou segmentação de caráter mercantil.

Denota-se que a preocupação dos educadores mencionados é com a qualidade da educação pública, ao optarem por um discurso calcado na democratização radical do direito à educação, o que supõe uma sociedade plenamente democrática, não podendo existir contradição entre o acesso à escola e o tipo de serviço por ela proporcionado. Assim como não há democratização sem igualdade na qualidade recebida por todos os cidadãos, transformando a qualidade

⁶² GENTIL, P. A.A, SILVA, T.T. *Neoliberalismo, qualidade total e educação: visões crítica*. Petrópolis: Vozes, 1996, p. 176-177.

em um direito e não em uma mercadoria vendida ao que der a melhor oferta, a escola pública é o espaço onde se exercita este direito, não o mercado.

Nesse raciocínio, formulam três conclusões básicas: a): -qualidade para poucos não é qualidade, é privilégio; b) - a qualidade, reduzida a um simples elemento de negociação, a um objeto de compra e venda no mercado, assume a fisionomia e o caráter que define qualquer mercadoria: seu acesso diferenciado e sua distribuição seletiva; c): - em uma sociedade democrática e moderna, a qualidade da educação é um direito inalienável de todos os cidadãos, sem distinção. *“Em suma, uma sociedade onde o discurso da qualidade como retórica conservadora seja apenas uma lembrança deplorável da barbárie que significa às maiorias seus direitos.”*⁶³

Mariano Fernández Enguita⁶⁴ discorre sinteticamente sobre a origem e a difusão do conceito de qualidade de ensino, alertando que tal conceito tem invocado sucessivas e diferentes realidades. Inicialmente foi identificado tão-somente com a dotação em recursos humanos e materiais dos sistemas escolares ou suas partes componentes: proporção do produto interno bruto ou do gasto público dedicado à educação, custo por aluno, número de alunos por professor, duração da formação ou nível salarial dos professores, etc. Este enfoque correspondia à forma pela qual, ao menos na época florescente do Estado do Bem-Estar, se tendia a medir a qualidade dos serviços públicos, supondo que mais custo ou mais recursos, materiais ou humanos, por usuário era igual a maior qualidade.

Mais tarde, o foco da atenção do conceito se deslocou dos recursos para a eficácia do processo: conseguir o máximo resultado com o mínimo custo. Esta já não é a lógica dos serviços públicos, mas da produção empresarial privada. Atualmente, se identifica com os resultados obtidos pelos escolares, qualquer que seja a forma de medi-los: taxas de retenção, taxas de promoção, egressos dos cursos superiores, comparações internacionais do rendimento escolar, etc. Esta é a lógica da competição do mercado.

Cada nova versão da qualidade não substitui inteiramente e de uma vez por todas as anteriores: a nova versão afasta as antigas para o lado, mas tem de

⁶³ GENTIL, SILVA, op. cit., nota 62, p. 176-177.

⁶⁴ ENGUITA, op. cit., nota 59, p. 98-102.

conviver com elas. É isso precisamente que permite que setores e grupos com interesses distintos possam coincidir em torno de uma mesma palavra de ordem.

As faces e fases desse processo que converteu a qualidade da educação ou do ensino em monotema, bem como os motivos que desencadearam a mudança de seu significado, são contextualizados pelo sempre lembrado educador, porém não cabe aqui mencioná-las, menos por paixão a temática, mais porém, para não distorcer o enfoque pretendido.

Convém, no entanto, registrar o seu alerta ao consignar:

“A qualidade de ensino converte-se hoje, em uma palavra de ordem mobilizadora, em um grito de guerra em torno do qual se devem juntar todos os esforços. Por sua polissemia pode mobilizar em torno de si os professores que querem melhores salários e mais recursos e os contribuintes que desejam conseguir o mesmo resultado educacional a um menor custo; os empregadores que querem uma força de trabalho mais disciplinada e os estudantes que reclamam por maior liberdade e mais conexão com seus interesses; os que desejam reduzir as diferenças escolares e os que querem aumentar suas vantagens relativas. Entretanto, o predomínio de uma expressão nunca é ocioso ou neutro. A problemática da qualidade esteve sempre presente no mundo da educação e do ensino, mas nunca havia alcançado antes esse grau de centralidade. Ela vem substituir a problemática da igualdade e a da igualdade de oportunidades, que eram então os coringas desse jogo.”

Por sua dimensão, intensidade e amplitude, é nos tentando comparar, metaforicamente, “qualidade de ensino” com a poética imagem de um diamante que, na medida em que vai sendo lapidado, vai lentamente se transformando em uma pedra preciosa, a exemplo de um brilhante que, enigmaticamente reluz com diferentes brilhos e cores. Vê-se também como uma via de mão dupla que, enquanto mais se corre na busca de novos valores e parâmetros, mais se contribui para que tais valores sejam dinamicamente aperfeiçoados e eticamente contextualizados.

A qualidade da educação, no caso específico da Universidade, é também defendida por outros educadores⁶⁵, ao afirmarem que os parâmetros gerais de qualidade devem advir da Educação para a qualidade e não da qualidade para a educação. Ao apontar esse caminho a ser seguido pela qualidade de ensino, apresenta um projeto de qualidade onde os diversos fatores que compõe os

⁶⁵ TUBINO, M. G. *Universidade, Qualidade e Avaliação*. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1997, p. 48.

processos acadêmicos de graduação, da pós graduação e extensão, como o corpo docente e discente, quadro técnico, perspectivas e condições pedagógicas, são entendidos como 'dimensões de qualidade', que se somam a um processo permanente de avaliação, para a efetividade da qualidade na Educação Superior.

A temática da qualidade apresenta-se como um campo fértil de estudos e de aplicações, e seu debate, depois da chegada das concepções de Edwards Deming, referenciadas no manto de um modelo de Qualidade total, tem atingindo todos os setores da sociedade. A Educação não fugiu à regra e os debates acerca da qualidade na educação foram assumindo a fisionomia que esta discussão possui no âmbito empresarial, assimilando a linguagem do mercado através das diversas teorias dos defensores da Qualidade total na Educação.

A "Pedagogia da Qualidade Total" tem adentrado a Educação provocando simpatia e arrepios de aversão. No Brasil Cosete Ramos⁶⁶ é quem desenvolveu o programa EQT - "Escola de Qualidade Total", centrado nos programas de Total Quality Control (TQC), desenvolvidos em algumas Instituições Educativas norte-americanas.

Esta louvável Pedagogia propõe um "Pacto da Qualidade" à Comunidade Escolar; alunos, professores, dirigentes, técnicos, pessoal administrativo e toda a sociedade, como solução possível para a crise educacional do país; acredita que as idéias de Edward Deming, de grande aceitação no mundo dos negócios, podem e devem ser aplicados ao campo educacional, ao enfatizar que este ideário, inicialmente utilizado para as empresas privadas, pode ser extrapolado para qualquer tipo de organização humana, especialmente, a escola; para tanto, "é fundamental um investimento significativo em um Projeto de Educação para a Qualidade, centrado em dois eixos, sensibilidade humana e preparação técnica, a fim de capacitar as pessoas para realizar a mudança".⁶⁷

Fazendo coro à voz de Cosete Ramos, outros muitos educadores tem desenvolvido trabalhos e projetos alicerçados nos princípios e filosofia da "Qualidade Total na Educação", abordando a evolução histórica, conceitos, método e termos voltados à implementação da "Gestão da Qualidade Total" em todos os

⁶⁶ Coordenadora adjunta do Núcleo Central de Qualidade e Produtividade subordinado ao Ministério da Educação.

⁶⁷ RAMOS, C. *A escola de Qualidade Total*. Rio de Janeiro: Qualitymarc, 1994, p.11

níveis de Ensino. Nessa preocupação, Campelo Arruda⁶⁸ trata da Gestão da Qualidade na Educação Superior, abrangendo todo o processo para seu Planejamento, Implementação e Avaliação.

Também Arnaldo Niskier⁶⁹ se debruça sobre as aplicações da “Qualidade Total” à Educação, fazendo uma simbiose com a avaliação continuada do Ensino Superior. Sua preocupação, já na introdução de suas idéias, está bem direcionada ao Ensino Superior, ao afirmar:

“ A Qualidade total pressupõe o aperfeiçoamento da qualidade de vida, que se liga a melhores e mais adequadas condições salariais; a Qualidade dos Serviços e a qualidade dos Processos, para que se alcance um sistema eficaz de atendimento interno e externo. (...) Assim, pode-se perceber, por manifestação da própria universidade, que ela se preocupa com a qualidade dos seus serviços - e nem poderia ser de outra forma. Deve-se atentar para isso, se quisermos dar ao povo brasileiro condições de competitividade com nações que já alcançaram outros estágios mais avançados de desenvolvimento econômico e social.”

A Qualidade Total vem influenciando o processo de ensino-aprendizagem na Escola Brasileira em todos os Níveis e nos diferentes Cursos, aumentando, a cada dia, o número de educadores voltados para o tema. E é à busca da melhoria da qualidade na Educação, que João Mezomo⁷⁰ adverte que os educadores precisam e querem aprender com as empresas, e voltar todos os processos para os principais clientes: os alunos. Afirma ainda que “a escola deve voltar às aulas, e que só a contínua articulação dos termos ‘educação qualidade’ pode criar espaço para a formação dos alunos para o exercício pleno da cidadania”.

A proposta da Qualidade Total na Educação têm também seus contestadores, que receiam direcionarem os objetivos educacionais restritamente ao mercado de trabalho, impregnado pelos valores neoliberais, sendo que uma das restrições apontadas, é que a proposta não responde a todas as questões que surgem no processo do conhecimento humano, enquanto a Educação de Qualidade vai além, para formar o homem como sujeito de sua própria história e não massa de manobra para sustentar privilégios de interesses consagrados e dominantes.⁷¹

⁶⁸ CAMPELLO, J.R.A. *Políticas & Indicadores da Qualidade na Educação Superior*. Rio de Janeiro: Qualitymarc, 1997, p. 175.

⁶⁹ NISKIER, A. *Qualidade de Ensino. A grande Meta*. São Paulo: LTr, 1996, p. 26.

⁷⁰ MEZOMO, J.C. *Educação e Qualidade Total: a escola volta às aulas*. São Paulo: Vozes, 1999.

⁷¹ DEMO, op. cit., nota 57, p. 19-20.

Todavia, mesmo os opositores concordam que, efetivamente, é uma proposta significativa para trazer ao interior da Escola o debate e o compromisso com a qualificação dos recursos humanos e com a melhoria dos produtos e serviços e, sobretudo, a satisfação dos funcionários e dos clientes. “*A proposta de aplicação da concepção de qualidade total na educação torna-se viável enquanto processo de construção e participação coletiva*”.⁷²

Essa abordagem gerencial na Educação, se assemelha, em muitos aspectos, à abordagem empresarial, em que se destacam características como: a livre iniciativa, o empreendedorismo, a sensibilidade às forças do mercado, a competição, a eficiência, a busca de qualidade, o trabalho em equipe, a busca de resultados e a satisfação dos clientes. Assim como as empresas, as Universidades brasileiras, para responderem aos desafios que se configuram no cenário futuro, necessitam de uma reformulação gerencial, de maneira a prestarem serviços educacionais com a qualidade demandada pela sociedade.

Nesse sentido conclui Victor Mayer Jr, que a qualidade da gestão universitária não é o resultado de uma única abordagem, “mas de um conjunto de fatores e condições que, somados às técnicas, às abordagens e metodologias gerenciais, à liderança, às estruturas, aos comportamentos, aos valores e à cultura presentes na organização, contribuem para a melhoria da qualidade dos serviços educacionais.”⁷³

Quando se fala que Educação de Qualidade é o investimento mais decisivo no futuro do país, essa expressão vale ainda mais para a Educação Infantil, tendo em vista os efeitos multiplicativos. Na Educação Infantil - de zero a seis anos, já despontam teorias expressas através de trabalhos publicados⁷⁴ sobre a promoção da qualidade e avaliação na Educação Infantil, chamando a atenção para que nessa nível, a definição de qualidade depende da visão de criança e de educação que se possui, a qual pressupõe, por sua vez, uma concepção de desenvolvimento infantil.

⁷² DEMO, op. cit., nota 57, p. 22.

⁷³ MAYER JÚNIOR, V. *Gestão de Qualidade*. Revista Ensino Superior, n.33, p. 44, jun. 2000, aponta como fatores para que a gestão acadêmica alcance a qualidade é necessários: propostas educacionais claras, criterioso processo de seleção de alunos, maior competência e produtividade do corpo docente, currículos adequados à realidade social atual e futura, instalações adequadas, tecnologia educacional de ponta, método de mensuração da aprendizagem e relevância social do trabalho desenvolvido.

⁷⁴ PIOTTO, op. cit., nota 58, p. 52-77.

Observa que as famílias estão ficando cada vez mais críticas e conscientes dos seus direitos de cidadania, *“não se contentando mais com instituições semelhantes aos antigos ‘depósitos de crianças’, os quais garantiam apenas a guarda das mesmas.”*

A definição e a avaliação de qualidade nesse nível de ensino, tem sido dominada por especialistas do governo, profissionais e pesquisadores acadêmicos. Há, entretanto, divergências entre a preocupação que os pais têm sobre qualidade e aquela que os especialistas possuem. Daí, a necessidade de informar melhor os pais, para que eles possam tornar-se mais exigentes em relação aos serviços oferecidos.

O debate concernente à Qualidade de Ensino, até então discorrido, apesar de ser mais acirrado no Ensino Superior, corresponde também às reais necessidades dos demais níveis de ensino, unanimidade entre os “pensadores da educação” o raciocínio é que não basta a meta quantitativa de acesso de todos à educação; mais importante é garantir a meta qualitativa e, para tanto, há que se efetivar o Projeto de Ensino com a garantia da qualidade.

É certo que, com a sociedade pluralista, com o Estado Democrático de Direito pretendido pela Constituição Nacional, também a Educação Brasileira sofreu suas influências, democratizou-se, havendo uma mudança de clientela, pois as classes populares tiveram acesso ao Ensino, deixando para trás a Educação elitizada. Contudo, a quantidade de alunos que adentram as Casas de Educação, não responde à qualidade desejada; nocivamente, nivelou-se por baixo o Ensino nas escolas públicas, sendo o mesmo nível acompanhado pelas Instituições privadas, o que é uma discrepância à Qualidade na Educação.

Os males da Educação Nacional ficaram tão crônicos, que a sociedade tem sofrido suas conseqüências, com greves constantes em todos os níveis de ensino; o funil da repetência escolar expulsando parte significativa daqueles que, privilegiados, conseguiram assegurar uma vaga na rede pública; a violência e a marginalidade adentrando os muros escolares; a Rede de Ensino Médio e Superior não atendendo à demanda crescente a cada dia, estimulando, dessa forma, o crescimento da iniciativa privada no setor de ensino, que sem o parâmetro de qualidade nas escolas públicas, oferecem uma educação inadequada - de baixo nível; os profissionais do ensino habilitando-se nos cursos superiores sem a

qualificação necessária para o exercício do magistério, e, conseqüentemente, a “bola de neve” do ensino, sem parâmetros qualificativos, vai se inflando a cada ano.

Inegavelmente, as dificuldades da educação brasileira refletem a realidade da situação sócio-econômica do país que, perpassando por crises constantes e cada vez mais profundas, conseqüentemente, produz crises de valores morais, éticos, culturais e, sobretudo intelectuais. Contudo, é na crise que se deve buscar as melhores lições, posto que, ao desafiá-la com soluções inteligentes e criativas, o país sai fortificado para novos desafios. Essa tem sido a fórmula encontrada pela sociedade brasileira que, apesar das inúmeras crises e planos governamentais, tem resistido com bravura, sobrevivendo e criando alternativas com novos projetos.

Assim, assiste-se hoje latente preocupação com a Qualidade de Ensino desenvolvido em todos os níveis, quer Fundamental, médio e, mais intensamente, no Ensino Superior, tendo em vista condigna a formação dos profissionais que atenderão às expectativas da sociedade, bem como as exigências do moderno mercado de trabalho. Entendendo-se que é a lei de mercado que domina a sociedade, certamente não se pode desconsiderá-la. A grande questão é entender ao que o mercado de trabalho está exigindo na atualidade, para que a Educação, através do ensino de qualidade, possa corresponder satisfatoriamente, na formação de profissionais mais preparados e prontos para os desafios que surgem a cada dia.

Portanto, a Instituição de Ensino precisa detectar e filtrar os anseios do mercado, como forma de identificar que saberes, que exigências o estudante, futuro profissional, pleiteia no ensino profissionalizante de Nível Médio, ou na graduação que lhe garanta enfrentar, com segurança, o mercado, não apenas o mercado de hoje, mas sua natural evolução. Daí por que a qualidade de ensino não deve se limitar à qualidade interna, aferida pelos processos e instrumentos de avaliação próprios. Urge que extrapole os muros circundantes da instituição de ensino, para corresponder aos padrões e necessidades da comunidade social.

À guisa da leitura dos muitos trabalhos pertinentes à “qualidade de ensino” tem-se que, não obstante a inexistência de unanimidade conceitual, apoiada comodamente nessa alegação, a Educação não pode ficar na contramão da História. É neste contexto que, sem qualquer pretensão de acrescentar um novo

conceito, mais porém para deixar claro a leitura que se espera seja aqui elaborada, consigna-se que “Qualidade de Ensino” é aqui tratada como *capacidade de atendimento* aos dispositivos contidos na Constituição Federal e na legislação pertinente, acrescidos dos *mecanismos, instrumentos e ações desenvolvidos* pelos Órgãos competentes e pela Instituição de Ensino, de forma a *proporcionar a confiabilidade* de que a Educação atingirá o *padrão adequado de desempenho, formal e politicamente desejado*.

O oposto da Qualidade de Ensino assim entendida não é má qualidade de ensino. Não existe “má-qualidade”. Ou se tem ensino com qualidade, ou não se tem qualidade no ensino. Assim, seu oposto conjuga-se na negação do padrão de qualidade pretendida pelos órgãos educacionais e a inexistência do “projeto de qualidade” da instituição escolar. Portanto, a qualidade de ensino pretendida não se limita em patamares meramente satisfatórios, ela tende a aprimorar-se com o nível de desenvolvimento científico e técnico do país.

É nesse entendimento que o INEP, órgão governamental que cuida da avaliação da qualidade da Educação Nacional, entende como “*qualidade de ensino a sintonia das instituições educacionais com elas mesmas e com as demandas sociais e necessidades nacionais*”. Inegavelmente, o conceito de “qualidade” na política educacional do governo brasileiro no dias atuais está claramente enunciado, nos inúmeros debates e publicado nas diferentes matérias que norteiam a temática.⁷⁵

Por tais razões, acrescidas a outras tantas, a Qualidade está nas mãos da própria Instituição de Ensino que, em conjunto com os seguimentos que a compõem, cabe-lhes o compromisso político de apresentar o seu “projeto de qualidade”, páginas que definirão não apenas conceitos, mais ainda, seus indicadores e formas de promoção em bases sustentáveis. Cabe portanto, à Escola se fazer a instância do novo e um lugar privilegiado da construção de oportunidades do futuro. O desafio maior do Ensino de Qualidade é passar do mero transmissor de conhecimentos para o aprender a aprender!

⁷⁵ Maria Helena de Magalhães Castro, presidente do INEP (Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais) em artigo intitulado: Tomando o Pulso: o que buscar no credenciamento institucional das universidades brasileiras? Série Documental: Textos para discussão. *Revista do MEC*. Brasília-DF, 2001, p. 7-15.

2.2. O princípio constitucional de Qualidade de Ensino extensivo ao cidadão-usuário dos serviços educacionais

A Educação de Qualidade é hoje um imperativo mundial e reflete um movimento global. O tema “qualidade” tem sido abordado e discutido em todos os setores da sociedade, porém a Educação só agora volta os olhos para esse imperativo, que parece estar associado a uma crescente conscientização e reivindicação dos direitos, advindos com a promulgação da nova Constituição Brasileira, em 1988.

O princípio constitucional de “qualidade de ensino” torna-se na atualidade, um dos pilares do Estado Democrático de Direito, posto que proclamado e reconhecido na Constituição Federal Brasileira, estando igualmente transcrito na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, e já consignado, de forma reflexa, no Código do Consumidor.

A previsão constitucional contida no inciso VII do art. 206, tem o objetivo claro de garantir o Padrão de Qualidade à Educação. E, em sendo a educação um direito fundamental (Art. 6º, Capítulo II, Título II), conseqüentemente sua efetivação com qualidade, é igualmente, uma garantia fundamental.⁷⁶

Da mesma forma, a proteção do consumidor decorre da imposição constitucional ao Estado de promover a Defesa do Consumidor (Título II, Capítulo I, Art. 5º, XXXII) contida nos Direitos e Garantias Fundamentais, e, ao codificar tais direitos, o Estado promove-os ao mesmo patamar de direito fundamental. Como a figura do consumidor equipara-se à do cidadão, todos os princípios e normas constitucionais de salvaguarda dos direitos do cidadão são também, simultaneamente, extensivos ao consumidor pessoa física. Portanto, “consumidor cidadão.”⁷⁷

Assim é que a garantia constitucional-fundamental da Qualidade do Ensino está para o cidadão-consumidor na mesma medida em que a proteção ao consumidor está para a educação. Ambas visualizam o valor supremo da dignidade de pessoa humana, e através de seus princípios alcançam a qualidade em todas as

⁷⁶ RANIERE, N. B, A Garantia Constitucional do Padrão de Qualidade no Ensino Superior e a Instituição dos Exames Nacionais de Avaliação de alunos em final de Cursos de Graduação. *Boletim De Direito Administrativo*, v. 11, n. 8, p. 33, ago.1995

⁷⁷ NUNES, L. A. R., *Princípios e normas aplicáveis ao Código do Consumidor*, São Paulo: Saraiva, 2000, p. 05.

suas dimensões até atingirem a melhoria da qualidade de vida; esta tem o sentido tão abrangente como a própria vida, pois qualidade de vida significa, sobretudo, a humanização da realidade e da vida, que traduz-se em fazer participação, democracia, equidade, enfim cidadania.

O Educação de Qualidade possibilita a igualdade e a equalização das oportunidades, já que são conteúdos centrais da qualidade de vida: o estado de direito, a redução a mínimos históricos da desigualdade social, a equalização das oportunidades, a dignidade dos serviços públicos, a ética na política.⁷⁸

Assim, antes de ser bem-estar ou bem-viver, qualidade de vida é vida com qualidade, arte, criatividade, construção, participação.⁷⁹ A vida com qualidade só é entendida e assegurada através da Educação de Qualidade, por ser ela a instância do novo, do belo e das conquistas revolucionárias. A crise na Educação, vivenciada nos dias atuais, em nada difere das demais crises que se multiplicam: crises de governo, de Estado, de segurança, habitação, saúde, moralidade. Essas diferentes crises, no entanto, desafia a criatividade do homem para buscar na Educação, os rumos da transformação social e do progresso da civilização. Nesse desafio, é que se chegou à conquista dos direitos humanos de primeira, segunda e terceira geração, e às conquistas científicas e tecnológicas.⁸⁰

Nesse caminhar, a nova Constituição Federal/88, gerada num clima de euforia na sociedade brasileira, representou sensíveis avanços no que se refere aos direitos individuais, coletivos e sociais, e, no mesmo clima, também o Código do Consumidor, de 1990, oriundo da Lei Maior, veio concretizar os esforços da jurisprudência no sentido de mitigar o apego descomedido da doutrina a certos princípios, que diante da sociedade de produção e consumo em massa, gritavam por reformas. Nesse mesmo intuito de mudanças e avanços, porém em tema já muito conhecido, debatido e regulamentado em leis anteriores, foi promulgada a Lei 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (LDB), que estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

⁷⁸ DEMO, op. cit., nota 57, p. 22.

⁷⁹ DEMO, op. cit., nota 57, p. 23.

⁸⁰ TEIXEIRA, S. , Ministro do Superior Tribunal de Justiça e professor Universitário, em singelo, porém magnífico “ponto de vista”, In Revista Jurídica Consulex, n. 47, de 30/11/2000, p. 66, expõem, em conformidade com esse pensar, a missão e os compromissos da Universidade no mundo moderno.

Esses diplomas legais do moderno Estado Brasileiro contêm em suas política públicas, valores fundamentais que norteiam a vida em sociedade, garantem direitos e impõem responsabilidades, imprescindíveis a uma coexistência digna e pacífica, visando o bem-maior, qual seja, a pessoa humana.

Conseqüentemente, o CDC e a LDB, inspirados na Constituição Federal, visualizam princípios comuns, posto que, tanto as relações de consumo como a Educação Nacional atingem o âmago da vida da sociedade. Emergem estas, dentro do contexto nacional, menos para ser a solução de todos os problemas que os envolvem, porém mais, como um investimento, via leis especiais, na construção da cidadania, como mediadoras dos direitos e deveres individuais, coletivos e sociais, de forma a garantir a dignidade humana, impedindo que o mais forte oprima o mais fraco.

A dignidade humana, como um princípio constitucional de valor supremo e arcabouço da guarda dos direitos individuais, é o primeiro fundamento de todos o Sistema Constitucional, por se traduzir num valor preenchido *a priori*, isto é, todo ser humano tem dignidade, só pelo fato de ser pessoa. Portanto, *“para começar a respeitar a dignidade da pessoa humana tem-se de assegurar concretamente os direitos sociais, nos quais consta o direito à educação, previstos no art. 6º da Carta Magna”*, como direito mínimo vital.⁸¹

O Estado Brasileiro, através da normatização de princípios constitucionais, transformou direitos fundamentais, como os Direitos do Consumidor e igualmente o Direito à Educação, em normas e princípios, constituindo preceitos básicos de sua organização legal. E, para tanto, usa de seu poder intervencionista em busca do bem estar social e do interesse público.⁸²

É um imperativo jurídico de todos conhecidos que, violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma, pois implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comando. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade.⁸³ A utilidade dos princípios reside na sua capacidade conformadora do raciocínio interpretativo da lei, como forma de se manter a coerência e unidade das interações normativas

⁸¹ NUNES, L. A. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 16.

⁸² SEVERINO, nota 14, p. 57-68.

⁸³ MELLO, C. A. B de. *Curso de Direito Administrativo*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 409.

fundamentais, quer no âmbito interno, quer no espectro externo à própria legislação. É nessa roupagem jurídica, que o Estado, através de sua Política Nacional - quer da educação, quer das relações de consumo - estabelece princípios, conferindo-lhes a tônica para sua compreensão e para o sentido harmônico de sua interpretação.

Nesse passo, importa ressaltar que os princípios educacionais e os consumeristas se interagem e se imbricam, formando mais um elo do sistema jurídico como um todo; apenas por questões didáticas se classificam, em conformidade com os interesses e predominância da sociedade, em momentos definidos. Nesse caráter de coesão, a LDB trata da Educação Nacional e, especificamente, cuida do ensino, buscando na “garantia do padrão de qualidade” o suporte constitucional para atuação dos cidadãos no mundo do trabalho e à prática social.

Coube então ao CDC, ao tratar das relações de consumo, assegurar “a qualidade de vida”, “a qualidade dos produtos e serviços” colocados à disposição do consumidor, o qual, em sua prática consumerista há que estar protegido das agressões dos economicamente mais fortes. Ao assim se manifestar, fundamenta-se no princípio da igualdade e da isonomia, protegendo os hipossuficientes e garantindo igualdade nas relações consumo. Essa garantia corresponde à garantia constitucional de acesso igualitário ao Ensino, corroborada pela garantia ao ensino de qualidade, para educar, formar e informar os cidadãos no que concerne aos seus direitos e deveres em seus diversos papéis sociais, habilitando-os, para o atual e exigente mercado de trabalho.

Em busca dessa harmonia nas relações de consumo, o Código define os princípios que devem reger toda a política consumerista, da mesma forma com que a LDB define seus princípios educacionais. É no momento em que a educação é prestada pela iniciativa privada que os princípios educacionais e consumeristas se convergem e se entrelaçam, em busca da tão propalada “dignidade e melhoria de qualidade de vida” que, obviamente será alcançada através do exercício da cidadania. Somente através da educação, que o consumidor se instruirá e se informará de seus direitos e dos instrumentos institucionalizados ou privados, que estão para, efetivamente, garantir tais direitos.

É o exercício da cidadania e a preocupação com a “qualidade” que também visualiza o Código do Consumidor, ao estabelecer uma “filosofia de ação”

na política nacional de relações de consumo. Assim, sob a sua mira está a harmonia das relações de consumo, o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à dignidade, saúde e segurança, a proteção dos interesses econômicos, sempre almejando a melhoria da qualidade de vida. Preocupa-se igualmente, com as boas relações comerciais, com a proteção da livre concorrência, do livre mercado, com programas de qualidade e produtividade, produtos e serviços de qualidade, enfim, estabelece uma política que diz respeito ao mais perfeito relacionamento entre consumidores – todos nós em última análise, em menor ou maior grau – e os fornecedores.⁸⁴

Vale mencionar o princípio da qualidade constante em diversos momentos da política nacional de consumo, quando objetiva a melhoria da qualidade de vida do consumidor (Art. 4º, caput); quando assegura ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor, pela garantia dos produtos e serviços com padrões de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho (Art. 4º, II, d); quando garante educação e informação de fornecedores e consumidores quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo (Art. 4º, IV); quando incentiva a criação, pelos fornecedores, de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços...(art. 4º, V); e, finalmente, quando determina o atendimento à racionalização e melhoria dos serviços públicos (art. 4º, VII).⁸⁵

Qualidade é também princípio constante da Política Educacional de Ensino, prevista na Constituição Federal (art. 206, VII) e repetida na LDB (art. 3º, IX), ao estabelecerem que o ensino será ministrado com base no princípio da garantia do padrão de qualidade. Essa garantia constitucional é destacada como um princípio de especial relevância, pois destina-se à melhor fruição do bem educação, o que se alinha a objetivos fundamentais da República como a garantia do desenvolvimento nacional e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (CF, art. 3º, I e II).

Nina Beatriz Ranieri⁸⁶, em seu magistério, leciona:

“Ensinar com qualidade é ação de natureza instrumental; princípio vinculado à isonomia (CF, art. 5º, caput) cujo conteúdo axiológico

⁸⁴ Sentido da expressão consumidor dada pelo Presidente Kennedy, em seu discurso apresentado na ONU quando da Declaração dos Direitos do Cidadão.

⁸⁵ MUKAI, T. *Comentário ao Código de Proteção ao Consumidor*, São Paulo: Saraiva, 1991, p. 11.

⁸⁶ RANIERE, op. cit., nota 76, p. 482-487.

é elemento informador do sistema constitucional: refere-se a valor, impõe a implementação do compromisso assumido pelo Estado e exige resultados (consoante condições fáticas e jurídicas), além de permitir o balanceamento de valores e interesses, consoante o peso e a ponderação de outros princípios eventualmente conflitantes, do que resulta a harmonização do sistema”.

O direito ao ensino de boa qualidade, garantido pela Constituição Brasileira e pela LDB, impõe-se hoje como uma política da Educação Nacional, porquanto, política pública de caráter social, a ser concretizada através da escola e com a participação da sociedade. Disso decorre a participação da iniciativa privada, advindo com ela os princípios inerentes à proteção do consumidor. Em consequência, emerge a responsabilidade pela prestação do ensino de má qualidade, que à iniciativa privada compete o dever de reparar, tendo em vista a remuneração recebida.

A Lei específica da educação, define algumas formas de concretizar o direito ao ensino de qualidade em concreto, estabelecendo, dentre outras formas indiretas, o dever do Estado com padrões mínimos de qualidade. Clara está a opção da Política Educacional com a qualidade de ensino que, obviamente, tem como ponto de partida o princípio da igualdade, sacramentado na Constituição de 88, como igualdade perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Assim, todos têm direito ao ensino de qualidade em igualdade de condições, sendo constitucionalmente defeso, preterir àqueles que, por questões econômicas ou geográficas, não podem adentrar as melhores escolas do país, aos centros de excelência de produção intelectual que, em sua maioria, se localizam em regiões privilegiadas no país, com maiores recursos materiais e humanos.

O ensino à longa distância⁸⁷, efetivado pelos modernos meios de comunicação, é hoje, uma alternativa eficaz para democratizar o ensino de qualidade, tão distante das regiões interioranas e longínquas dos muitos Brasis existentes nesse imenso Brasil. É, portanto, condição fundamental da democracia dar igual oportunidade a todos. Esta premissa tem seu ponto de partida com uma escola de qualidade, conforme já enfatizado, em sua ampla e expressiva denotação.

⁸⁷ O Plano Nacional de Educação, regulamentado pela Lei 10.172 de 9/01/2000, prevê a educação à distância, e faz a exposição de motivos fundamentada na evolução dos meios de comunicação e nas necessidades do país, tendo em vista sua dimensão territorial e a necessidade de formação daqueles que não tem acesso e tempo para cursos regulares, que exigem a presença física em sala de aula.

A realidade do ensino, seja fundamental, médio ou superior, precisa ser visto pela ótica da qualidade, e não apenas pelo ultrapassado discurso da democratização do ensino, pois o discurso de ontem que se pregava apenas o acesso ao ensino perdeu sua vez face ao moderno e atualizados pronunciamentos fundamentados em sua qualidade .

Sua importância advém do enunciado lógico que inteligentemente afirma que, sem melhoria constante, planejada, organizada e avaliada do ensino nacional em todos os graus, não teremos condições de superar o *gap* que nos separa dos países do primeiro mundo⁸⁸. À medida que a sociedade for sendo conscientizado disso e, conseqüentemente se engajar na luta por uma educação de melhor qualidade, esta educação passará a ser valorizada como agente de produção de bens e conhecimentos, combustível imprescindível para o crescimento do país.

Já discorrido aqui o tema concernente à importância social das Instituições de ensino como núcleo de produção de conhecimento e de promoção humana, especialmente as Instituições de ensino superior, responsável pelo desenvolvimento científico. Por essa razão, a garantia do padrão de qualidade é cogente para as Instituições públicas de ensino e, sem qualquer embargo, para as Instituições privadas, que estão condicionadas, além da obediência às normas gerais da Educação Nacional, à autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público, como já enfatizado anteriormente. Submetendo-se ainda às normas do Código do Consumidor, enquanto serviço remunerado, que deve ser prestado com eficiência e qualidade.

Formalmente, a garantia do art. 206, VII, por estar destinada a proteger direito fundamental, qualifica-se igualmente como “garantia fundamental” e, devido à possibilidade de reivindicação autônoma da garantia em juízo, constitui direito público subjetivo, ainda que mediato, porque desdobramento dos direitos à educação e do desenvolvimento.⁸⁹

É nesse raciocínio que se encontra respaldo jurídico para afirmar que, também como direito público subjetivo, a garantia do padrão de qualidade é passível de responsabilidade do Estado, da mesma forma que o dever de prestação

⁸⁸ MOTTA, op. cit., nota 10, p. 89.

⁸⁹ RANIERE, op. cit., nota 76, p. 487.

do ensino. Porém não é o intuito aqui, empreendermos discussão em torno da Responsabilidade do Estado, face ao ensino destituído de qualidade, nas Instituições Educacionais Públicas. Limitamo-nos apenas ao compromisso dos prestadores de ensino de caráter privado que, sob a égide do Código do Consumidor, têm veemente responsabilidade para com a qualidade de seus serviços.

É nessa busca da garantia do padrão de qualidade na prestação dos serviços de ensino, quando prestado pela iniciativa privada, que se alcança a proteção do Código do Consumidor, posto ser a educação particular um serviço, como tanto outros, de livre iniciativa, conforme já caracterizado. Em assim sendo, há uma acentuada e visível preocupação em ajustar a educação aos novos paradigmas que visualizam a melhoria da qualidade de produtos e serviços, garantindo-lhe urgente adaptação à intensa competitividade internacional e à civilização cada vez mais globalizante.⁹⁰

Por tais razões, advém a conclusão que sobressai na presente discussão, qual seja, sendo que o direito à educação é um direito fundamental, igualmente será fundamental o direito ao ensino de qualidade, cabendo ao Estado o dever dessa prestação nas escolas públicas. Em decorrência dessas primícias, acrescidas dos princípios gerais da atividade econômica e dos princípios de proteção às relações de consumo, o ensino prestado pela iniciativa privada impescinde da garantia de qualidade, dada a previsão legal da responsabilidade pela prestação dos serviços de qualidade, especialmente ressaltando-se os serviços educacionais.

Por tudo isso, dignidade, cidadania e qualidade, quer de ensino, quer de vida do cidadão consumidor, se entrelaçam e só se concretizam por meio da educação; não qualquer educação, mas aquela que instrumentalize o cidadão a realizar-se social e profissionalmente, capacitando-o a competir em igualdade de condições no mercado interno e externo. Denota-se, porquanto, que a Educação de Qualidade é cada vez mais a condição "*sine qua non*" para que o cidadão passe a gozar com segurança e competência, de todos os direitos que lhe cabe usufruir.

Imprescindível que, os governantes e a iniciativa privada invistam com firmeza e prioridade na qualidade da educação nacional, sob pena de se formar subprofissionais, que comprometem a qualidade de todos os setores da vida em

⁹⁰ CAMPELLO, op. cit., nota 68, p.9.

sociedade, restando-lhes apenas os subempregos como opção de trabalho. Decorre, por consequência dessa irresponsabilidade educacional, os subcidadãos, que compõem a reserva de mão-de-obra, excluído-os também do acesso aos seus direitos e da efetiva cidadania, o que corresponderia ao mais agressivo vilipêndio da dignidade humana.

É na lição do Presidente nacional da OAB, que se pode tirar a bússola indicadora dos rumos que a sociedade deve perseguir:

*“...a sociedade civil tem muito a aprender quanto à sua capacidade de se mobilizar, de reivindicar direitos que lhe são assegurados pelas leis e pela Constituição e, nesta parte, o Brasil ainda tem muito que avançar. Nós temos uma convivência com uma docilidade excessiva da cidadania, sobretudo nos momentos em que seria necessário pressionar as forças políticas para que atendidos fossem os anseios reais da sociedade”.*⁹¹

Assim, a educação de qualidade desejada na Carta Magna e na Lei especial da Educação, só será efetivamente concretizada e permanente na medida em que a sociedade organizada reivindicar oportunidades educativas de boa qualidade como um direito impostergável de cada cidadão, buscando no Sistema Jurídico o amparo legal para a responsabilidade pela negação ou omissão desse direito inalienável.

2.3. Parâmetros e indicadores de Qualidade de Ensino

Numa análise voltada para o aspecto jurídico-educacional, pretende-se, com esse enfoque, levantar alguns, dentre muitos, parâmetros e indicadores da qualidade de ensino, que se efetivam como verdadeiras formas de sua promoção e legitimação:

- a) as previsões legais contidas na legislação infraconstitucional que tratam do direito à garantia da educação de qualidade, constante em diversos diplomas legais e nas normativas emanadas dos Órgãos competentes de tratamento da Educação Nacional;
- b) a efetiva fiscalização desse conjunto de direitos, normas e critérios legalmente protegidos;
- c) parâmetros de qualidade elaborados pelas Comissões de Especialistas do MEC.

⁹¹ CASTRO, R., *Jornal do Advogado*/Belo Horizonte- Minas Gerais, julho/2000

- d) a Avaliação Institucional, interna e externa.
- e) Exame de Ordem, nos cursos jurídicos, como exemplo único legalmente previsto, para o exercício profissional.

Primeiramente, no que se refere ao item *a*, é sabido que uma das formas de promover, definir e legitimar a qualidade de ensino é pelo estabelecimento de leis. A legislação, não constitui uma garantia de que os direitos conquistados serão respeitados, (sobremaneira se não for correlata a uma penalidade pelo seu descumprimento), porém assegura sua legitimidade e representa um primeiro e importante passo para o respeito a eles.⁹²

No Brasil, não se pode reclamar de falta de leis que visualizam a educação e sua qualidade, pois não é tão atual o clamor pela qualidade do ensino brasileiro. Os problemas educacionais do Brasil foram, de forma indireta, abordados por Rui Barbosa, num parecer sério e profundo, em que já chamava atenção para a necessidade do desenvolvimento do espírito científico, o que pode ser entendido como uma preocupação com um ensino de alto nível.

Contudo, na história da Educação Brasileira, as questões que mais chamaram a atenção dos governantes e educadores, durante muitas décadas foram aquelas correlatas e inerentes à polêmica em torno da escola pública X escola privada e a democratização do ensino. A Qualidade de Ensino começa a ser discutida no final da década de 70 e, só a partir do propalado Decreto n.º 87911/82, estabeleceu-se algumas normas para seu ordenamento, tais como: o atendimento satisfatório às necessidades locais de Ensino de 1º e 2º graus; a necessidade social, segundo indicadores específicos; a comprovação de meios para atender à instalação, manutenção e funcionamento dos Cursos pretendidos.

Além dessas medidas, havia sido suspensa a Autorização de funcionamento de novos Cursos, para uma tomada de posição, diagnóstico e estabelecimento de estratégias visando conter o exagero da demanda e as distorções existentes, o que acabou provocando excesso de vagas em determinados Cursos em detrimento de falta em outros, emergentes.⁹³

E, foi auscultando o colapso educacional que, a Constituição Nacional/88, a denominada Constituição Cidadã, estabeleceu como um dos fins da

⁹² PIOTTO, op. cit., nota 58, p. 52-77.

⁹³ NISKIER, nota 69, p.74-75.

Política Nacional da Educação, a garantia do padrão de qualidade (art. 206), determinando que o Ensino seja ministrado com a legal garantia do padrão de qualidade. Essa garantia é cogente a todos os níveis de ensino, seja público ou privado. Em decorrência dessa previsão constitucional, o Estado assume o compromisso político de ensinar com qualidade, compromisso esse que pressupõe opção de valores necessários para a implementação e definição do padrão de qualidade.

Tratando-se de ensino público e gratuito, enquanto serviço essencial do Estado, prestado diretamente por suas secretarias competentes, está condicionado aos princípios administrativos que a comandam. Daí que o ensino público de qualidade está amparado pelo princípio da eficiência dos serviços públicos, previsto no *caput* do art. 37 da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também ...”.

Tal redação é a efetivada pela Emenda Constitucional n. 19, de 4/6/98, que exatamente incluiu o termo “eficiência” na norma. Isso significa que não basta haver adequação, nem estar à disposição das pessoas. O serviço tem de ser realmente eficiente; tem de cumprir sua finalidade na realidade concreta.⁹⁴

Notadamente, eficiência e qualidade caminham de mãos dadas, pois ambos devem cumprir sua finalidade e corresponderem a expectativa do cidadão e da sociedade, suprimindo suas necessidades e anseios. É nesse compasso que se deve realizar a prestação do ensino.

Ainda no âmbito infraconstitucional, a qualidade de ensino está especialmente resguardada pela LDB – Lei n.º 9394/96, ao reafirmar essa garantia, prevendo algumas formas de concretizá-la, quando estabelece:

- a) dever do Estado com padrões mínimos de qualidade, definidos com a variedade e quantidades mínimas, por aluno, de insumos indispensáveis ao desenvolvimento do processo ensino-aprendizagem (art. 4º, inciso IX);
- b) avaliação pelo Poder Público, do ensino na iniciativa privada (art. 7º, inciso II);

⁹⁴ NUNES, op. cit., nota 81, p. 56.

- c) avaliação do rendimento escolar no ensino fundamental, médio e superior objetivando a melhoria da Qualidade do Ensino (art. 9º, inciso VI);
- d) oferecimento, pelas Instituições de Educação Superior, no período noturno, de Cursos de graduação nos mesmos padrões de qualidade mantidos no período diurno (art. 47, § 4º);
- e) despesas com a manutenção e desenvolvimento do ensino, realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das Instituições Educacionais de todos os níveis, com levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas, visando precipuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino (art. 70, inciso IV);
- f) definição pela União, em colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, de padrão mínimo de oportunidades educacionais para o ensino fundamental, baseado no cálculo do custo mínimo por aluno, capaz de assegurar ensino de qualidade (art. 74);
- g) ação supletiva e redistributiva da União e dos Estados exercida de modo a corrigir, progressivamente, as disparidades de acesso e garantir o padrão mínimo de qualidade de ensino. (art. 75).

O ensino particular, efetivado pela iniciativa privada, além de atender as normativas específicas à Educação Nacional, em obediência ao comando constitucional do art. 209, está também vinculado aos princípios gerais da atividade econômica, por meio dos quais, o prestador está obrigado a oferecer serviço de qualidade e preços convincentes, pauta esta já defendida no decorrer deste estudo.

A proteção à qualidade de ensino encontra também arrimo no art. 20 do mesmo Código ao estatuir, *in verbis*:

“O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária”.

É ainda o mencionado código que, ao tratar das relações de consumo, cuida de proteger, com sua política nacional, a “qualidade” de produtos e serviços, estando aí incluso os serviços educacionais, quando:

- a) objetiva a melhoria da qualidade de vida do consumidor (Art. 4º, caput);
- b) assegura ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor pela garantia dos produtos e serviços com padrões de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho (Art. 4º, II, d);

- c) assegura educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo (Art. 4º, IV);
- d) incentiva a criação, pelos fornecedores, de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços...(art. 4º, V);
- e) e ainda, determina o atendimento à racionalização e melhoria dos serviços públicos (art. 4º, inciso VII).

Certo é que “*se, no âmbito da educação e do ensino, há relações de consumo, a incidência sobre estas, das normas do Código do Consumidor é inevitável e compulsória.*”⁹⁵

Vale ainda lembrar o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei n.º 8069 – de 13/07/90), também com base na Constituição Nacional, garante a legitimidade de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, facultando-lhes o desenvolvimento físico, mental, espiritual e social (art. 3º); impõe ainda como dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público, assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação de direitos, dentre eles, o Direito à Educação (art. 4º). Ademais, destina todo o Capítulo IV aos direitos à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer, transcrevendo os princípios educacionais contidos na LDB, para endereçá-los especialmente ao desenvolvimento pleno da criança e do adolescente, o preparo para o exercício da cidadania e a qualificação para o trabalho.

Ao assegurar os direitos fundamentais e sociais, o ECA assegura, por via reflexa, a educação de qualidade, posto que este é o caminho para a preparação do desenvolvimento mental, intelectual e a preparação para a cidadania.

Assim expostas, retomou-se aqui, as previsões legais da qualidade de ensino que, no capítulo anterior, já foram rapidamente mencionadas, com a intenção única de aproximá-las, de forma a correlacioná-las com a promoção da qualidade almejada.

Por segundo, o item *b* destaca a fiscalização dos direitos, normas e critérios contidos nas previsões legais elencadas, como outro meio de se efetivar e assegurar a educação de qualidade. Constata-se então, que todos as garantias constitucionais e legais voltadas à educação e à prestação do ensino de qualidade, devem ser conhecidas e divulgadas para a sociedade civil, para que o cidadão,

⁹⁵ SAAD, ob. cit., nota 22, p.120.

instrumentalizado por esses conhecimentos, faça valer seus direitos e assegure suas garantias.

Para legitimar o Direito à educação de qualidade, há que se buscar nas garantias e no suporte legal acima mencionado - acrescido dos decretos, regulamentos, regimentos e portarias das autoridades educacionais, do regimento escolar, e da Jurisprudência, tanto dos Tribunais, como do Conselho Nacional de Educação - todos os subsídios que possibilitem sua postulação em juízo.

Emerge aqui, a necessidade do Judiciário se apropriar dos conhecimentos concernentes à Legislação Educacional para, assim, se instrumentalizar e, ao ser acionado pelo cidadão à prestação jurisdicional de seus direitos educacionais, possa fazê-lo com o pleno conhecimento dos valores e conceitos que permeiam as acaloradas discussões do sistema de ensino, a exemplo, da qualidade da prestação dos serviços educacionais.

No magistério de Edvaldo Boaventura,⁹⁶ é pela via das Garantias Fundamentais que o Poder Judiciário tem marcado presença na área educacional:

“... tanto o regime jurídico da educação (objeto do Capítulo II, do Título VIII, da LDB) como a educação na ordenação constitucional e nas disposições transitórias são, antes de tudo, disposições expressas que tratam da educação ou dos direitos educacionais reconhecidos pela Lei Maior de 1988. Além dessas prescrições, existem outras que não se referem expressamente à educação, nem ao ensino, nem tampouco à universidade, no entanto, têm importância fundamental para o reconhecimento e para a proteção dos direitos dos alunos, do professor, do servidor, da família e da escola. São os Direitos e Garantias Fundamentais, do Título II, que especialmente acionados, judicialmente, influem decisivamente no processo ensino-aprendizagem. (...) Pelo emprego da Garantias Fundamentais, cada vez mais aumenta a presença do Poder Judiciário na área educacional, no reconhecimento, na defesa, na proteção e na efetivação dos direitos educacionais.”

A pugnar pelo reconhecimento e fiscalização dos Direitos Educacionais, enquanto Direito social, está o M.P. que, comandado pelo longo braço da Constituição de 88, foi alçado à posição hierárquica de *“instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”* (art.127).

⁹⁶ BOAVENTURA, op. cit., nota 15, p. 41.

O Código do Consumidor também legitima o MP para agir em benefício dos consumidores (arts. 82,83 e 90), quando violado os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. E, em consonância com a moderna concepção do CDC, consumidor não é apenas de mercadorias, mas também de serviços, entre eles, o da Educação. Sob a égide do interesse coletivo e incrustado nos valores mais gerais da sociedade, está a necessária atuação do Ministério Público, legítimo defensor dos direitos individuais e coletivos, para atuar no âmbito do Direito Educacional, em defesa da qualidade do ensino. Assim sendo, está o MP amparado legalmente para agir em defesa do consumidor dos serviços educacionais.

Prosseguindo na ordem elencada, discute-se no item “C,” os indicadores e parâmetros de qualidade hoje institucionalmente estabelecidos, posto que, os paradigmas do passado em que tudo estava baseado em quantidade, prédios, tijolos e em aulas meramente expositivas, com alunos passivos, grudados na carteira, exige mudanças paradigmáticas, calcada na qualidade do novo ensino, do novo aluno e da nova escola.

Essa revolução educacional compreende os três níveis de ensino, fundamental, médio e superior, e impõe inúmeros desafios frente ao mundo da tecnologia, das inovações, da agilidade das informações, e, sobretudo, da democratização do ensino, que, atendendo ao comandos constitucionais, impende levar escola para todos.

A expansão do ensino superior está diretamente vinculada ao aumento do contingente escolar no ensino fundamental e no ensino médio, do que advém o fato de mais crianças e jovens estarem na escola, pressionando a abertura de novas vagas no ensino superior.

É evidente o crescimento do ensino brasileiro e todos os números indicam que o setor educacional continua acelerado. E o setor privado, tende a ser o responsável pelo atendimento a essa demanda, diante do vácuo deixado pela flagrante desaceleração dos investimentos no setor público. Especificamente no ensino superior, das novas faculdades que andaram surgindo desde 1995, 86% referem-se às instituições de ensino privadas e a maioria são instituições novas.”⁹⁷

⁹⁷ ENSINO SUPERIOR. Revista do SEMESP. Seleção qualitativa. n. 33, p. 21, jun. 2001.

Apesar do expressivo crescimento do ensino superior brasileiro, ainda estamos atrás de outras nações sul-americanas, tais como o Chile, Venezuela, Argentina e até da vizinha Bolívia. Já nos países desenvolvidos como o Canadá e os Estados Unidos, a taxa de pessoas inscritas em cursos superiores é, atualmente, cinco vezes maior⁹⁸. Daí a necessidade da expansão do ensino superior, porém os novos cursos deverão nascer com a vocação para a qualidade, destituídos de apadrinhamento político, quer seja no MEC, quer seja partidário.

Até o ano de 2004, cerca de três milhões de universitários estão sendo estimados para adentrarem ao ensino superior no Brasil e, a principal preocupação de todos, diretos ou indiretamente envolvidos no setor educacional, não pode ser outra senão a de assegurar a qualidade dos cursos oferecidos, de forma que a sociedade brasileira não fique dependente nem alijada da construção da riqueza, do desenvolvimento cultural e do avanço da democracia, o que nos remete para um novo modelo de ensino, voltado para a alta qualificação.

Assim, os parâmetros e indicadores de eficiência e de qualidade, haverão que ser discutidos e aprimorados, posto que a qualidade “é um fator inegociável dentro do mundo educativo, e o crescimento que se avizinha, só se legitima se vier acompanhado de critérios que assegurem essa condição.”⁹⁹

É neste entendimento que espera-se estar o MEC, ao definir os parâmetros de qualidade de ensino, especialmente o Ensino Superior, por ser este a porta de saída dos profissionais que estuarão no mercado de trabalho e que serão os responsáveis para fazer pesquisa e ciência, fatores estes que assegurarão o desenvolvimento nacional.

Institucionalmente, os parâmetros de qualidade do Ensino Superior são elaborados pelas Comissões de Especialistas das diversas áreas de conhecimento (CEE), que indicam o conjunto de metas a serem observados pelos cursos de excelência, e apontam o patamar mínimo a ser observado por todo e qualquer curso em suas condições de oferta. Servem eles, ainda, como base para os instrumentos de apreciação das condições iniciais de oferta dos cursos, além de

⁹⁸ ENSINO SUPERIOR, Revista do SEMESP. Seleção qualitativa. n. 33, p. 21, jun. 2001

⁹⁹ CASTRO, M. H. G. Ensino Superior. Revista do SEMESP, n. 33, p. 22, jun. 2001.

fixarem os critérios para as avaliações de reconhecimento e de renovação de reconhecimento.

Os parâmetros de qualidade focalizam três eixos de fundamental importância: *corpo docente*, *organização didático-pedagógica* e *infra-estrutura*. Para o corpo docente considera aspectos que asseguram o desempenho de alto nível a serviço da qualidade de ensino, tais como: Regime de trabalho; titulação acadêmica; aderência e adequação dos professores às disciplinas da estrutura curricular; produção científica do corpo docente recentemente publicadas; critérios para progressão na carreira docente; qualificação e regime de trabalho dos docentes, coordenação e direção dos cursos; percentual de professores participantes de programa de capacitação docente (pós-graduação *stricto sensu*), com incentivo da instituição, nos últimos 5 anos; percentual de professores participantes de programa de atualização (formação continuada), com incentivo da instituição, nos últimos 5 anos; experiência profissional acadêmica e não acadêmica; relação média aluno/docente.

Na organização didático-pedagógica, define os pressupostos do projeto pedagógico, a destacar: estrutura curricular; atividades complementares obrigatórias, de livre escolha do aluno, não sendo permitido o cômputo de mais de 50% da carga horária exigida em uma única atividade; estágio e atividades permanentes de extensão; monografia final com defesa perante banca examinadora; pesquisa e produção científica, cujo resultado não fique restrito à monografia final; metodologia de ensino e avaliação discente; relação professor/aluno inscrito por disciplina; relação professor/aluno na orientação de monografia; relação professor/aluno na orientação de estágio.

A infra-estrutura é vista sob nova concepção, fixando conceito mais abrangente que apenas aspecto físico, devendo portanto garantir: Instalações físicas e estruturais disponíveis e modernamente adequadas aos fins que os cursos objetivam; instalações de núcleo de prática e ou laboratórios específicos e compatíveis com o número de alunos matriculados; biblioteca central ou setorial, com informatização do acervo e dos sistemas de consulta e empréstimo, com acesso pela internet e, participação em redes científicas, como *comut* e *bibliodata*, acervo atualizado com número mínimo de livros, variando em consonância com os cursos e áreas de conhecimento.

Todos esses indicadores se desdobram em várias outras recomendações, que servirão também para a avaliação de reconhecimento e de renovação de reconhecimento dos cursos. Assim, é que os parâmetros e indicadores institucionalmente estabelecidos e recomendados, norteiam a qualidade do ensino superior, de forma a atender a expectativa, não apenas do usuário dos serviços educacionais mas, sobretudo, da sociedade moderna, que está cada vez mais exigente com a qualidade da formação de seu cidadão.

São também agentes básicos que têm grande potencial para a promoção e o controle de qualidade do ensino superior, o mercado, os pares (profissionais do ramo, dirigentes e estudiosos, os que conhecem a qualidade nesta área) e os demais interessados, que percebem que têm algo a ganhar com a melhoria dos cursos, instituições e serviços do ensino superior. Cada um desses agentes tem enorme espaço de atuação e discussão, o que não é de *per si* objeto de estudo deste trabalho.¹⁰⁰

É do prof. Celso Antunes o alerta para o investimento na melhoria da qualidade, ao esclarecer “Se as instituições investem em diferenciação, na melhoria da qualidade e valoriza nichos de excelência, elas contribuem para a formação do país. Em muitas nações fora do Brasil, a qualidade do ensino superior provém de quatro grandes finalidades: *a preparação profissional, o desenvolvimento de capacidades, de competências e de inteligências*. Constata-se porém, que no Brasil, as faculdades estão fixadas somente no primeiro item. A graduação precisaria perder um pouco seu caráter conteudista, para oferecer também os demais quesitos.”¹⁰¹

A qualidade da graduação, embora deva considerar padrões internacionais, não pode descurar dos projetos institucionais regionais, estabelecidos pelas universidades, centros universitários e escolas isoladas. Por isso, ao se avaliar os cursos, não se pode calcar apenas em indicadores gerais como forma única de medida dessa qualidade. Assim, na avaliação de qualidade, nem tanto se pode trilhar o processo cartesiano de medir, nem tanto como um processo holístico de entender e avaliar a instituição educacional.¹⁰²

¹⁰⁰ CASTRO, M.H. de M. A avaliação Institucional para o credenciamento temporário das instituições de ensino superior: Que caminhos seguir? ISSO, controle e ou assistência à qualidade? Estudos - *Revista da Associação Brasileira de Mantenedoras de Ensino Superior*. Brasília, n. 21, p. 78, out. 1997.

¹⁰¹ REVISTA AGITAÇÃO, ano VI, n. 38, p 19, mar/abr. 2001

¹⁰² FRANCO, E. Recredenciamento de Universidade. *Revista Estudos*, n. 23, novembro de 1998.

Em matéria divulgada em revista de grande circulação nacional, reportagem de capa¹⁰³, focaliza “as 10 maiores Universidades Brasileiras”, destacando o porquê tais ninchos de excelências, atraem, cada vez mais, os jovens brasileiros. Dentre as ações e fatores determinantes da qualidade de ensino, prevalece unanimidade entre os expoentes do ensino superior, que a formação e titulação de professores, as condições de oferta dos cursos, a produção científica, a pesquisa, os programas de extensão, além de um currículo moderno, voltado para a formação humanística, porém sem se distanciar das reais necessidades do mercado de trabalho, são indicativos que asseguram qualidade no ensino superior.

A pós-graduação, os serviços à comunidade, e a presença da área cultural são itens de grande referência que demonstram o compromisso de elevar a qualidade da educação universitária no Brasil.

Destaque que vale aqui registrar, dado pelo longo artigo acima mencionado, é para a Unesp – Universidade Estadual Paulista, que com seus inúmeros cursos, com o conceito A sob a avaliação do MEC, é ainda, segundo o CNPq e a Fapesp, uma das instituições que mais produzem ciência no Brasil. Ressaltando como indicativos de qualidade os programas de extensão, empresas juniores, estrutura de laboratórios, bibliotecas (605 mil livros), hospitais, clínicas odontológicas, de fisioterapia e de atendimento psicopedagógico, além das fazendas experimentais.

O desafio que se impõe para a efetiva garantia da qualidade do ensino, quer fundamental, quer médio, quer superior, é a necessidade de parâmetros externos para medir a eficácia, eficiência e sintonia social do projeto pedagógico das Instituições de Ensino, e para tanto, devem estas procurar oferecer projetos inovadores, incluindo nos currículos de seus programas conteúdos que o mercado precisa, assegurando porém, o desenvolvimento de capacidades, de competências e de inteligências.

O discurso de que a educação não é um negócio como outro qualquer, indubidavelmente procede em suas razões filosóficas, sobretudo por ser um bem jurídico do mais elevado valor social, contudo, sabe-se que as regras do

¹⁰³ REVISTA AGITAÇÃO, ano VI, n. 38, p. 29, mar./abr. 2001.

mercado se impõe também na educação. Assim, não há mais lugar para negociadores do ensino, a qualidade é a tônica que impera em toda e qualquer prestação de serviço, e a educação não será exceção.

O item *d* é tido como outro importante recurso que está intimamente relacionado, não só à promoção, mas à definição de qualidade de ensino, a avaliação. Assim, chega-se no debate mais caloroso da atualidade, pela comunidade escolar e universitária. Centenas de trabalhos, publicações e teorias são apresentados anualmente, respectivos a avaliação externa e interna da Instituição de ensino superior, com o fito de oferecer subsídios para a qualidade do ensino. E, em especial nos últimos quatro (04) anos, a tônica da Avaliação do Ensino para mensurar sua qualidade tem sido uma constante, também na grande mídia.

É histórica a predominância da avaliação apenas dos alunos da Instituição de Ensino, aprovando-os ou reprovando-os, sem, contudo, questionar os demais segmentos do processo ensino-aprendizagem. Chegava-se ao cúmulo de se avaliar a Instituição pela elevada porcentagem de reprovação, isto é, a escola que mais reprovava era melhor conceituada, posto que a leitura do nível de reprovação era no sentido de que a escola era séria e ali só eram aprovados aqueles alunos “iluminados intelectualmente”.

O papel das escolas e das universidades está, na atualidade, muito questionado, não se aceitando mais sua função de simples transmissora de conhecimento. Hoje o desafio é aprender a aprender, pensar, criar e inovar como já afirmado em páginas anteriores, deste estudo. Exige-se portanto, que o Ensino seja redimensionado com novos paradigmas, voltado para a criação das condições propícias para que ocorra o aprendizado, sempre com a preocupação de oferecer a melhor qualidade, em consonância com os valores dos demais segmentos da sociedade, sejam político, econômico e social.

A preocupação com a avaliação, como premissa da qualidade desejada, está clara na LDB, ao prever em seu art. 9º, inciso VII, que a União terá a incumbência de *“assegurar o processo nacional de avaliação do rendimento escolar no ensino fundamental, médio e superior, em colaboração com os sistemas de ensino, objetivando a definição de prioridades e melhoria da qualidade de ensino.”*

Essa preocupação foi renovada no Plano Nacional de Educação, regulamentado pela recentíssima Lei n.º 10127, de 9/01/2001.

Para se desenvolver esse dinâmico processo de avaliação no ensino público obrigatório, todos os Estabelecimentos de Ensino, do Município, do Estado e da União, deverão estar integrados ao Sistema Nacional de Avaliação e Rendimento Escolar (Art. 87, §. 3º, inciso IV) e, para tanto, a União deverá ter acesso aos dados e informações necessárias, de todos os Estabelecimentos e Órgãos Educacionais (art. 9, § 2º).

Em assim estando previsto, fica evidenciado que compete ao Sistema responsável pelo nível de ensino, juntamente com o projeto político-pedagógico da própria Instituição, o estabelecimento dos padrões adequados de desempenho, como forma de avaliar a qualidade e estabelecer prioridades que esse ensino deve atender. Certo é que o desempenho esperado e a meta qualitativa varia em cada nível de ensino, e em cada realidade social em que a escola está inserida.

No Ensino Fundamental Médio, a Escola tem a obrigação peremptória de, através da avaliação do ensino prestado, apresentar seus indicadores de qualidade, evitando assim, as mazelas impregnadas no outrora Ensino de 1º e 2º graus, como a evasão, a repetência escolar e a mediocridade do Ensino. Em qualquer nível, a atenção precisa ser integral e correspondente ao desenvolvimento pleno, conforme o objetivo fim da Política Nacional de Educação.

É certo que em tais níveis de ensino, o objetivo central é consolidar a formação. Aqui, Educação não se reduz a conhecimento, por mais que encontre neste sua estratégia central. Muito menos se restringe a ensino, instrução, treinamento, embora os inclua como insumos. Um dos passos decisivos para transformar mero ensino em formação, se perfaz na renovação do professor; havendo professores preparados, habilitados, capacitados e competentes, será mais fácil introduzir outras inovações no ensino que garantam a Educação de Qualidade, especialmente quando estes profissionais, altamente investidos de competência e ética profissional, somam-se na elaboração coletiva do Projeto Pedagógico específico à realidade da Instituição em que militam. Esse projeto pedagógico da escola é o grande responsável pela implantação e dinamização do “aprender a aprender”, para que as condições quantitativas se transformem em resultados

qualitativos, já, por certo, previstos num projeto maior da Escola, defensora a alcançar no ensino que desenvolve.¹⁰⁴

Cabe ao Projeto de Qualidade no Ensino Fundamental e secundário é que apontará os instrumentos que serão usados no sistema de avaliação e os indicadores da garantia da qualidade desejada, de forma a assegurar, se não escola a nível de excelência, mas que seja no mínimo assumido o nível de qualidade, estabelecida pela norma legal.

No Ensino Superior, a discussão pertinente à Qualidade é mais calorosa, porém com parâmetro legalmente estabelecido, visto que o zelo pela Qualidade de Ensino fora, antecipadamente à LDB/96, regulamentado pela Lei 9131, de 24 de novembro de 1995; esta, ao alterar o Artigo 6º da LDB anterior (Lei 4.024/61) mantém integralmente o teor daquele Artigo, quando prevê:

“...o Ministério de Educação e do Desporto exerce as atribuições do poder público federal em matéria de educação” (...) *“...cabendo-lhe formular e avaliar a política nacional de educação, zelar pela qualidade do ensino e velar por cumprimento das leis que o regem”.*

Com isso, a Lei 9131/95 regulamentou, embora por antecipação, o § 1º do Artigo 8º da nova LDB, o qual prescreve:

*“... caberá à União a coordenação da política nacional de educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais.”*¹⁰⁵

Da mesma forma, os artigos terceiro e quarto da referida lei têm a função de regulamentar os incisos VI, VII e IX do artigo 9º da nova LDB, no que se refere ao Ensino Superior. O Sistema de Avaliação do Ensino Superior, que vem sendo implementado pelo MEC, tem como suporte legal, os dispositivos contidos: na Lei nº 9131, que instituiu a realização anual de Exames Nacionais de Cursos; no Decreto n.º 2026, de 10 de outubro de 1996, que estabeleceu Procedimentos de Avaliação de Cursos e Instituições de Ensino Superior, e; na LDB (Lei n.º 9394/96), que estabeleceu, em definitivo, o Processo de Avaliação Permanente do Ensino Superior, a este subordinando todos os atos de periódica Autorização de

¹⁰⁴ DEMO, ob. cit., nota 57, p. 79.

¹⁰⁵ SAVIANI, D. *Da nova LDB ao novo Plano Nacional da Educação: Por uma outra política educacional*. Campinas: Autores Associados, 1998, p.90.

Financiamento, bem como o Reconhecimento de Cursos, e mais, credenciamento de Instituições.

Estabelece também a LDB, a competência da União para o controle da Qualidade dos Cursos ministrados em Instituições de Ensino Superior, a autorização, o reconhecimento, o credenciamento..., a supervisão... e a Avaliação destas Instituições, fixando prazos para renová-los periodicamente; providências estas, de rotina, após processo regular de Avaliação (art. 46). Após um prazo para saneamento de deficiências eventualmente identificadas pela avaliação a que se refere o art. 46, a Instituição estará sujeita à reavaliação de seu funcionamento; poderá resultar, conforme o caso, em desativação de cursos e habilitações, em intervenção na Instituição, em suspensão temporária de prerrogativas da autonomia ou, em descredenciamento (art. 46, § 1º). No caso de Instituição Pública, o Poder Executivo, é de direito e dever, responsável por sua manutenção, acompanhará o processo de saneamento e fornecerá recursos adicionais, se necessários, para a superação das deficiências (art. 46, § 2º).¹⁰⁶

Desses dispositivos legais, originou-se o que ficou conhecido através da imprensa pelo cognome de “Provão”, denominação essa encampada também pelo MEC, mas que tecnicamente, corresponde aos Exames Nacionais de Curso.¹⁰⁷ O “Provão” abraça hoje a maioria dos Cursos Superiores; seu conceito é divulgado com publicidade e expectativa na mídia nacional, sendo, na atualidade, uma referência sinônima da “qualidade de ensino” gozada pelas Instituições Avaliadas.

O “padrão de qualidade” a ser garantido no Ensino Superior está, implicitamente, definido nos critérios de avaliação institucional do MEC, posto que tem sido esse os indicadores e instrumentos oficiais para a obtenção do conceito de ensino prestado pelas Instituições Superiores. Questionar os métodos e os indicadores de qualidade admitidos pelo MEC, é atribuição da comunidade escolar, dos educadores, dos doutrinadores e dos técnicos que elaboram e daqueles que normatizam a Política Educacional. Observamos, em tempo que, enquanto estiver valendo esse atual sistema de atribuição de conceito, será assim considerado e é nele que as Instituições sempre estarão se espelhando para desenvolver seu Projeto

¹⁰⁶ LOPES, op. cit., nota 32, p 125.

¹⁰⁷ SAVIANI, op. cit., nota 108, p. 90.

de Ensino com a expectativa de melhorar o conceito e dar satisfação a sociedade em geral, que quer e deve saber que ensino está sendo-lhe ministrado.

Portanto, cabe ao Estado a atribuição de normatizador e fiscalizador da Educação, garantindo qualidade do Ensino. Compete, no entanto, aos acadêmicos e demais segmentos da educação, se “*mobilizarem em prol da socialização das iniciativas em busca da qualidade de ensino*”¹⁰⁸, exigirem e contribuir para que o Curso que freqüentam obtenha conceito satisfatório sob pena da competente ação judicial de responsabilidade pela negação dessa prerrogativa constitucional.

Os opositores aos Exames Nacionais, como instrumento de Avaliação do Ensino Superior, têm-se pronunciado nos Congressos Educacionais, na literatura específica e também na Imprensa Nacional. O discurso oposicionista se prende aos argumentos bem exemplificados pelo pensar do Prof. Roberto Boaventura¹⁰⁹:

“As universidades, principalmente as públicas, têm reagido, quando não boicotado a avaliação. A postura, incompreendida pelos desinformados, é de natureza político-pedagógica. Há razões óbvias em não querer realizar esse tipo de avaliação; o que não significa não desejar ser avaliado. (...) Hoje, as universidades vivem sob a égide do pânico da exclusão. O MEC, sustentado em visão empresarial, com base nos pressupostos da qualidade total, ou otimização dos meios para se obter os mais rápidos resultados quantitativos, e não qualitativos, ignora, de propósito, esse conjunto de itens, e ameaça as instituições, especialmente as públicas, de descredenciamento, expondo-as ao vexame, através de uma avaliação pontual, sem fazer mea-culpa, que é a maior de todas, no processo”.

Os argumentos assim levantados, demonstram que a maior contestação parte da universidade pública, por conta de que compete ao próprio MEC, como Órgão detentor da Política Nacional de Educação, oferecer as condições para que essas universidades avaliadas como improdutivas e ineficientes, refaça a sua atuação político-pedagógica de forma a atender a proposta do padrão de qualidade exigido pelo MEC.

¹⁰⁸ REVISTA DO PROVÃO, *Avaliação + mobilização = Qualidade*, n. 5, Brasília, 2000, p. 60.

¹⁰⁹ BOAVENTURA, S. Provão: O direito e o torto numa avaliação, in *Jornal A Gazeta*, Cuiabá, 3e4 de junho de 1999, F 3.

Alguns ferrenhos críticos mudaram suas opiniões quanto ao Exame Nacional de Cursos, como forma de avaliação, já que no primeiro “Provão” realizado (1995), chegaram a classificar a lei que o instituiu “de pouco inteligente”. Hoje aceitam a existência de um controle maior por parte do Ministério da Educação, na fiscalização do Ensino nos Cursos de graduação; admitem que “... a avaliação do MEC é um avanço necessário, e tem contribuído muito, mostrando quais são aqueles cursos realmente sérios e apontando os ruins. Reconhecem que a pontuação conquistada no ranking do MEC pela universidade é importante para se conseguir um lugar no mercado de trabalho, visto que as empresas sempre darão preferência a contratar aqueles profissionais que fizeram um curso bem conceituado.”¹¹⁰

A ilustre processualista brasileira, Prof^a. Ada Pelegrini Grinover¹¹¹ considera o Provão inconstitucional para as universidades públicas, tendo em vista que essas instituições constituem um parâmetro para as demais. Contudo, é favorável a participação dos alunos no Provão, que apesar das falhas (não se pode avaliar apenas pelo produto final), é melhor que ele exista, para a partir deste ser acionados outros meios para a avaliação dos alunos.”

Ao assim se posicionar, a renomada mestra e doutrinadora de Direito expressa nas entrelinhas, que o seu entendimento de inconstitucionalidade se limita às Universidades Públicas, deixando de sê-lo para as IES da iniciativa privada que, constitucionalmente prevista, é imperioso e também condição *sine-qua-non* para sua existência, cumprir as Normas Gerais da Educação Nacional; compete ao Poder Público exercer junto a estas Instituições; do resultado final poderá ratificar o credenciamento da IES ou, lamentavelmente descredenciá-la, se for o caso.

É nesse diapasão que emerge mais uma vez a questão nodal do presente trabalho, qual seja, o ensino privado. Este, além de submeter-se a todas as normativas da Educação Nacional, postula a indispensável Autorização de Funcionamento e expor-se à Avaliação da Qualidade pelo Poder Público, como um imperativo constitucional decorrente do tão citado art. 206, deve também atender aos princípios da ordem econômica e do Código do Consumidor por meio dos quais, o prestador de serviços está obrigado a oferecer serviço de qualidade. Frente à

¹¹⁰ LUDUVICE, H. *Revista do Provão*. Brasília, n. 5, p.52, 2000.

¹¹¹ GRINOVER, A P. *Revista Direito*. Set./Out. 1998.

garantia desses direitos, os consumidores sentem-se apoiados a exigí-los, sob pena da competente ação de responsabilidade pelos vícios de qualidade previsto no Código do Consumidor, posto que diploma legal de proteção das relações de consumo dos serviços privados e remunerados.

Em decorrência disso, a avaliação periódica dos Cursos e Instituições de Ensino Superior, se inconstitucional para o Ensino Público, torna-se constitucional e legítima para o Ensino Privado. Assim, inosbante pareceres, críticas e opositores, o Provão se instituiu no meio acadêmico e na sociedade. Hoje, no ano 2001, é tido como uma referência conceitual para os Cursos Superiores e para as IES, sendo que a maioria destas faz uso do conceito obtido como marketing de divulgação e publicidade respectivo do Curso, Faculdade e ou Universidade.

Mesmo as Universidades Públicas, quando se deparam com a avaliação positiva de seus Cursos, especialmente quando elogiavelmente conceituada no escore “A”, usam da mesma imprensa, pela qual publicaram seus protestos da validade da Avaliação Institucional, para divulgarem, com entusiasmo, o resultado obtido; até mesmo denominando essa avaliação como “Pedagogia Conceito A”, enfatizando que *“a obtenção desse conceito deve orgulhar todo o corpo docente, o departamento de educação, os formandos e envaidecer a cidade por essa conquista.”*¹¹²

O Ministro da Educação, Paulo Renato Souza,¹¹³ está convicto do acerto da Política Nacional de Avaliação e Expansão do Ensino Superior adotada pelo Governo que integra, então na cadeira do Ministério da Educação, ao afirmar que a meta está sendo atingida, pois a graduação no país está melhorando. Assim avalia o processo:

“A cultura do aprimoramento vai se impondo sobretudo nos cursos novos que, balizados por aquela diretriz, já nascem com vocação para a qualidade. (...) este fato mostra a importância de se expandir o ensino superior, tendo por base a avaliação. A avaliação prevê inclusive a desativação de cursos deficitários e transferência dos alunos para outras instituições. (...) O processo mostra que está havendo evolução qualitativa e quantitativa em toda esfera acadêmica. Houve avanços em projetos pedagógicos, instalações físicas, materiais didáticos.”

¹¹² MÁXIMO A. Jornal “A Gazeta” em 17/05/2000.

¹¹³ SOUZA, P. R.. *Jornal “A Gazeta”* em 28/12/199.

E é com esse mesmo pensar que, em outro artigo, intitulado ‘*O ensino Superior cresce com a supervisão e controle*’¹¹⁴, afirma enfaticamente, que jamais houve no Ensino Superior Brasileiro, tanta supervisão, tanta avaliação e tanta transparência na Autorização, Reconhecimento e Recredenciamento de Cursos e Instituições como nestes últimos anos. Para comprovar que está havendo evolução qualitativa em toda a esfera acadêmica, faz um breve apanhado, quantificando os resultados. No processo de avaliação dos cursos em funcionamento, submeteram-se ao Provão 5.299 Cursos de Graduação, com a participação de cerca de 450 mil alunos. A avaliação das condições de oferta foi realizada em 1.220 cursos, envolvendo mais de 2 mil professores. Foram submetidos, até o momento, 170 Cursos com baixo desempenho comprovado, sujeitos obrigatoriamente, a processo de renovação de Reconhecimento. Para evitar o fechamento, a maioria corrigiu suas deficiências o que lhes possibilitou novamente o reconhecimento do ensino que ministram. Apenas 20% dos cursos continuam sob processo, em diligência, 12 dos quais com prazo final para melhorar ou fechar.

E, por final, o ilustre Ministro contesta os opositores de sua política de avaliação e expansão qualitativa, vaticinando que os *setores* que resistem às mudanças, temem o novo e preferem se acomodar para manter uma prejudicial reserva de mercado no ensino superior. Alerta assim que “*nossos jovens merecem oportunidades de escolha e informação transparente para decidir seu futuro*”.

Vale corroborar a linha de raciocínio do Ministro, pois, formal ou informalmente, tem-se conhecimento do impacto do Exame Nacional de Curso, a partir da divulgação dos primeiros resultados. A Qualidade de Ensino tornou-se matéria constante na imprensa nacional e, a movimentação em busca de sua melhoria, desenvolvendo ações que visam qualificá-lo, tem sido uma tecla constantemente pautada nas Instituições de Ensino, nos Congressos e nas revistas especializadas em matérias educacionais. O impacto do ENC sobre os diferentes Cursos tem se tornado objeto de estudo em seminários desenvolvidos nas mais diversas regiões brasileiras, promovidos pelo INEP ou mesmo por iniciativa das universidades e outras Instituições de Ensino.¹¹⁵

¹¹⁴SOUZA, P.R., Jornal “A Folha de São Paulo”. 20/02/2000.

¹¹⁵ webmaster@inep.gov.br, agosto/99; dezembro/99.

Não obstante críticas e aplausos ao sistema de Avaliação da Qualidade dos Cursos Superiores, não se pode negar sua validade como parâmetro conceitual e indicador da qualidade de ensino, já que essa avaliação é elaborada por docentes e pesquisadores indicados pela própria Comunidade Profissional Acadêmica que verificam a infra-estrutura do Curso, sua organização didático-pedagógica, a qualificação dos docentes e a atitude das Instituições em relação aos estudantes. São respeitados professores - doutores das melhores e mais conceituadas Instituições, que estabelecem, através de procedimentos legais e específicos, ponderações e indicadores adotados nas avaliações, o padrão de qualidade a ser seguido pelos Cursos, pelas Instituições e pelo próprio MEC, a partir dos padrões de Qualidade das Instituições consideradas de excelência.

Certo é que as Instituições de Ensino que se sentirem prejudicadas pelo sistema de avaliação implantado pelo MEC, encontrarão o caminho para debaterem e proporem novos indicadores da qualidade, através de adaptáveis novas teorias e inovações na política de avaliação da qualidade do ensino superior. Os primeiros passos já estão sendo percorridos, a iniciar pelos rumores, através da imprensa nacional, que o sistema de classificação dos cursos submetidos à avaliação poderá mudar e os estudos que poderão resultar em uma proposta de reestruturação do atual sistema de atribuição de conceitos aos cursos, estão em andamento. É o que afirma Maria Helena Guimarães de Castro, presidente do Inep: *“Temos refinado os mecanismos de classificação, mas, após quatro anos, já dispomos de uma série histórica que nos permite pensar uma nova proposta de classificação.”*¹¹⁶

A avaliação educacional não se limita ao Brasil, é também uma meta continental¹¹⁷. Preocupados em melhorar a qualidade do ensino para ancorar sua soberania, os países vêm implementando uma série de medidas visando aferir seu desempenho escolar em todos os níveis. Na América Latina, diversas nações já possuem sistemas de avaliação educacional. Nesta década, foram realizados oito estudos internacionais que comparam o rendimento de estudos e os sistemas escolares, e a avaliação de qualidade de educação é uma das frentes de estudos coordenada pelo Brasil, dentro do qual se encaixa o Provão.

¹¹⁶ <<http://www.educativo.com.br/conteudo/livre/noticias/index.htm>>. Acesso em 29/05/2000.

¹¹⁷ LOCK, M. A prova dos nove do Provão. *Revista do Ensino Superior*. n. 33. janeiro 2001, p. 20.

A avaliação externa, levantada ainda no item C, é de fundamental importância, posto que o sistema único de avaliação não é confiável, pois não existe um mecanismo, por mais inteligente e sofisticado que seja, capaz de aferir e oferecer os incentivos adequados às várias vocações e realidade das instituições e às diferentes dimensões de qualidade do ensino superior, com a realidade brasileira, por imperar realidades diversas e com diferentes culturas regionais.

O objetivo principal da avaliação deve ser o de promover a qualidade. Isto se obtém oferecendo flexibilidade e assistência. Assim é que o modelo único de avaliação, instituído pelo MEC, o Provão, fica comprometido, face as imposições e inflexibilidade Estatal.

O modelo mais conhecido nos países desenvolvidos, em conformidade com os sistemas não-governamentais, é o modelo americano, os *comprehensive e especializes accreditation*. Funciona no EUA há cerca de um século.¹¹⁸ Este sistema atende a qualquer tipo de IES, pequena ou grande, universitária ou não, de ensino ou de ensino e pesquisa.

As característica mais importante deste modelo são a plasticidade, relativismo, e/ou versatilidade. É definido como “*processo periódico e voluntário conduzido por pares para verificar se objetivos institucionais ou acadêmicos previamente explicitados estão sendo alcançados em bases sustentáveis.*”¹¹⁹

Seu foco recai sobre a capacidade da instituição encontrar sua vocação, conhecer suas forças e fraquezas, identificar seu potencial em face das oportunidades e riscos que o ambiente externo lhe coloca, traçar sua missão, preparar-se para cumpri-la e fazê-lo em bases sustentáveis.

Talvez esteja neste modelo um parâmetro para a avaliação externa do Ensino Superior Brasileiro, posto que um sistema permanente, que seja capaz de ser avaliado e refinado. Um sistema capaz de melhorar as IES, e que não esteja atrelado às flutuações políticas do Ministério e as interferências internas como as atualmente vivenciadas. Assim, a transparência e a dinâmica de cooperação pela qualidade desejável será mais facilmente concretizada.

¹¹⁸ CASTRO, op. cit., nota 100, p.77.

¹¹⁹ CASTRO, op. cit., nota 100, p. 79.

Debates e celeumas à parte, certo é que o Estado, através de seu ministério competente, ao oferecer a prestação social do inciso VII, art. 206, da Constituição Federal, também chama para si a responsabilidade pelos insucessos dessa prestação. Contudo, esse exposto receio não pode afugentar seu compromisso de fiscalizador e garantidor do padrão de qualidade do ensino nacional, sob pena de ser condenado por descumprimento de seu dever.

Não muito diferente de outros segmentos da economia, o mercado educacional exige hoje organizações enxutas, financeiramente saudáveis, que ofereçam um serviço de qualidade, com um custo adequado. Frente ao discurso moderno de qualidade total, marketing agressivo, reengenharia, também na educação urge que seja feita esta reestruturação, tendo clara a função social de bem educar. Assim, “não é questão de visar somente lucro, mas é preciso ter uma empresa nos moldes do ano 2.000, oferecendo um serviço de qualidade.”¹²⁰

Nos demais Níveis de Ensino, o debate continua, sem se definir qual o sistema de avaliação do “padrão de qualidade” garantido pelo Estado, o que implica dizer da liberdade de cada escola promover e implementá-lo, para satisfazer, não apenas a comunidade escolar, mais porém, a sociedade, que hoje quer e prescinde de informações a cerca dos bens, produtos e serviços oferecidos pelo Poder Público e pela iniciativa privada, de forma a assegurar seus direitos e garantias.

No Ensino Médio, o ENEM surge como o passo primordial para Avaliação do Ensino prestado pelas Escolas desse nível, porém condicionado à vontade e interesse do próprio estudante. O ENEM é a avaliação do perfil de saída dos concluintes do ensino médio, criada em 1988, pelo MEC. Seu objetivo principal é oferecer subsídios para que o participante faça uma auto-avaliação e assim possa orientar melhor suas escolhas e seus projetos futuros. Já em 1988 os resultados do ENEM começaram a ser considerados nos processos de seleção para o ingresso no ensino superior e em 2000 mais de 100 universidades vão utilizar esses resultados, inclusive algumas das mais importantes do país.¹²¹

¹²⁰ Presidente da SOME, Sociedade Meridional de Ensino, *In Avaliação Institucional projeta o futuro das organizações*. Educação em Revista, p. 15.

¹²¹ REVISTA “VEJA”, edição 1651, ano 33 – n. 22 – 31.5.2.000 – Informe do INEP e do MEC

Por ser um exame opcional, o ENEM não se concretiza como a prestação que o Estado deve oferecer para se efetivar a função social definida no art.206, VII. Portanto, faz-se necessário sua compulsoriedade para os Cursos e Escolas que ministram o Ensino Médio, com a respectiva divulgação dos conceitos obtidos, para que efetivamente se concretize como um instrumento indicador da garantia do padrão de qualidade desse nível de ensino, em conformidade com o estabelecido pelo Órgão competente, no caso, o INEP - Instituto Nacional de Estudos e Pesquisa Educacionais. Este, criado pela Lei 9448, de março/97, tem dentre suas finalidades, “planejar, orientar e coordenar o desenvolvimento de sistemas de avaliação educacional, visando o estabelecimento de indicadores de desempenho das atividades de ensino no País”. Por ser um Órgão integrante da estrutura do MEC, cabe-lhe a divulgação dos resultados obtidos nas Avaliações de Qualidade do Ensino oferecido no país pelo Poder Público e, sobretudo, pela iniciativa privada, cumprindo o que dispõe o art. 209, da Constituição Federal.

Finalmente, apontado nos itens que servem como parâmetro de indicadores e promoção da qualidade de ensino, destaca-se na letra *d*, o Exame de Ordem, instituto legal adotado pela Ordem dos Advogados do Brasil, enquanto categoria representativa da classe, que tem como natureza jurídica ser serviço público, sem vínculo funcional ou hierárquico com órgãos da Administração Pública. Sua independência só encontra limite na subordinação da lei. E, como tal, tem no Exame de Ordem um instrumento institucional voltado especialmente para o Ensino Jurídico. Este, tem sido, na última década, muito questionado, criticado e colocado em julgamento, alguns questionamentos de sua inconstitucionalidade, sempre rechaçada pelos Tribunais.¹²²

O Exame de Ordem é requisito indispensável para o exercício profissional no território brasileiro, por força do Estatuto da Advocacia e da OAB ((Lei n.º 8906, de 04.07.94), que lhe impõe a responsabilidade na seleção dos Advogados (art. 44, II), principalmente porque a Constituição os declara indispensáveis à administração da Justiça (art. 133) e a Lei confere a seu ministério privado caráter de prestação de serviço público e exercício de função social (Lei n.º 8906, de 04.07.94, art. 2º, § 1º).¹²³ Define também em seu art. 3º, ser o exercício da

¹²² NETO LÔBO, P. *Comentário ao Estatuto da Advocacia*. Brasília: Brasília Jurídica, 1996, p. 176.

¹²³ SENA, F., FORTINI, L. O Exame de Ordem e sua avaliação Jurídica. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, jan./jun/97. p. 73.

advocacia e a denominação de advogado privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil. Enquanto no art. 8º IV, parágrafo I, estabelece que, para a inscrição como advogado é necessária a aprovação em Exame de Ordem, regulamentado em provimento do Conselho Federal. (Provimento n.º 81/96).

O poder de seleção da classe de advogados não foi uma criação brasileira. Inspirou-se diretamente na Ordem de Paris; mas tem exemplos nos povos civilizados do mundo ocidental, como as velhas Inns of Courts da Grã-Bretanha, as intergrated Bar Associations dos Estados Unidos da América, entre outras Instituições paralelas da Alemanha, da Áustria, da Bélgica, do Canadá, do Japão, da Itália e de Portugal. No Brasil, foi uma conquista obtida com a Revolução de 1930. Nasceu como direito corporativo, a partir do Decreto n.º 22478, de 20 de fevereiro de 1933, que disciplinou a criação da Ordem dos Advogados, feita depois daquela Revolução pelo art. 17 do Decreto n.º 19948, de 18 de novembro de 1938. O fundamento da sua existência é a seleção da classe e a sua autodisciplina. São esses privilégios, já hoje constitucionais, que lhe asseguram incontestável caráter corporativo.¹²⁴

Transfigurou-se assim, o Exame de Ordem, em condição essencial e inafastável para a inscrição de advogado, com a pretensão de ser o indutor de um processo continuado em prol da competência, da qualidade profissional, da responsabilidade, da dignidade e da ética na advocacia. Álvaro Melo Filho alerta que não consta do objetivo do Exame de Ordem, a intenção de se transformar em revisor do Curso de bacharel em Direito, mas uma verificação indispensável da capacidade do bacharel para ser o advogado, uma vez que, com a proliferação descriteriosa de cursos e Faculdades de Direito, aliada à má qualidade do ensino jurídico brasileiro, comprometeram o diploma como documento exteriorizador e atestador de aptidão e qualificação profissional, de tal forma que este corresponda com as expectativas e demandas dos consumidores da justiça e do direito.

Nessa linha de raciocínio, esclarece ainda que

“...no Exame de Ordem não se pretende mensurar o acúmulo de conhecimentos jurídicos, mas a capacidade de aplicá-los, acrescido da possibilidade de testar a habilidade do postulante a advogado de raciocinar juridicamente, de analisar e solucionar os problemas jurídicos apresentados e de demonstrar o domínio dos princípios fundamentais do Direito e suas aplicações”.

¹²⁴ MELO FILHO, A. O Novo Exame de Ordem. *Revista da OAB*, ano 26, n. 62, jan./jun. 96, p. 99.

Contudo, há nesse objetivo, uma grande distância da forma com que é efetivado o ensino jurídico que, por tradição é sobremaneira, teórico, onde predomina aulas expositivas, aulas palestras, como quase exclusivo método de ensino, além de outras óbices para o efetivo Ensino de Direito. Os resultados publicado a nível nacional, dão conta do nível de reprovação, que ultrapassa a 60% (sessenta por cento), quando não mais, e servem como espelho da qualidade desenvolvida nos cursos jurídicos¹²⁵. O reclamo com a qualidade de ensino tem sido uma constante nos cursos jurídicos, a ponto do Presidente Nacional da OAB assim se manifestar:

“A avaliação que faço é que, dentro do período de cinco a dez anos, teremos uma crise de valores. Não só no Direito, mas também em todos os segmentos profissionais. O Provão veio exatamente para detectar o mau funcionamento destes cursos e já fez o diagnóstico, mas não há consequência alguma, não há notícia de fechamento destes cursos. Tem cursos funcionando em armazéns com cobertura de alumínio e em antigas revendas de automóveis. Não é o ataque que se pretenda fazer contra o empresário do ensino, aquele que explora a boa fé pública, mas é, sobretudo, a defesa da juventude brasileira que está perdendo o seu tempo, que está pagando um estelionato educacional e que vai ser de lá sem formação adequada.(...) O nosso parecer não tem sido atendido, em momento algum, pelo MEC.”

É também com esta indignação, que o Presidente da OAB/MT¹²⁶, conclama a sociedade para dar um basta a proliferação dos cursos de Direito, que quando nas mãos de inescrupulosos “comerciantes da educação”, cobram por serviços educacionais sem o menor critério de qualidade, caracterizando verdadeiro estelionato, já que enganadores da sociedade. E como consequência da má qualidade do ensino jurídico, está o alto índice (70%) de reprovação no exame de ordem.

Em consonância com essas constatações, as questões do nível do ensino, têm sido objeto de estudo constante da OAB, através da Comissão de Ensino Jurídico (criada há dez anos). O resultado desses estudos e debates, tomaram corpo formal com a publicação da Portaria n.º 1886/94/MEC, que fixou as Diretrizes Curriculares e o conteúdo mínimo dos Cursos Jurídicos em todo o território nacional; estes conteúdos refletem as necessidades dos Cursos em pauta, dentro do

¹²⁵ Diplomas Vazios. Editorial *O Estado de São Paulo*, ed. de 28/10/2000.

¹²⁶ TAVARES, U. Cobrar e não oferecer ensino de qualidade é uma forma de estelionato. *Jornal Defesa*, ano XI, n. 15, Cuiabá-MT, jan./fev. 2001.

contexto socio, econômico-político vigente, e traduz, significativamente, os novos rumos que a elite pensante do conhecimento jurídico pretende dar aos Cursos, adaptando-os às atuais dimensões e às novas exigências sociais e institucionais.¹²⁷

Resultado ainda dos estudos e debates da comissão do ensino jurídico em defesa da qualidade do ensino jurídico no país é a instituição e divulgação do “selo de qualidade” ou “OAB Recomenda”¹²⁸, como título de mérito conferido às “bons cursos jurídicos” pela OAB (foram contempladas 52 faculdades com mais de dez anos de funcionamento). Esses cursos foram aprovados numa avaliação que durou mais de dois anos, com visitas a 166 faculdades brasileiras. A lista não é um ranking, mas os cursos que receberam esse selo, tem a aprovação e a recomendação da instituição (OAB).

De acordo com os membros da comissão de avaliação foram avaliados, numa primeira etapa, 243 cursos que tiveram alunos inscritos no Exame de Ordem. Na segunda etapa foram avaliados os cursos que participaram do Exame Nacional de Cursos (o “Provão”) desde 1996, o que reduziu a lista para 176. A idéia original da OAB era divulgar uma relação de 100 cursos que justificassem a recomendação.

Para a OAB, a expectativa é que com a divulgação do selo de qualidade as faculdades se esforcem para investir na melhora dos cursos de Direito. O presidente Nacional da OAB faz questão de observar que a divulgação do selo não significa uma campanha contra a abertura de novas faculdades. *“Pelo contrário. Deseja, principalmente, primar pela qualidade dos cursos. A luta é contra o mau ensino”*, diz ele.

Por essas e outras exigências é que se impõe a urgência da novel “juspedagogia”¹²⁹, que se traduz no ensino que abomina o “pedantismo livresco, o dogmatismo petulante e cientismo feito de eloqüência devaneadora, para propor um ensino que substitui a extensão pela profundidade, o conhecimento dos pormenores pela compreensão dos princípios fundamentais e sua função sistemática, enfim, a quantidade pela qualidade”.

¹²⁷ ABIKAIK, A J. *Reflexões pedagógicas sobre a Portaria MEC no 1.886/94*. Revista OAB Ensino Jurídico: balanço de uma experiência, 2000, p.51-66

¹²⁸ <<http://www.educativo.com.br/conteudo/livre/noticias/index.htm>>. Acesso em 28 de janeiro de 2001, 18h43min

¹²⁹ MELO FILHO, A. *Juspedagogia: Ensinar Direito o Direito*. Revista OAB Ensino Jurídico: balanço de uma experiência. Brasília, 2000, p.37-50.

Interessante aspecto que oportunamente cabe mais uma vez registrar, é que não apenas o Ensino Jurídico brasileiro se depara com a urgência de uma “reengenharia didático-pedagógica”¹³⁰, mas a maioria quase absoluta dos Cursos de graduação, consoante publicação dos resultados obtidos na avaliação institucional, o que se deduz que seria de bom alvitre, que também as demais profissões ou Conselhos Profissionais continuem discutindo a questão da Avaliação dos Cursos Superiores e apontando formas de oferecer à sociedade a garantia de que os profissionais, advindos dos diferentes Cursos, Faculdades, Universidades, exercerão a profissão, efetivamente qualificados, eliminando as possibilidades de profissionais sem preparo. Protótipo dessa providência, destaca-se a OAB, através do Exame de Ordem, embora pouco tenha conseguido assegurar.

Em não sendo esse o caminho legalmente possível de aferir os conhecimentos dos graduandos, resta então a compulsória melhoria do ensino e, para tanto, há que instrumentalizar a sociedade do “Direito de Ação” para a efetividade da qualidade de ensino, sobremaneira o ensino privado, dado a lucratividade que dessa atividade advém. Acresce-se ainda, que as Instituições privadas sabem que seu maior patrimônio são seus alunos e para conservá-los, certamente não podem e nem devem medir esforços.¹³¹

São estas, exemplificadamente, algumas das formas de promoção, legitimação e avaliação levantadas, e delas advém a interpretação lógica de que o MEC, pela sua competência e através de seus Órgãos, deve apresentar à sociedade sua política educacional, os indicadores da qualidade de ensino, a avaliação dos resultados, as medidas preventivas e corretivas, de forma a posicionar o ensino nos trilhos do padrão de qualidade pretendido, conscientizando toda a sociedade de seus direitos e de suas garantias educacionais, como forma da prestação de sua função social, objetivando o efetivo exercício da cidadania. “*Seja pública ou privada, a escola que atingir um nível de dignidade, seriedade e competência terá dado uma passo firme à frente na tarefa de desenvolver cidadania.*”¹³² Sem dúvida, a Educação não pode caminhar na contramão da sociedade. Educação tem que

¹³⁰ Expressão usada por Álvaro Melo Filho, in ob. cit., nota 129, p. 42, para propor uma nova prática de ensino jurídico, contida na simbiose da aula expositiva e dialogada, pelas vantagens desta sobre àquela.

¹³¹ Na análise bem fundamentada de Gabriel Mário Rodrigues, in Revista do Ensino Superior, “a missão principal das instituições particulares reside no sucesso do aluno.

¹³² CASTRO, M. *Mato Grosso em Revista*, Cuiabá, n. 23, p. 3-6, 1998

combinar com cidadania. E cidadania é, sobretudo, exercer o direito ao Ensino de Qualidade, direito este de caráter fundamental.

Certo é que a cobrança de Qualidade de Ensino deve ser feita pela sociedade, através dos instrumentos legais colocados à sua disposição, quer via administrativa, quer via judicial, capaz de chamar o Estado à atuar na sua função regulamentadora e fiscalizadora. À iniciativa privada compete prestar serviços de qualidade e eficiência para cumprir seu papel econômico-social, não apenas de garantir lucro, mas de promover o homem, oportunizando-lhe competir em igualdade de condições no mercado de trabalho, através da educação voltada para a modernidade, como forma de efetivamente transformar os rumos educacionais, econômicos e sociais sob sua responsabilidade.

O aumento da demanda da Educação, bem como a crescente conscientização de sua importância, aliados às exigências que o desenvolvimento tecnológico tem colocado, tornam imprescindível um investimento sério e comprometido com a Qualidade de Ensino, se caso deseja entrar para o mundo desenvolvido no século que desponta. Se o problema é Educação, deve-se atentar para o fato de que investir na Qualidade do Ensino é caminhar na busca de soluções. O desafio não é, portanto, apenas da OAB, mas de todos os setores organizados da sociedade civil e do Direito - enquanto sistema harmônico - de dar conteúdo à qualidade de ensino, para o real alcance da dignidade humana, dignidade essa calcada, não apenas e tão somente, nos direitos de 1ª e 2ª, mas sobretudo naqueles de 3ª e 4ª gerações, já despontadas com o nascer do século XXI.

3. O CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS SOB A PROTEÇÃO DO CÓDIGO DO CONSUMIDOR

3.1. Natureza jurídica do Contrato de Prestação de Serviços Educacionais

O Código de Defesa do Consumidor não se limita a proteger as relações de consumo entre fabricantes ou vendedor de mercadorias e respectivo comprador. Vai além dessas relações mercantilistas, ao fazer referência expressa aos prestadores de serviços, sujeitando-os às suas normas disciplinadoras. Assim, é que a contratação de serviços, caracterizada como relação de consumo, passou a ser orientada pelos dispositivos da Lei n.º 8078/90 - Código de Defesa do Consumidor, não se limitando apenas aos dispositivos do Código Civil.

A prestação de serviços converteu-se na área mais dinâmica da economia mundial, passando à dianteira na produção e circulação de riquezas. Frente a essa realidade econômica, adveio o caráter protecionista do setor de serviços.¹³³ A confirmar essa dinâmica no setor do comércio de serviços, estão os meios de comunicação noticiando que este é um dos mais rentáveis a nível mundial. Em 1997, atingiu entre US\$ 200 trilhões a US\$ 240 trilhões, um salto de 2.000% em relação ao patamar do início dos anos 80. Para comparação, esse volume corresponde a 300 vezes tudo o que o Brasil produz de riquezas, anualmente.¹³⁴ O Brasil acompanha essa progressão, estando hoje, a prestação de serviço, em considerável desenvolvimento.

Esta tem sentido polissêmica e envolve inúmeras situações, que pressupõe o desenvolvimento de habilidades humanas, com aplicação de métodos e sistema de trabalho¹³⁵. Os serviços ofertados e colocados no mercado têm a função de atender e satisfazer as necessidades dos consumidores, devendo os mesmos serem executados adequadamente, de forma que se prestem à finalidade para a qual foram contratados.

¹³³ PAIVA, R. T., O Fornecimento de serviços e o Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Ciências Jurídicas*, n.º 1, p. 43, 1998.

¹³⁴ Folha de São Paulo, edição de 15/03/98.

¹³⁵ STOCO, R., A teoria do resultado à luz do Código de Defesa do Consumidor. *Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, março/98, p. 527.

Toshio Mukai¹³⁶ observa que “...para caracterizar serviço, para efeitos de incidência do Código do Consumidor, basta que a atividade desenvolvida seja remunerada, ainda que esporádica e não habitual.” Definição mais objetiva se encontra em José Geraldo Brito Filomeno, citando Philip Kotler, ao assim definir serviços: “atividades, benefícios ou satisfações que são oferecidos à venda”.¹³⁷

A expressão serviço é definida ainda como:

“... o desempenho de qualquer trabalho profissional mediante remuneração, mesmo que esta remuneração se dê indiretamente, de forma embutida na compra de um produto. Se o serviço é prestado visando lucro através do implemento da atividade comercial, tem ele caráter econômico e, portanto, regulado pelo C.D.C.”¹³⁸

Dentro do próprio art. 3º, em seu § 2º, o CDC apresentou a definição do que preconiza como sendo serviço, in verbis: “Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito, securitária, salvo as decorrentes de relações de caráter trabalhista”.

Vê-se, pois, que o legislador, sujeitando-se a todos os riscos decorrentes de formular uma definição, buscou o máximo de abrangência, de modo a que, tanto quanto possível, nenhum fornecimento de serviço ficasse de fora. Assim, a definição legal buscou ser exaustiva, e sua enumeração é meramente exemplificativa, realçada pelo uso do pronome “qualquer”. Dessa maneira, como bem a Lei o notifica, serviço é qualquer atividade fornecida ou, melhor dizendo, prestado no mercado de consumo.¹³⁹

Diferencia-se o produto do serviço, pois, neste, prepondera a atividade sobre o bem em si; ademais, na prestação de serviço inexistente a circulabilidade, ou seja, a distribuição. O beneficiário do serviço, geralmente, é o destinatário, porquanto a relação de consumo se estabelece, tão somente, entre o fornecedor e o consumidor do produto, sendo suprimida a figura do intermediário.

Objetivamente, pode-se destacar como elementos caracterizadores na definição de serviços: - a remuneração; - a disponibilidade da atividade ao

¹³⁶ MUKAI, nota 85, p. 08.

¹³⁷ FILOMENO, J. G. B. *Comentários ao Código de Proteção do Consumido*. São Paulo: Atlas, 1991, p. 08-09.

¹³⁸ PAIVA, op. cit., nota 133, p. 146-161.

¹³⁹ NUNES, op. cit., nota 81, p. 98.

consumidor; - a não exigência da habitualidade, pois serviços prestados esporadicamente são passíveis de sujeição às normas de proteção ao consumo. Importa aqui lembrar que, tanto os serviços fornecido por um profissional especializado, como os serviços prestados por atividades que não exige qualificação técnica, estão da mesma forma protegidos pelo CDC.

Como atividade humana voltada a uma finalidade, os serviços só poderão ser caracterizados como não duráveis, de forma que, tão logo fornecido, se esgota tal atividade. Contudo, o mercado inovou, criando os serviços tidos como duráveis (ou contínuos). Assim, o CDC divide os serviços em duráveis e não duráveis (art. 26, I e II). Classifica na categoria de serviços duráveis aqueles que tiverem continuidade no tempo em decorrência de uma estipulação contratual, a exemplo da prestação da saúde, da educação, e os serviços públicos essenciais, prestados a consumidores-usuários.¹⁴⁰

A prestação de serviços, seja privado ou público, está sob a mira do Código do Consumidor em previsões diversas. Em vista disso, o usuário de serviços públicos conta com a previsão legal expressa de sua defesa, enquanto cidadão consumidor de serviços públicos.

Quanto aos serviços públicos remunerados sob a forma de preço público o CDC expressamente os inclui no seu campo de ação. Isso se verifica tanto do conceito do serviço, obtido a contar do seu art. 3º, § 2º, como da redação do seu art. 22, no qual prevê a obrigatoriedade do fornecimento dos serviços públicos, de tal forma que a prestação do serviços seja *adequada, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos*".

A Administração Pública, ao prestar serviços sob qualquer forma ao usuário-consumidor, já está vinculada constitucionalmente à obediência aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, após a EC 19, de 04.06.98, vincula-se ao princípio da eficiência; com a advento do CDC se torna ainda mais comprometida com tal princípio, posto que o CDC o ratifica e o complementa.

Assim então objetivamente defendida e compreendida prestação de serviço, "como quaisquer atividades fornecidas no mercado de consumo mediante

¹⁴⁰ NUNES, op. cit., nota 81, p. 85.

remuneração”, não resta dúvida que os serviços de ensino, pauta aqui defendida, caracterizam-se como típica prestação de serviços. E, sobretudo, prestação de serviços qualificada, ou seja, serviços educacionais.

Os serviços relacionados com o ensino podem ou não se inserirem como relações de consumo. Se público e gratuito, não se insere como relação de consumo. A *contrário sensu*, porém, quanto à relação Escola ou Universidade privadas/estudante e seus representantes legais, caso menores, a sua caracterização como relação de consumo não apresenta maior problema¹⁴¹.

Em virtude de tais considerações é que se pode afirmar que a Educação, quando prestada pela Administração Pública, e em vista do seu caráter de serviço essencial, está sob a proteção dos princípios administrativistas. Quando, no entanto, prestada pela iniciativa privada, está sob o manto do CDC, consoante as disposições consumeristas, pelo fato de ser grafada pela contraprestação direta, imediata, como forma de remuneração do serviço prestado.

Edilson Pereira Nobre Júnior¹⁴² ao confirmar o caráter de consumo ínsito no Contrato de Ensino, assevera que “*não se duvida da caracterização, como relação de consumo, do contrato de ensino, quando este é ministrado por instituição particular, mediante delegação estatal.*” Esta assertiva advém da letra legal expressa, onde define que “nos casos de celebração de contratos de prestação de serviços educacionais, os mesmos deverão obedecer o disposto na Lei n.º 8.078/90, de 11 de setembro de 1990 – Código de Defesa do Consumidor”(art. 3º, Lei n.º 8.170/90).

Dessa maneira, os colégios particulares estão desfeitos de persistir na prática de condutas contrárias à boa-fé, bem como posturas abusivas na cobrança de mensalidades e na fixação dos quantitativos destas.

A Lei especial retro-mencionada, foi revogada pela atual Lei 9870, de 23 de novembro de 1999, que dispõe sobre o valor total das anuidades escolares, referindo-se ao CDC em duas previsões específicas, Arts. 4º e 8º, denotando assim, que a Lei supracitada, à proteção do CDC para as relações

¹⁴¹ MARQUES, op. cit., nota 30, p. 24.

¹⁴² NOBRE JÚNIOR, E.. A Proteção Contratual no Código do Consumidor e o Âmbito de sua Aplicação, *Revista Jurídica*. Instituto Toledo de Ensino, 1998, p.275-307.

afeitas ao Contrato de Ensino, mencionando e completando seu espírito protecionista ao hipossuficiente, aqui tratado como aluno ou pais de alunos.

Luiz Antonio Rizzatto Nunes¹⁴³, alerta para um inexpressivo lapso do legislador, ao se referir ao inciso XIII quando, na verdade, o inciso referido é o XI, concluindo porém que, o que importa “*é que é vedado ao fornecedor de produtos ou serviços aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido. Isso é o que importa.*”

Ao trazer o CDC para o bojo da lei respectiva à anuidades escolares, certo é que o legislador está impingindo ao Contrato de Ensino o caráter consumerista e, por conseqüência, subjuga a prestação dos serviços educacionais privados à proteção da lei codificada.

Sem embargos de precedentes já mencionados, o reconhecimento maior do ensino pago como objeto de consumo, está na passagem do luzido voto do Min. Moreira Alves, na ADIN 319¹⁴⁴, que entende não ser inconstitucional a Lei que dispões sobre critério de reajuste das mensalidades escolares :

Descartada qualquer arguição da não abrangência do Código de Defesa do Consumidor nas prestações dos Serviços Educacionais, quando fornecida pela iniciativa privada, faz-se necessário caracterizar doravante, tal contrato e as partes por ele envolvidas, quais sejam, consumidor e prestador dos serviços de ensino.

O contrato de serviços educacionais, como os demais contratos de prestação de serviços, pressupõe uma obrigação de fazer, e é concretizado mediante o vínculo obrigacional de uma Instituição de Ensino autorizada pelo Poder Público a atuar na esfera educacional, e um consumidor-usuário, aluno ou responsável, que aspira a obtenção do ensino pretendido, tudo nos termos da LDB – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e respectiva Legislação de Ensino Complementar.

¹⁴³ NUNES, ob. cit., nota 81, p. 480.

¹⁴⁴ *Moreira Alves, na ADIN 319 pronunciou: “Em face da atual Constituição, para conciliar o fundamento da livre iniciativa e o princípio da livre concorrência com os da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, pode o Estado, por via legislativa, regular a política de preços de bens e de serviços abusivos, que é o poder econômico que visa ao aumento arbitrário dos lucros. Não é, pois, inconstitucional a Lei n.º 8.039, de 30 de maio de 1990, pelo só fato de ela dispor sobre critérios de reajuste das mensalidades das escolas particulares.”*

Desta forma, o contrato de prestação dos Serviços Educacionais pode ser definido como um contrato de adesão e que tem em si alguns elementos que se conjugam para a sua concretude, a destacar¹⁴⁵:

- a) fornecedor - enquanto Escola/Instituição de Ensino, que deve possuir prévia e expressa autorização do Poder Público para atuar no sistema;
- b) consumidor - aluno ou responsável, que aspira a obtenção do ensino pretendido;
- c) serviço - objeto do contrato, delimitado às diretrizes gerais da educação e diretrizes específicas dos respectivos sistemas de ensino;
- d) preço - denominado de “mensalidades escolares” ou “anuidade escolar” que, como composição dos custos incidentes no serviço, é regulado por norma específica.

Como um contrato do gênero adesão, é o contrato de ensino caracterizado pelo oferecimento do instrumento contratual já impresso, prévia e unilateralmente elaborado, para aceitação do contratante, o qual simplesmente “adere” à vontade manifestada no instrumento contratual. E como tal, apresenta algumas nuances que vale aqui destacar, até mesmo para sua melhor configuração.

Por primeiro, é um contrato que, devido ao alto interesse social que lhe é peculiar, acrescido do comando constitucional e legal, faz com que o Estado regule e fiscalize sua aplicação, através de normatizações específicas, conforme previsão constitucional já repetidamente destacada. Face as tais condicionantes, impõe limites à liberdade de celebração neste tipo de negócio jurídico, em consonância com a nova concepção de contrato, que sobrepõe o interesse social ao interesse empresarial. O interesse social que impregna os serviços educacionais está ínsito na importância social da educação para o desenvolvimento do país, decorrendo disso ser a educação um direito social e fundamental.

Por segundo, a vontade exteriorizada no contrato de prestação de ensino está comprometida, não apenas pelas características inerentes a todo contrato de adesão, tão bem sintetizados por Cláudia Lima Marques¹⁴⁶, mas, sobretudo, pela diversidade de limites impostos à parte contratante, a destacar:

¹⁴⁵ OLIVA, D. e Outro. *Revista do Direito do Consumidor*, n. 14., p. 73-87

¹⁴⁶ MARQUES, op. cit., nota 30, p.54, destaca tais características, assim elencando: 1) a sua pré-elaboração unilateral; 2) a sua oferta uniforme de caráter geral, para um número ainda indeterminado de futuras relações contratuais; 3) seu modo de aceitação, onde o consentimento se dá por simples adesão à vontade manifesta pelo parceiro contratual economicamente mais forte.

- fator econômico - que faz da Instituição de Ensino a única possível ao orçamento da parte contratante;
- fator geográfico - na medida em que, em muitas regiões inexitem outros cursos ou instituições educacionais acessível ao contratante-aluno, e, finalmente;
- fator qualitativo - que faz com que aquela Instituição de Ensino seja a única alternativa, por ser a “menos pior” ou mesmo por não ter parâmetro de qualidade.

Certo é que esses fatores, isolados ou conjuntamente, limitam a liberdade de contratar, caricaturando a vontade manifesta, e se configurando numa “opção imposta” ao consumidor do ensino.

É por todos conhecidas as dificuldades de acesso ao Ensino, se não tão presente no Ensino Fundamental, mas acentuada no Ensino Médio e Superior, principalmente nas regiões menos desenvolvidas do país. Da mesma forma é por todos sabido que a Educação é a expressão mais pura de liberdade, em todos os sentidos, especialmente liberdade para alcançar os melhores empregos e ou oportunidades de vida. Daí a necessidade de buscar, nas instituições privadas a “tábua de salvação” para a formação profissional, já que o Estado não suporta a demanda estudantil nos níveis mais elevados de ensino, obrigando-se apenas e tão somente, ao Ensino Fundamental.

Valendo-se dessa “fabulosa” reserva de mercado, as Instituições de Ensino Privadas, não muito raramente, impõe a aceitação total do contrato de prestação desse serviço, “não permitindo revisão de cláusulas que o próprio Código de Defesa do Consumidor considera abusivas. Ora, entre assinar o contrato e perder a vaga na Instituição de Ensino, o contratante, na maioria dos casos, assina o contrato, sem questioná-lo. Isto se torna mais grave em relação ao ensino de 1º e 2º graus, em que os pais, para que os seus filhos não passem por situações constrangedoras, acabam por aderir ao contrato sem questionar o seu conteúdo.¹⁴⁷

Sendo o Contrato de Prestação de Serviços Educacionais um documento legal que gera obrigações, mister se faz que seja realizado dentro dos princípios gerais do contrato, obedecendo os preceitos legais para a sua formalização. Há, conseqüentemente, que assegurar, além do agente capaz de contratar, (já caracterizado), o objeto e a forma legalmente prescrita. Assim, o objeto

¹⁴⁷ OLIVA, op. cit., nota 145, p. 75.

do contrato de serviços educacionais é, como o próprio nome o define, a prestação dos serviços educacionais, e pressupõe uma gama de obrigações “de fazer” dentro dos parâmetros estabelecidos pela legislação educacional vigente, doutrina, jurisprudência dominante que retrate fielmente as reais condições do serviço que será prestado ao aluno e/ou seu responsável.

Assim sendo, o serviço, objeto do contratos de ensino, não deve se limitar ao valor das mensalidades e as implicações dela decorrentes, preocupação única nos contratos vigentes. A qualidade e eficiência do serviço devem estar presentes no conteúdo e cláusulas contratuais, de forma a atender os princípios do Código do Consumidor, especialmente no que se refere ao dever de informar o tipo de ensino que receberá o contratante deste serviço.

Não raramente, o estudante se matricula em determinado curso de graduação sem saber exatamente o nome do seu Curso e a Grade Curricular que será praticada no decorrer dos semestre ou anos do referido curso. Outra situação, em que mesmo sabendo, no decorrer do Curso a Instituição, por motivos vários, opta por alterar a Grade Curricular proposta, acrescentando ou eliminando disciplinas, sem questionar com o aluno-consumidor seu interesse em tal mudança, não lhe oferecendo alternativas, senão seguir o que lhe foi imposto.

Ademais, é comum, como antes já dito, não ter o contrato de ensino, a clareza quanto às questões legais da Escola ou Curso: se autorizado, se reconhecido, ou mesmo se tem validade a nível nacional.

Essa irregular prática nos contratos ocorrem em todos os níveis de ensino, a partir do Ensino Fundamental, como comprova a manchete publicada¹⁴⁸ ao noticiar que “mais de 40% das escolas particulares infantis de Curitiba e de Londrina, podem estar funcionando irregularmente, sem autorização por parte da Secretaria de Educação do Estado do Paraná”. As denúncias são dos sindicatos que congregam estes estabelecimentos nas cidades, alertando que, parte deles, nem sequer registra seus professores.

Constata-se, por essa realidade que, se essa irregularidade acontece com as Escolas Infantis da cidade de Curitiba/Paraná - considerada a suíça brasileira, pelo seu nível de desenvolvimento social, especialmente no que se

¹⁴⁸ <www.educativo.com.br> Sexta, 12 de janeiro de 2001, 15h25min .

refere à educação prestada, ingenuidade seria iludir-se que os demais Estados Brasileiros estejam à frente do Paraná, com suas escolas funcionando legalmente com plena regularização. O que se evidencia é o desconhecimento da situação legal das escolas, por parte da comunidade escolar, dos consumidores de ensino e, principalmente falhas administrativas de responsabilidade dos Órgãos normativos-fiscalizadores e Executivos do Poder Público.

Quanto a forma do contrato, há que se consignar que, durante décadas, os sistemas de ensino não adotavam uma diretriz uniforme quando à celebração de contratos de prestações de Serviços Educacionais. A matrícula representava, em si, o ato jurídico-administrativo com eficácia de vincular a Instituição (com a obrigação de fazer) e o usuário (com a obrigação de pagar)¹⁴⁹. As demais obrigações eram advindas e reguladas pelo Regimento Interno da Instituição.

Hodiernamente, as Instituições de Ensino optam pela contratação regular da prestação dos serviços educacionais, com contratos pré-estabelecidos em conformidade com modelos sugeridos pelos Sindicatos ou Associações das Instituições Privadas de Ensino, como forma de se protegerem da inadimplência e ou outros prejuízos decorrentes das relações contratuais. Ademais, a partir da Lei 8170/91, o Sistema Educacional passou a admitir expressamente a celebração de contratos para regular a prestação dos serviços educacionais, e em decorrência de tal normatização, acresceu o caráter negocial às normas educacionais que já caracterizavam a prestação da educação.

Inegavelmente, até à edição da Lei n.º 8170/91, como já elucidado a matrícula era o Ato que vinculava o aluno à sua Instituição Escolar, servindo como ato contratual. Ao permitir expressamente, a celebração de contratos, a mencionada Lei generalizou sua utilização, porém vinculou a efetivação de contratos ao atendimento de dois preceitos básicos:

- a) o contrato é o instrumento para sedimentar o valor de encargo acordado;
- b) o conteúdo do contrato deve obedecer às normas de Defesa do Consumidor.

¹⁴⁹ Oliva,, op. cit., nota 145, p. 77.

Tais preceitos foram mantidos na Lei n.º 9870/99, o que significa dizer que o alvo mais visualizado é o aspecto econômico financeiro da relação, não desconsiderando porém, todos os princípios que regem o CDC, em especial a qualidade inerente aos serviços prestados.

Assim é que, ao impor ao contratante, em caso de inadimplência, as sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código da Defesa do Consumidor (Art. 6º da Lei 9870/99), a Lei chama para o bojo das relações de Ensino, os preceitos e princípios consumeristas, havendo que assegurar na relação contratual, não apenas o aspecto do adimplemento da obrigação econômico-financeira, mais ainda, todas as demais implicações e nuances do contrato.

Isso significa dizer que os parâmetros legais para a elaboração do Contrato de prestação de serviços educacionais não se limita à Lei que dispõe sobre o valor da anuidade escolar. Ampara-se fundamentalmente em diversos diplomas legais, pelos seus princípios e artigos pertinentes, alguns já mencionados, mas que vale mais uma vez destacá-los:

- Constituição Federal (arts. 205 a 209);
- Lei 9.94, de 26.12.96 (LDB);
- Lei 9870, de 23.11.99 (dispõe sobre os valores da anuidade escolar);
- Medidas Provisórias nº. 1930 de 29/11/ 99 (Altera a Lei 9870);
- Medida Provisória n.º1890-67, de 22/10/99;
- Código do Consumidor – Lei n.º 8078/90;
- Código Civil (arts. 82, 177,1092);
- Código de Processo Civil;
- Decreto n.º 3274, de 06/12/99.

Acresce-se a estes já relacionados, outros instrumentos que vinculam o aluno à Instituição de Ensino, estabelecendo responsabilidades e obrigações recíprocas, em especial no Ensino Superior, servindo de documentos que aderem ao Contrato em tela:

- Edital de Processo Seletivo – art. 44-II-LDB e artigo 18 do Decreto 2306/97;
- Manual do Processo Seletivo – catálogo – Portaria 971/97;
- Requerimento de Matrícula;

- Regulamento Financeiro;
- Regimento Interno;
- Calendário Escolar;
- Projeto Pedagógico;
- Respostas de requerimentos de alunos;
- Contrato tácito.

Todos esses diplomas legais, documentos, instrumentos e ou atos jurídicos relativos à prestação do Ensino, balizam o contrato dos serviços educacionais e norteiam as discussões pertinentes, atingindo, sobremaneira, a qualidade dos serviços prestados. Assim sendo, o objeto dos Contratos de Ensino não se limita ao valor das mensalidades e às implicações dela decorrentes conforme já enfatizado. A qualidade e eficiência do serviço é garantida pelo conteúdo do contrato, que, em consonância com os princípios e comandos do Código do Consumidor, torna procedente e devida a cobrança de serviços mal executados ou que não alcançaram às promessas contidas na oferta de tais serviços.

É do moderno espírito do Código do Consumidor dar ao contrato, em especial aos contratos de prestação de serviço, o caráter de Qualidade que os cidadãos esperam de seus prestadores. Impõem-se assim, as responsabilidades pelo vício de qualidade, prevista no *caput* do art. 20 do CDC, in verbis:

“O fornecedor de serviço responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade das indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária”, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha: I – (...); II – (...); III – (...); § 1º – (...); § 2º – “São impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendem as normas regulamentares de prestabilidade.”

Com efeito, o Contrato de prestação de serviços educacionais há que zelar pelos aspectos quantitativos e qualitativos que se conjugam para o atendimento das diretrizes que emanam da ordenação legal dos Sistemas de Ensino, compondo então o padrão de qualidade de ensino legalmente pretendido.

Poder-se-ia dizer, como de comum se diz, que os aspectos quantitativos do ensino referem-se; aos número de dias letivos que compõe o calendário escolar; à carga horária de cada componente curricular; ao número e a

contextualização desses mesmos componentes; o número de obras que compõe o acervo bibliográfico da Instituição; os recursos materiais que aderem a toda estrutura física da Instituição, etc.: Os aspectos qualitativos se prendem à titulação de professores; aos projetos didático-pedagógicos ali desenvolvidos; aos programas de interação e intercâmbios com Instituições nacionalmente reconhecidas e até mesmo com Instituições estrangeiras e, afinal, a todos os demais instrumentos que assegurem uma melhor qualidade de ensino a ser desenvolvida.

Na educação, diferentemente de muitos outros serviços, quantidade e qualidade não se bipartem, pois na sua heterogeneidade, formam uma só massa homogênea para a formação dos pressupostos necessários e imprecindíveis à formação do ser humano. Como fenômeno intenso, a educação, assim como a vida, impescinde de manejar a quantidade necessária, como base e condição da qualidade.¹⁵⁰ Daí a constante afirmação de que não se chega à qualidade dos serviços educacionais sem a quantidade de insumos necessários para sua adequada e eficiente concretização.

De igual forma, num contrato de ensino, os aspectos quantitativos e qualitativos é que darão conjuntamente o suporte para se efetivar a prestação dos serviços educacionais com a qualidade inerente ao serviço de ensino, sob pena de ser culminado pelo “vício de qualidade” que contamina o serviço, “*quando prestado inadequadamente para os fins que razoavelmente dele se esperava*” (Art. 20).

Ademais, para atender aos hodiernos princípios contratuais, há que se atentar para o ensinamentos por todos conhecidos. Por primeiro, de que o contrato, na sua atual fase, deixou de ser um ato exclusivamente privado e individual, para constituir também um fenômeno social cuja existência e cujos efeitos interessam, não só às partes que o pactuam, mas também à coletividade do Estado, pelos reflexos sociais que tem e pode ter; por segundo, da mesma monta que a justiça é simbolicamente representada pela balança dos braços equilibrados, a justiça contratual traduz precisamente a idéia de equilíbrio que deve haver entre direitos e obrigações das partes contrapostas numa relação contratual.

Das lembradas lições se deduz que tais premissas servem também para o contrato de prestações dos serviços educacionais, posto que as partes

¹⁵⁰ DEMO, op. cit., nota 57, p. 21.

contratantes devem estar igualmente comprometidas com obrigações recíprocas, onde a prestação do pagamento deve equivaler a uma contraprestação de serviço com qualidade e eficiência e, que atinja o fim para a qual foi contratado.

Nessa esteira, os comandos emanados do CDC emergem como soluções para os conflitos decorrentes da relação contratual da prestação do ensino. Por isso lhe foi conferida a qualidade de norma de ordem pública e interesse social, a qual tem caráter obrigatório, mantendo sua soberania sempre que tutelar a defesa do consumidor ou tomador dos serviços educacionais.

3.2. As partes no contrato de prestação de serviços educacionais

O presente enfoque tem seus contornos limitados à análise das relações contratuais na prestação dos serviços educacionais, porém vale aqui resgatar, menos para acrescentar conceitos, mais, porém, para constatar, os elementos que se fazem presente na prestação de serviços característicos da relação de consumo, protegida pelo CDC e, ao depois, caracterizar as partes envolvidas na relação de Ensino, enquanto prestação de serviços educacionais.

Até o advento do Código de Defesa do Consumidor, a prestação de serviços era regulada, basicamente, pelos dispositivos do Código Civil de 1916. A contratação de serviços, caracterizada como relação de consumo, passou então a ser orientada, também, pelos dispositivos da Lei Consumerista. É o que ensina o magistério de Adalberto Pasqualotto,¹⁵¹ ao afirmar que “*O Código de Defesa do Consumidor é lei especial que derroga o Código Civil e outras leis – o que se pode chamar de Direito Comum – no que diz respeito a uma espécie de negócios jurídicos: as relações de consumo.*”

Visualizando à proteção e defesa do consumidor, o CDC se preocupa com o equilíbrio das partes na relação de consumo, partindo do pressuposto da desigualdade inerente às relações de consumo. De um lado, situa-se o fornecedor de bens e serviços, geralmente materializado numa empresa estruturada não somente para atender sua finalidade precípua, mas apta a promover

¹⁵¹ PASQUALOTTO, A. *Conceitos Fundamentais do Código de Defesa do Consumidor*. RT, n. 666, p. 49-53, abril 1991.

o resguardo de seus interesses comerciais. De outro lado, o consumidor, geralmente uma pessoa física isolada, desconhecadora de seus próprios direitos ou impossibilitada de acioná-los, impotente diante da lesão de seus interesses legítimos, confrontando com a necessidade de consumir bens imprescindíveis à sua própria existência e dignidade.¹⁵²

A relação de consumo é aquela relação jurídica, que tem um fornecedor em uma ponta e um consumidor na outra e, por objeto, a prestação de um serviço ou a comercialização de um produto. Assim, necessariamente a definição de relação de consumo é feita pela conceituação dos elementos que a constitui. Fica claro que, para o CDC, os sujeitos da relação de consumo são o fornecedor e o consumidor, tendo como objeto, o bem de consumo, existente na espécie produto ou serviço.¹⁵³

O Código de Defesa do Consumidor define *Fornecedor* como: “...*toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição, ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.*” (art. 3º).

Ao assim definir, considera como fornecedor tanto o fabricante, o vendedor, como o prestador de serviços, desde que coloquem no mercado produtos ou serviços, no claro objetivo de englobar o maior número possível de agentes, e dar a maior amplitude possível ao conceito. Para Toshio Mukai¹⁵⁴, o conceito de fornecedor da lei é amplíssimo: “*Sinteticamente fornecedor é todo o ente que provione o mercado de consumo de produtos ou serviços.*”

O primeiro tipo de fornecedor é a pessoa física que pode exercer a condição de fornecedor, livremente, sem qualquer implicação, salvo aquelas inerentes à da existência e capacidade. Quanto à pessoa jurídica, pode ser pública ou privada. No primeiro caso, têm-se a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; na segunda hipótese, a pessoa jurídica de direito privado, constituída através da reunião de esforços e convergências da vontade das partes integrantes, objetivando fim comum. O fornecedor pessoa jurídica, pode ser nacional, ou

¹⁵² PASQUALOTO, op. cit., nota 151, p. 61.

¹⁵³ LISBOA, R. *O Vício do produto e a Exoneração da Responsabilidade*. Direito do Consumidor. São Paulo: RT, 1993, p. 96.

¹⁵⁴ MUKAI, op. cit., nota 85, p. 08.

estrangeiro e, nesta hipótese, deverá enquadrar-se nos padrões exigidos pela Constituição Federal e Legislação pertinente. E, finalmente, prevê a possibilidade de os entes despersonalizados figurarem como fornecedores de produtos e serviços.

É também entendida como fornecedor, a pessoa jurídica, que inscreveu seus contratos, estatutos ou atos constitutivos no competente registro, adquirindo personalidade jurídica. Tanto pode ser fornecedor a pessoa jurídica de direito público como a pessoa jurídica de direito privado, nacional ou estrangeira.

É de se acentuar que todos têm aptidão de se qualificarem como fornecedor, ou se adequarem às suas características. (arts.2º e 4º do CDC)¹⁵⁵ A principal característica que se pode detectar a respeito do conceito de fornecedor é que sua atividade deve ser exercida de forma habitual, e com profissionalismo. O intuito lucrativo nem sempre se caracteriza necessário, ao se determinar o fornecedor.¹⁵⁶

No conceito de fornecedor, devem se somar a aptidão para sê-lo e a finalidade econômica ou, em outras palavras, a atividade exercida. Importa estudar a atividade prestada. Ingressam na categoria de fornecedor os que desenvolvem atividades empresariais ou prestarem serviços (art.3º do Código de Proteção). Desta maneira, pode se definir como fornecedor *“aquele que presta uma atividade que se inclua, direta ou indiretamente, em uma relação de consumo, ou se dedique à prestação de serviços.”*¹⁵⁷

No setor da prestação de serviços, considera-se fornecedor do serviço, via de regra, o próprio prestador, seja pessoa física ou jurídica. O Acordo Geral de Comércio para os Serviços (GATS), considera como prestador de serviço *“qualquer pessoa que presta um serviço”*. O serviço também pode ser prestado através de terceiros, neste caso, todos são responsáveis pelos acidentes de consumo causados em decorrência do fornecimento destes serviços.

Do conceito de fornecedor evidencia-se a intenção do legislador de assegurar a inclusão dos prestadores de serviços no campo da aplicação do C.D.C., sempre que em um dos pólos da relação jurídica figurar um consumidor ou usuário

¹⁵⁵ NASCIMENTO, T.M.C. *Responsabilidade Civil no Código do Consumidor*. Rio de Janeiro: Aide, 1991, p150.

¹⁵⁶ BERTOLDO, M.M. *Responsabilidade contratual do fornecedor pelo vício do produto ou serviço*, Revista do Direito do Consumidor, abril/junho/1994, p. 129 .

¹⁵⁷ NASCIMENTO, op. cit., nota 155, p. 151.

de serviços. Com efeito, verifica-se que o Fornecedor dos Serviços Educacionais preenche os requisitos conceituais, seja como pessoa física ou jurídica, posto que em sua figura se destaca a habitualidade, o profissionalismo, o intuito lucrativo na maioria das vezes, exceptuando-se as Instituições Filantrópicas e aquelas registradas sem fins lucrativos. Ao dispor à sociedade os serviços de ensino, as Instituições Educacionais se colocam na mira do CDC e subsume-se aos seus norteadores princípios consumeristas.

Assim, toda Escola e ou Instituição de Ensino, autorizada pelo Poder Público competente, nos termos da legislação da Educação Nacional, a ministrar Ensino, é Fornecedor de Serviços Educacionais. Esse Ensino faz parte do Sistema Nacional, obedecendo Diretrizes e Bases da Educação Nacional; portanto depende de prévia Autorização do Poder Público para seu funcionamento tema este intensamente elucidado neste estudo.

As demais escolas que atuam fora do Sistema Nacional de Educação, como Escolas de Línguas, creches, Cursos Pré-Vestibulares e cursinhos preparatórios... por serem livres, prescindem de autorização e têm um comportamento no mercado, semelhante às demais empresas prestadoras de serviços. São também Fornecedores de serviços, porém não é objeto de estudo no presente trabalho.

Eduardo Gabriel Saad¹⁵⁸ observa que o Estabelecimento de Ensino, de qualquer grau, é um prestador de serviços, e as relações jurídicas que trava com seus alunos podem ser alvo de disposições do CDC. Não só as relações decorrentes do pagamento de mensalidades ou anuidade, mas sobretudo, em relação à qualidade de ensino ministrado, conforme conclusões aprovadas no 4º Congresso Brasileiro do Consumidor, em 1998.

O contratado ou fornecedor dos serviços educacionais será sempre uma Instituição autorizada pela Administração Pública, no âmbito de sua competência, a ministrar o ensino em conformidade com suas diretrizes como já insistentemente debatido neste “Tratado Jurídico-Educacional”, ao prestador dos serviços educacionais é permitido, por Lei, atuar nos Sistema de Ensino mediante autorização do órgão educacional competente, através de suas Secretarias e/ou Conselho Nacional de Educação.

¹⁵⁸ SAAD, op. cit., nota 22, p.130.

Atendendo ao art. 6º , III do CDC, as obrigações do fornecedor quanto aos serviços a serem prestados, devem ser definidas em termos de nível de Ensino (Infantil, Médio e Superior, e pós- graduação), turno de oferecimento, carga horária, duração do Curso, padrão de qualidade, e demais obrigações decorrentes que aderem ao contrato.

No polo oposto da relação de consumo está o *Consumidor*, como elemento que compõe a bilateralidade do consumo e, portanto, sujeito à tutela protetiva do Código. É voz corrente entre os autores, que o consumidor há que ser conhecido pelo ato de consumo que o liga a um profissional fornecedor. A definição colocada sob esse prisma é explicada pelo magistério de Antonio Hermen V. Benjamim:

“Este seria um ato jurídico, quase sempre um contrato, que leva a obtenção de um bem ou serviço com vistas à satisfação de uma necessidade pessoal ou familiar. Consumidor, seria então aquele que praticasse um ato de consumo, tal qual acima caracterizado. O bem neste caso, tanto pode ser bem móvel ou imóvel, durável ou não. O serviço, por seu turno, é de dois tipos: material (limpeza, reforma, crédito, seguro, concerto, transporte, etc.) ou intelectual (consultoria jurídica, ensino, etc.). Por ser o ato de consumo quase sempre um contrato, não implica dizer que onde existir ato de consumo, como contrapartida, haverá, necessariamente, relação jurídica contratual.”¹⁵⁹

Muito se tem escrito sobre qual seria o conceito ideal de consumidor, e não são poucos aqueles que, como bem acentua refere Toshio Mukai, acreditam que o referido conceito ainda não está completamente assentado.¹⁶⁰

Fábio Konder Comparato¹⁶¹, um dos mais festejados e progressistas precusores da matéria, leciona que o consumidor é, *“de modo geral, aquele que se submete ao poder de controle dos titulares de bens de produção, isto é, o empresário”*, enquanto Waldírio Bulgarelli define consumidor como: *“Aquele que se encontra numa situação de usar ou consumir, estabelecendo-se por isso, uma relação atual ou potencial, fática sem dúvida, porém a que se deve dar uma valorização jurídica, a fim de protegê-lo, quer evitando quer reparando os danos sofridos.”*¹⁶²

¹⁵⁹ BENJAMIM, A H. *O Conceito Jurídico de Consumidor*. RT, n. 628, p. 88.

¹⁶⁰ MUKAI, ob. cit., nota 85, p.06.

¹⁶¹ COMPARATO, F. K. *Ordem econômica na Constituição Brasileira de 1988*. RPD, n. 98, p. 45, 1990.

¹⁶² AMARAL, L.O. de O. *História e Fundamentos do Consumidor*. RT. Brasília, n.648, p.89, out. 1989.

Antonio Herman V. Benjamim com muita propriedade, apresenta os diversos conceitos de consumidor, sob a conotação econômica (qualquer agente econômico responsável pelo ato de consumo de bens finais e serviços) e jurídica (composto pelo conjunto dos elementos subjetivos, objetivo, teleológico e finalístico). Observa que é o consumidor o principal agente da vida econômica, já que é a ele que se vendem produtos e serviços; é a ele que se busca seduzir com a publicidade, portanto, é ele quem paga a conta da produção e é dele que vem o lucro do produtor.

Em sua preleção, chamando a atenção para os tipos de consumidores, ricos e pobres, alfabetizados e analfabetos, jovens e idosos; consumidores de bens supérfluos, o consumidor bem informado e o consumidor ignorante, consumidores indefesos e consumidores capazes de se auto defenderem, enfim consumidores e consumidores, que cobertos pelo manto da estratificação social, vislumbra-se uma área de identificação ampla fragmentada, porém mais ou menos homogênea para toda a coletividade indeterminada de consumidores.

Termina, definindo o consumidor todo aquele que, “para seu uso pessoal, de sua família, ou dos que se subordinam por vinculação doméstica ou protetiva a ele, adquire ou utiliza produtos, serviços ou quaisquer outros bens de informação colocados a sua disposição por comerciantes ou por qualquer outra pessoa natural ou jurídica, no curso de sua atividade ou conhecimento profissionais.”¹⁶³

Mais, eis que o Código de Defesa do Consumidor tratou de definir consumidor, deixando estreito espaço para novas considerações¹⁶⁴. Consumidor para o C.D.C., “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” (art. 2º). E, no parágrafo único, equiparou a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Temos, pois, um conceito de consumidor dado pela própria lei. Mas, não se crê que seja suficiente a dirimir todas as possíveis dúvidas. Entrementes, a

¹⁶³ BENJAMIM, op. cit., nota 159, p. 89.

¹⁶⁴ PRUX, O.I., *Responsabilidade civil dos profissionais liberais no Código de Defesa do Consumidor*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. Observa que as discussões saíram dos aspectos teóricos de estabelecimento de um conceito de consumidor, visto que esse foi fixado pelo CDC, para se voltarem para os aspectos práticos de enquadramento de quem seja ou não consumidor segundo a conceituação que o Código estabeleceu.

expressão “destinatário final”, constante da norma, poderá permitir uma compreensão melhor do sentido ao alcance objetivados pelo legislador, posto que infere-se da análise do texto legal, que o requisito primordial para a caracterização do consumidor é ser ele destinatário final do produto ou do serviço.

Na doutrina, destacam-se duas correntes sobre a matéria, os denominados “finalistas” e os “maximalistas”. Não é, porém, objetivo na presente reflexão perquerir sobre tais vertentes, bastando as considerações por muitos doutrinadores corroboradas, de que a redução conceitual da noção de consumidor, determinada pela expressão destinatário final, constante da parte final do art. 2º, caput, era mesmo necessária, pois não se pretende a proteção ao chamado consumo intermédio, e sim o consumidor final, que para suprir as suas necessidades pessoais, adquire produtos ou serviços, sem utilizá-los como instrumentos de produção e não os repassando a terceiros.

Cláudia Lima Marques corrobora tais lições ao se filiar à corrente finalista, pois uma interpretação maximalista estaria realmente em desacordo com o espírito excepcional da tutela e o fim visado pelo Código e, é evidente que da fixação deste conceito, matriz de toda a compreensão da matéria, derivarão todas as consequências jurídicas.

Oscar Ivan Prux¹⁶⁵, ao discorrer sobre a Responsabilidade Civil dos Profissionais Liberais no CDC, destaca as quatro espécie de consumidores abarcadas na definição codificada, de forma a não possibilitar margem à especulações. Laconicamente, evitou que fossem apenas os aspectos de natureza econômica e sociológica que preponderassem na definição, mas não os excluiu de todo. Assim destaca dentro do CDC, quatro espécie de consumidores: os *efetivos*, que são partícipes ativos da relação de consumo, pois em caráter pessoal adquirem ou utilizam de produtos e serviços, para retirar-lhes a utilidade final (conforme *caput* do art. 2º); os *potenciais*, que são aqueles sujeitos a determinadas práticas, podendo ou não essas acabar inseridas numa relação de consumo (conforme art. 29); e os consumidores por equiparação que são os *bystanders* vítimas da relação de consumo (conforme art. 17); e, finalmente, os consumidores coletivamente considerados (parágrafo único do art. 2º).

¹⁶⁵ PRUX, ob. cit., nota 164, p. 100.

Por outro lado, questão constante de indagação, é a relativa à tutela do CDC para a expressão “usuários”, em substituição ao termo consumidor. Tal indagação é também apresentada por Tupinambá Miguel Castro do Nascimento¹⁶⁶, ao que ele próprio analisa, a partir do conceito do consumidor, dado pelo art. 2º do CDC é de que consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Assim, se diz utilizar para “fazer uso de”, usar. Daí a expressão usuário, o que possui ou frui alguma coisa por direito proveniente de uso. Ligam-se, portanto, as palavras utilização, uso e usuário. Utilizar-se, portanto, é usar e quem usa é usuário (art. 742 do Código Civil).

Desta forma, consumidor no Código de Proteção, é o que se conceitua *lato sensu* nela abrangidos o consumidor *stricto sensu* e o denominado usuário. Conclui-se, portanto, que as concessionárias e permissionárias são fornecedoras de serviços e os que se utilizam dos serviços prestados são consumidores. Pois estes consumidores, a própria Constituição os nomina de usuários (art. 175, parágrafo único, II). Assim, no conceito de consumidor quer no Código de Proteção quer na Constituição, se incluem os usuários, os que se utilizam dos produtos e serviços prestados.

Com efeito, consumidor ou usuário, ou ainda, consumidor-usuário dos serviços educacionais é o aluno (maior de 21 anos), seu representante ou responsável, que regularmente matriculado, se obriga a pagar pelo serviço e seguir as normas contidas na legislação especial e nos Regimento da Instituição de Ensino a qual se vinculou por uma relação contratual, ou mesmo uma relação de consumo tácitamente pactuada.

Nas relações decorrentes de um contrato que tem como objeto a prestação dos serviços educacionais, as partes envolvidas, Instituição de Ensino e Aluno, são considerados Fornecedor e Consumidor na acepção mais geral do termo. Em sentido estrito, podem ser também nominadas de Prestador e Usuário do serviço de ensino ou ainda, Prestador e Tomador dos serviços educacionais. Essa a essência da avença estabelecida entre as partes no contrato que se firma entre a Instituição de Ensino e o Aluno.

¹⁶⁶ NASCIMENTO, op. cit., nota 155, p. 150.

Nos limites estreitos desse trabalho, a compreensão dos elementos que compõe a relação de consumo de serviço educacional, não oferece dificuldades. Isto porque, transparece acertado concluir, que a figura de Fornecedor está retratada no Prestador de Ensino. Enquanto o Consumidor está caracterizado no Usuário ou Tomador dos serviços de ensino. Não havendo que se polemizar no tocante as expressões retro-mencionadas; portanto, firmou-se neste escrito, a expressão *lato sensu* constante do CDC, de consumidor, *in casu*, ora consumidor dos serviços educacionais, ora consumidor de ensino.

Portanto, parece certo afirmar que o consumidor de ensino ou dos serviços educacionais é toda aquela que, usa, usufrui, utiliza, consome e se serve dos serviços de ensino para o seu desenvolvimento pessoal e intelectual, tendo com fim seu engajamento social e econômico.

O objeto da prestação contratada na relação de consumo dos serviços educacionais é o ensino, que oferecido pela Instituição Escolar (Fornecedor) deve ser tratado de serviço de qualidade, sem vícios, adequado aos interesses do aluno (Consumidor). Predica-se que os direitos e deveres das partes devem estar, reciprocamente, em igualdade de condições, a fim de obter-se a justiça do contrato.

Há que se consignar ainda, que o serviço (que será objeto do contrato) na relação de consumo em comento, é um serviço técnico-científico, submetido à incidência de dois tipos de normas: as educacionais - na definição e classificação do serviço, e as negociais - que se refere à vinculação entre fornecedor e consumidor. Portanto, só teriam condições de aderirem com segurança a esse tipo de contrato, alguns poucos especialistas no assunto.

Inobstante sua complexidade, o esclarecimento ao consumidor sobre sua abrangência e real significância do Contrato em pauta, evidentemente assumirá aplausíveis condições de negociação, ao contratar os serviços educacionais. Mais uma vez o caminho é a educação e a informação, para que a relação de consumo nos serviços educacionais esteja apoiada nos basilares princípios que os fundamentam, de forma que permita o alcance do ponto de equilíbrio dessas relações, diante da premissa maior de que o consumidor, sobremaneira dos serviços educacionais, somente estará efetivamente protegido,

quando a sociedade tiver ciência, souber respeitar e reivindicar os direitos básicos inerentes a essa especial relação de consumo.

3.3 Direitos básicos e deveres de conduta do consumidor-usuário dos serviços educacionais

É verdade inconteste que a razão da existência de uma legislação garantidora dos direitos dos consumidores tem, como fundamento de validade, a norma constitucional. É, pois, nos direitos e garantias individuais, que os princípios da igualdade, liberdade e dignidade humana dão suporte aos direitos reconhecidos e positivados pelo ordenamento jurídico.

A par desse raciocínio, pode-se afirmar que o preceito contido no Art. 5º, inciso XXXII, da Constituição, que prevê a defesa do consumidor como um direito individual e coletivo, dá amparo constitucional a todos os direitos dos consumidores, especialmente aqueles contemplados pelos arts. 6º e 7º da Lei 8078/90, *in verbis*: “... a proteção dos interesses econômicos, direito à informação e à educação, além do direito à participação e à consulta e, por fim, o amplo acesso à Jurisdição e aos órgãos administrativos de defesa do consumidor, constituindo-se num verdadeiro direito à tutela concreta.”¹⁶⁷

Os Direitos básicos dos consumidores estão positivados em nove incisos do artigo 6º do CDC, os quais não encerram todos os direitos dos consumidores, visto que a modificações sociais estão sempre a exigir novos valores e novas proteções. ao se referir à proteção nas relações de consumo, Gérard Cas sabiamente pondera: “...a sociedade industrial engendrou uma nova concepção de relações contratuais que têm em conta a desigualdade de fato entre os contratantes”.

Conclui que, dessa forma, o legislador procura proteger os mais fracos contra os mais poderosos, o leigo contra o melhor informado. Esse caminho percorrido pelos Direitos dos Consumidores compactua-se com os princípios denominados pelos juristas modernos, de “ordem pública econômica”.¹⁶⁸

¹⁶⁷ BITTAR, C. A., *Direito do Consumidor*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 31.

¹⁶⁸ FILOMENO, J. G. *Código Brasileiro da Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 1999.

Nessa perspectiva, tudo, hoje em dia, é direito do consumidor¹⁶⁹: Direito à saúde e à segurança; de defender-se contra a publicidade enganosa e mentirosa; de exigir a qualidade e as quantidades prometidas e pactuadas; de informação: sobre produtos, serviços e suas características; sobre o conteúdo dos contratos, no que concerne à legítima proteção e defesa do contratante; à liberdade de escolha e à igualdade na contratação; de intervir na fixação do teor do contrato a que faz jus; de não se sujeitar às cláusulas abusivas; de reclamar judicialmente pelo descumprimento ou cumprimento parcial ou defeituoso dos contratos; à indenização pelos danos e prejuízos sofridos; de associar-se para a proteção de seus interesses; de voz e representação de todos os organismos, cujas decisões afetem diretamente seus interesses; Enfim, como usuário, a uma prestação eficaz prestação dos serviços públicos e até mesmo à proteção do meio ambiente.

Se, nessa amplitude, não escapa da tutela do Código do Consumidor os produtos e serviços regidos pelos princípios econômicos, é coerente que, com o mesmo espírito protecionista sejam alcançados os Serviços Educacionais, de forma a garantir ao consumidor de Ensino, o direito comum a todos os consumidores, sobremaneira, os direitos básicos previstos no artigo 6º do CDC, acima mencionados e destacados. Essa preleção objetiva, anular em boa medida, a superioridade do prestador nas relações de consumo dos serviços de ensino.

O Direito do Consumidor nasce, desenvolve-se e se justifica na sociedade de consumo, vivida quotidianamente. Nada pode ser mais atual do que algo que se propõe a proteger a 'vida quotidiana' dos indivíduos. Da mesma monta, nada mais permanentemente atual do que as relações educacionais, consubstanciadas que estão no interesse da imensa parcela de consumidores, que se valem dos Serviços Educacionais como primeiro passo para seu engajamento social; conseqüentemente, é justo e plausível, estarem amparados e protegidos pelo CDC.

Da soma dos nove Direitos Básicos do Consumidor, já citados, que se consubstanciam em mecanismos de proteção, dois deles concentram em si o espírito e a inteligência dos demais, traduzindo com maior abrangência os direitos que dizem respeito aos usuários dos Serviços Educacionais. Destacam-se assim, no artigo 6º do CDC, os incisos II e III, por se conjugarem ao mesmo tempo em direito e dever e, por atingir o fim que se destina o próprio Serviço de Ensino.

¹⁶⁹ FILOMENO, ob. cit., nota 168, p. 230.

Preconiza-se portanto, como direitos básicos do consumidor, dentre outros: - a *educação e divulgação* sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, assegurada a liberdade de escolha e a igualdade de prestações (II) e, - a *informação adequada e clara* sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem. (III)

Inegável é, que a soma de todos os direitos dos consumidores contribue para a prestação dos serviços com Qualidade e Responsabilidade, porém há uma relação muito próxima entre Educação e consumo consciente. Quanto mais educado, é notável que mais conhecimento tem o consumidor de seus direitos e correlatos deveres.

Do “Direito a Educação sobre o Consumo”, advém a liberdade de escolha dos produtos e serviços oferecidos no mercado. Educação e Liberdade caminham de mãos dadas, objetivando o efetivo alcance da dignidade do cidadão. A “Liberdade de Escolha”, garantida ao consumidor no inciso VII, em comento, tem supedâneo no princípio da liberdade de ação e escolha exarado na Constituição Federal (arts. 1º - III; 3º - I; 5º - *caput*, entre outros), em consonância com o princípio maior, qual seja a intangibilidade da dignidade da pessoa humana.

Somente através da Educação, alcançar-se-á os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil contidos no preâmbulo constitucional, de “*construir uma sociedade livre, justa e solidária*”; portanto, o Estado Brasileiro eleva entre seus objetivos, aquele de assegurar que a sociedade seja livre. Esse imperativo constitucional em relação ao consumidor se dá na forma pela qual um consumidor tem livre ação para escolher os serviços e produtos que lhe oferece o mercado.

Contudo, não haverá ação livre se o consumidor não for educado para exercer sua liberdade de escolha de produtos e serviços de qualidade. O mercado tem o dever de melhorar, gradativamente e acentuadamente, seus produtos e serviços, sob pena de estar violando a liberdade do consumidor. Este, frente a mercado desqualificado, se vê destituído da liberdade de escolha tão apregoada pela Constituição Federal e pelos princípios do Código do Consumidor.

Em relação ao direito à informação, apregoado no inciso III já destacado, Rubén S. Stiglitz¹⁷⁰, leciona que para examinar o fundamento do dever de informação é necessário aceitar um fato de que a desigualdade real põe em relevo a desigualdade formal na contratação, que se acentua quando a negociação se concretiza através de contratos por adesão com condições gerais, as quais exibem um contratante forte frente a um contratante débil. Nesse entendimento, ensina que:

“O fundamento do dever de informar tem sua fonte ou deriva da boa-fé, pois informar constitui uma regra de conduta baseada na convivência, mais especificamente na necessidade de restabelecer o equilíbrio formal, que deve existir entre aqueles que são desiguais na realidade. Esta desigualdade real deve ser presumida nos contratos de consumo entre profissionais e consumidores não profissionais. Tudo isso é agravado pela complexidade técnica de certos produtos e serviços, os quais requerem mais do que nunca a vinculação jurídico-obrigacional seja submetida severamente”.

A desigualdade real assim apontada, é também típica nas relações contratuais de prestação dos Serviços Educacionais, por força até mesmo da desigualdade formal, proveniente da especificidade técnico-científico inerente aos serviços de ensino, que submetido à incidência de múltiplas normas, quer constitucionais, quer infraconstitucionais, sobremaneira as normas educacionais, limita seu campo de conhecimento a alguns poucos especialistas no assunto.

É sabido pois, que o conhecimento liberta e que um país desenvolvido possui um povo alfabetizado e educado. Assim, a Lei 8078/90, apregoa que a Educação e a Informação dos consumidores e fornecedores constituem-se o principal objetivo a ser alcançado em menor espaço de tempo disponível. Com efeito, o dever de Educar e Informar, é princípio fundamental no CDC, sendo também o máximo a que se propõe os Serviços Educacionais.

Toshio Mukai entende que, tanto o dever de Educar, quanto o de divulgar, competem concomitantemente ao Poder Público e às Entidades Privadas. Educação que deve ser efetivada através da educação formal e informal.

A formal, ministrada nas escolas; constitui-se um dever do Estado, tendo em vista o disposto no art. 205 da Constituição Federal. Nesse sentido, todos

¹⁷⁰STIGLITZ, R. Trad. Cláudia Lima. *Aspectos Modernos do Contrato e da Responsabilidade Civil*. Revista do Direito do Consumidor, n.13, p.5-11

os conteúdos correlatas ao tema em pauta, devem ser aproveitadas para fornecer os conhecimentos necessários ao Consumo adequado e harmônico.

Já a educação informal, cabe integralmente aos fornecedores, os quais, em seu contato - *que deve ser permanente* - com o consumidor, somando-se as suas modernas técnicas de *marketing* de que dispõem, têm o dever de bem informar sobre o adequado consumo do que fornecem.¹⁷¹

Para Eduardo Gabriel Saad, o programa educacional de responsabilidade do Estado com vista ao consumidor, há de abranger os vários níveis da Educação (fundamental, secundário e universitário), bem como a população em geral. Segundo o conceituado doutrinador: “...o consumidor só saberá utilizar adequadamente a liberdade de escolha se estiver bem informado sobre seus direitos e dotado dos conhecimentos que lhe permitam identificar o produto ou o serviço que deseja.”¹⁷²

Certo é que, o dever de Educar, contido no Ensino Formal e Sistematizado, é também de responsabilidade da iniciativa privada, enquanto prestadora do ensino/educação, porém o Estado, enquanto agente fiscalizador e regulamentador, tem o dever de fazer constar em seu programa educacional, disciplinas que versem sobre conteúdos concernentes à educação do consumidor.

Inegavelmente, Educação e Informação são, sem sombra de dúvida, a única forma de criar um sistema de grande longevidade. O consumidor somente estará efetivamente protegido, quando a sociedade tiver ciência, souber respeitar e reivindicar os direitos básicos, inerentes às relações de consumo. Na verdade, mais do que isso, educação e informação revelam-se a “tecla norteadora” de qualquer sociedade civilizada.¹⁷³

Indubitavelmente, a Escola é a instituição que tem como fim específico educar: Educar para a vida, para o trabalho, para a cidadania, enfim.

Ao cumprir sua função precípua, a Instituição Escolar tem compromisso com a informação e divulgação dos Direitos do Consumidor, educando para o consumo consciente e proveitoso. Esse compromisso deve nascer a partir

¹⁷¹MUKAI, ob. cit., nota 85, p. 15.

¹⁷²SAAD, ob. cit., nota 22, p. 161.

¹⁷³MARÇAL, S. P., *Código de Defesa do Consumidor: Definições, Princípios e o Tratamento da Responsabilidade Civil*. Revista Direito do Consumidor, abril/junho 1993, p. 103

dos serviços prestado “em casa”, isto é, na própria escola, ou seja, serviços educacionais de qualidade que, na sua prática, propicie ao educando, o perfeito conhecimento quanto às características dos serviços de ensino colocados a sua disposição.

Enfim, os Serviços Educacionais têm duplo dever. Por primeiro, educar o consumidor para o consumo consciente de produtos e serviços; por segundo, garantir, com a qualidade dos serviços educacionais, o instrumento mais eficaz para a efetividade de seus direitos de Consumidor, conscientemente seus direitos. Portanto, são faces da mesma moeda, denominada Educação de Qualidade.

Os direitos aqui focalizados, entre aqueles básicos do consumidor, têm foros de princípios, e são talvez, dos pontos mais falhos de nossa cultura no tocante às relações de consumo. Apesar do esforço de alguns Órgãos Estatais e privados (Procons e certas Secretarias Estaduais e Municipais) na Educação da população para o consumo, normalmente o consumidor brasileiro não utiliza a forças colocadas à sua disposição. Comumente, ele não se esforça em conhecer tecnicamente o serviço e o consumo que vai empreender, submetendo-se ao que lhe é, por assim dizer, “jogado no mercado”. *“Efetivamente, da educação que leva à conscientização e à tomada de atitudes corretas no mercado, somos extremamente carentes.”*¹⁷⁴

Essa apatia ou omissão são visivelmente observados no campo da prestação dos serviços educacionais, em que alunos, pais ou responsáveis, em sua maioria, não questionam o nível e o tipo do Ensino desenvolvido pelas Instituições contratadas para tais serviços, bastando-se-lhes, o corriqueiro oferecimento regular do serviço. Tal comportamento tem sua origem na escola tradicional, que impunha um autoritarismo exacerbado, que tolhia a espontaneidade ou liberdade do aluno, não permitindo que os “mestres” fossem questionados ou afrontados, com indagações que, por ventura, pudessem macular de dúvidas as verdades por eles acreditadas e ministradas. Esse comportamento criou raízes, tanto que, mesmo o período “pós-democratização do ensino”, que permitiu maior acesso à Educação, trouxe consigo seqüelas e conseqüências às novas Metodologias Educacionais, no que concerne ao seu empobrecimento, tanto material como formal. Vale ressaltar

¹⁷⁴ PRUX, *ob. cit.*, nota 164, p. 160-161.

que, durante décadas a tônica do discurso educacional foi quantidade. Somente no findar dos anos oitenta, é que os holofotes do Ensino enfocam com maior clareza, a qualidade do ensino, sendo que, a partir dos ENC a poeira foi concretamente levantada, e hoje a o fervor dos debates e dos Fóruns educacionais giram em torno da qualidade prestada pelas Instituições Educacionais.

Justifica-se então, a pretensão, no presente trabalho de trazer para o bojo dos Direitos dos Consumidores, a preocupação, com a Qualidade do Ensino ministrado. Essa preocupação deve se faz notória nas Escolas públicas e privadas; nestas pelo seu caráter de atividade econômica - que presta serviço remunerado; naquela, por força do princípio da eficiência contido no art. 37 da Constituição Federal, ao estabelecer que não basta haver adequação, nem estar à disposição das pessoas, é preciso mais ainda - que o serviço público seja realmente eficiente.

Por conseguinte, faz-se inevitável que o Ensino se adapte às novas concepções advindas do Direito e da realidade sócio-econômica. A exemplo dos demais segmentos, mesmo em passos lentos, já exercitem a exigência dos produtos e serviços com qualidade e, quando necessário, busquem a tutela do CDC para a solução de seus conflitos.

É portanto da Escola-Universidade, desde o Ensino Fundamental à Pós- Graduação, a responsabilidade de Educar consumidores para afrentar as mudanças econômicas que o mercado globalizado imprime nesse novo milênio. Só a Escola de qualidade terá competência para, atuando em consonância com o seu nível de ensino, despertar o consumidor para essa nova realidade.

Cabe a essa Escola de Qualidade a obrigação de bem informar; essa competência faz com que conste do Contrato de Ensino, as correntes e corretas especificações, conforme determina o CDC. Decorre daí, a importância de o estudante ou seu responsável, atuando como consumidor consciente, ficar atento ao contrato em comento, exigindo que nele seja expressamente declarado, conforme já aludido anteriormente, além das cláusulas relativas ao aspecto financeiro, a qualidade do serviço que será prestado. Tudo conforme preceitua o inciso III do Artigo 6º, do CDC, quando determina ser direito básico do consumidor, a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

Para fazer jus a tal comando do CDC, o contrato de prestação dos serviços educacionais deve ser elaborado segundo os preceitos consumeristas, atentar para, e atender os aspectos educacionais e negociais nele envolvido. Assim, em todos os níveis de Ensino impõe-se seja elaborado o contrato de prestação de serviço, à exemplo do Ensino Superior que, em obediência à atual legislação, deve publicar o teor do seu contrato de prestação de serviços educacionais conforme já atentado anteriormente para essa respeitável premissa.

Depreende-se portanto que, independentemente da natureza da sociedade – seja ela com ou sem fins lucrativos ou fins lucrativos, fundações públicas ou privadas, instituições comunitárias ou filantrópicas – devem celebrar com seus alunos ou respectivos responsáveis, o competente e rigoroso “Contrato de Prestação de Serviços Educacionais”.

Repita-se aqui que, para a maioria das Instituições de Ensino, o Contrato é um instrumento com a preocupação única de garantir o pagamento dos encargos Educacionais, bem como assegurar à Instituição a recuperação de débitos de alunos inadimplentes.

Daí, deve o consumidor estar atento aos requisitos de validade do Contrato de Ensino e suas cláusulas, de forma a se assegurar da Qualidade e de suas garantias contratuais em consonância com os modernos princípios do CDC. É, portanto, imprescindível que o consumidor observe:

- *A clareza das cláusulas constante dos contrato* - como já conceituado, o contrato em comento é de adesão, cujas cláusulas são aprovadas pela autoridade competente ou estabelecida unilateralmente pelo fornecedor de produto ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo. Deve o mesmo Contrato ser redigido conforme os parágrafos que, consubstanciam o do art. 54 do CDC, sendo imprescindível que as cláusulas nele exaradas sejam claras, com letras legíveis, de forma a permitir sua real e expressiva leitura, não oferecendo dúvidas, pois nesse caso, a dúbia interpretação favorecerá o aluno-consumidor (Art. 47 do CDC). As cláusulas em que se prevê multa, rescisão contratual ou situações congêneres, que impliquem em maior responsabilidade ao aluno-consumidor, devem constar no Contrato de forma destacada, facilitando lhe a sua compreensão (do contrato), em sua totalidade, sob pena de automática e legal nulidade do ato contratual. (Art. 51 do CDC).

- *A identificação das partes* - ao formular o Contrato, há necessidade de se identificar, perfeitamente, os sujeitos que participam da relação contratual, como forma indispensável para a identificação das partes. Tanto a entidade mantenedora, como o aluno contratante, devem estar devidamente qualificados, para a perfeita caracterização das partes, em caso de litígio.

- *A validade do objeto do contrato* – faz-se imprescindível a “checagem” de veracidade de sua regulamentação, especialmente a Autorização de Funcionamento e conseqüente reconhecimento do Ensino, por parte do Poder Público competente, como forma de evitar futuras surpresas em decorrência de escolas que funcionam ilegalmente, por determinado tempo, vindo a ser fechadas pelo Órgão Competente, pela falta dos elementos essenciais à Validação dos Cursos. Em tais casos, inegável o prejuízo dos estudantes que, desatentos ao Contrato de ensino, se vêem lesados, pagando por um serviço que não terá validade, até que se efetive o seu Reconhecimento.

- *Regimento e demais documentos escolares* – as obrigações do prestador de ensino, devem ser definidas em termos de nível de ensino (graus de ensino, seriação), turno de oferecimento, carga-horária, duração (anual ou semestral). Para tanto, o Regimento da Instituição pode e deve ser utilizado como elemento de informação, uma vez que é o documento que detalha a organização interna da Instituição e deve sempre integrar o serviço que está sendo contratado. Acresce-se ainda, que não pode haver, no Contrato, estipulações que expressem contradição aos demais documentos escolares, tais como manual do aluno, requerimento de matrícula, calendário escolar, respostas a requerimentos, publicidade e demais informativos escolares, tendo em vista que tais documentos aderem ao contrato, exceto casos em que violam os princípios de Direito e do CDC.

Por finalmente, e com o cuidado máximo, deve atentar o consumidor dos Serviços Educacionais pela *Qualidade dos serviços que lhe serão prestados*. Esta Qualidade está, de certa forma, implícita no Contrato, porém não sendo difícil a sua detecção nos documentos escolares, especialmente no Projeto Político-Pedagógico, cujo teor encontra sua substância e alicerce nos objetivos, nos métodos, nos instrumentos, nos recursos materiais e humanos, nos insumos, enfim, em todo o planejamento didático-pedagógico para a realização do Ensino de Qualidade.

Neste contexto de consumo consciente dos serviços educacionais, alerta-se ainda - *mesmo* não fazendo parte dos lindes desse estudo - para os valores da mensalidade escolar, reajuste, planilha de custo, fixação do valor da anuidade escolar, seus acréscimos, plano alternativo de pagamentos alternativos, posto que tais cláusulas devem atender ao disposto na Lei 9.870/99.

Além das previsões que proíbem cláusula contratual com suspensão de provas escolares, retenção de documentos escolares, inclusive os de transferência, ou aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas, por motivo de inadimplência, também a Medida Provisória n.º 1930/99, veio proteger o aluno-consumidor quanto a inadimplência, ao estabelecer: “§ 1º *O desligamento do aluno por inadimplência somente poderá ocorrer ao final do ano letivo, ou ao final do semestre letivo quando a instituição adotar o regime semestral.*”

O Portaria n.º 03, de 19 de março de 1999, editada pelo Ministério da Justiça, estabelece ainda, que o percentual de multa, por inadimplência no pagamento de mensalidades relativas ao Contrato de Prestação de Serviços Educacionais é de 2%, conforme também definiu a Lei 9289/96, que alterou o § 1º, do Artigo 52, do CDC, passando a ter a seguinte redação: “*As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação no seu termo não poderão ser superior a dois por cento do valor da prestação.*”

Vale ressaltar aqui, a previsão do Art. 2º da Lei 9870/99 que, com o espírito ainda voltado para a questão financeira do Contrato de Prestação de Serviços Educacionais, define como obrigação da instituição, a divulgação do texto da proposta do contrato e suas relativas especificidades, o que é ratificada pelo CDC, no que concerne à publicidade e informação contidas no Contrato, de forma que a Instituição de Ensino deve manter à disposição da Comunidade Escolar os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem publicitária, provando sua veracidade e sua correção, conforme bem determina os artigos 30, 36, 37, 38,46, todos do CDC, e relativos a tais conteúdos.

Como se pode observar ademais, outras implicâncias relativas ao Contrato de Prestação dos Serviços Educacionais poderiam ainda ser levantadas, principalmente no que se refere à cobrança de dívidas mediante ameaça ou constrangimento, cobranças irregulares de taxas de matrícula, cláusulas de irrevogabilidade, emissão de notas promissórias como garantia – situações essas

historicamente condenadas pelos Sistemas de Ensino e, expressamente vetadas pelo artigo 14, da Resolução nº 3/89 do Egrégio conselho Federal de Educação infringindo, ainda, as normas do CDC. Porém, o interesse aqui focalizado se restringe a demonstrar que a proteção do CDC não visualiza tão somente as questões financeiras do Contrato de Serviços Educacionais; estende-se também à Qualidade dos mesmos, atendendo os princípios emanados da Constituição Federal e da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

As preocupações contidas nos dispositivos legais elencados, constam inclusive, do espírito normativo da L.D.B., quando demonstra constante preocupação com a Qualidade do Ensino nas relações educacionais, especificamente no Ensino Superior, definindo no § 1º, do Artigo 47 que: *“As instituições informarão aos interessados, antes de cada período letivo, os programas dos cursos e demais componentes curriculares, sua duração, requisitos, qualificação dos professores, recursos disponíveis e critério de avaliação, obrigando-se a cumprir as respectivas condições.”*

Assim demonstrados, os Artigos dos diferentes diplomas legais nada mais são que garantias da efetiva Qualidade na prestação de Ensino, sendo cogente para as instituições privadas por força do artigo 206 da Constituição Federal, bem como do artigo 7º da LDB, já mencionados por diversas oportunidades neste estudo.

Pode-se concluir, pelas idéias expostas, que a proteção à Qualidade de Ensino é inerente às relações de Ensino, se não por força contratual, porém por imperativo das previsões legais e de todos documentos escolares que se somam ao contrato de Prestação dos Serviços Educacionais, os quais constituem fontes de direitos e obrigações entre as partes contratantes.

Como antes esclarecido, o consumidor brasileiro comumente não se esforça em conhecer tecnicamente o serviço requerido, porquanto a desproteção se acentua em face especificidade e do desconhecimento das regras atinentes a este tipo de relação consumerista.

Na realidade – como já afirmado na íntegra, e aqui ratificado para efeito de solidez da tese defendida - só teriam condições de contratar, sem maiores ressalvas, alguns poucos especialistas no assunto, posto que até profissionais da Educação e do Direito, têm dificuldades de abordar o Contrato de Prestação de

Serviços Educacionais sob os seus múltiplos aspectos, por total desconhecimento da Legislação Educacional, tema este que não se constitui em objeto de estudo, nem mesmo nos Cursos Jurídicos.

A segurança do consumidor nos Contratos de Prestação de Serviços Educacionais, só será efetivada, quando a própria Escola enfrentar as questões Educacionais a ela pertinentes, não se limitando a custos e mensalidades, já que a Qualidade do Ensino exige um passo à frente das discussões corriqueiras que têm sido apresentadas aos Tribunais de Justiça.

Para que a temática Qualidade de Ensino nos Contratos de Prestação de Serviços Educacional, seja objeto de discussão judicial, faz-se necessário a efetiva atuação de órgãos públicos encarregados da fiscalização destes serviços, nos termos do art. 55 do CDC, do art. 7º da LDB e do art. 206 da Constituição Federal. Neste sentido uma atuação esclarecedora aos consumidores e, fiscalizadora por parte de Órgãos de direito e de dever, como o Ministério da Educação e as Secretarias Estaduais e Municipais de Educação, seria elemento de melhor equilíbrio desta relação contratual, equilíbrio este tão almejado no espírito do CDC.

Alguns passos têm sido firmados nessa direção, amparados sim, pelos indicadores legais e institucionais de avaliação já apontados e considerados no presente escrito Mesmo levando em consideração os desvios críticos sofridos por essas iniciativas, têm elas o grande mérito de chamar a atenção da sociedade para a questão da Qualidade na Prestação dos Serviços Educacionais. Mister se faz que, tanto as Instituições de Ensino - enquanto fornecedoras dos serviços, e o estudante, enquanto consumidor desses, tomem consciência de seus deveres, e reivindiquem seus direitos, em consonância com as novas diretrizes que se impõem na relação do Ensino.

Pensar o Contrato de Serviços Educacionais sob o ângulo da Qualidade de Ensino, refletir sobre o conjunto de questões sociais, educacionais e negociais envolvidas neste tipo de contrato e, por final, apresentar a proteção do moderno Código do Consumidor para a solução dos litígios daí advindos, é o que se propõe na presente reflexão, por acreditar na assertiva de que a lei teria maior eficácia, e o interesse social seria valorizado, se a própria sociedade se insurgisse diretamente contra as ofensas praticadas em desrespeito a seus direitos.

Sob a ótica de uma relação consumerista consciente e voltada para a responsabilidade, é que se deve atentar para que impere no Contrato de Prestação de Serviços Educacionais todos os princípios vigente no CDC, sempre com base na boa-fé e somada ao equilíbrio e respeito indispensáveis nas relações entre consumidores e fornecedores.

Em se tratando de equilíbrio nas relações consumeristas, também o consumidor possui deveres inerentes à sua qualidade de parte, na relação de consumo, os quais devem ser observados, de forma a garantir uma perfeita sintonia entre as partes, assegurando-se, assim, a equidade das relações.

Francisco Luis Nanci Fluminham¹⁷⁵ traz à lume a bilateralidade das obrigações no Contrato regido pelos princípios consumeristas, comentando que “*o fato de ter sido o CDC criado para ‘a defesa do consumidor’ não é referencial para conclusões de que o consumidor é sujeito apenas de direitos*”. Assim, não se afasta o caráter de bilateralidade, o que implica em atribuir obrigações para ambas as partes. Esses deveres são denominados, por alguns estudiosos de “Deveres de Conduta” do consumidor.

Como princípio fundamental e principal “dever de conduta do consumidor”, está a *boa-fé*, pressuposto básico de que o consumidor, nas suas relações de mercado, deve agir com lealdade, dignidade e transparência, nunca tentando se prevalecer das prerrogativas que possui, enquanto parte hipossuficiente.

Além dessa premissa basilar, são destacados outros deveres de conduta do consumidor, emanados de uma análise sistemática e abrangente do CDC, tendo sempre em vista as práticas e funções do mercado de consumo, de modo a estabelecer um certo equilíbrio e coerência: dever de inteligência, dever de pesquisa, dever de educação para o consumo e de conhecimento do que está contratando, dever de boicote e, finalmente, o dever de ação.

Tais deveres são imprescindíveis aos consumidores em geral, sendo no entanto, cogente para os consumidores dos serviços educacionais, pela própria natureza, e por ser espaço para o domínio dos conhecimentos, em especial os atinentes ao consumo consciente.

¹⁷⁵ FLUMINHAM, op. cit., nota 18, p. 45-59.

O *dever de inteligência* é apontado como necessário ao consumidor na medida em que este é obrigado, dentro do contexto social, a refletir sobre a contratação que pretende efetuar, pesando os prós e contras, avaliando as condições do mercado e bem como aquelas inerentes a sua própria pessoa, sempre levando em consideração suas reais necessidades e as possíveis conseqüências da contratação.

Deve portanto, o consumidor dos serviços educacionais, instrumentalizado com sua capacidade intelectual, buscar conhecimento e informações sobre os vícios que possam contaminar suas relações contratuais, visto que o dever de informação a cargo de uma só das partes (o fornecedor), possui um limite. Quem alega ser vítima da desinformação deixa de sê-lo legalmente, se tinha condições de conhecer “o que e com quem” estava contratando. Portanto, o dever de inteligência é inerente ao consumidor dos serviços de Ensino, por fazer parte da elite pensante, que conquista os novos direitos que a evolução social e política lhe possibilita.

O *dever de pesquisa*, apontado como diretamente relacionado ao dever de inteligência, por compor o espírito do consumidor consciente. Este dotado de sua capacidade de discernimento e sabedor de que a concorrência é o sustentáculo do mercado – uma vez que, quanto maior a concorrência, melhor a qualidade dos produtos e serviços, melhor o preço e, conseqüentemente, melhores são os resultados para a sociedade – tem o dever de pesquisar as melhores ofertas, tendo em vista a relação custo/benefício do que pretende contratar ou adquirir.

O consumidor dos serviços de Ensino tem o dever de contribuir, na medida de suas capacidades, para uma perfeita sintonia entre o que se espera do produto ou serviço, e os resultados efetivos, obtidos com sua utilização. É inerente ao ensino moderno, o estímulo ao espírito científico do estudante, o qual impulsionado pela pesquisa, extrapola o empirismo próprio e alcança teorias que, comprovadas pelos métodos científicos, poderão, em muito, contribuir com a criação de novos produtos e serviços de qualidade, que estimularão a concorrência no mercado. As ciências têm, nas Universidades e nos Campus de pesquisa, seu *habitat* natural para o surgimento do novo, responsável pela evolução em todas as áreas de conhecimento, inclusive no mercado de consumo.

O *dever de educação para o consumo*, apontado aqui como dever, mas que consubstancia-se ao mesmo tempo em direito, conforme já aqui exposto, deve permear as relações contratuais e, se faz imprescindível para se conhecer o objeto que se está contratando, de tal modo que o consumidor/contratante possa usufruir ao máximo do produto ou serviço, para a sua própria satisfação, ou para o bem-estar de outrem. Contribuirá assim, para a eficácia e o melhor aproveitamento do produto ou serviço adquirido, não se preocupando apenas em culpar o fornecedor, ou buscando vantagem pessoal pela ineficiência do mesmo ou, valendo-se erroneamente de suas prerrogativas e hipossuficiência.

A condição de hipossuficiência do consumidor do Ensino é relativa ao seu nível e conhecimento, e não o destitui de discernimento e capacidade de análise frente aos fatos que lhe afetam. O que deve haver é uma gradação da hipossuficiência, de acordo com as características individuais de cada um, bem como em conformidade com os aspectos que o cercam enquanto integrante de determinado grupo ou camada social.

O *dever de boicote* é um compromisso do consumidor para repelir os atos abusivos nas suas relações. Baseia-se no princípio de que o consumidor não pode, de forma alguma, ser conivente com práticas desonestas, inescrupulosas e abusivas por parte dos fornecedores, sob pena de legitimá-las. Ao contrário, deve se opor através de sua maior arma: o próprio consumo. Através do exercício pleno do direito de consumo, o cidadão tem em suas mãos um grande poder. Assim, os consumidores dos serviços de Ensino podem e devem se mobilizar, estudando e se conscientizando das leis que os protegem, a fim de exercitar sua cidadania a partir da exigência do Ensino de Qualidade, de onde, conseqüentemente, sobrevirão os demais direitos.

O consumidor tem, finalmente, o *dever de ação*, que nada mais é do que uma síntese de todos os demais deveres e, ao mesmo tempo, o maior referencial de tudo.

O dever de ação tem por fundamento a noção de que o consumidor não pode e não deve, ser um ente passivo. Ao contrário, deve *agir e reagir* de todas as formas, seja via administrativa, política ou judicial, para se proteger, de modo a garantir a prevalência dos princípios básicos do Direito do consumidor, especialmente em suas relações de consumo de Ensino.

O *dever de ação* pode ser visto como a outra face da moeda, denominada “direito de ação”, constitucionalmente previsto como direito fundamental do cidadão, e não menos, do consumidor-cidadão. Assim é que, para uma eficaz política de ação, precisa se utilizar de sua posição para se organizar, quer através de associações de estudantes ou quem por eles representam, objetivando exigir de todos, em especial dos prestadores de serviços, o respeito aos seus direitos e aos seus legítimos interesses.

A garantia efetiva do *direito de ação* para ver assegurado os direitos dos consumidores dos serviços Educacionais, relativamente às mensalidades, é também uma prerrogativa assegurada pela Lei 9870/99, já mencionada, ao dispor:

“São legitimados à propositura das ações previstas na Lei 8.078, de 1990, para a defesa dos direitos assegurados por esta Lei e pela legislação vigente, as associações de alunos, de pais de alunos e responsáveis, sendo indispensável, em qualquer caso; o apoio de, pelo menos, vinte por cento dos pais de alunos do estabelecimento de ensino ou dos alunos, no caso de ensino superior.”

As associações representativas dos consumidores de Ensino podem exercer ainda, seu dever de ação, através das prerrogativas que a Lei n.º 7347/85 (Lei da Ação Civil Pública) lhes confere, exercitando o direito de representação popular, junto aos Poderes constituídos, representando, assim, toda a sociedade. Os direitos do cidadão, sendo difusos, são também os direitos dos consumidores.

O Procon, enquanto Órgão específico da defesa do consumidor, já está registrando seus primeiros passos rumo à defesa do consumidor do Ensino, ao se dispor ouvir às reclamações dos universitários de Cursos privados, conforme notícia publicada¹⁷⁶, onde consta que a União Nacional dos Estudantes (UNE) encaminhará à Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor (Procon) consultas e reclamações coletivas de alunos de Instituições particulares de Ensino Superior, de São Paulo. As duas entidades, mais a União Estadual dos Estudantes (UEE), assinaram um protocolo de intenções para o atendimento coletivo. Para os representantes da UNE, este protocolo atende uma deficiência do setor educacional, pois, já que não há uma lei específica que proteja os estudantes das arbitrariedades cometidas pelas universidades.

¹⁷⁶ <www.educativo.com.br>, com a chamada “Procon defenderá universitários de cursos privados”, quarta-feira, 15 de novembro de 2000, 03h47min

Assim, é necessário que o cidadão tome consciência de seus direitos de consumidor e seus respectivos deveres de conduta, e os utilize em seu benefício, opondo-se frontalmente aos mandos e desmandos que freqüentemente ocorrem, e que, seja por descuido, comodismo ou desinteresse, ele próprio permite que se repitam e, ao assim permitir, o consumidor está, por uma conduta omissiva, legitimando as práticas abusivas.

Relativamente aos serviços Educacionais, certo é que ambas as partes - consumidor e fornecedor, não podem ficar passivos diante dos direitos e deveres que permeiam as relações de Ensino. Faz-se necessário as atitudes positivas em relação à melhoria do Ensino, através de estratégias de mobilização, conscientização, assim como a busca constante da melhoria do Nível Educacional. As partes envolvidas no processo de Ensino não devem esperar medidas governamentais ou legais que lhes assegurem direitos. Não devem se sentir coadjuvantes da História da Educação de Qualidade, mais atores principais no processo de prestação dos serviços com a Qualidade exigida pelos princípios educacionais e consumeristas.

Ademais, não se pode perder de vista o objetivo fundamental da Política Nacional das Relações de Consumo, qual seja, o equilíbrio dessas relações, diante da premissa maior de que fornecedores e consumidores são interdependentes e necessitam conviver harmonicamente em benefício do crescimento salutar do mercado de produtos e serviços, que deve se disponibilizar para a efetivação da qualidade de vida e da dignidade do ser humano.

Nesse norte, o consumidor não pode, invariavelmente, ser visto como o cidadão perfeito, que é vítima da exploração do fornecedor; tampouco o fornecedor pode ser definido como o “comedor de criancinha”, papel já atribuído em épocas passadas a um certo segmento político-ideológico. *“A criação de rótulos, demonstra preconceitos que acabam por obstruir a justa e comedida aplicação das normas legais e acabam por desacreditar o sistema.”¹⁷⁷*

Em idêntica direção devem ser conduzidas as relações entre fornecedor e consumidor dos serviços Educacionais, posto que os direitos e deveres devem caminhar em busca da harmonia dos interesses e necessidades de

¹⁷⁷ MARÇAL, ob. cit., nota 179, p. 98-107.

desenvolvimento da Educação Nacional como o primeiro passo para o crescimento econômico e tecnológico do país.

O prestador e o consumidor dos serviços Educacionais têm maior responsabilidade com todos os direitos e deveres, já que inerente à Educação é a mudança de comportamento que conduza a atitudes exigentes e responsáveis. Certo é que a prestação de serviços Educacionais deve ser, primordialmente, baseada na confiança e na transparência, basicamente porque é uma relação permanente e contínua entre as partes. Urge porém, que se discuta o modelo atual de educação, para se alcançar a qualidade desejável, de forma a não ser apenas mais um negócio lucrativo. Isto posto, certamente, nossos filhos e netos acabarão vítimas do inescrupuloso negócio que se autodenomina “educação do ano 2000”¹⁷⁸.

¹⁷⁸ ANTIÓRIO, J. A., *Educadores e Negociadores*, in Revista Educação, abril 2000. Na qualidade de vice-presidente do Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino do Estado de São Paulo (Sinesp) e presidente do Colégio Padre Anchieta, apresenta sua preocupação com o aspecto mercantilista que impera na educação, afirmando que “A educação, contrariando todas as regras gramaticais, passa a ser sinônimo de ‘negócio’. Pessoas inescrupulosas (negociantes), provenientes de áreas incompatíveis com a tradicional educação, resolveram adentrar no mercado, incentivadas por governantes despreparados, que passaram a julgar os donos de escola como ‘os grandes vilões do ensino. Como consequência, criaram escolas em cada esquina, valorizando a rentabilidade em detrimento de princípios essenciais para a boa formação.”

4. RESPONSABILIDADE DAS INSTITUIÇÕES PRIVADAS DE ENSINO PELA QUALIDADE DE SEUS SERVIÇOS

4.1. Responsabilidade Civil no Código de Defesa do Consumidor: Adoção da Teoria Objetiva

O Código de Defesa do Consumidor trouxe, em seu bojo, um dos grandes avanços da responsabilidade civil, qual seja, sua objetivação, excluindo, assim, a culpa, como requisito adjetivador da conduta do causador do dano, para a responsabilização no âmbito civil, retratando assim, as mudanças que vêm sendo implementadas em nosso ordenamento jurídico, desde o início deste século.

A objetivação da responsabilidade civil já encontrava amparo legal em diversos diplomas implementados no decorrer do Século XX, de forma a ampliar as hipóteses de desconsideração da culpa na avaliação da responsabilidade. Contudo, os Tribunais e os doutrinadores, especialmente os brasileiros, têm se agrupado em campos díspares, ao desenvolverem a fundamentação da responsabilidade jurídica, distribuindo-a nas duas teorias que se combatem: de um lado, a doutrina subjetivista ou teoria da culpa e, de outro lado, a doutrina objetivista, que faz abstração da culpa (responsabilidade sem culpa) e se concentra mais precisamente na teoria do risco.

Em termos mais amplos, e com argumentação de maior realce, o ataque desferido contra a teoria da culpa teve origem no século passado, no campo do direito criminal e, neste século, implanta-se no Direito francês, nascido na concepção arrojada de dois grandes civilistas: Saleilles e Josserand¹⁷⁹. Ambos desenvolveram teses, através de argumentos defendidos em artigos e conferências, apregoando teoria diametralmente oposta a teoria legal que fundamenta a responsabilidade na culpa, defendendo que o dever de ressarcimento independe da culpa. O âmago de sua tese consiste em afirmar que *“a teoria objetivista é uma teoria social que considera o homem como fazendo parte de uma coletividade e que o trata como uma atividade em confronto com as individualidades que o cercam.”*

¹⁷⁹ PEREIRA, C. M. da S. *Instituições de Direito Civil*. São Paulo: forense, 1982, p. 562 e 563; BARROS LEÃES, L.G., *Responsabilidade do fabricante pelo fato do produto*, Revista do Direito Mercantil, São Paulo: RT, n. 82, 1987, p.16 - 21, onde fazem referência aos dois juristas franceses como líderes da corrente que defendeu a objetivação da responsabilidade civil com base na teoria do risco.

Examinando sob o foco da evolução que atua sobre a responsabilidade civil, os objetivistas, encontram razão na multiplicidade dos acidentes, no caráter cada vez mais perigoso da vida moderna. Desprovido de segurança material, o indivíduo aspira, de mais a mais, à segurança jurídica. Concluem, afirmando que a responsabilidade revestiu-se de enorme amplitude; que o legislador, a jurisprudência e a doutrina procuram vir em socorro das vítimas; que a responsabilidade tende a objetivar-se, opondo risco à culpa, e a afastá-la da sua dianteira; que a evolução da responsabilidade foi, sobretudo, obra da jurisprudência, a qual, na França, na Bélgica e em outros países tem sabido tirar proveito maravilhoso dos textos. Proclamam ainda, que a história da responsabilidade é a história e o triunfo da jurisprudência, e também, de alguma forma, da doutrina¹⁸⁰.

O surgimento da teoria do risco, em todos os estágios procura inspirar-se em razões de ordem prática e de ordem social. A teoria da culpa é insuficiente na prática, porque impõe à vítima a prova da culpa do causador. O direito moderno já não visa o autor do dano, porém à vítima, tendendo a substituir a idéia de reparação, pela idéia de responsabilidade.

Através da elaboração doutrinária, ingressou no Direito brasileiro, a doutrina do risco. Na concepção do Eminentíssimo Civilista Orozimbo Nonato¹⁸¹, a noção de culpa, como elemento central da responsabilidade civil ganha maior elasticidade ao afirmar:

“O ato ilícito existe não só quando se viola um dever imposto pela lei, como quando se fere uma obrigação derivada da técnica normal da vida em sociedade, tal como existe e se desenvolve em dado tempo e em certo lugar.”

É na obra de José Aguiar Dias que a responsabilidade objetiva encontra, em nosso direito, o maior defensor. Indica, no direito positivo brasileiro, os dispositivos que, não obstante o sistema pátrio continuar filiado à doutrina subjetivista, acolhem a teoria da responsabilidade objetiva.¹⁸²

Os autores, no desenvolvimento da doutrina objetiva, apaixonam-se, com repúdio à teoria da culpa. Neste afã chegam aos extremos. Detendo-se alguns no estudo da teoria objetiva, vão ao ponto de defenderem a “responsabilidade sem

¹⁸⁰ DIAS, J. A., DINIZ, M. H., PEREIRA, C. M., expõem a evolução da Responsabilidade Civil sob esse enfoque.

¹⁸¹ NONATO, O. *Responsabilidade Civil*. Revista Forense, São Paulo, vol. LVI, p.5, 1993.

¹⁸² DIAS, J. A., *Da Responsabilidade Civil*, Rio de Janeiro: Forense, vol. 2, 1993.

culpa”, inclinam-se pelo princípio da socialização dos riscos e lamentam o declínio do princípio da responsabilidade. A substituição da reparação específica do dano pela generalização do seguro, chegou a seduzir o professor Sílvio Rodrigues¹⁸³, quando proclama que *“a reparação do dano só pode ser alcançada, ampla e adequadamente através do seguro de responsabilidade”*.

O Código Civil Brasileiro, guardando fidelidade temática à teoria da culpa, oferece, contudo, disposições, cuja exegese revela um entendimento coordenado com a teoria do risco. A responsabilidade pelo fato das coisas, arts. 1519, 1520, parágrafo único, 1527 a 1529, encontra notória conotação objetiva. Numerosas disposições contidas em Leis especiais consagram a responsabilidade objetiva, podendo citar-se em primeiro lugar a legislação sobre acidente de trabalho.

Não resta dúvida de que o Sistema Jurídico Brasileiro assumiu, tanto a responsabilidade subjetiva quanto a objetiva. No que concerne àquela, o fez expressamente de forma já comentada no artigo 159 do CCB. Quanto à objetiva, tem contemplado em legislação especial, estabelecendo que se opera independentemente da existência de culpa, a exemplo da Lei 2681, de 7/12/12, que estabelecia a responsabilidade por danos em acidentes ferroviários; a Súmula 341, do Supremo Tribunal Federal, estabelecia a culpa presumida do patrão ou comitente em decorrência de ato culposo do empregado ou preposto.

O eminente Professor Caio Mário da Silva Pereira, quando incumbido de elaborar o Anteprojeto de Código das Obrigações, nele introduziu o princípio objetivista, sem repelir a teoria da culpa, antes com ela convivendo. O Projeto de Código Civil, de 1975, absorveu a doutrina e estabeleceu, em seu art. 929 - Parágrafo único: *“Todavia, haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para o direito de outrem”*. A tendência manifesta dos dois projetos de reformulação de nosso direito privado fazia prever que, de *iure condendo*, a teoria do risco encontraria abrigo em norma genérica de nosso direito positivo.

¹⁸³ RODRIGUES, S., *Direito Civil: Direito das Obrigações*, São Paulo: Saraiva, p. 58, 1995.

Quando da elaboração do Projeto do Código Civil, ressaltou Miguel Reale,¹⁸⁴ com relação à indagação: “*Responsabilidade subjetiva ou responsabilidade objetiva? Não há que fazer esta alternativa. Na realidade as duas formas de responsabilidade se conjugam e se dinamizam*”.

No plano jurisprudencial veio se afirmando em nosso Direito o princípio da responsabilidade objetiva. Nessa marcha evolutiva a Lei nº 8078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Proteção e Defesa do Consumidor, abraça indisfarçavelmente a teoria objetiva, enunciando em diversas disposições, a responsabilidade civil independente de prova de culpa do causador do dano.

Os fatos históricos para essa marcha evolutiva que culmina com a objetivação da responsabilidade abraçada pelo Código de Defesa do Consumidor são, por muitos doutrinadores, delimitados a partir dos problemas advindos da Revolução industrial, iniciada na Inglaterra, no século XVIII, donde emergiu, não apenas a tecnologia, mas também a massificação da produção e circulação dos bens e riquezas, que exigiu a adaptação do comércio jurídico a essa nova realidade, especialmente com o nascimento dos novos contratos, denominados Contratos de Massa.

Os danos aos consumidores e a terceiros (*bystanders*), causados por bens e serviços produzidos em série, bem como as práticas desiguais nas contratações em massa, não mais podiam ser resolvidas ou equacionadas por meio das regras do direito privado tradicional (responsabilidade com culpa, voluntarismo contratual, autonomia de vontade etc.), reclamando nova sistemática jurídica de proteção. Assim, o agravamento das crises sociais resultantes de tais movimentos, deu velocidade à tendência de socialização do risco, decorrente da atividade ou da profissão do causador do dano.

Essa tendência, que na Europa, Inglaterra e EUA pôde ser observada já no final do Século XIX, veio a ser introduzida, ainda que timidamente, no Direito positivo brasileiro, no início do Século XX; as causas que deram origem a esta enorme evolução ou revolução da responsabilidade civil no Direito Brasileiro, são expressamente assinaladas por Fábio Konder Comparato¹⁸⁵:

¹⁸⁴ REALE, M., *Diretrizes Gerais sobre o Projeto do Código Civil*. In Estudos de Filosofia e Ciências do Direito, 1978, p. 176.

¹⁸⁵ COMPARATO, F. K., *Proteção do consumidor*, Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômica e Financeira. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 99.

“A transformação da responsabilidade civil, nessa matéria, adveio de dois fatores fundamentais, estreitamente ligados à mudança do modo de vida em sociedade, numa civilização industrial. Em primeiro lugar, a produção é feita em série, e não mais sob a encomenda unitária, multiplicando-se, por conseguinte, a potencialidade danosa, sobre a qual se funda toda a experiência normativa. Ademais, criou-se um circuito de distribuição de bens em massa, totalmente diverso do pequeno comércio de antanho, que lidava com número reduzido de mercadorias, cujas qualidades e defeitos eram certificados por longa tradição.”

A célebre mensagem do Presidente Kennedy¹⁸⁶ ao Congresso Norte-americano, proferida em 1962, a qual na oportunidade, leva ao reconhecimento do Direito do Consumidor enquanto direitos fundamentais e universais, chama a atenção do mundo para *“que a voz do consumidor seja ouvida no processo de tomada de decisão governamental que determina o tipo, a qualidade e o preço de bens e serviços colocados no mercado.”*

Assim, a busca de uma sociedade mais justa, que acolhe e respeita os direitos humanos, impôs alterações no sistema jurídico, com o surgimento dos modernos diplomas legais, dentre os quais o Código de Defesa do Consumidor, que traz em seu bojo outros elementos para fundamentar a obrigação de reparação de danos, posto que a noção de culpa já não mais satisfaz.

O surgimento do CDC trouxe consigo uma nova visão de interpretação dos fatos e contratos jurídicos, o que impôs uma nova práxis teleológica, pedindo de seus intérpretes maior sensibilidade na prática da hermenêutica, tendo em vista que já não basta interpretar a lei codificada. Faz-se necessário extrair do espírito do CDC, não apenas o regramento do mercado de consumo; mais que isso, há que ter em mente a tutela do consumidor como ordem pública e interesse social, antevendo sempre os princípios fundamentais e os direitos básicos dos consumidores.¹⁸⁷

Exige-se, dessa forma, do intérprete, o entendimento de que o Direito do Consumidor tem seu aspecto multidisciplinar, ao se valer de outros ramos do Direito para sua fundamentação; ao mesmo tempo, tem seu caráter autônomo, enquanto novo ramo do Direito que tem, na proteção do consumidor, sua central preocupação. Porquanto, há que estar atento às mutações mercadológicas, de

¹⁸⁶ AMARAL, op. cit., nota 162, p.31

¹⁸⁷ MARQUES, op. cit., nota 30, p. 111-116.

forma a não permitir que elas criem novos mecanismos de violência aos Direitos dos Consumidores.

Com o CDC fez-se necessário rever inúmeros conceitos e institutos utilizados pelo CCB, uma vez que a efetiva proteção do consumidor não se concretizou com as clássicas garantias do instituto do *vício redibitório e da evicção*, visto que se mostraram ineficiente ao responder os desafios da sociedade de consumo.¹⁸⁸

A adoção da teoria da responsabilidade objetiva como instrumento de proteção ao consumidor pode ser verificada em nosso direito positivo com o advento do CDC, porém a jurisprudência já trilhava caminhos de mudança na formulação da teoria da responsabilidade civil, posto que, conforme já dito, os Institutos tradicionais do Direito privado não mais atendiam aos avanços da sociedade de massa, que reclamavam maior rapidez e eficácia da prestação jurisdicional. Essa tendência pode ser observada em diversos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Justiça,¹⁸⁹ os quais demonstram a flexibilidade do nosso Sistema Jurídico diante da dinâmica das relações negociais e a existência de instrumentos adequados a aplicar a responsabilidade civil objetiva, ainda que não exista previsão expressa nesse sentido.

O Código de Defesa do Consumidor adota a teoria da responsabilidade civil objetiva como instrumento de facilitação da defesa do consumidor e como norteador dos princípios contidos nos arts. 4º e 6º do CDC, assegurando diferentes formas de proteção do consumidor, desde sua incolumidade físico-psíquica à sua incolumidade econômica, com regras definidas quanto à segurança e saúde do consumidor, bem como com regras atinentes à qualidade e quantidades dos produtos e serviços, disciplinando sobremaneira, a responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços.

Assim, o CDC dá um fundamento objetivo à responsabilidade, não mais importando se o fornecedor agiu culposamente, a ao colocar, no mercado

¹⁸⁸ HERMAN, A B. *Comentário ao CDC*, p. 32-36, elenca, com as conotações devidas, as inconveniências jurídicas e fáticas da teoria dos vícios redibitórios para a tutela do consumidor, em um contexto de produção e consumo de massa. Destaca como inconveniências jurídicas a exigência de vínculo contratual, a exiguidade dos prazos para reclamar, a estreiteza do conceito de vício redibitório, a exclusão da garantia de durabilidade, a insuficiência das opções satisfativas, a internalização dos custos sociais da atividade produtiva, a disponibilidade da garantia, a dificuldade de prova do vício e a irrelevância da profissionalidade da vítima. As deficiências de ordem fáticas são apontadas como a ignorância da garantia e os óbices da via judicial.

¹⁸⁹ In RT 652/51; RSTJ 45/350; RTJ 59/575; RTJ 84/933.

produto ou serviço defeituoso. É que a responsabilidade civil sem culpa, por sua natureza, se impõe no campo das relações de consumo como único meio efetivo de se viabilizar, na prática, o direito de o consumidor ser indenizado, quando lesado pelos sutis comportamentos de mercados lesivos ao interesse geral.¹⁹⁰ Sequer é relevante tenha ele sido o mais cuidadoso possível.

Não se cuida, em absoluto, de mera presunção de culpa que o obrigado pode ilidir, provando que atuou com diligência. Ressalte-se que, tampouco, ocorre mera inversão do ônus da prova. A partir do CDC, o réu será sempre responsável, mesmo que esteja apto a provar que agiu com a melhor diligência e perícia. Essa foi uma das grandes inovações do CDC, estabelecendo ser o réu objetivamente responsável - independentemente da existência de culpa - pela reparação dos danos causados aos consumidores (art. 12).

O Código , em todo o seu sistema, prevê, expressamente, uma única exceção ao princípio da responsabilização objetiva, referindo-se aos serviços prestados por profissionais liberais, ao afirmar que a apuração de responsabilidade far-se-á com base no sistema tradicional baseado em culpa, submetendo-se, no entanto, integralmente, às demais normativas traçadas pelo CDC.

Há que se ressaltar, contudo, que a exceção aplica-se, por conseguinte, apenas ao próprio profissional liberal, não se estendendo às pessoas jurídicas que integrem ou para as quais prestem serviço. O código é claro, ao asseverar que só para a “responsabilidade pessoal” dos profissionais liberais, é que se utiliza o sistema alicerçado na culpa. Logo, as empresas prestadoras de serviços profissionais, como os hospitais, os grupos de saúde, as empresas de engenharia e de consultoria, as sociedades de advogados, responderá objetivamente pelos serviços prestados.

Concludentemente, a responsabilidade civil, de forma geral, abrange, na doutrina e na literatura jurídica, os mais variados atos humanos - lícitos e ilícitos, contratuais ou extracontratuais por fato próprio ou por fato de outrem; atinge as mais diversas modalidades, desde a responsabilidade do Estado, chegando à defesa do consumidor, dos menores, adentrando a seara da responsabilidade pelos danos ecológicos, pelas atividades nucleares, além da

¹⁹⁰ AMARAL, L., *O Código do Consumidor*, Revista Informativa Legislativa, n. 16, p. 159, 1988.

atenção do direito internacional público e privado, pela responsabilidade por queda de materiais espaciais.¹⁹¹

Inobstante tantos direitos que se pretende proteger, há que se consignar que a complexa temática da responsabilidade civil, por mais que receba os contributos dos renomados mestres, torna-se cada vez mais exigente, oferecendo campos variados e extensos e, tanto mais polêmica quanto mais estudada. Fundamento este já defendido pelo saber filosófico de Norberto Bobbio¹⁹² quando afirma: “*O problema fundamental em relação aos direitos, hoje, não é como justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político.*”

A Responsabilidade Civil, subjetiva ou objetivamente interpretada, é considerada, na atualidade, uma das mais incisivas formas do exercício da cidadania e da realização da justiça social, em face da diversidade dos riscos e conseqüentes danos causados ao indivíduo e à coletividade, da evolução tecnológica, do desenvolvimento industrial, das múltiplas atividades da economia informal, do surgimento da informática, e, por último, da economia globalizada.

Esse contexto evolutivo de um país é movido sempre pelo setor educacional. Este, no Brasil, esteve, durante muitas décadas concentrado nas mãos do Estado, que o regulava, fiscalizava e executava, não se responsabilizando a respectiva administração, por sua oferta irregular, inadequada e ineficiente.

Com o crescimento da iniciativa privada nesse setor, apenas as questões atinentes a mensalidades e inadimplência dos consumidores, se tornaram objeto de discussão judicial, não se alertando para preocupações relativas à qualidade dos serviços oferecidos nesse setor, já que a educação pública, foi sendo lentamente sucateada, nivelando por baixo o nível do setor educacional, pois a preocupação dos governantes populistas se limitava à quantidade de vagas, em detrimento da Qualidade de Ensino. Assim, o ensino privado nasceu destituído e sem qualquer vocação para a *qualidade*, considerando satisfatório o cumprimento do calendário escolar, já sendo um privilégio para aqueles que podiam pagar pelo fato da Instituição não incorrer em constantes greves, como era habitual no setor público.

¹⁹¹ BITTAR, C. A., *Responsabilidade Civil nas Atividades Nucleares*, Tese – Universidade de São Paulo, USP, 1982.

¹⁹² BOBBIO, op. cit., nota 07, p. 49.

O advento do CDC, as novas práticas consumeristas e a implantação da Qualidade Total nas empresas, fez com que o setor da prestação de serviços voltasse os olhos para a qualidade legalmente exigida, sob pena de responsabilidade de seus prestadores. As empresas se adequaram às novas Leis, modernizando seus serviços e respondendo por serviços e produtos inadequados que viessem a comercializar. Por sua vez o setor educacional, só agora, vem questionando a Qualidade prestada em seus serviços, estimulado que foi pela avaliação dos Cursos de Graduação, efetivada pelo MEC, através do tão questionado “Provão”, recurso este que desencadeou outros muitos instrumentos de avaliação dos Cursos Superiores e até mesmo do Ensino médio, com a implementação do ENEM.

É cediço que a competição acirrada do mercado e as novas tecnologias exigem *“gente que passou mais anos na escola e aprendeu mais nesse processo. Já não basta mais o diploma, é preciso saber usar o que se aprendeu na teoria”*. Enfatiza-se que, sem Educação de Qualidade não se domina os conhecimentos para a sua efetiva e competente aplicação, que requer o condigno retorno no mercado produtivo.¹⁹³

A garantia de qualidade na prestação do Ensino tem que ser reclamada, insistentemente e a cada dia com a veemência a que faz jus, mais persistência e mais competência técnico-política, de forma que, para o pleno exercício da cidadania, se recorra também à prestação jurisdicional para a efetiva garantia da Qualidade requerida, porquanto constitucionalmente prevista.

A Responsabilidade Civil na prestação dos serviços educacionais, objetiva ou mesmo subjetivamente interpretada, se concretiza num instrumento legal de proteção aos consumidores do Ensino. Como anteriormente já dito, essa Responsabilidade Civil constitui-se em uma das mais incisivas formas do exercício da cidadania e da realização da justiça social, devido aos conseqüentes danos causados ao cidadão consumidor e à coletividade, em virtude da prestação do ensino viciado de má-qualidade.

¹⁹³ CASTRO, C. M. Revista Veja, “100 Fatos que marcaram o ano 2000”, ed. esp., n. 52, p.198, ``27/12/2000.

4.2. A Teoria da Qualidade como fundamento da responsabilidade pelos vícios na prestação dos serviços

A Qualidade na prestação dos serviços atende aos princípios da *Teoria da Qualidade*, que emergiu no âmbito do direito do consumidor, como a adoção de uma teoria unitária da responsabilidade civil, tendo como precursor, no Brasil, o mestre Antonio Herman de Vasconcelos e Benjamim¹⁹⁴, que expressamente a fundamenta:

"A dicotomia clássica entre responsabilidade civil contratual e responsabilidade civil extracontratual não se mostrou apta, nos próprios limites da "summa divisio", a proteger adequadamente o consumidor. Inimaginável seria o desenvolvimento do direito do consumidor sem uma modificação profunda nas bases e sistematização da responsabilidade civil. E qualquer alteração passa, necessariamente, por uma reeleitura da questão da qualidade, advindo daí a importância da construção de uma teoria da qualidade."

Imprime, essa inovadora teoria, um dever de qualidade inerente aos produtos ou serviços e, pretende garantir a ausência de vício de qualidade por insegurança ou inadequação. Funciona como fundamento único da responsabilidade contratual ou extracontratual da cadeia de fornecedores em relação aos consumidores, fazendo prescindir inteiramente da existência de vínculo contratual entre uns e outros, para a responsabilização dos primeiros.¹⁹⁵

Antes porém, de se adentrar a seara específica da *Teoria da Qualidade* como fundamento da responsabilidade, faz-se necessário definir vício de serviço em consonância com o que dispõe o CDC. A expressão - vício de serviço - de forma mais correta, é gênero que encerra, tanto os vícios de qualidade por insegurança, quanto os vícios de qualidade por inadequação.

O Código de Defesa do Consumidor, porém, optou por excluir dessa denominação, os vícios de qualidade por insegurança, ficando apenas com os demais. A sua Seção III, mais pertinentemente seus arts. 20 e seguintes trata do Vício de Qualidade dos Serviços, objeto pertinente à temática aqui enfocada.

¹⁹⁴ BENJAMIN, A H.V, *Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 38

¹⁹⁵ BECKER, A., *Elementos para uma teoria unitária da Responsabilidade Civil*, Revista do Direito do Consumidor, São Paulo[s.n.], n..13, p 42-55.

É mais uma vez da profa. Cláudia Lima Marques¹⁹⁶, a constatação de que o CDC inova o Sistema Brasileiro, ao introduzir, no seu art. 20 uma noção de vício do serviço. E explica ela tal assertiva:

“Não que no sistema do direito civil tradicional não existisse remédio jurídico para a falha na execução do serviço contratado; (...) O Código Civil regulava apenas vícios redibitórios, aqueles vícios ou defeitos ocultos, que tornem a coisa recebida em virtude do contrato comutativo imprópria ao uso que é destinada ou lhe diminuam o valor (art. 1.101 do CCB)”.

A imposição de deveres anexos ao contrato - dever de qualidade do produto; de deveres anexos à própria atividade produtiva - dever geral de qualidade do produto; a exigência de novas garantias implícitas - não só contra a evicção e contra o vício redibitório, mas garantia de adequação de todo produto introduzido no mercado - são os elementos que nortearam a evolução da temática Responsabilidade Civil.

O conceito de vício não se limita a defeitos paupáveis, uma vez que a moderna noção de vício, introduzida pelo Código do Consumidor, a afasta ainda mais da idéia de defeito, já historicamente diferenciada pelos juristas romanos. Para estes, *morbis* (defeito) seria uma falha temporária, enquanto *vitium* (vício) seria uma falha perpétua, mesmo que nos efeitos, os mesmos se equiparavam.

Hodiernamente, em consonância com o CDC, *vícios* são aqueles problemas, cujos efeitos estão presos ao âmbito intrínseco da coisa, enquanto que, *defeitos* são aquelas falhas cujos efeitos extrapolam esse âmbito. Numa linguagem didática, Luiz Antonio Rizatto Nunes¹⁹⁷, estabelece caracterizações dos vícios e dos defeitos, ao prelecionar:

“Os vícios, portanto, são aqueles problemas que fazem com que o serviço não funcione adequadamente, funcione mal, diminuam o valor do serviço prestado ou não estejam de acordo com informações do fornecedor. Já o defeito, por sua vez, pressupõe vício. Há vício sem defeito, mas não há defeito sem vício. O vício é uma característica inerente, intrínseca do serviço em si. O defeito é o vício acrescido de um problema extra, alguma coisa extrínseca ao serviço, que causam dano maior que simplesmente o mal funcionamento, o não-funcionamento, a quantidade errada, a perda do valor pago. Logo, o defeito tem ligação com o vício, mas, em termos de dano causado ao consumidor, é mais devastador”.

¹⁹⁶ MARQUES, C. L., op. cit., nota 30, p. 592.

¹⁹⁷ NUNES, op. cit., nota 81, p. 268.

Portanto, percebe-se que o legislador, a partir do art. 18 do CDC, refere-se a vícios e não a defeitos, querendo aludir a falhas, cujos efeitos não desbordam o âmbito intrínseco da coisa dita “viciada”. Ao proteger o consumidor dos vícios que possam contaminar os produtos e serviços, o CDC é abrangente em sua tutela, atingindo uma maior amplitude de incidência, a prestação dos serviços oferecidos no mercado, assegurando que os serviços cumpram também sua função social.¹⁹⁸

Enquanto o Direito tradicional se concentra na ação do fornecedor do serviço, no seu *fazer*, exigindo somente diligência e cuidados ordinários, o sistema do CDC, baseado na teoria da função social do contrato, concentra-se no efeito do contrato. Este efeito é a prestação de uma obrigação de fazer, de meio ou de resultado. O mesmo efeito, ou seja, o serviço prestado, é que deve ser adequado para os fins que “razoavelmente dele se espera”. Está claro que o fazer e seu resultado, são inseparáveis e conexos, de qualquer maneira; mas o CDC como que presume que o fazer foi falho, viciado, se o serviço dele resultante não é adequado ou não possui a prestabilidade regular.

Prevalece ainda no CDC, a noção de *vício funcional*, o qual reduz a importância da distinção clássica entre o produto/serviço que não apresenta todas as condições que deveriam ter, e o produto/serviço que apresenta vícios graves. Ou seja, a gravidade do vício passa a ser irrelevante: basta qualquer diferença de qualidade entre o serviço adquirido e o serviço prestado, para caracterizar o vício. Assim, o “vício do serviço” é funcional pela sua impropriedade, diminuição de seu valor e disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária.¹⁹⁹

Os serviços padecem de vício de qualidade quando são impróprios ao consumo, ou seja, quando “se mostram inadequados para os fins que deles se esperam ou não atendem às normas regulamentares de prestabilidade.” (§ 2º do art. 20 do CDC). A expressão “vício do serviço”, de forma mais correta, é gênero que encerra, tanto os vícios de qualidade por insegurança, quanto os vícios de qualidade por inadequação e, com esses, somam-se os vícios de quantidade. Segundo a mesma forma, a palavra “imprópria” que, na linguagem comum, poder-se-ia aplicar a

¹⁹⁸ QUEIROZ, O. N. *Da Responsabilidade por Vício do Produto e do Serviço*, São Paulo: Saraiva, 993, p.162.

¹⁹⁹ VAL, O M. do. *Responsabilidade por vícios do produto e serviço: do Código Civil ao Código de Defesa do Consumidor*. Revista Forense, p. 61-77.

todo serviço que se revelasse carente de qualidade, foi escolhida para servir de termo técnico específico, para indicar aquele serviço imperfeito, inadequado, que traz prejuízo ao patrimônio do consumidor.²⁰⁰

Para não deixar à mercê do intérprete, o próprio Código, o parágrafo 2º do art. 20, tratou de definir expressamente o que deve ser considerado serviço impróprio: *“São impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam às normas regulamentares de prestabilidade.”*

Antonio Herman de Vasconcelos e Benjamim esclarece mais:

*“... a impropriedade dos serviços decorre de dois tipos de inadequações: - a inadequação material, quando inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam; - e a inadequação formal, por seu desrespeito às normas regulamentares de prestabilidade.”*²⁰¹

Zelmo Denari²⁰² adverte ainda que, em qualquer prestação de serviços em economia de mercado, é possível surpreender a impropriedade prestacional, comprometendo a harmonia e o equilíbrio das relações de consumo, máxime nas hipóteses de inobservância das normas regulamentares de prestabilidade.

Ao afirmar que, os serviços que não atendam às normas regulamentares de prestabilidade são considerados impróprios, portanto formalmente inadequados, o Código institui a presunção de que os serviços que não cumprem as normas regulamentares de prestabilidade são, automaticamente, inapropriados.

Se pode alguém conjecturar que o conceito de inadequado é, talvez, subjetivo, e portanto de difícil fixação, tal já não ocorre quando se diz que o serviço, que não preenche normas regulamentares, é de plano imprestável. As normas regulamentares a que se refere o texto legal, são todas aquelas que sejam oficiais e se refiram exatamente à espécie de serviço contratado.

²⁰⁰ PRUX, O I., op. cit., nota 164, p. 267-268.

²⁰¹ MUKAI., op. cit., nota 85, p. 107.

²⁰² DENARI, Z., Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1. ed., 1991, p 188.

Com base nesse dispositivo legal, a automática classificação como inapropriado, provém apenas do desrespeito às normas regulamentares instituídas pelo Estado. Entretanto, é importante considerar-se que o consumidor tem direito a receber serviços de qualidade, condizentes com o padrão de desenvolvimento tecnológico disponível no mercado. Deste modo, um serviço que, mesmo preenchendo todos os requisitos instituídos nas normas oficiais, seja, porém, de qualidade sensivelmente aquém do que solicitam os regulamentos privados e, reconhecidamente defasado tecnicamente, pode e deve ser considerado impróprio, não por questão formal de regulamento, mas por sua própria falta de qualidade, em si considerada.²⁰³

Já, em relação a falta de qualidade por inadequação e à falta de quantidade, destaca-se aquelas situações em que o serviço não preenche integralmente as legítimas expectativas do consumidor, dando-lhe, primordialmente, um prejuízo econômico. Porquanto, Viciado é todo serviço inadequado, eivado de carência de qualidade, carência essa que é relacionada substancialmente ao seu desempenho e durabilidade. Note-se que a falta de adequação pode ser revelada no serviço, ou pela falta de qualidade em si considerada, ou por falta de quantidade, modalidades que podem, eventualmente, confundirem-se, especialmente nas situações em que a falta de quantidade também acabe por afetar a qualidade do mesmo serviço.

A impropriedade e a inadequação são intrinsecamente ligadas, sendo expressões que comportam conceitos amplos, de modo a permitir uma mutabilidade, conforme a evolução social. Assim, o conceito de adequação busca adaptar-se à mutabilidade das situações concretas, e, portanto, apresenta uma textura aberta que não pode, jamais, ser completamente preenchida.²⁰⁴

A mesma inexatidão eiva a subjetividade do termo “razoavelmente”, utilizado pelo legislador no § 2º do art. 20 do CDC, para indicar que o critério para a aferição da qualidade do resultado do serviço, deve ter como parâmetro o que era reconhecido como normal, usual e aceitável dentro dos padrões praticados na sociedade, na época em que esse foi fornecido. A subjetividade dada pelo legislador a esse termos foi a maneira encontrada para torná-los capazes de se adaptarem

²⁰³ Cf., PRUX, ob. cit., nota . 164, p. 124.

²⁰⁴ AMARAL JÚNIOR, A, *Proteção do consumidor nos contratos de compra e venda*, RT,1993, p. 277.

sucessivamente à própria evolução social, tendo em vista que os serviços razoavelmente aceitáveis ontem, podem se tornar impróprios para os dias atuais e, certamente se tornarão tecnicamente defasados, amanhã.

Considera, ainda, o dispositivo sob comentário, que vício de serviço é a divergência entre a sua efetivação e as indicações constantes da oferta ou da mensagem publicitária. Destaca o Código, mais uma vez, a relevância da oferta ou da propaganda nas relações de consumo. É a chamada disparidade informativa, na qual o fornecedor promete o serviço de determinada maneira ou qualidade, vindo a fornecê-lo de forma diversa da prometida.

A qualidade é obrigação implícita a todo fornecimento, não necessitando, como já afirmado, que o fornecedor firme termo expresso, assegurando-a; daí prever o art. 24 do mesmo Código, *in verbis*: “A garantia legal de adequação do produto ou serviço independe de termo expresso, vedada a exoneração contratual do fornecedor”. Tal previsão é a garantia da adequação, o que representa qualidade para o atingimento do fim a que se destina o produto ou o serviço.

Zelmo Denari²⁰⁵ afirma que “*seguramente, o índice de defectabilidade dos serviços prestados na sociedade de consumo é muito mais elevado que o dos produtos fornecidos*”. Tal conclusão decorre, por certo, do fato de que as variações do fornecimento de serviço são em número muito maior que aquelas do fornecimento de produtos; ademais, a cada dia que passa as formas de prestação de serviço se multiplicam e se modernizam no mercado de consumo.

Partindo dessas constatações, o consumidor dos serviços deve atentar para a qualidade dos serviços que lhes são prestados, desde aqueles serviços mais simples, como de um borracheiro, aos mais complexos, fornecidos pelos profissionais liberais. Certo é que o consumidor, ao contratar uma prestação de serviço, nutre a expectativa de que tal serviço lhe seja efetivado com a qualidade concernente aos padrões vigentes na sociedade, quanto ao mesmo. Ninguém pretende adquirir o que sabe destituído da qualidade adequação, sendo impróprio ao fim a que se destina. O serviço prestado deve, portanto, ser adequado ao que o consumidor buscou encontrar, ou de maneira mais incisiva, seu resultado deve

²⁰⁵ DENARI, op. cit., nota 202, p. 188.

apresentar a prestabilidade capaz de cumprir o prometido pelo fornecedor, de modo a satisfazer, de forma adequada, a expectativa legítima do consumidor.

É nesse intuito a lição da a Profa. Cláudia Lima Marques²⁰⁶, quando diz que o efeito do contrato é uma obrigação de fazer, de meio ou de resultado, ao esclarecer com veemência:

“Nunca é demais repetir, que essa concentração feita pelo sistema do Código de Defesa do Consumidor no serviço prestado não significa que todas as obrigações de fazer passam a ser obrigações de resultado. Se a obrigação é de meio, só se pode exigir que o fornecedor preste um serviço adequado para os fins que razoavelmente dele se espera; se é de resultado, basta demonstrar o descumprimento do contrato, o vício do serviço.”

A manifestação de qualquer das formas de vício de qualidade, atinge o direito do consumidor, de ter um serviço adequado e apropriado para os fins desejáveis, de forma a atender sua expectativa. Tanto os vícios de qualidade por insegurança do serviço, como o vício de qualidade ou de quantidade por inadequação, trazem idênticas consequências práticas, quais sejam, a facilidade dada ao consumidor de protestar pelos danos que tenha sofrido em decorrência da atividade deficiente, desenvolvida pelo fornecedor.

Visando uma mais explícita elucidação sobre a responsabilidade dos fornecedores de serviços inadequados, faz-se necessário percorrer o caminho da responsabilidade civil em outras searas, de forma a conhecer as teorias que fundamentam a responsabilidade jurídica, a começar pela teoria subjetiva, prosseguindo pela teoria objetiva, até alcançar a moderna teoria da qualidade trazida, pelas inovações do CDC, sendo esta que ampara a responsabilidade pelo vício de qualidade na prestação dos serviços.

É a Teoria da Qualidade, que surge como suporte fático e jurídico para responder à insatisfação com a garantia contra a evicção e os vícios redibitórios, de forma a reger a qualidade (e também a quantidade), como conceito amplo, de produtos e serviços. É da autoridade de Antonio Herman V. Benjamim²⁰⁷, a assertiva:

²⁰⁶ MARQUES, op. cit., nota 30, p.594.

²⁰⁷ BENJAMIM, op. cit., nota 200, p. 125.

“A formulação de uma teoria da qualidade decorre de uma tentativa de adaptar o sistema tradicional das garantias contra a evicção e contra os vícios redibitórios à realidade da sociedade de consumo, ambiente de produção e comercialização em massa. O consumidor, decididamente, por mais que se esforce a doutrina e a jurisprudência, não pode ser tutelado adequadamente no âmbito do Código Civil. A teoria da qualidade, assim representa um avanço em simplicidade e tecnicidade, de forma a favorecer o consumidor.”

Ao analisar a teoria tradicional dos vícios redibitórios – agora aperfeiçoada, pelo prisma do direito do consumidor, como Teoria da Qualidade – o insuperável Silvio Rodrigues²⁰⁸ já pregava que *“é de menor importância a questão da boa ou má fé do vendedor, pois a ignorância do vício não o exime da responsabilidade (Cód. Civil, art. 1102).”* O que se assegura com tal previsão legal é a confiança às relações jurídicas, garantindo a justa expectativa do adquirente, de maneira que, não obstante o alienante ignorar o defeito oculto da coisa, sua responsabilidade persiste.

Certo é que a evolução para a Teoria da Qualidade foi gradativa, como o foi também a teoria objetiva. O ponto de partida foi sempre e principalmente, a conscientização da sociedade em relação aos abusos cometidos na área da relações de consumo, bem como o abrandamento, pelos Tribunais, na interpretação da lei aplicável à matéria.²⁰⁹

A teoria da qualidade, desde sua recepção pelo sistema, constituiu-se no fundamento único da responsabilidade civil dos fornecedores em relação aos consumidores. Essa unicidade é apregoada pelos seus defensores, como um dever de qualidade que extrapola a questão contratual ou extracontratual tão impregnada na temática responsabilidade civil. Assim, busca-se *com ela - teoria da qualidade -* dar, pelo menos no plano teórico, exclusividade de fundamento a responsabilidade civil do fornecedor em relação aos consumidores. Portanto, tudo passa a ser mera decorrência de um dever de qualidade e quantidade, não importando mais a discussão entre responsabilidade contratual e extracontratual.²¹⁰

²⁰⁸ RODRIGUES, S. *Curso de Direito Civil*, São Paulo: Saraiva, v. 3, p.115.

²⁰⁹ VAL, op. cit., nota 199, p. 61-77.

²¹⁰ MUKAI., op. cit., nota 85, p.38.

Na mesma linha de ensinamento se manifesta Cláudia Lima Marques²¹¹:

“A doutrina brasileira mais moderna está denominando Teoria da Qualidade, o fundamento único que o sistema do CDC instituiria para a responsabilidade (contratual e extracontratual) dos fornecedores”.

Disso decorre um dever legal de qualidade dos produtos e serviços prestados pelo fornecedor, no mercado de consumo. Descumprido este dever, surgirão efeitos contratuais, como o inadimplemento contratual ou ônus de suportar os efeitos da garantia por vício e, extracontratuais, como a obrigação de substituir o bem viciado, mesmo que não haja vínculo contratual, de reparar os danos causados pelo produto ou serviço defeituoso.

A Teoria da Qualidade se bifurcaria, no sistema do CDC, na exigência de *qualidade-adequação* e de *qualidade-segurança*, segundo o que razoavelmente se pode esperar dos produtos e serviços. Nesse sentido, os vícios de qualidade apresentam-se sob duas formas:

- vícios de qualidade por insegurança, tendo por finalidade a tutela da incolumidade físico-psíquico do consumidor (CDC, arts. 12 a 17) e,
- vícios de qualidade por inadequação, visando assegurar o desempenho dos produtos e serviços, de acordo com as expectativas do consumidor, bem como a durabilidade desses produtos e serviços (CDC, arts. 18 e seguintes).

A questão da qualidade, que dá a tônica à teoria em comento, abrange a tutela da incolumidade físico-psíquica, ao destacar como elemento essencial do vício de qualidade por insegurança, a carência de segurança do produto ou serviço, isto é, a sua capacidade para provocar danos à saúde do consumidor; enquanto a incolumidade econômica destaca como elemento básico do vício de qualidade por inadequação, a carência, total ou parcial, de aptidão ou idoneidade do produto ou serviço para a realização do fim a que é destinado.

O CDC normatizou a proteção a essas duas vertentes - incolumidade físico-psíquico e incolumidade econômica - no momento em que, primeiramente prevê a proteção da saúde e da integridade física do consumidor e de seus bens, através das normas de prevenção e responsabilidade pelo fato do

²¹¹ MARQUES, op. cit., nota 30, p. 592.

produto e do serviço, em seus arts. 8º a 17 e, ao depois, quando prevê a proteção do patrimônio do consumidor, ao garantir o interesse da equivalência entre a prestação e a contraprestação que devem imperar no fornecimento dos produtos e serviços, através da responsabilidade por vício do produto e do serviço, contida nos arts. 18 a 25.

Necessário ressaltar que a noção de vício de qualidade por insegurança e vício de qualidade por inadequação, em diversos casos se confundem e se completam, posto que um produto ou serviço pode apresentar ambos os vícios, pois um pode desencadear o comprometimento do outro. Daí poder-se afirmar que, em grande parte dos fornecimentos dos produtos e serviços, a linha divisória entre os dois tipos de vícios que podem contaminá-los, não é facilmente perceptível, podendo conter o fornecimento, ambos os vícios, e ainda, um vício desencadear o outro.²¹²

Observam os doutrinadores que na evolução do direito comparado há toda uma evidência que o legislador inspirou-se na idéia de garantia implícita do sistema da *commom law (implied waeenty)*. Assim, o produto ou serviço prestados, trariam em si, uma garantia de adequação para o seu uso e, até mesmo, uma garantia referente à qualidade instituído pelo sistema do CDC, um novo dever anexo à atividade do fornecedor.

Como se vê, a responsabilidade do fornecedor emerge sempre desse fundamento único, justificado pela Teoria da Qualidade, na qual está o fornecedor obrigado a dar ao consumidor, a garantia de que os produtos e serviços fornecidos, correspondam sempre às legítimas expectativas por ele buscadas, sob pena de reparar os danos causados.

A nova concepção do serviço, trazida pelo CDC, concentra-se na funcionalidade e na adequação, do serviço prestado e não na subjetiva existência da diligência normal de uma eventual negligência do prestador de serviços e de seus prepostos. A prestação de um serviço adequado passa a ser a regra, não bastando que o fornecedor tenha prestado o serviço com diligência.

²¹² BENJAMIN, A., melhor explica relacionando a adequação e segurança dos produtos e serviços à condição positiva e negativa, nesses termos: “*Todavia, enquanto a adequação dos produtos e serviços é uma condição positiva imposta ao fornecedor, já que o consumidor tem expectativa de que seja lhe fornecido um produto ou serviço adequado, o respeito da segurança do consumidor ocorre como uma condição negativa da produção e comercialização no mercado de consumo, posto que o consumidor tem uma expectativa negativa de insegurança*”.

A diferença que distingue os vícios de qualidade por inadequação, dos vícios de qualidade por insegurança, é que naquele, o elemento básico é a carência – total ou parcial – de aptidão ou idoneidade do produto ou serviço para a realização do fim a que é destinado, enquanto que neste, o dado essencial é a carência da segurança do produto ou serviço, isto é, a sua capacidade para provocar danos à saúde do consumidor.²¹³

Notadamente, na principiologia do Código, a inexistência de vícios de qualidade por insegurança, como valor primordial no mercado de consumo, é tida como direito básico do consumidor (art. 6º, I). Já a garantia do consumidor contra os vícios de qualidade por inadequação - desempenho e durabilidade -, foi acolhida como princípio informativo da política nacional das relações de consumo (art. 4º, II, d). Contudo, a qualidade, a segurança, a durabilidade e o desempenho, são exigências que dão a tônica a todo o comando do CDC.

Face ao esse norteamento do CDC, inegável que não mais se justifica o tratamento antiquado e brando, trazido pela garantia contra os vícios redibitórios, mais ainda quando constata-se que esta falta de rigor é visível, até mesmo quando a comparamos à garantia contra a evicção. Tudo isso decorre das características da empresa moderna, dos riscos que assume, da complexidade e velocidade de desenvolvimento e produção de novos bens de consumo, e da vulnerabilidade do consumidor.

As principais razões que fazem da Teoria da Qualidade uma teoria única para a correta interpretação sistemática da responsabilidade civil e que, em muito contribuiria para promover, cada vez mais, a efetiva reparação do dano, são - com muita propriedade - analisadas por Anelise Becker²¹⁴ que, ao final conclui:

²¹³ MUKAI et. al., ob. cit., nota 85, p. 41.

²¹⁴ BECKER, op. cit., p.42-55, nota 201. *A autora distingue em sua análise o tratamento tradicional dado a responsabilidade contratual e extracontratual “...à primeira vista, constituem tipos completamente distintos, pois enquanto a responsabilidade contratual emerge do descumprimento de dever que tem seu fundamento em negócio jurídico, a extracontratual deriva da atividade que fere dever que não tem seu fundamento em negócio jurídico, mas na própria lei. (...) “Na verdade, há entre elas uma separação formal (...). Embora tenham sempre sido tratadas como separadas e divergentes tanto pelos legisladores como pelos intérpretes, constata-se que ambas as figuras nasceram, cresceram, evoluíram e se modificaram sob a inspiração de um mesmo processo econômico e social, o qual teve como objeto um elemento comum a ambas – o papel da vontade individual nos diversos setores da autonomia privada e, particularmente, em relação à teoria das fontes das obrigações -, traduzido na paralela via de ascensão, império e declínio das concepções voluntaristas na teoria do ato e do negócio jurídico e das posições acerca do primado da culpa na responsabilidade extracontratual. Conclui-se, portanto, que o dogma da vontade no contrato e o primado da culpa no delito são espécie de um único gênero: o elemento subjetivo na fonte das obrigações”.*

“Revela-se assim, no âmbito da responsabilidade civil, nitidamente, a superação da rigidez dos tradicionais postulados individualistas e voluntaristas operada pelo direito moderno como uma consequência do relevo atribuído ao interesse público ou coletivo”..

Das inovações trazidas pelo Teoria da Qualidade (e também da quantidade), destaca-se ainda a conotação de ordem pública dos direitos dela decorrentes, ao estender sua cobertura, até mesmo aos vícios aparentes (art. 26, caput) e, enfim, dispensar a gravidade do vício, importando apenas para sua configuração, a frustrada expectativa do consumidor.

Assim é que a Teoria da Qualidade, volta-se para o instituto da responsabilidade civil, administrativa e penal do fornecedor. É certo que no Direito Administrativo e no Direito Penal, tal teoria apresenta-se predominantemente repressiva, perseguindo o poder de polícia a eles inerentes, enquanto que no Direito Civil se focaliza a responsabilidade civil na busca da reparação, essencial ao consumidor, no que tange à importância econômica nas lesões advindas das relações de consumo.

Abstrai-se nas esclarecedoras lições respectivas à Teoria da Qualidade que: como uma teoria unitária da responsabilidade civil, ela abraça com maior rigor sua objetivação, posto que a qualidade é intrínseca ao produto ou serviço. Por conseguinte, se destituído da qualidade, o produto ou serviço não atenderá o fim a que se destina, devendo o fornecedor responder objetivamente por sua inadequação.

Não obstante tal tendência objetivista, doutrinadores dos mais abalizados²¹⁵, excetuam a essa objetivação norteadora a responsabilidade pelos vícios de qualidade (e quantidade) por inadequação dos serviços, por entenderem que tal responsabilidade tem regime próprio, concluindo que esta não se funda na objetivação mas sim na presunção absoluta de culpa, de vez que a ignorância do fornecedor não o exime de responsabilidade. (art. 23 do CDC)

Sem a pretensão de retomar o item anterior, no que se refere à responsabilidade civil objetiva adotada pelo CDC, porém, apenas, para fazer um parênteses - observa-se que os referendados mestres entendem que a responsabilidade do fornecedor, em tema de vícios de quantidade e qualidade por

²¹⁵ Como Antonio Herman de Vasconcelos e Benjamim; Cláudia Lima, Maria Helena Diniz, Odete Novais Carneiro Queiróz e outros.

inadequação, é lastreada em uma presunção absoluta de culpa, *presunção juris et de jure* do fornecedor. Essa corrente doutrinária, defende que o CDC criou dois regimes específicos para tratar, de um lado, aqueles danos advindos dos acidentes de consumo (art. 8º a 17), e que dizem respeito à saúde e à segurança do consumidor, criando um caso de responsabilidade objetiva, expressa no texto legal. De outro lado, o CDC criou um outro regime, mais brando, que diz respeito à responsabilidade por danos causados ao patrimônio do consumidor, de modo exclusivo e que tal responsabilidade advém de vícios do produto ou do serviço.²¹⁶

Nesse norte é também o entendimento abalizador de Arystóbulo de Oliveira Freitas²¹⁷:

“Parece-nos que o CDC, ao criar duas categorias de responsabilização (segurança/saúde e qualidade/quantidade), buscou a objetivação da responsabilidade civil para a primeira categoria, em face de sua importância na relação de consumo, mas, de outro lado, apenas admite, ainda que tacitamente, a presunção de culpa para a hipótese de vício do produto ou serviço. A motivação do legislador para traçar dois critérios distintos para a responsabilização do fornecedor, dentro da mitigação da culpa ou dolo, encontra-se no fato de que a questão segurança/saúde deve ser tratada com muito mais rigor que o problema econômico do consumidor, que, todavia, não é desprezado.”

Nesse diapasão, advertem, porém, os doutrinadores mencionados, que a alteração da sistemática da responsabilização, retirando-se o requisito prova da culpa, não implica dizer que a vítima nada tenha que provar. Ao contrário, cabe-lhe comprovar o dano e o nexo de causalidade entre este e o produto ou serviço, assim como que o vício ou as causas deste, que lhe deram origem, são contemporâneos ao fornecimento.

Em estudo sobre a questão da objetivação da responsabilidade por vício de qualidade e quantidade, Rui Stoco²¹⁸ se manifesta com posição antagônica, aos especialistas mencionados, esclarecendo que:

“...não há como sustentar a distinção feita, de modo que nos arts. 12 a 17 do CDC, porque este dispôs expressamente, a responsabilidade pelo fato do produto e do serviço é objetiva e nos

²¹⁶ STOCO, R. *Responsabilidade civil dos hospitais, sanatórios, clínicas, casas de saúde e similares em face do Código de Defesa do Consumidor*. Revista dos Tribunais, n. 712, fev., 1995, p. 71-77.

²¹⁷ FREITAS, A. O. *Responsabilidade civil objetiva no Código de Defesa do Consumidor*, Revista do Direito do Consumidor, p. 113, jul./set.1994.

²¹⁸ STOCO, R. *A Responsabilidade por vício de qualidade e quantidade no Código de Defesa do Consumidor é objetiva ou subjetiva?* Revista dos Tribunais, n. 744, 2000, p.134-139.

arts. 18 a 25, estabelecendo a responsabilidade pelo vício do produto ou serviço, porque não dispôs o Código de Defesa do Consumidor expressamente, a responsabilidade seria subjetiva ou mediante culpa, com a só inversão do ônus da prova (culpa presumida).”

Em sua análise, o excepcional jurista elenca razões explicativas para seu entendimento da objetivação da responsabilidade por vício de qualidade e quantidade, destacando: a uma, porque não há como dicotomizar fato e vício do produto/serviço e suas respectivas disposições em seções diferentes do Código, considerando que o primeiro posta-se em gênero, na medida em que tudo que decorra do produto em si e cause dano constitui fato do produto, de modo que o vício é apenas espécie de que aquele é gênero; a duas, porque não se pode interpretar a Lei pelo que nela não contém, pois inexistente em nosso ordenamento jurídico critério de exegese pelo sistema de presunção; a três, porque tal qual o legislador constitucional (§ 6º do art. 37a CF), adotou a teoria do risco administrativo como princípio, o CDC adotou como princípio, a responsabilidade objetiva dos fornecedores, de modo que só a omissão dessa circunstância no art. 18 não se pode inferir tenha adotado princípio diverso, já que quando assim o quis, fê-lo expressamente, como se pode ver com relação aos profissionais liberais; em quarto, porque o CDC adotou, a teoria da responsabilidade objetiva, em consonância com as garantias que estabeleceu ao fixar normas de proteção e defesa de ordem pública e interesse social, garantias e proteções essas asseguradas como direitos fundamentais, nos termos do art. 5º, XXXII, da CF, reiteradas no art. 1º, que abre o referido Código.”

Por finalmente, conclui o referendado expositor que:

“O defeito, o vício, a inadequação, a insegurança estão no produto e, portanto, se desvinculam do criador e da intenção deste ou da sua atuação escorreita ou desidiosa. (...) Significa dizer, em proposições simples, que o vício está no produto/serviço e não no produtor/fornecedor. (...) Porquanto, não há como atribuir responsabilidade de natureza diversas, senão e apenas de uma só natureza.”

Encerra sua conclusão assim se manifestando:

“Em verdade, toda essa discussão decorre exclusivamente da falta de critério, de melhor adequação, disposição e redação do CDC que, nessa parte, mostra-se confuso e desprovido de lógica técnico-jurídica”.

Esse parece também ser o entendimento de Luiz Antonio Rizzato Nunes²¹⁹, ao criticar o art. 23 do CPC, por entender ser este artigo sem nenhuma função específica: *“A ignorância do fornecedor sobre os vícios de qualidade por inadequação dos produtos e serviços não o exime de responsabilidade.”*

Entende o comentarista ser o referido artigo desnecessário, posto que o CDC estabeleceu a responsabilidade civil objetiva do fornecedor, que está presente também no que respeita aos vícios, pela hipóteses dos arts. 18 a 22, aplicando-se aos fornecedores de produtos e serviços o dever de sanar o vício de qualidade ou de quantidade, qualquer que seja ele, pelo simples fato de sua existência.

Frente à discussão suscitada, até então sem pacificação, menos para contribuir, mais para um exercício democrático de tomada de posição, nos parece mais convincentes as idéias elucidativas do douto Prof. Rui Stoco, por congregarem o entendimento de que o CDC é um diploma legal, que tem em sua principiologia todos os parâmetros para a adoção da responsabilidade civil objetiva do fornecedor em busca da proteção ao consumidor, e, em sendo o princípio a coluna estrutural do sistema legal, os demais preceitos devem se harmonizar para perseguirem este mesmo objetivo.

Das esmeradas lições respectivas à responsabilidade civil pelos vícios de qualidade, amparada na inovadora teoria da qualidade, advém o amparo teórico e nos parece certo afirmar que também aos serviços educacionais se aplica a teoria da qualidade, respondendo o fornecedor, enquanto Instituição de Ensino, pela reparação decorrente da inadequação dos serviços prestados, haja vista o imperativo constitucional do padrão de qualidade de ensino e a necessidade das Instituições prestarem serviços que atendam à moderna noção de qualidade.

Para consolidar, nos Serviços Educacionais, as garantias advindas com a responsabilidade pelo vício de qualidade trazidas pelo CDC, através da Teoria da Qualidade, há que se firmar a noção de Qualidade de Ensino para que, face à multiplicidade de serviços oferecidos, não se despreze esse vasto setor do mercado de serviços. A proteção do consumidor, na área dos Serviços Educacionais, é uma questão de grande implicância social, ao atingir serviço essencial à população.

²¹⁹ NUNES, op. cit., nota 81, pág. 321.

Mesmo prestado pela iniciativa privada, este serviço tem seu caráter de ordem pública e interesse social e, portanto, há que ser prestado com a Qualidade exigida pela Constituição, pela LDB e, finalmente pelo CDC, atingindo, dessa forma, sua função social .

É essa função social que dá a tônica à proteção dos serviços educacionais, posto que tal prestação imprescinde de maior responsabilidade social, por ser um serviço que envolve informação e formação do ser humano, traduzindo-se em um produto dos mais caros e necessários do mundo moderno, o conhecimento humano, o combustível do crescimento de um país.

4.3. Da responsabilidade pelos Vícios de Qualidade nos Serviços Educacionais

Princípios e teorias relativas à Qualidade, estão contidas no bojo dos mais modernos diplomas legais, a destacar a Constituição Federal, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e, sobremaneira no novel Código de Proteção do Consumidor, ao perseguir os avanços sociais em busca do equilíbrio harmonioso nas relações de consumo.

Pelas observações de tais teorias até aqui desenvolvidas é possível vislumbrar a pertinência com a maioria dos serviços prestados no mercado de consumo, já que o consumo é parte essencial do cotidiano do ser humano. Peremptoriamente, nada mais cotidiano que a Educação, posto que, na atualidade, o ser humano usufrui dos serviços educacionais desde a mais tenra idade, ao freqüentar, em consonância com as respectivas fases de sua vida – infância/adolescência/juventude/idade adulta – Creche, Educação Infantil, Ensino Fundamental, Ensino Médio e Superior, até mesmo se Especializando e se Pós-graduando.

Não muito diferente de outras áreas da economia, o Mercado Educacional é hoje, sem dúvida, um dos mais concorridos ramos de atuação. É ele, o potente responsável pela produção de considerável riqueza, quando atende expressivo contingente de consumidores. Motivo por que o prestador deve se adequar aos preceitos do CDC, vislumbrando precipuamente, a custos adequados e justos, proporcionar serviços referendados com a garantia de Qualidade a que faz jus esses consumidores.

Os serviços educacionais, prestados pela iniciativa privada, conforme permissivo constitucional (art. 209 da CF), tem, portanto, o compromisso legal de atender às exigências de qualidade por adequação material, para atingir o fim que dela se espera, qual seja, o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Implica porquanto dizer que a consecução prática do fim proposto à Educação só se realizará com uma prestação de serviços educacionais que atenda os Princípios Educacionais; dentre estes destaca a garantia do padrão de qualidade de ensino (art. 206 da CF e 4º da LDB).

A Garantia Constitucional do Padrão de Qualidade de Ensino vai ao encontro da Teoria da Qualidade contida no CDC, ao proteger os consumidores, dos vícios de qualidade nos serviços a eles prestados, vícios estes decorrentes da impropriedade por inadequação material e formal, que vicia os serviços. Aquela - a material, ocorre quando os serviços se comprovam inadequados para os fins que, razoavelmente, deles se esperam; e esta a formal - acontece quando os serviços se apresentam inadequados, dado o seu desrespeito às normas regulamentares de prestabilidade²²⁰.

Desse modo, além da qualidade por adequação material, devem os serviços educacionais atingir a qualidade por adequação formal; é-lhes imprescindível que atendam às normas regulamentares da sua prestabilidade, em consonância com a Lei especial da Educação Nacional.

Compete assim, ao Ministério da Educação, através de seus Órgãos de Fiscalização, evitar que o ensino ministrado seja impregnado de características correlatas à inadequação material e formal, próprias espécie. Alerta-se, oportunamente, para a importância e a obrigatoriedade da Autorização de Funcionamento da Escola, do Reconhecimento dos Cursos oferecidos, e, mais ainda, para a tão recomendada Avaliação da Qualidade de Ensino ministrado pelas Instituições Educacionais de ordem privadas.

Por conseguinte, tanto a adequação material quanto a adequação formal é um imperativo nos serviços educacionais, como forma notória e explícita de se garantir a Qualidade nos serviços em comento, quer por força dos fins que

²²⁰ MUKAI, op. cit., nota 85, p. 107.

razoavelmente deles se esperam, quer por força da obediência às Normas Regulamentares da Educação.

Alguns doutos estudiosos do CDC e da LDB²²¹, se referem ao “vício de quantidade” aludido no artigo 20, ainda sem assim expressamente estar nominado, correlacionando-o com os Serviços Educacionais. Assim, se uma Escola oferece um curso com determinado conteúdo programático e não cumpre; se a escola promete um leque de disciplinas e não as oferece; se assume determinada carga-horária e a cumpre a menor; se inexistente laboratório para as aulas práticas, etc., etc., evidencia-se, sem sombra de dúvida, o vício de quantidade apregoado acima, o que deteriora, irreparavelmente, a Garantia de Qualidade.

Contudo, impende ressaltar que, tanto no CDC como na Educação, quantidade e qualidade são faces da mesma moeda, pois não se alcança serviços de qualidade com quantidade inferior de recursos e investimentos necessários. Rememora-se, mais uma vez que, na Educação especialmente, quantidade e qualidade não se bipartem, pois na sua heterogeneidade, formam uma só massa homogênea para a formação dos pressupostos necessários e imprecindíveis à formação do ser humano.

Pedro Demo chama atenção ainda, para esta dualidade educacional, ao mencionar, que na educação, assim como na vida, requer seja manejada a quantidade necessária, como base e condição da qualidade. *“Portanto, não se chega a qualidade dos serviços educacionais sem a quantidade de insumos necessários para sua adequada e eficiente concretização.”*²²²

Assim considerando, se uma Instituição Educacional, seja qual for o nível proposto, divulga oferecer Ensino de Qualidade, com ampla biblioteca - não apenas em espaço, mas em número e qualidade de obras -, com professores qualificados, com recursos materiais modernos, com oferecimento de determinadas disciplinas - como línguas e informática, etc., etc. e, na verdade, oferece recursos materiais arcaicos, biblioteca acanhada e com obras ínfimas, além de professores desqualificados para a prática pedagógica, certamente estará incorrendo na infração do dever de quantidade e, conseqüentemente, do dever de qualidade, legalmente exigida para a garantia da qualidade.

²²¹ SAAD, op. cit., nota 22, p. 131.

²²² DEMO, op. cit., nota 57, p. 120.

Realça-se que a Qualidade dos Serviços Educacionais está sob a proteção do art. 20 do CDC, conforme conclusões aprovadas no 4º Congresso Brasileiro de Direito do Consumidor, *in verbis*:

“O Direito do Consumidor deve ser aplicado às relações de consumo da Educação e do Ensino, não apenas no que se refere aos custos, preços e propaganda enganosa, mas, sobretudo, em relação à qualidade de ensino ministrado, uma vez delimitado o conceito de qualidade.”

Eduardo Gabriel Saad²²³ afirma, que a pretensão dos congressistas encontra arrimo no art. 20 do CDC, de onde se retira os elementos primários para a boa conceituação da qualidade de ensino. Continua sua preleção alertando que, nessa espécie de relação de consumo é detectável o vício de qualidade se:

- o número de aulas for inferior ao mínimo estipulado em lei ou contrato;
- as instalações do estabelecimento não permitirem as aulas práticas (laboratório, por exemplo);
- o programa da disciplina não se cumprir no fim do ano letivo, etc.

E, termina por concluir que os vícios em tela podem existir em todos os patamares do Ensino - desde o pré-escolar até o universitário - havendo nítida distinção de grau e essência entre eles.

Entretanto, é importante considerar que o consumidor dos Serviços Educacionais, dada a importância da Educação como fator de inclusão social e desenvolvimento da cidadania, além da questão primordial de sobrevivência digna ao garantir acesso ao mercado de trabalho, tem o direito de receber serviços não apenas com a garantia do padrão mínimo de qualidade. Ressalta-se que a Qualidade que se espera dos Serviços Educacionais é aquela que condiz com o padrão de desenvolvimento tecnológico disponível no mercado, de forma a possibilitar ao consumidor os insumos necessários para sua real possibilidade de concorrer, em nível de igualdade de competência, com aqueles que se formam em Faculdades aprovadas, não apenas no “Provão” do MEC, mas condignamente reconhecidas pelas empresas que procuram profissionais preparados, competentes e sintonizados com a realidade mercadológica do competitivo e rigoroso mundo do trabalho.

²²³ SAAD, op. cit., nota 22, p. 131.

O serviço educacional, mesmo preenchendo todos os requisitos instituídos pelas normas regulamentares do MEC se, porém, de qualidade sensivelmente aquém da expectativa do consumidor e da sociedade produtora, pode e deve ser considerado impróprio, não por questão formal de regulamento, mas por questão material contida em decorrência da falta de qualidade em si considerada. Assim, não basta ter Ensino; imprescindível que esse Ensino seja de Qualidade, que prepare os jovens para atuarem como mão de obra qualificada e ao mesmo tempo críticos e criativos, capazes de desenvolver idéias próprias que os transformem em produtores de riqueza e geradores de novos conhecimentos.

No que concerne à objetivação ou subjetivação da responsabilidade das Instituições privadas de Ensino, é outra seara que não se pretende questionar no presente escrito, considerado –se que, dada a complexidade do assunto, posições divergentes certamente se levantarão, posto que a discordância ainda é latente na responsabilidade por vício de qualidade e quantidade, conforme já exposto no item anterior.

Contudo, cabe aqui lembrar que a exceção contida no § 4º do art. 14 do CDC, no que se refere à responsabilidade do profissional liberal, é fato isolado dentro do Código de Defesa do Consumidor. Como antes dito, a principiologia do CDC é alicerçada na objetivação da responsabilidade civil do fornecedor e ou prestador de serviço. Este privilégio conduz a exegese de que, não sendo profissional liberal, o prestador dos Serviços Educacionais, enquanto pessoa jurídica, está sob a vigência da responsabilidade objetiva, conforme comando geral do CDC.

No tocante à natureza da obrigação dos Serviços Educacionais, parece-nos certo dizer que, se caracterizada como de meio e ou de resultado, não nos incomoda, pois não muda o enfoque aqui pretendido, qual seja, o de configurar a responsabilidade das Instituições privadas de Ensino, quando o serviço prestado difere do combinado contratualmente ou formalmente exigido, quando se configura qualidade que o torne impróprio ou inadequado ao fim a que se destina, ou, quando a conduta do prestador for abusiva e ou enganosa, além de outros vícios que contaminem o serviço.

Ademais, a própria Ciência Jurídica está evoluindo no sentido de que o Direito restrinja cada vez mais o elenco de serviços cujo efeito final o

prestador não possa garantir. Essa é uma tendência mundial que, mesmo no Direito pátrio, pouco a pouco e cada vez mais tende a progredir, na medida em que se aceita e se utiliza na jurisprudência o critério de classificar as obrigações previstas no contratos como sendo de meio ou de resultado, com as conseqüências legais decorrentes. Esses posicionamentos têm ensaiado uma mudança no panorama tradicional da responsabilidade civil, negando a subjetivação da responsabilidade e sobrepondo sua objetivação.

Oscar Ivan Prux²²⁴ mais uma vez ensina que, o critério básico para identificar se a obrigação pode ou não ser garantida, e, portanto, ser considerada de resultado, está no exame do estado da técnica relativa à área a que está adstrito o caso concreto. No caso específico da qualidade dos Serviços Educacionais, imprescinde que essa qualidade seja definida, ou pelo menos, que seja aferida através de critérios estabelecidos pelo Órgão Fiscalizador do setor educacional – o MEC -, em consonância com o mercado de trabalho que requer mão de obra qualificada e competente para as novas tecnologias, bem como profissionais preparados para fazer do seu conhecimento, instrumento de uma prática profissional efetiva .

O Contrato de Prestação dos Serviços Educacionais contém, ainda, obrigação de resultado quando, para se obter a qualidade, faz-se necessário garantir a quantidade. Com efeito, na prestação da Educação, não raras vezes faz-se necessário que o fornecedor ofereça determinados insumos, pois destes depende o resultado pretendido, qual seja, a Qualidade dos Serviços Educacionais.

No mesmo diapasão, se considerada obrigação de meio, a Instituição de Ensino obriga-se a empregar os meios adequados para a execução do Ensino de Qualidade, para que este atinja o fim que dele razoavelmente se espera, à semelhança dos serviços onde se exige do fornecedor a consecução de todos os atos necessários para se atingir o resultado esperado; onde se avalia e se valoriza sua eficiência, lealdade, diligência e profissionalismo; onde o trabalho é avaliado pelos meios empregados para a execução do serviço. Assim, é que os serviços Educacionais se obrigam a serem eficientes com profissionais preparados, com recursos didáticos pedagógicos que facilitem o aprendizado, enfim, com ensino que atenda a expectativa do consumidor.

²²⁴ PRUX, op. cit., nota 164, p. 202.

Quanto aos danos possíveis de serem aferidos pelo consumidor dos Serviços Educacionais, destaca-se que a insuficiente fiscalização e as poucas exigências do MEC para se abrir uma escola desencadeia diferentes e diversos danos para o consumidor de Ensino, bem como dificulta a aferição por esses, das mazelas e formas de lesão nas relações de Ensino.

Assim, as lesões aos direitos do consumidor de Ensino se apresentam com diversas facetas, em diferentes momentos da prestação dos Serviços Educacionais, e nos vários níveis de Ensino. Porém de grande dificuldade para serem detectadas, dado o desconhecimento e a ignorância do consumidor desse serviço que, até então, não é informado pelo fornecedor e ou competentes Órgãos responsáveis sobre os danos decorrentes das mazelas do Ensino, máculas estas também difíceis de serem mensuradas, uma vez parcialmente matizadas de abstratismo.

Na relação de consumo dos Serviços Educacionais, a hipossuficiência do consumidor frente ao poder do fornecedor é ainda maior que nas demais prestações de serviços, posto que o fornecedor tem todo o conhecimento técnico-científico do serviço, enquanto o consumidor é por assim dizer, destituído dos conhecimentos legais, administrativos e até mesmo de seus direitos de consumidor, o que o torna incapaz de exigir o serviço de qualidade que lhe deve ser assegurado, em consonância com os Princípios Constitucionais e Legais já discorridos.

Dada a amplitude e vastidão da temática pertinente aos danos decorrentes de Serviço Educacional viciado e considerando o somatório de possíveis danos aos consumidores de tais serviços, exemplifica-se três situações de fácil constatação, posto que já apontadas pela imprensa em geral, e que, fatalmente, geram imensuráveis danos:

- a) propaganda enganosa por parte de Instituições de Ensino dos diferentes níveis, que se presta a divulgar Qualidade que sabem ser destituídas de veracidade;
- b) escolas desprovidas de laboratórios, com recursos materiais e humanos defasados e retrógrados, não condizentes com a modernidade;
- c) avaliações negativas de Cursos Superiores, com ameaça de descredenciamento face às deficiências apontadas pela avaliação do MEC, além da notória existência de cursos em funcionamento,

- que, embora, em primeira instância são autorizados, não buscaram em tempo hábil e legal o competente Reconhecimento;
- d) no caso específico dos Cursos Jurídicos, o alto nível de reprovação no Exame de Ordem.

Os vícios em apreço, além dos vários outros aqui não apontados, só foram possíveis de ser detectados, por força da Avaliação Nacional, também já fundamentada e comentada anteriormente neste trabalho. Avaliação essa elogiada por poucos, criticada por outros e abominada por alguns, que chegam a sentenciar que a “nota baixa” é resultado da irresponsabilidade dos alunos. Contudo, após sucessivos “Provões”, começa-se a notar a importância de tais avaliações, na medida em que incorporam a transparência do Ensino de 3º Grau para a sociedade e busca identificar as mazelas que permeiam as Instituições de Ensino. Essa iniciativa do MEC teve condão de desencadear outros instrumentos para mensurar a Qualidade de Ensino, como a Avaliação interna e a concorrência entre os cursos das diferentes Instituições²²⁵.

Lamentável e a real constatação de que, justamente os Cursos Jurídicos, responsáveis pela condigna e eficiente preparação dos futuros Juristas que atuarão no país, são a maior vítima das propalada mazelas do Ensino, especialmente do ensino privado. Todas essas questões têm sido levantadas com muita propriedade e preocupação pela OAB, pelas Comissões do Ensino Jurídico, pela Comissão de Especialistas do Direito, da SESu/MEC e outras frentes Educacionais, todas com intuito de apontar um eficaz caminho para a melhoria dos Cursos Jurídicos em pauta, após a lamentável constatação evidenciada em decorrência do elevado índice de reprovação nos Exames de Ordem e Concursos públicos, o que denota o baixo nível do Ensino oferecido nesses cursos.²²⁶

Antagonicamente analisando, a má qualidade do ensino superior não é privilégio dos Cursos de Direito. A Medicina, soberana e suprema responsável da saúde do país, também está doente. Chegou-se a essa deplorante conclusão, ao se constatar mais da metade dos jovens médicos recém-formados, também foram

²²⁵ Entre os que vêm com bons olhos a avaliação do MEC, está a OAB - Ordem dos Advogados do Brasil -, apoiada por muitas faculdades, que propõem que o Provão substitua a primeira fase do exame de aprovação nos cursos de Direito ou mesma que substitua a 1ª fase do Exame de Ordem

²²⁶ Ver Estudos que compõem a coleção da OAB Ensino Jurídico, publicados sob os títulos de Diagnóstico, Perspectivas e Propostas (1992); Parâmetros para Elevação de qualidade e Avaliação (1993); Novas Diretrizes Curriculares (1996) e Ensino Jurídico OAB, 170 Anos de Cursos Jurídicos no Brasil (1997) e neste ano de 2.000 OAB Ensino Jurídico: Balanço de uma Experiência.

vítimas do insucesso, comprovando essa afirmativa, a porcentagem avaliativa, –50 (menos 50) a eles atribuída no pp. “Provão”. A situação ainda se declara pior, nos demais cursos avaliados.

A má Qualidade do Ensino, inclusive na Educação Fundamental e Média, está muito bem está ilustrada em uma matéria publicada no Jornal “O Estado”, na qual a mãe de uma adolescente da 8ª série do 1º Grau, denuncia que sua filha recebeu notas altas em provas não desenvolvida, absolutamente em branco.²²⁷

Denota-se, com esse fato, que o dano causado ao aluno não é hipotético, mas real e evidente aos olhos, na medida em que concluirá o Ensino Fundamental, destituído dos pré-requisitos para o Curso Médio. Certamente esse aluno buscará também uma Escola de 2º Grau descompromissada com a Qualidade, pois não tem ele os conhecimentos e pré-requisitos que o ampare para um Curso de bom nível. Conclusivamente, o trágico destino desse jovem é não conseguir o tão almejado ingresso em uma Universidade Pública; resta-lhe conseqüentemente, “pagar o preço do seu despreparo”, buscando um Curso Superior Particular que, se não comprometido com a Qualidade de Ensino, mais uma vez corroborará com o despreparo profissional de mais um brasileiro, fruto da irresponsabilidade e da incompetência do Sistema Educacional.

Enfim, chegará o mencionado jovem ao mercado de trabalho sem a qualificação necessária, quando então enfrentará a dura realidade da mediocridade de sua formação em que, investiu confiança, tempo, dinheiro e, lamentavelmente, sua Escola “fez de conta” que o ensinou, enquanto ele, ingenuamente, “fez de conta” que aprendeu. Ao se defrontar, porém, com a realidade da acirrada concorrência em busca de uma vaga no mercado profissional, não poderá “fazer de conta” nos Concursos Seletivos e ou no concorrido campo do domínio do conhecimento exigido pelas empresas empregadoras.

Deploravelmente, resta a esse tão excluído jovem, agora já adulto, renovar as esperanças de que “alguém” possa confiar em sua boa vontade e em seu potencial, investindo em sua Formação, através de Cursos específicos que o prepare para determinado trabalho. Caso contrário, engrossará a ala do exército de

²²⁷ O ESTADO DE SÃO PAULO, *Diplomas Vazios*, edição de 28/10/2000.

reserva de mão-de-obra desqualificada, que vaga de fila em fila, implorando um emprego, não raras vezes totalmente estranho à profissão que almeja estar exercendo e, para a qual, ingênua e ilusoriamente investiu.

No que pertine às avaliações negativas dos Cursos Superiores, anualmente publicadas, com ameaça de descredenciamento dos mesmos cursos, face às deficiências apontadas pelo MEC, é outro fato notório que configura dano, já que indiscutível será a discriminação do profissional oriundo desses Cursos e ou Faculdades, no concorrido mercado do trabalho. Não se faz necessário, nem mesmo concluir o Curso, para que essa discriminação seja notória, pois até mesmo os estagiários já enfrentam esse mal, visto que as empresas que procuram os potenciais bons profissionais, vão buscá-los em Faculdades que reputam de Avaliação aplausível, chegando às vezes a lamentavelmente publicarem que não aceitam estagiários de determinadas Faculdades, por ser essas, descompromissadas com a qualidade.

Quanto aos Cursos não Reconhecidos, mas apenas Autorizados, conforme permissivo legal que admite seu Funcionamento, os danos aqui são também facilmente detectáveis, posto que os acadêmicos, ao concluírem o Curso Superior, se vêem em situação esdrúxula, com o curso concluído, porém sem o Diploma que o habilita ao exercício da profissão. Vêm-se limitados no campo profissional, não podem aceitar determinada oferta de trabalho, que tenha como requisito a exibição do Diploma do curso Superior. Essa situação tão comum frente ao universo de Faculdades e Cursos que surgem a todo dia, aleatoriamente, caracteriza, sem dúvida, o dano. Em tais casos, dever-se-ia levar a Instituição a responder pelos danos por ela criado e decorrentes de sua displicência.²²⁸

O Ensino Superior na atualidade, prestado por Centros de Ensino, Faculdades isoladas ou mesmo Universidades, deveria nascer intrinsecamente vocacionado para a Qualidade de Ensino, em conformidade com todas as exigências legais e sociais. Pelo objetivo que deve perseguir, como centro de cultura por

²²⁸ Os casos de cursos não reconhecidos estão sendo constantes matéria de divulgação a nível de imprensa, a exemplo do curso de pedagogia da Universidade Cidade de São Paulo, divulgado em Rede Nacional de Televisão, edições do “Jornal Nacional” dos dias 08 e 09/01/2001, onde é chamada a atenção dos universitários para que procure saber se o curso pretendido é reconhecido, e não apenas autorizado, tendo em vista os dissabores e danos que dessa situação advém, já que terão que esperar tempo indeterminado pelo seu diploma, inviabilizando assim a concorrência ou a entrada no mercado profissional, tão almejado pelo formando. Indiscutível aqui a caracterização do dano.

excelência, alavanca para o desenvolvimento e por fim, instrumento maior para a transformação da sociedade, não pode e não deve nascer “em fundo de quintal”, destituído de investimentos materiais, de recursos humanos e de compromisso com a Qualidade.

Contudo, a realidade é outra, já que cotidianamente vê-se surgimento de Instituições de Ensino Superior que começam desenvolvendo suas atividades Educacionais em barracões, no despontar da madrugada, destituída das mínimas condições formais e materiais, objetivando primordialmente, lucros exorbitantes. Configurada essa premissa é que os comerciantes do Ensino, investidos de Educadores, começarão a atentar para atender as formalidades legais específicas às Instituições de Ensino, tais como a Autorização de Funcionamento e conseqüente Reconhecimento dos cursos. Dessa realidade decorre danos inevitáveis àqueles que, menos avisados e ingênuos, por uma questão geográfica ou econômica, dispõem apenas dessa alternativa ilegal e abusiva, para o acesso ao ensino superior.

Alicerçados na realidade de várias Instituições, conforme acima analisadas, é possível afirmar que o “Provão” veio projetar para os consumidores e comunidade em geral a verdadeira Educação e Profissionalização que acontece no cenário das Instituições. Com a publicação da avaliação conceitual obtida pelos Cursos, não apenas a Academia, mas a sociedade têm agora um parâmetro para a tão polêmica definição de Qualidade de Ensino, podendo também apontar os vícios que contaminam a prestação dos Serviços Educacionais e, conseqüentemente, responsabilizar aqueles que ofendem os princípios norteadores da prestação de serviço, ínsitos no CDC.

A questão que se coloca primordialmente é, como mensurar tais prejuízos e de que forma reparar tais danos? Apesar das dificuldades que se apresentam, é possível valer-se do CDC para que os alunos advindos das Instituições privadas de Ensino possam se amparar e optar pelas alternativas contidas nos incisos I e II do seu art. 20.

Não seria impossível, para uma Instituição de Ensino detentora da avaliação C e D, detectada suas deficiências, além de atender as exigências requeridas pelo MEC, oferecer, como forma de reparação, Cursos de férias, Cursos de atualização ou mesmo Cursos de extensão, como alternativa que viessem

complementar suas carências de qualidade. Importa ressaltar que tais cursos não incorreria custo adicional para os alunos, posto que estaria suprindo uma defasagem confirmada. Esta atitude de resgate dos seus objetivos Educacionais, ressoaria, sem dúvida, como uma responsabilidade da Qualidade assumida pela Instituição.

No tocante a propaganda enganosa feita pelas Instituições de ensino não se impõe grande dificuldade para mensurar a reparação dos danos desse vício. Nesse sentido, a Instituição de Ensino que divulga professar um “Ensino de Qualidade”, como é de praxe nas mensagens publicitárias das Escolas e, em contrapartida oferece Ensino diverso da propagada, infringe não apenas o artigo 20 do CDC, que diz ser o fornecedor responsável por serviços díspares com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, bem como o art. 37 do mesmo diploma legal, que proíbe a publicidade enganosa.

Para não provocar dúvidas, o referido §1º deixa claro o conceito de enganosa, evitando assim maiores especulações interpretativas, *in verbis*:

“§1º. É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedade, origem, preço e quaisquer outros dados sobre serviços.”

Em síntese, uma Instituição de Ensino que não disponha de uma estrutura básica imprescindível (recursos materiais, biblioteca, laboratório, computadores etc.); que não pratique uma grade curricular em consonância com os apelos educacionais atuais e, sobremaneira, que sintonize com as exigências do rigoroso mercado de trabalho do novo século; que os professores não estejam atualizados, condignamente habilitados e competentes; - enfim, uma Escola destituída da moderna concepção de Educação, certamente não poderá divulgar, como Marketing de seu trabalho, o oferecimento do “Ensino de Qualidade” sob pena de estar infringindo as normas que regulam a relação de consumo, no que se refere aos deveres de boa-fé e da correta informação.

Sabe-se do número cada vez mais crescente de empresários da Educação, atuando em todos os níveis de Ensino e que, retrógrados e desinteressados, praticam ensino na base de “saliva e giz”, sem as mínima vocação para a Qualidade em seus serviços; contraditoriamente, utilizam o slogan

“Qualidade de Ensino”, como marketing para divulgar sua empresa e para estabelecer o diferencial na sua prestação de serviço.

A característica principal da publicidade enganosa, segundo o CDC, é ser suscetível de induzir consumidor ao erro. Cláudia Lima Marques²²⁹, alerta para a “ *interpretação dessa norma deve ser necessariamente ampla, uma vez que o ‘erro’ é a falsa noção da realidade, falsa noção esta potencial formada na mente do consumidor por ação da publicidade*”. Assim, o observador comum, menos atento, é o parâmetro para determinar se a publicidade é ou não enganosa, pois este representa uma parte não negligenciável dos consumidores e, principalmente telespectadores.

Certo é que, se a Instituição de Ensino fizer veicular uma publicidade caracterizada como enganosa, estará descumprindo a proibição legal do art. 37 e ferindo o dever legal de bem informar, contido no artigo 20, ambos do CDC. Logo, juridicamente, deverá responder civilmente por seus atos ilícitos.

Ainda no que se refere aos entraves para a reparação dos danos pelos vícios de qualidade na prestação dos serviços educacionais, pode-se, a título de descartar a visão simplista da problemática, sem contudo desestimular o espírito de investigador que deve estar imbuído todo operador do Direito - apontar como dificuldades que se vislumbram, a aferição dos danos por ser difícil identificar o momento que se desencadeou e sua quantificação para a sua correlata reparação e, ainda, a superioridade técnico-científica do fornecedor frente à hipossuficiência do consumidor, principalmente no que se refere à desinformação, o desconhecimento da Legislação Educacional e do CDC, já anteriormente levantadas.

Porém essas e outras dificuldades não podem descartar ou inviabilizar a responsabilidade, mas sim estimular a criatividade dos operadores do Direito para buscar as alternativas legais, em conformidade com as modernas concepções de justiça, de forma a seguir o exemplo do instituto jurídico “Dano Moral” que, durante muitas décadas, foi descartado por vários doutos, sob o alegação doutrinária de que não seria possível sua aferição, apontando como fundamento a idéia de que a moral não tem preço e portanto, jamais seria possível sua aferição.²³⁰

²²⁹ MARQUES, op. cit., nota 30, p. 327.

²³⁰ BITTAR, C. A. *Reparação Civil por Danos Morais*, 2. ed., RT; CAHALI, Y. S. *Dano e Indenização*. 3. ed. RT; SILVA, W. M. da. *O Dano moral e sua reparação*. São Paulo: Forense.; ARRUDA, A.F.M.F. de. *Dano Moral Puro ou Psíquico*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

Os fatos e a jurisprudência, impondo seu espírito dinâmico ao Direito, desmistificaram e derrubaram todas as dificuldades hermenêuticas que pairavam sobre o Dano Moral e, hodiernamente, já se tornaram comuns embates judiciais pertinentes, com sentenças que denotam o moderno espírito de justiça dos nossos julgadores, condenando a reparação do dano quando, configurado Dano Moral.

É nesse caminhar jurídico que acredita-se serão encontradas as soluções para a reparação do dano, material ou moral, decorrentes do vício de qualidade na prestação dos Serviços Educacionais. É no CDC que já entendemos ter o caminho, orientado pela inteligência do seu art. 20, que não objetiva conflitos, mas sim soluções; por tanto oferece algumas alternativas que possibilitem fornecedor e consumidor solucionar os vícios decorrente da qualidade e quantidade na prestação dos serviços.

As diversas alternativas possibilitam propiciar ao consumidor uma reparação adequada e eficiente, porém, sem estimular o litígio judicial entre fornecedor e consumidor, pois pretendeu o legislador oportunizar às partes que compõem uma relação de consumo, uma série de opções que, de certa maneira, permitam uma composição amigável e extrajudicial dos conflitos que acaso se manifestem.

O consumidor dos Serviços Educacionais que se sentir prejudicado com serviços viciados têm, como os demais consumidores de serviços, as alternativas elencadas pelo artigo 20 do CDC, a saber:

1 - a reexecução dos serviços, sem custo adicional e quando cabível, que deve correr totalmente às expensas do fornecedor, sendo-lhe facultado, se conveniente, optar pela reexecução do serviço (§1º) por terceiro devidamente capacitado.

Nesse norte, pode o consumidor de ensino optar por tal alternativa em várias situações de prejuízo em relação a determinado serviço. Exemplifica-se, no caso, de Escolas que propagam e propõem em sua Grade Curricular determinadas Disciplinas, vindo a não ministrá-las, por falta de professores ou até mesmo por não possuírem estrutura física, técnica ou pedagógica para oferecê-la condignamente; professor que não cumpre o conteúdo programático definido na disciplina para a qual fora contratado; no caso de aulas não ministradas por falta de

recursos materiais, como laboratórios e outros...; organização e realização de atividades extras ao Projeto Pedagógico da Escola, tais como “festinhas”, “promoções” e congêneres, em detrimento de aulas.

II - A restituição da quantia paga monetariamente atualizada e sem prejuízo de eventuais perdas e danos.

Nesse caminho deve percorrer o consumidor de Ensino que se vê prejudicado com a ocorrência do vício, ao sentir infringida a confiança que o levou a optar por determinada Instituição de Ensino, acreditando estar a mesma em conformidade com as Normas Regulamentares da Educação. Ao detectar que um Curso ou Escola não se encontra regularizada perante o Sistema de Ensino – Autorizada ou Reconhecida, o caminho que resta ao aluno é buscar outro Curso ou Escola, desta feita observando criteriosamente toda a documentação exibida pela Instituição. Resta ao consumidor exigir a restituição do que investiu, isto é, a devolução do valor pago durante o tempo (anos ou semestres) em que o aluno ali estudou, ou durante o tempo necessário que deverá esperar para a obtenção de seu diploma. Em casos de perda de oportunidade já concreta de trabalho, que impescinda do diploma - exigência legal para Órgãos Públicos, torna-se a Instituição de Ensino obrigada a reparar o dano pelo pagamento do salário a que teria faria jús esse recém-formado, acrescido das perdas e danos pelo tempo e investimento “perdidos”. Outras situações podem advir nas relações de ensino que conduza a esse final.

III - Abatimento proporcional do preço.

No caso dos Serviços Educacionais, pode-se exemplificar, situações em que a Escola, por não ministrar determinada Disciplina prevista na Grade Curricular em determinado ano ou semestre, as partes concordam em creditar para outro ano ou semestre, o custo equivalente ao oferecimento da Disciplina prorrogada.

Essas três modalidades de recomposição têm como finalidade, propiciar ao consumidor uma reparação adequada e eficiente, não se prendendo a punir o fornecedor.

No caso dos Serviços Educacionais contaminados pelo vício de qualidade, há que se atentar para a viabilidade de tais alternativas oferecidas, se

verdadeiramente recompõem o prejuízo sofrido, pois o consumidor, independentemente da opção escolhida, sempre tem direito a perdas e danos, desde que comprovados. Esse direito não se limita ao inciso III que expressamente o prevê, pois advém do princípio contido na parte geral do CDC (art. 6º, VI), informando, por conseguinte, toda a parte especial e servindo, em particular, para preencher as omissões do legislador.

As alternativas oferecidas para recomposição do dever de qualidade²³¹ nem sempre são suficientes para a inadequação dos serviços educacionais, posto que a Instituição de Ensino enquanto fornecedora, se não tem suporte material e profissional para oferecer serviços de qualidade, não conseguirá reexecutar o serviço com a expectativa desejada, pois depende de investimento a médio e longo prazo, não conseguindo, de imediato, superar suas dificuldades. Há então que suportar a reparação das perdas e danos sofridos pelo consumidor, devido à má prestação dos serviços educacionais.

Apresentadas as possibilidades para a configuração da responsabilidade civil das Instituições privadas, pela prestação de serviços sem a qualificação formal e material exigida pelo CDC, cremos haver demonstrado que a Qualidade de Ensino deve ser objeto de discussão, não apenas no interior das Instituições, limitada aos conhecedores e técnicos; deve, porém se estender aos consumidores, à sociedade e, sobretudo, ao mundo jurídico, com ações e decisões que vislumbrem a Garantia da Qualidade de Ensino, prevista na Constituição Federal e na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, sustentada ainda pelo Código de Defesa do Consumidor no que se refere ao ensino privado.

Há muito o que se discutir sobre os caminhos da Educação Brasileira. Assumido esse debate sério, deve-se dar ênfase à Qualidade, pois o avanço quantidade já está sendo gradativamente efetivado. Se a Educação Nacional deu um salto na quantidade, necessário agora que se persiga o salto qualitativo, sob

²³¹ MOTA, E.O., especialista em Direito Educacional, em entrevista dada à Revista Consulex junho/1999, que tem como manchete “Século XXI será o século da educação”, ao expor sobre os avanços e retrocessos do ensino no país, com destaque ao ensino superior, comenta a problemática qualidade de ensino, apontando como penalidade para as faculdades cujos cursos foram avaliados como de qualidade inferior, a desativação do curso, cujos alunos poderão ser encaminhados para outra faculdade que tenha o mesmo curso de melhor qualidade, ou o aluno poderá escolher o curso de sua preferência em outras faculdades. Nos parece porém, que tais alternativas apresentadas se limitam aos grandes centros, posto que em muitas regiões interioranas do país, não existem faculdades e ou cursos suficientes que oferecem possibilidades de escolhas para os estudantes.

pena de comprometer a produção intelectual e econômica do país.²³² É esse o caminho perseguido pelo Plano Nacional de Educação, que já sancionado pelo Poder Executivo através da Lei que o regulamenta²³³, se perfaz em um conjunto de metas a serem alcançadas para o Ensino Brasileiro, nos próximo 10 anos. Mais do que a ampliação do número de matrículas, o documento propõe a Melhoria da Qualidade da Educação em todos os níveis.

Essas considerações se fazem sobremaneira pertinentes para se concluir que, a poeira e mazelas da Educação Nacional, especialmente no tocante à qualidade oferecida nesse setor, foi levantada pelo próprio MEC, através de seu Sistema de Avaliação. Somente os estudiosos da área demonstravam um conhecimento abalizado sobre a baixa qualidade geral do ensino e se incomodavam com tais constatações.

Agora, com a revelação dos resultados dos consecutivos “Provões” e Enems, o país todo tem conhecimento e se questiona sobre o que está acontecendo com o Ensino e a Educação Brasileira.

É portanto, chegada a hora de trazer para o Direito tais questionamentos, valendo-se do instituto da responsabilidade civil como suporte jurídico para responsabilizar aqueles que se servem desse setor empresarial lucrativo, apenas para enriquecimento próprio e, irresponsavelmente, não retornam à sociedade e ao consumidor sua contraprestação contratual e social.

4.4. Defesa do consumidor-usuário dos Serviços Educacionais

Os entraves já apontados para a reparação dos danos nas relações de ensino são também enfrentados para a defesa do usuário de tais serviços, dado a hipossuficiência deste frente ao poder do prestador, quem tem todo o

²³² Sérgio Abranches, Em Foco, Revista Veja, 13/12/2000, In “A educação pela Média”, faz uma análise das médias divulgadas pela Saeb – Sistema Nacional de Avaliação da Educação Básica, comparando ainda com o número da expansão da matrícula no Brasil, afirmando que essa expansão provocou problemas de qualidade do ensino, porém afinal concluir que hoje a educação brasileira evolui para a outro ambiente, voltado para a qualidade.

²³³ Lei sancionada em 09/01/2001.

conhecimento técnico-científico e ainda negam informações que sabem comprometeras.

Os órgãos que cuidam da defesa do consumidor em geral, a exemplo do Procon, não têm dado muito respaldo para o setor educacional, até mesmo pelo desconhecimentos das legislação educacional, se limitando apenas às questões relativas a inadimplência escolar, taxas adicionais, material escolar, e quando muito, aos cursos não autorizados ou não reconhecidos.

Assim, é que o desafio hoje no setor da prestação de ensino é criar, ao lado da tutela judicial, Instâncias administrativas de proteção ao usuário, antes mesmo de buscar o Poder Judiciário. Tais instâncias mediadoras, poder-se-ia ser implantada pela própria Instituição de Ensino, como uma forma de facilitar as relações e evitar litígios, bem como praticar o dever de informação inerente ao prestador.

Sem a pretensão de grandes inovações, ousou, no presente trabalho, propor a criação da figura do "*Ombudsman Educacional*", com o papel de provedor de justiça dos consumidores-usuários dos serviços educacionais, e, em conformidade com as atribuições específicas do profissional, seria os "olhos e ouvidos" desse setor de serviço, para desencadear e cobrar das autoridades escolares e dos órgãos responsáveis, ações que asseguraram os Direitos de tais usuários, com destaque para a qualidade dos serviços educacionais.

O "*Ombudsman Educacional*", certamente deve ter o conhecimento da legislação pertinente, e para tanto, poderia orientar os usuários de seus Direitos e os caminhos administrativos e legais para a garantia dos mesmos.

É no objetivo de orientadores e desencadeadores de ações qualitativas, que deve caminhar e desenvolver a atuação do *Ombudsman* da educação, de forma a levar a Instituição de Ensino o mais próximo possível do mundo da excelência educacional.

Tal proposta é, certamente, ainda, uma semente que poderá germinar, se as partes envolvidas nas relações de ensino, tiverem em mira o mesma

vontade política, de garantir a transparência e a dinâmica de cooperação pela qualidade desejável, neste novo setor do mercado, que cresce a passos largos.

Outra iniciativa ou instância de proteção ao usuário dos serviços educacionais que ora se propõe, é a criação de uma *Agência de Proteção* ao usuário dos serviços educacionais, com a função de Ouvidoria dos serviços educacionais, com o fim de ser mais um instrumento para garantir que os direitos educacionais sejam assegurados.

A título de exemplo similar, têm-se a implantação em Mato Grosso, da AGER- Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos, que exerce o papel de Ouvidoria do consumidor dos serviços públicos, transferidos para o setor privado. Atende assim, a função de ouvidora e mediadora dos conflitos entre prestadores de serviços e consumidores, e por sua proximidade, espera-se maior sensibilidade e agilidade para atender suas reclamações e solucionar os conflitos.

Uma *Agência* voltada para as questões pertinentes à educação, exerceria, dentre suas atribuições, o papel de central de informações sobre a situação legal das Instituições de Ensino. Além destes aspectos, o status das escolas e dos cursos, se reconhecidos ou em processo de reconhecimento; conceitos obtidos na avaliação do MEC e nos Conselhos Profissionais; índices de aprovações dos egressos nos concursos; colocações e destaque no mercado de trabalho e outros dados de importância educacional.

Para a decisão dos conflitos nas relações de ensino, o *Juízo Arbitral*, já legalmente regulamentado, poderia servir de mais uma instância de proteção ao usuário dos serviços educacionais. Buscando a conciliação entre as partes e o deslinde das questões educacionais sem maiores traumas, calcada na legislação especial, certamente poderia estar a serviço da qualidade da educação nacional.

A educação é ainda um setor que requer iniciativas inovadoras e há enorme espaço para aqueles que optam por um novo pensar e agir. A preocupação com a qualidade dos serviços tomou conta da sociedade empresarial e a educação não pode ficar à margem deste movimento. Este movimento está ativo nos países desenvolvidos e já desponta nos países que almejam o desenvolvimento.

A cura para as mazelas da educação, acreditam alguns, vem das mãos do mundo empresarial privado. Nos Estados Unidos, por exemplo, está começando a funcionar, com notável sucesso, a companhia Edson Schools, de Nova York, que tem ações bem cotadas na bolsa e cuja função é vender instrução de boa qualidade a preços competitivos. Organiza e administra escolas públicas ou particulares, desde o jardim de infância até o segundo grau. Dota as escolas de um sistema pedagógico eficaz, submete os professores a retreinamento, redefine o currículo, impõe disciplina, aumenta a duração das aulas e melhora objetivamente os níveis de ensino.

A empresa Edson Schools utiliza os recursos disponíveis com maior eficiência que a Administração Pública, de maneira a poder competir com as boas escolas particulares do país, e, além disso, ganhar dinheiro para distribuir a seus acionistas. Colhe como resultado, a colocação dos estudantes de suas escolas entre os mais bem preparados do país, pois são obcecadas pela busca da excelência.

E já é possível afirmar que se trata de uma realidade, e não de um projeto experimental, que em 1995 começou com uma escola piloto e hoje controla 113 escolas públicas com 57 mil estudantes.

Outro caso notável é o da Universidade Peruana de Ciências Aplicadas, em Lima. A UPC é uma universidade muito jovem - foi fundada há menos de uma década -, criada e administrada com critério empresarial privado, num país onde muitas coisas funcionam mal, principalmente o ensino universitário público.

A UPC admite que se trata de uma empresa que deve oferecer benefícios aos acionistas mediante a venda de um serviço - educação superior., e, compete com qualidade, conjugando os objetivos de ensino gerais com as peculiaridades dos indivíduos, com uma conexão absoluta entre o que se aprende nas aulas e o que a sociedade exige, tudo isso ensinado com métodos pedagógicos acreditados, utilizados por professores seriamente comprometidos. Como sucede em qualquer empresa sujeita à concorrência, o professor que não rende o que dele se espera - ou o reitor, ou os decanos - é despedido. Exatamente o que acontece aos estudantes repetentes ou aos agitadores.

As conseqüências desse rigor é que, enquanto os egressos de universidades públicas peruanas dificilmente encontram trabalho quando terminam o curso, 90% dos graduados pela UPC são contratados assim que despem a beca da formatura. As empresas sabem que os arquitetos, advogados, administradores de empresas, engenheiros ou comunicadores saídos dessa universidade-empresa são profissionais competentes.

Para os adeptos da aplicabilidade das regras do mercado no setor educacional, tira-se desses dois exemplos a lição de que, para superar o desastre educacional é necessário empregar métodos de gerenciamento aprendidos no mercado. *“Enquanto não admitirmos essa verdade, continuaremos a formar analfabetos funcionais ou, na melhor das hipóteses, profissionais pateticamente inúteis.”*²³⁴

Exemplos de novos modelos de gestão educacional e pensar a educação sob novos paradigmas, é que permitirá enfrentar o desafio da qualidade dos serviços educacionais. A criação de instâncias de proteção do usuário-consumidor de tais serviços, obrigarão as Instituições dos diferentes níveis de ensino investir seriamente na qualificação, informação e oferecimento de serviços diferenciados, chamando para este setor em franca expansão, as palavras de ordem do mercado produtivo: qualidade, competência, competitividade, produtividade, avaliação, participação, etc.

Ao aplicar os princípios do mercado, as Instituições educacionais devem assegurar também os princípios de proteção do consumidor contidos no CDC, sem perder de vista, entretanto, os princípios educacionais e a real concepção que a educação tem suas especificidades. É diferente em suas finalidades, nos valores e nas contribuições sociais. Portanto, é prestação de serviço mais complexa e exige de seus prestadores, além da qualidade, o compromisso social com a construção da cidadania, em busca do efetivo alcance da dignidade humana.

Enfim, influenciado pelos reclamos sociais e por concepções mais modernas sobre Educação e sobre responsabilidade civil, o Direito tem, juntamente

²³⁴ BELAUNDE, L.B., reitor da UPC, em seu livro - La Nueva Universidad, é veemene ao afirmar: "Se uma universidade quiser estar à altura e responder aos desafios de hoje, deve parecer-se mais com as organizações empresariais de amanhã do que com os velhos padrões de ontem."

com os profissionais e estudiosos da Educação, o compromisso político-social de indicar o caminho, reconduzindo o país aos trilhos do desenvolvimento nacional, movido pelo combustível cognominado “Educação de Qualidade”.

A razão primordial desse trabalho é, portanto, tentar contribuir para um avanço que se nos afigura necessário e inadiável, de mobilizar o povo brasileiro para a luta em favor do Direito à Educação de Qualidade em todos os níveis e para a formação de uma consciência jurídico-nacional da responsabilidade pela prestação dos serviços de Ensino, consoante os princípios balisadores da CF/88, do moderno CDC e da nova LDB.

CONCLUSÕES

No compasso das teorias e noções doutrinárias expostas no decorrer da presente reflexão, reiteram-se as idéias já desenvolvidas neste estudo, para afinal concluir:

1. Não há como se pensar, falar ou implementar qualquer processo de desenvolvimento de um país, mesmo que projetado na mais moderna Constituição, Código ou Lei, sem se levar em consideração o papel da Educação e dos novos Direitos. Assim, estará a Educação e o Direito à serviço da dignidade da pessoa humana e da inclusão social como forma de emancipação social do cidadão.

2. É nítida a interferência do Estado Brasileiro na Educação e nas relações de consumo, na medida em que, constitucionalmente, se compromete e define suas funções, sobretudo, funções normativas e fiscalizadoras, com o fito de regular e assegurar os princípios norteadores da LDB e do CDC.

3. A educação obrigatória, pública e gratuita cabe ao Estado e o Constituinte impõe responsabilidade absoluta do Estado para ofertá-la à sociedade. Não obstante, é também marcante a opção constitucional pela liberdade de ensino, corroborada pela atual LDB, que garantem a livre iniciativa dos particulares. Assim, a escola particular ao exercer sua atividade, não o faz mais em nome do Estado, o faz ao seu lado, coexistindo com a escola pública.

A opção constitucional pela liberdade de ensino, evidencia que a iniciativa privada adentre a seara da educação, em regime jurídico peculiar, submetendo-se apenas ao disposto no Art. 209 da CF e 7º da LDB, de onde decorre o dever legal e prerrogativa do Estado em fiscalizar a qualidade de ensino, normatizar as regras gerais da educação e, garantir o padrão de qualidade.

4. Enquanto sistema normativo, está o Direito do Consumidor a regular as relações de consumo, que contêm em si as mais diversas matérias, não podendo prescindir de sua proteção, a prestação dos serviços educacionais, posto que serviço remunerado, quando prestado pela iniciativa privada, em conformidade com o princípio da livre iniciativa constitucionalmente assegurada. Desta forma, não

há dúvida que está a educação privada sob a proteção do moderno CDC, ao objetivar sua proteção nas relações de consumo, seja de produtos ou serviços.

Os conflitos nas relações de ensino é perceptível face à hipossuficiência e a inexistência do poder de barganha do consumidor dos serviços educacionais. Portanto, a incidência das normas consumeristas em tais relações são reconhecidas pela jurisprudência dos Tribunais Brasileiros, em muitas passagens, quando admite a ação fiscalizadora das entidades de defesa do consumidor, na relação de ensino.

5. A previsão constitucional contida no art. 206, VII, tem o objetivo claro de garantir o padrão de qualidade à educação. E, em sendo a educação um direito fundamental (Art. 6º, Capítulo II, Título II), conseqüentemente sua efetivação com qualidade, é igualmente uma garantia fundamental, e devido à possibilidade de reivindicação autônoma da garantia em juízo, constitui direito público subjetivo, ainda que mediato, porque desdobramento dos direitos à Educação e ao desenvolvimento.

6. Como Direito subjetivo, o ensino público, ministrado pelo Estado, não está adstrito à previsão do CDC, por não se enquadrar no regime de concessão, permissão ou outra forma. A responsabilidade do Estado e de todos os seus entes diretos ou indiretos, é baseada na “Teoria do risco administrativo”, que cerca a prestação de serviços públicos e encontra fundamento no § 6º do, art. 37, da Constituição Federal, no capítulo que disciplina a Administração Pública.

Já o ensino prestado pela iniciativa (arts. 209 da CF e 7º da LDB), deve ser ajustado as previsões legais do novel CDC, contidas na Seção III, Capítulo IV, art. 20, que dispõe sobre o vício de qualidade nos serviços, in verbis: “O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária”

7. A questão que sobressai como maior dificuldade para a incidência da responsabilidade pelo vício de qualidade nos serviços educacionais é a discussão conceitual de “qualidade de ensino”, de forma a defini-la e conseqüentemente mensurá-la, visto que na Educação, diferentemente do mundo

empresarial, a qualidade não tem um significado unânime e nem sempre é acompanhada e controlada pelo mesmo processo.

Entende-se, contudo, ser a lei de mercado a dominadora da sociedade, certamente não se pode desconsiderá-la. Decorre daí a predominância atual na política educacional de critérios e finalidades gerados pelos princípios empresariais (adaptabilidade, competitividade, produtividade, rentabilidade, mensurabilidade e outros), de forma a visualizar a formação da pessoa como agente produtor não apenas de conhecimento, mas sobretudo, da riqueza que aquece a economia nacional. Há, entretanto, divergências entre a expectativa do mercado de trabalho sobre qualidade e àquela que os especialistas da educação possuem.

8. Surge daí a necessidade de parâmetros e indicadores do padrão de qualidade de ensino que a política educacional almeja alcançar para o efetivo cumprimento do comando da CF e da LDB. Tais parâmetros e indicadores se concretizam nos instrumentos de promoção, legitimação e aferição da qualidade pretendida, já comentados no decorrer do trabalho, e, objetivamente aqui elencados como:

- a) *as previsões legais* contidas na legislação infraconstitucional pertinentes que tratam do Direito à educação de qualidade, constante em diversos Diplomas Legais e nas Normas emanadas dos Órgãos competentes do tratamento da educação nacional;
- b) *a efetiva fiscalização* desse conjunto de direitos, normas e critérios legalmente protegidos, acrescidos dos Decretos, Regulamentos, Regimentos e Portarias das autoridades educacionais, e da Jurisprudência, tanto dos Tribunais como da Administrativa do Conselho Nacional de Educação, todos os subsídios que possibilitem sua postulação em juízo;
- c) *parâmetros de qualidade* elaborados pelas Comissões de Especialistas do MEC;
- d) *a Avaliação Institucional*, interna e externa, como mecanismo de definição da filosofia e objetivos do “Projeto de qualidade” a ser desenvolvido em cada IE;
- e) *O Exame Nacional de Curso*, no Ensino Superior, que ficou conhecido através da imprensa pelo cognome de “Provão”, sendo, na atualidade, uma referência para o Ensino de Qualidade oferecido pelas IES;
- f) No ensino médio, *o ENEM*, como avaliação do perfil de saída dos concluintes do Ensino Médio, surge como o primeiro passo para avaliação do ensino prestado pelas escolas desse nível, porém condicionado à vontade e interesse do próprio estudante;

g) o *Exame de Ordem*, como único legalmente previsto para o exercício profissional, *in casu*, do profissional advogado, com a pretensão de ser o indutor de um processo continuado em prol da competência, da qualidade profissional, da responsabilidade, da dignidade e da ética na advocacia.

9. Todos estes parâmetros e indicadores de qualidade de ensino são instrumentos norteadores para sua efetividade. E a responsabilidade de sua garantia, quando prestada pela Administração Pública, está sob a proteção dos princípios administrativistas. Quando, no entanto, prestada pela iniciativa privada, está sob o manto do CDC, consoante as disposições consumeristas, pelo fato de ser grafada pela contraprestacionalidade direta, imediata, como forma de remuneração do serviço prestado.

O ensino privado, além de submeter-se as normativas da Educação Nacional e da Autorização de Funcionamento e Avaliação da Qualidade pelo Poder Público, como um imperativo constitucional decorrente do tão citado art. 206, deve também atender aos princípios da ordem econômica e do Código do Consumidor, por meio dos quais, o prestador de serviços está obrigado a oferecer serviço de qualidade.

Ao trazer o CDC para o bojo da lei que rege a anuidade escolar (Lei n. 9.870/99), certo é que o legislador está impingindo ao Contrato de Ensino o caráter consumerista e, por conseqüência, subjugando a prestação dos serviços educacionais privados à proteção da lei codificada.;

10. O Contrato de serviços educacionais, como os demais contratos de prestação de serviços, pressupõe uma obrigação de fazer, e é concretizado mediante um vínculo obrigacional de uma Instituição de Ensino autorizada pelo Poder Público a atuar na esfera educacional, e um consumidor-usuário, aluno ou responsável, que aspira a obtenção do ensino pretendido, tudo nos termos da LDB e respectiva legislação; É um contrato do gênero adesão, e como tal, é apresentado já impresso ao contratante, para sua aceitação, que sem liberdade para contratar, adere ao mesmo, o que se configura numa “opção imposta” ao mesmo;

11. O objeto do contrato de serviços educacionais não se limita ao valor das mensalidades e as implicações dela decorrente. A qualidade e eficiência do serviço se concretiza no outro lado da balança, ao dar ao contrato o conteúdo em

consonância com os comandos do CDC, de forma a permitir aos consumidores a adequada exigência, sob pena da competente ação de responsabilidade pelos vícios de qualidade previstos no Código do Consumidor;

12. A responsabilidade pelo vício de qualidade encontra na Teoria da Qualidade advinda do CDC e de seus estudiosos, o fundamento para a reparação do dano decorrente dos vícios de qualidade nos serviços prestados, provenientes da inadequação material (quando inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam) e inadequação formal (por seu desrespeito às normas regulamentares de prestabilidade) que vicia os serviços;

13. Para consolidar nos serviços educacionais as garantias advindas com a responsabilidade pelo vício de qualidade trazida pela Teoria da Qualidade, há que se firmar a noção de Qualidade de Ensino como “a capacidade de proporcionar a confiabilidade de que a Educação atingirá o padrão adequado de desempenho, formal e politicamente desejado”;

14. Contudo, muitos são os entraves para sua garantia, dado a hipossuficiência do consumidor-usuário dos serviços educacionais, frente ao poder do fornecedor-prestador, quem tem todo o conhecimento técnico-científico e ainda negam informações que sabem comprometeras; Sob a ótica de uma relação consumerista consciente e voltada para a responsabilidade, é que se deve atentar para que impere no Contrato de Prestação de Serviços Educacionais todos os princípios vigente no CDC, sempre com base na boa-fé e somada ao equilíbrio e respeito indispensáveis nas relações entre consumidores e fornecedores.

15. O consumidor, não é sujeito apenas de direitos, possui também deveres inerentes à sua qualidade de parte os quais devem ser observados, de forma a garantir uma perfeita sintonia, assegurando-se, assim, a equidade das relações. Esses deveres são denominados, por alguns estudiosos de “Deveres de Conduta” do consumidor, a destacar: a *boa-fé*, o dever de inteligência, dever de pesquisa, dever de educação para o consumo e de conhecimento do que está contratando, dever de boicote e, finalmente, o dever de ação.

Tais deveres são imprescindíveis aos consumidores em geral, sendo no entanto, cogente para os consumidores-usuários dos serviços educacionais, por

sua própria natureza, e por ser espaço para o domínio dos conhecimentos, em especial os atinentes ao consumo consciente;

16. A proteção do consumidor, na área dos serviços educacionais, é uma questão de grande implicância social, por atingir serviço essencial à população, que mesmo prestado pela iniciativa privada, tem seu caráter de ordem pública e interesse social. Conseqüentemente, há que ser prestado com a qualidade exigida atingindo, dessa forma, sua função social;

17. A defesa do consumidor-usuário dos serviços educacionais não têm sido, no entanto, preocupação constante dos órgãos que cuidam da defesa do consumidor em geral, a exemplo do Procon, assim, é que o desafio hoje no setor da prestação de ensino é criar instâncias de proteção ao usuário, antes mesmo de buscar o Poder Judiciário, como forma de exercitar, na própria IE, a defesa dos direitos e garantias inerentes ao serviço educacional, bem como praticar o dever de informação inerente ao prestador.

Sem a pretensão de grandes inovações, ousou, no presente trabalho, propor algumas possibilidades para esta prática, com a criação da figura do “*Ombudsman Educacional*” desenvolvendo o papel de detector dos entraves e mazelas educacionais. Propõe-se também, a criação de uma *Agência de Proteção os usuários dos serviços educacionais*, com a função de Ouvidoria, que voltada para as questões pertinentes à educação, exerceria, dentre suas atribuições, o papel de central de informações sobre a situação legal das Instituições de Ensino e dos cursos, se reconhecidos ou em processo de reconhecimento, conceitos obtidos na avaliação do MEC e nos Conselhos Profissionais, índices de aprovações dos egressos nos concursos, colocações e destaque no mercado de trabalho e outros dados de importância educacional.

O Juízo Arbitral, já legalmente regulamentado, buscando o deslinde das questões educacionais sem maiores traumas, é também aqui apontado como mais um instrumento legal a serviço da qualidade da educação nacional

É no objetivo de orientadores e desencadeadores de ações qualitativas, que deverão caminhar e desenvolver a atuação de tais instâncias, de forma a levar as IEs o mais próximo possível do mundo da excelência educacional.

A educação é ainda um setor que requer iniciativas inovadoras e há enorme espaço para aqueles que optam por um novo pensar e agir.

18. Exemplos de novos modelos de gestão educacional e, pensar a educação sob novos paradigmas, é que permitirá enfrentar o desafio da qualidade dos serviços educacionais. Ao aplicar os princípios do mercado, as Instituições educacionais devem assegurar também os princípios de proteção do consumidor contidos no CDC, sem perder de vista, entretanto, os princípios educacionais e a real concepção que a educação tem suas especificidades.

Enfim, influenciado pelos reclamos sociais e por concepções mais modernas sobre Educação e sobre Responsabilidade Civil, o Direito tem, juntamente com os profissionais e estudiosos da Educação, o compromisso político-social de indicar o caminho, reconduzindo o país aos trilhos do desenvolvimento nacional, movido pelo combustível cognominado “Educação de Qualidade”.

O estudo assim concluído, dá suporte teórico para afirmar a possibilidade jurídica da aplicabilidade do Direito do Consumidor às relações de Ensino, não apenas no que se refere aos custos, preços e propaganda enganosa, mas sobretudo, em relação à qualidade de ensino ministrado, coibindo os excessos de lucratividade advindos da falta do comprometimento com o caráter social inerente à educação. Portanto, esse é o desafio que a cidadania brasileira está a exigir.

É portanto, chegada a hora de trazer para o Direito tais questionamentos, valendo-se do instituto da Responsabilidade Civil como suporte jurídico para responsabilizar àqueles que se servem desse setor empresarial lucrativo, apenas para enriquecimento próprio e, irresponsavelmente, não retornam à sociedade e ao consumidor-usuário dos serviços educacionais, a contraprestação contratual e social que lhe é atribuída.

Por tudo isso, dignidade, cidadania e qualidade, quer de Ensino, quer de Vida do cidadão consumidor, se entrelaçam e só se concretizam por meio da Educação, não qualquer Educação, mas aquela que instrumentalize o cidadão a realizar-se profissionalmente e socialmente, competindo em igualdade de condições no mercado interno e externo. Denota-se, porquanto, que a Educação de Qualidade prevista na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, é cada vez mais a

condição “*sine qua non*” para a qualidade de vida pretendida pela Política Nacional de Relações de Consumo, para que, verdadeiramente, o cidadão brasileiro passe a gozar de todos os direitos que lhe cabe usufruir, para a plenitude da dignidade humana, princípio supremo da Constituição Federal do Brasil.

BIBLIOGRAFIA

OBRAS CONSULTADAS

ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do Direito. Uma crítica à verdade na ética e na ciência*. São Paulo: Saraiva, 1996.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1991.

ARRUDA, José Ricardo Campelo. *Políticas e Indicadores da Qualidade do Ensino Superior*. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1997.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1997.

BENJAMIN, Antonio Hermen de Vasconcelos. *Comentários ao Código de Proteção Do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1991.

_____. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, comentado pelos autores do anteprojeto*. 6 ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos do Consumidor*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BOAVENTURA, Edivaldo Machado. *A Educação Brasileira e o Direito*. Belo Horizonte: Nova Aurora, 1997.

BOBBIO, Norberto, 1909. *A Era dos Direitos*. (Trad.) Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOURGOIGNIE, Thierry. *O Conceito Jurídico de Consumidor*. Direito do Consumidor, São Paulo: RT, 1992.

BRZEZINSKI, Iria. (org.). *LDB Interpretada: Diversos Olhares se Entrecruzam*. 2. ed., São Paulo: Cortez, 1998.

BOK, Derek. *Higher Learning. Ensino Superior*. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

BRUNNER, J. J. *Evolucion de la Calidad Academica em perspectiva internacional comparada*. Santiago, 1992.

CAMPOS, Maria Regina Machado. *A Educação nas Constituições Brasileiras*. São Paulo: Saraiva, 1991.

COELHO, Fábio Uchoa. *O mpresário e os Direitos do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1994.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Comentários ao Código de Proteção do Consumidor*. (coord.) Juarez de Oliveira. São Paulo, Saraiva, 1991.

CRETELLA JÚNIOR, José; et. al. *Comentários ao Código do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

DALARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 19 ed., São Paulo: Saraiva 1995.

DEMO, Pedro. *Educação e Qualidade*. 4 ed., Campinas, SP: Papyrus, 1994.

_____. *Avaliação Qualitativa*. 6 ed., Campinas, SP: Autores Associados, 1999.

- DIAS, José Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1979.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parceria na Administração Pública: Concessão, Permissão, Franquia, Terceirização e Outras Formas*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 1999.
- DONATO, Maria Antonieta Zanardo. *Proteção ao Consumidor: Conceito e Extensão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.
- ETCHEGARAY, Pedro Zelaya. *Defensa del consumidor y del usuario*. Buenos Aires: Astrea, 1995.
- FERRAZ, Esther de Figueiredo. *A Importância do Direito Educacional: Alternativas de Educação*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1969.
- FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de Direitos do Consumidor*. São Paulo: Atlas, 1991.
- FRANCO, Edson. *Utopia e Realidade: A construção do Projeto Institucional no Ensino Superior*. Brasília: Universa, 1998
- GOMES, Orlando. *Contrato de Adesão (Condições Gerais dos Contratos)*. São Paulo: RT, 1972.
- GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Comentários ao Código do Consumidor*, (Coord.) José Cretella Júnior e René Ariel Dotti. São Paulo: Forense, 1992, p. 132.
- GENTIL, Pablo A.A; SILVA, Tomaz Tadeu da. (Orgs.) *Neoliberalismo, Qualidade Total e Educação*. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 1996.
- HENTZ, Luiz Antonio Soares. *Direito Empresarial*. 2. ed. Franca: Unesp, 1996
- LAZZARINI, Marilena. *Consumidor Urgente*. São Paulo: Abril, 1991.
- LEÃES, Luiz Gastão de Barros. *A Responsabilidade do Fabricante pelo Fato do Produto*. São Paulo: Saraiva, 1987.
- LÔBO, Paulo Luiz Neto. *Estatuto da Advocacia e da OAB*. 2 ed. Brasília - DF: Brasília Jurídica, 1995.
- LOPES, José Reinaldo de Lima. *Responsabilidade Civil do Fabricante e a Defesa do Consumidor*. São Paulo: RT, 1992.
- LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. *Comentários à Lei de Diretrizes e Bases da Educação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- LUCAN, Maria Angeles Parra. *Daños por productos y protección del consumidor*. Barcelona: Bosch, 1990.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo e. *Comentários ao Código de Proteção do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1981.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- _____. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. São Paulo: Forense, 1996.
- MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 19. ed. São Paulo, Malheiros, 1990.

- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Elementos de Direito Administrativo*. São Paulo: RT, 1980.
- _____. *Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta*. São Paulo: Malheiros, 1979.
- _____. *Curso de Direito Administrativo*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. *Princípios de Direito Administrativo*. 2.ed. Belo Horizonte: Forense, 1979.
- MEZOMO, João Catarin. *Educação e Qualidade Total: A Escola volta às aulas*. 2. Ed., São Paulo: Vozes, 1999.
- MOELLER, Oscarlino. *Fundamentos da Irresponsabilidade Civil*. (Dissertação) Mestrado -Direito Civil. Biblioteca Espínola. Faculdade de Direito do Largo de São Francisco: São Paulo, 1989.
- MOTTA, Elias de Oliveira. *Direito Educacional e Educação no século XXI*. Brasília: UNESCO, 1997.
- MUKAI, Toshio et. all. *Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor*. Coordenação de Juarez de Oliveira, São Paulo: Saraiva, 1991.
- NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. *Responsabilidade Civil no Código do Consumidor*. Rio de Janeiro: Aide , 1991.
- NERY JÚNIOR, Nelson. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*. Rio: Forense Universitária, 1992.
- NISKIER, Arnaldo (ORG.). *Qualidade de Ensino: A grande Meta*. São Paulo: LTr, 1996.
- _____. *LDB: A Nova Lei da Educação*. Rio de Janeiro: Consultor, 1996
- _____. *A Empresa e o Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo, ARTPRESS, 1991.
- QUEIROZ, Odete Novais. *Da Responsabilidade por Vício do Produto e do Serviço*. São Paulo: Saraiva, 1998
- NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *O Código de Defesa do Consumidor e Sua Interpretação Jurisprudencial*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- _____. *Princípios e Normas Aplicáveis ao Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- _____. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- OLIVEIRA, José Carlos de. *Responsabilidade Patrimonial do Estado. Danos Decorrentes de Enchentes, Vendavais e Deslizamentos*. São Paulo: Edipro, 1995;
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil. Contratos, Declaração Unilateral de Vontade, Responsabilidade Civil*. São Paulo: Forense, 1998
- PRUX, Oscar Ivan. *Responsabilidade Civil do Profissional Liberal no Código de Defesa do Consumidor*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.
- RAMOS, Cosete. *Pedagogia da Qualidade Total*. Rio de Janeiro: Qualitymarc, 1994
- REALE, Miguel. *Teoria Tridimensional do Direito*. 5.ed. rev. aum. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. *Nova Fase do Direito Moderno*, São Paulo: Saraiva, 1990.

ROCHA, Sílvio Luis Ferreira da. *Responsabilidade civil do fornecedor pelo fato do produto no Direito Brasileiro*. São Paulo: RT, 1992.

SAAD, Eduardo Gabriel. *Comentário ao Código de Defesa do Consumidor*. 4 ed. Ver. amp. São Paulo: LTr, 1999.

SAVIANI, Demerval. *Da nova LDB ao Novo Plano Nacional de Educação: Por uma outra Política Educacional*. Campinas, SP: Autores Associados, 1998.

SAGARNA, Fernando Alfredo. *Responsabilidad Civil de Los Docentes y de los Institutos de Enseñanza: Doctrina y Jurisprudencia*. Buenos Aires: Depalma, 1994.

SALOMÃO, Adib. *A Nova LDB: Um convite para o debate*. São Paulo: Sttima, 1998.

SEVERINO, Antonio Joaquim. *A filosofia contemporânea no Brasil: Conhecimento, política e educação*. São Paulo: Vozes, 1999.

_____. *Os Embates da cidadania: Ensaio de uma Abordagem Filosófica*. In: BRZEZINSKI, Iria (coord.). *LDB Interpretada: Diversos Olhares se Entrecruzam*. São Paulo: Cortez, 2. Ed., 1998.

SIDOU, I.M. Othon. *Proteção ao consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional*. 16.ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVA, Wilson Melo da. *Responsabilidade Sem Culpa*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1974.

SOUZA, James J. Marins de; ARRUDA, Alvim et. al. *Código do Consumidor comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota. *Direitos Humanos, urgente!* São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998.

_____. *Segurança Jurídica e Jurisprudência: um enfoque filosófico-jurídico*. São Paulo: LTr, 1996.

_____. *Poderes éticos do juiz; a igualdade das partes e a prepressão ao abuso do processo*. Porto Alegre: Fabris, 1987

STRENGER, Irineu, et.all. *Comentários ao Código do Consumidor*. (Coord) José Cretella Júnior e René Ariel Dotti. Rio de Janeiro: 1992.

TÁCITO, Caio. *A Constituição Brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1988.

TEIXEIRA, Anísio. *A Educação Não é Privilégio*, in: *A Educação e a Crise Brasileira*. São Paulo: Nacional, 1956.

TRUJILLO, Elcio. *Responsabilidade do Estado por ato lícito*. São Paulo: De Direito, 1996.

TUBINO, Manoel José Gomes. *Universidade, qualidade e avaliação*. Rio de Janeiro: Qaulitymark, 1997.

ZINDER, José. *Educar é Apontar Caminhos: Reflexões para o Desenvolvimento da Educação no Brasil*. Florianópolis, SC: Editora Gráfica, 2000.

PERIÓDICOS

ADEODATO, João Maurício. Ética, Jusnaturalismo e Positivismo no Direito. *Anuário do Curso de Pós-Graduação*, n.7., Recife – PE, 1975.

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. Negócio jurídico de consumo. Caracterização, fundamentação e regime jurídico. *Boletim do Ministério da Justiça*, 34711, Lisboa, 1985.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. A responsabilidade pelos vícios do produto no Código de Defesa do Consumidor. *Direito do Consumidor*, n. 2, p.100, 1992.

_____. Proteção do consumidor nos contratos de compra e venda, *Revista dos Tribunais*, 1993.

AMARAL, Luiz Otávio de Oliveira. As modernas relações de consumo, um novo capítulo do Direito Econômico. *Defesa do Consumidor*. n. 16, p. 59, Brasília, 1988.

_____. História e fundamentos do Direito do Consumidor. *Revista dos Tribunais*, 648, p. 31-44, out. 1989.

ANDRADA, José Bonifácio Borges de. A Constituição de 1988 e a Liberdade de Ensino. *RDP – Revista do Direito Privado*.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Teoria da imprevisão e revisão judicial nos contratos. *Revista dos Tribunais*, v. 733, p. 109, 1998.

ANAIS DO I SEMINÁRIO DE DIREITO EDUCACIONAL. *O Direito Educacional como possível ramo da ciência jurídica*. Campinas: Unicamp, 1977.

ABMES. Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Brasília – DF: ABM, 1996.

BASTOS, Celso Ribeiro. Da supressão do ensino gratuito: Limites Constitucionais. *VOX LEGIS*, v. 12, n. 135, mar.1980.

BASTOS, Aurélio Wander. Constituições, educação e constituinte no Brasil. *Educação Brasileira*, v. 7, n.14, jan/jun., 1985.

BENJAMIM, Antonio Hermem de Vasconcelos. A proteção ao consumidor e o Ministério Público. São Paulo, 1985. (Tese) *VI Congresso Nacional do Ministério Público*.

_____. O Conceito Jurídico de Consumidor. *Revista dos Tribunais*. n.628, p. 69.

_____. Responsabilidade civil e acidentes de consumo no Código de Defesa do Consumidor. *Revista dos Advogados*, São Paulo: AASP,1990.

BECKER, Analise. Elementos para uma teoria unitária da responsabilidade civil. *Revista do Direito do Consumidor*, São Paulo:[s.n] n.13, p. 47- 49.

BERTOLDO, Marcelo Marco. Responsabilidade Contratual do Fornecedor pelo Vício do Produto ou Serviço. *Revista do Direito do Consumidor*, abr./jun.1994.

BITTAR, Carlos Alberto. Os contratos de adesão e a defesa do consumidor. *Revista Jurídica do Tribunal de Justiça de São Paulo*, Lex 122-37.

_____. O controle da publicidade no Código de defesa do consumidor. *Revista dos Tribunais*, n.673, p. 7-10, nov.1991.

_____. Os contratos de adesão e o sancionamento de cláusulas abusivas. *Revista dos Tribunais*, n. 648, p.17-20, out. 1989

BOAVENTURA, Eivaldo Machado. A constituição e a educação brasileira. *Revista de informação legislativa*, vol. 32, n. 127, jul./set. 1995.

_____. Um ensaio de Sistematização do Direito Educacional. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Senado Federal, n. 131, jul./set. 1966.

CABANA, Roberto M. López. La Contratación en la ley de defensa del consumidor. *Revista dos Tribunais*, v. 727, p. 11-16, maio 1996.

CAGGIANO, Mônica Herman Salem. Código do Consumidor – Aspectos constitucionais. *Revista dos Tribunais*, n. 666, p.58-72, abr. 1991.

CASTRO, Moura. *Mato Grosso em Revista*. Cuiabá, n. 23, p. 3-6, 1998

CASTRO, Maria Helena de Magalhães. A avaliação Institucional para o credenciamento temporário das instituições de ensino superior: Que caminhos seguir? ISSO, controle e ou assistência à qualidade? Estudos - *Revista da Associação Brasileira de Mantenedoras de Ensino Superior*. Brasília, n. 21, p. 77-93, outubro, 1997.

CLÉVE, Clémerson Merlin. As restrições à criação de novos cursos superiores. *Revista Do Direito Administrativo Aplicado, Gênese*, v. 2, n. 7, dez., 1995.

COELHO, Fábio Uchoa. A Compra e venda, os empresários e o Código do Consumidor. *Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 3, set./dez. 1992.

COELHO, Edmundo Campos. Zerando o passado, avaliando as Universidades. *Monitor Público*. Rio de Janeiro, p. 31-36, out./dez.

COMPARATO, Fábio Konder. A proteção do consumidor na Constituição Brasileira de 1988. *Revista do Direito Administrativo*, n. 80, 1990.

_____. A proteção do consumidor: importante capítulo do Direito Econômico. *Revista do Direito Administrativo*, n.15, p. 16-91, 1974.

_____.A proteção ao consumidor na Constituição brasileira de 1988. *Revista de Direito Mercantil*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n.80, 1990.

_____. Ordem econômica na Constituição Brasileira de 1988. *Revista de Direito Público*, n. 98, 1990.

COSTA, Judith Martins. A incidência do princípio de boa-fé no período pré-negocial : Reflexões em torno de uma notícia jornalística. *Direito do Consumidor* , n. 5, Revista dos Tribunais. São Paulo, 1993.

CRETELLA JÚNIOR, José, et. al. Responsabilidade do Estado por atos judiciais. *Revista da Faculdade de Direito*. Universidade de São Paulo - USP, p. 64-76, 1969.

CORREIA, Elizeu de Moraes. Responsabilidade Civil do Estado no Direito Brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito*, Curitiba, n. 28, p. 211-225, 1994/95.

DENARI, Zelmo, et al. Responsabilidade civil do fornecedor. *Revista dos Advogados*. São Paulo: AASP, n. 33, , dez., 1990.

DELGADO, José Augusto. Responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional. *Ajuris - Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, n. 29, 1983.

DELORS, Jacques (COORD). UNESCO. Educação: um tesouro a descobrir. PORTO: ASA, 1996. *Relatório da Comissão Internacional sobre educação para o século XXI*.

DINIZ, Maria Helena. Responsabilidade civil das pessoas jurídicas. *Revista da Procuradoria-Geral do Estado do Ceará*, n.4, p. 66 e ss., 1981.

ETCHEGARAY, Pedro Zelaya. La Nueva Responsabilidad Civil de Los Centros Docentes En El Código Civil Español. *Revista Derecho. Espanha*. v. 50, n. 192, pp. 99-125, jul./dez. 1992.

ENSINO SUPERIOR. Revista do SEMESP. Seleção Qualitativa. n. 33, , p. 22, jun. 2001.

ESTUDOS. Revista da Associação Brasileira de mantenedores de ensino Superior. n. 27, maio, 2000.

FARIA, José Eduardo. A Reforma Constitucional e o problema do ensino superior. *Educação Brasileira*, v. 7, n. 14, jan./jun. 1985.

FERREIRA, Sérgio de Andréa. O Estado e o dever de indenizar: Responsabilidades extracontratuais. *Boletim de Direito Administrativo*, São Paulo: NDJ. vol. 05, p. 251-264, 1996.

_____. Fundação privada: extinção; entidades criadas para apoio a instituições oficiais de ensino. *Revista do Direito Público*, v. 23, n. 94, abr./jun. 1990.

FERREIRA, Manuel Alceu Afonso. Ensino: Igualdade de condições para o acesso ao ensino. *Boletim de Direito Administrativo*, v. 8, n. 7, jul. 1992.

FERREIRA, Wolgran Junqueira . Comentários à Constituição de 1988. *RDP*, 1989.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Abuso do poder econômico e defesa do consumidor. *Revista da Faculdades Metropolitanas Unidas -FMU Direito*, São Paulo, n. 6, 1992.

FIORATI, Jete Jane. A evolução jurisprudencial dos sistemas regionais internacionais de proteção aos direitos humanos. *Revista de Informação Legislativa*, n. 127. Brasília: Senado Federal, 1995.

FLUMINHAM, Francisco Luis Nanci. Direito do Consumidor: Um Instrumento de Emancipação Social. *Revista Ciência Direito da FIC-UNAES*, ano 02, n. 03, mai/out.1999.

FONSECA, Fernando Affonso Gay da. Perspectivas da educação diante de uma nova ordem Jurídico- constitucional. *Estudos e Debates*, n. 15, jul., 1988.

FRANCO, Edson. Recredenciamento de Universidade. *Revista Estudos*, n. 23, novembro de 1998.

FRANCO, Vera Helena de Mello. Aspectos polêmicos na lei brasileira de tutela do consumidor. *Revista do Advogado - AASP – São Paulo*, n. 36, 1992.

FREITAS, Aystóbulo de Oliveira. Responsabilidade civil objetiva no Código de Defesa do Consumidor. *Revista do Direito do Consumidor*, julho/setembro, 1994.

FRONTINI, Paulo Salvador. Contrato de adesão. *Revista do Advogado –AASP – São Paulo*, n. 33, 1990.

GOMES, Orlando. Os direitos dos consumidores. *Revista de Defesa do Consumidor: Textos Básicos* (coor.) Luiz Amaral, Brasília -CNDC, 1987, p. 50.

GRANGEIA, Marcos Alaor Diniz. Anotações sobre ações coletivas no Código do Consumidor. *Revista dos Tribunais*, n. 688, fev. 1993, p. 264-267.

GRAU, Eros Roberto. Interpretando o Código de Defesa do Consumidor: Algumas Notas. *Direito do Consumidor*, n. 5, São Paulo: RT, 1993.

GRINOVER, Ada Pellegrini . A ação civil pública e a defesa de interesses individuais homogêneos. *Direito do Consumidor*, n. 5, São Paulo: RT, 1993.

_____. Ações coletivas para a tutela do ambiente e dos consumidores. *Novas Tendências do Direito Processual*, 1. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

JORNAL A GAZETA. Cuiabá, edição de 3-4, jun. 1999.

LAZZARINI, Álvaro. Tutela administrativa e relações de consumo. *Revista dos Tribunais*, n. 704, p. 9-15, jun.1994.

LEÃES, Luiz Gastão de Barros . As relações de consumo e o crédito ao consumidor. *Revista de Direito Mercantil*, São Paulo: RT, n. 82, 1991.

LISBOA, Roberto Senise. O vício do produto e a exoneração da responsabilidade. *Direito do Consumidor*, n. 5, São Paulo: RT, 1993.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. Contratos no código do consumidor: pressupostos gerais. *Revista dos Tribunais*, n. 705, p. 45-50, jul.1994.

LOPES, Maria Elizabete Villaça. O consumidor e a publicidade. *Direito do Consumidor*, São Paulo: RT, n.1, 1992.

MARÇAL, Sérgio Pinheiro. Código de Defesa do Consumidor: Definições, Princípios e o Tratamento da Responsabilidade Civil, *Revista Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, abril/junho 1993.

MARQUES, Cláudia Lima. Aspectos Modernos do Contrato e da Responsabilidade Civil. *Revista do Direito do Consumidor*, n. 13.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. As escolas particulares devem submeter-se apenas às normas gerais da educação nacional. *Boletim de Direito Administrativo*, vol. 7, n. 5, maio de 1991.

_____. A constituição aplicada. *Revista CEJUP*, v. 6.

MARTINS, Plínio Lacerda. O caso fortuito e a força maior como causas de exclusão da responsabilidade no Código do Consumidor. *Revista dos Tribunais*, n. 690, abr.,1993.

MÁXIMO Antônio. In Jornal “A Gazeta” em 17/05/2000.

MELO FILHO, Álvaro. O Novo Exame de Ordem. *Revista da OAB*, jan/jun 96.

_____. Juspedagogia: Ensinar Direito o Direito. *Revista OAB Ensino Jurídico: balanço de uma experiência*. Brasília, 2000.

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. Na ação do consumidor, pode ser inútil a defesa do fornecedor. *Revista do Advogado* n. 33, p. 81, 1990.

- MORAES, Voltaire de Lima. Da tutela do consumidor. *AJURIS* n. 47, p. 7, 1989.
- MORAES, Marcus Vinicius De. O Ensino Na Nova Constituição. *Revista Forense*, vol. 85, n. 305 jan/mar. 1989.
- NALINI, José Renato. Em torno à elevação de qualidade do ensino do direito no Brasil. *Revista dos Tribunais*, n. 703, maio 1994, p. 246- 252.
- NERY JÚNIOR, Nelson. Aspectos relevantes do Código de Defesa do Consumidor. *JUSTITIA - Revista do Ministério Público do Estado de São Paulo*, n. 155, jul./set., 1991, p. 77-95.
- _____. Os princípios gerais do Código de Defesa do Consumidor. *Direito do Consumidor*, n. 3, São Paulo: RT, p. 44-77, 1992.
- _____. Aspectos da responsabilidade civil do fornecedor no Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90). *Revista dos Advogados*, n. 33, São Paulo: AASP, dez., p. 90.
- NISKIER, Arnaldo (ORG.). Reflexões sobre a educação brasileira: o compromisso com a qualidade de ensino. *Brasília: Conselho Federal de Educação, 1992,414p.*
- NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. A Proteção Contratual No Código Do Consumidor E O Âmbito De Sua Aplicação. *Revista Jurídica*. Instituto Toledo de Ensino.
- NONATO, Orozimbo. Responsabilidade Civil. *Revista Forense*, São Paulo, vol. LVI, p.5, 1993.
- OLIVA, Denise. *Revista do Direito do Consumidor*, n. 14.
- OLIVEIRA, Denise M. de. FREITAS, Marcelo Victória De. Contratos de Prestação de Serviços Educacionais: Consumidor e Educador Buscando, em Conjunto, uma Leitura Jurídica da Questão. *Revista de Direito do Consumidor*.
- PAIVA, Rosilene terezinha de. O Fornecimento de Serviços e o Código de Defesa do Consumidor. *Revista Ciências Jurídicas*, n. 01, 1998.
- PASQUALOTTO, Adalberto. Defesa do consumidor. *Revista dos Tribunais*, n. 658, p. 52, 1990.
- _____. Os serviços públicos no Código de Defesa do Consumidor. *Direito do Consumidor*, n. 1, p. 130, São Paulo: Saraiva, 1992.
- _____. Conceitos fundamentais do Código de Defesa do Consumidor. *Revista dos Tribunais*, n. 666, 1991.
- PIOTTO, Debóra Cristina e Outras. Caderno de Pesquisa, São Paulo: Fundação Carlos Chagas, nov. 1998
- RANIERI, Nina Beatriz. A Garantia Constitucional do Padrão de Qualidade no Ensino Superior e a Instituição dos Exames Nacionais de Avaliação de alunos em final de Cursos de Graduação. *Boletim De Direito Administrativo*, v. 11, n. 8, ago.1995.
- REICH, Norbert. Algumas proposições para a filosofia da Proteção do Consumidor. *Revista dos Tribunais*, 85, n.728, jun.1996.
- REVISTA AGITAÇÃO*, ano VI, n. 38, mar/abr. de 2001.
- REVISTA OAB*, Ensino Jurídico: Balanço de uma Experiência, 2000.
- REVISTA DO PROVÃO*, Brasília, MEC, Secretaria de avaliação e informação do educacional. *Avaliação e qualidade*, 2001.

REVISTA DO DIREITO EDUCACIONAL. Rio de Janeiro: Institutos de pesquisas avançadas em educação, 1999. ns 58 e 59.

REVISTA DE ESTUDOS JURÍDICOS UNESP. n 7, ano 4, jan./jul. 1999.

REVISTA VEJA, ed. esp., n. 52, de 27/12/2000 – “100 Fatos que marcaram o ano 2000”.

RODRIGUES, Gabriel Mário. A Expansão do Ensino Superior. *Revista do Ensino Superior*. n. 33.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. O foro universitário como instrumento efetivo de acesso à justiça e melhoria da qualidade do ensino jurídico. *Revista dos Tribunais*, n. 712, fev.1995, p. 321-325.

ROCHA, Sílvio Luis Ferreira da. Responsabilidade pelo fato do produto no Código de Defesa do Consumidor . *Direito do Consumidor* , n. 5, São Paulo: RT, 1993.

RUSSOMANO, Rosah. Direitos Sociais E O Direito À Educação. *Revista de direito constitucional e ciência política*, vol. 3, n. 5, jul./dez., 1985.

SENA, F. e FORTINI, L. O Exame de Ordem e sua avaliação Jurídica. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, jan./jun. 97.

SILVA FILHO, Artur Marques da. Código do Consumidor – Responsabilidade civil pelo fato do produto e do serviço. *Revista dos Tribunais*, n. 666, abr., 1991.

SILVA, Clóvis Couto e. O Princípio da boa-fé e as cláusulas gerais dos negócios. *Anais Jurídicos*, n.1, Curitiba, 1988.

_____. Dever de Indenizar. *Revista Jurídica do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, n. 6. Ano II, 1967.

SILVA, José Afonso. Constituinte e educação. *Revista Da Faculdade De Direito De Caruaru*, v. 23, n. 17, 1986.

_____. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro. abr./jun. 1998.

SILVA, Humberto Pereira da. Educação em direitos humanos. Conceitos, valores e hábitos. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo, 1995.

SOUZA, Paulo Renato Costa. O Ensino superior e os fundamentos de uma nova Lei de diretrizes e bases. *Estudos e Debates*, n. 15, JUL. 1988.

STIGLITZ, Gabriel A. O direito contratual e a proteção jurídica do consumidor. *Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, n. 1, 1992.

STOCO, Rui. Responsabilidade civil dos hospitais, sanatórios, clínicas, casas de saúde e similares em face do Código de Defesa do Consumidor. *Revista dos Tribunais*, n. 712, p. 71-77, fev., 1995

_____. A Responsabilidade por vício de qualidade e quantidade no código de Defesa do Consumidor é objetiva ou subjetiva? *Revista dos Tribunais*, n. 774, abr., 2000.

SUNDELFD, Carlos Ari. Ensino Particular: Controle De Preços; Intervenção Do Estado Na Economia; Princípio Da Legalidade; *Revista de Direito Público*, vol. 20, n. 82, abr./jun. 1987.

TAVARES, Ussiel. Cobrar e não oferecer ensino de qualidade é uma forma de estelionato. *Jornal Defesa*, ano XI, n. 15, Cuiabá-MT, jan./fev. 2001

TOPAN, Luiz Renato. Do controle prévio e abstrato dos contratos de adesão pelo ministério público. *Revista dos Tribunais*, n. 686, p.47- 54, dez., 1992.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. A proteção do consumidor. *Revista de Direito Mercantil*, n. 75, p. 57, jul/set, 1989.

VILANOVA, Lourival. A pós graduação no Sistema do ensino nacional. *Revista Forense*, v. 77, n. 274, abr./jun. 1981.

_____. O direito educacional como possível ramo da Ciência Jurídica. *Anais do I Seminário de Direito Educacional*. Campinas, Unicamp, 1977.

OBRAS INDICADAS

AMARAL, Andréia Terre do. *O contato social como fonte do negócio Jurídico*. Porto Alegre: Saraiva, 1994.

AMARANTE, Aparecida. *Responsabilidade civil por dano à honra*. 4.ed. Belo Horizonte: Del Rey. 1998.

AMERICANO, Jorge. *Do abuso do direito no exercício da demanda*. São Paulo: Forense, 1932.

ANTUNES VARELA. *Direito das obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

ALTAVILA, Jayme de. *Origem do direito dos povos*. 5. ed. São Paulo: Ícone, 1989.

ALVIM, Agostinho. *Da Inexecução das Obrigações e sua Conseqüências*. 3. ed. São Paulo: Jurídica e Universitária, 1965.

ALVIM, Thereza Arruda et.al. *Código do Consumidor Comentado*, São Paulo: RT, 1991.

BARROS, Hélio José Cavalcanti e Carlos Machado Vianna. *Comentários ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1991.

BITTAR, Carlos Alberto. *Responsabilidade civil nas atividades nucleares*. Tese (livre docência, Direito Civil) – Universidade de São Paulo: USP, 1982.

BRITTO, Luis Navarro de. *Educação e Política*. Salvador: Beneditina, 1975.

BULGARELLI, Waldírio. A Tutela do consumidor na jurisprudência brasileira e de *lege ferenda*. *A Tutela dos Interesses Difusos*. São Paulo: Max Limonand, 1984.

CAHALI, Yussef Said. *Dano Moral*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

CAMPOS, Maria Regina Machado. *A Educação nas Constituições Brasileiras*. São Paulo:Saraiva, 1991.

CANOTILHO, José Júlio Gomes. *Direito Constitucional*. Coimbra: Almedina, 1990

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Responsabilidade Civil*. São Paulo: Malheiros., p. 323.

CLAVERO, B. *Codificación y Constitución: Paradigmas de um binomio*, in *Quaderni Fiorentini*, p.18-79, 1989.

- COELHO, Fábio Uchoa. *Manual de Direito Comercial*. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 1993.
- DENARI, Zelmo, et all. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução ao Estudo do Direito*. 23. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1988.
- FERNANDES NETO, Guilherme. *O abuso do Direito no Código do Consumidor*. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.
- FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos. *Os direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 1982.
- FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de Direitos do Consumidor*. São Paulo: Atlas, 1991.
- FINK, Daniel Roberto. *Código brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do Anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.
- FRIDMAN, Rita Vera Martins; QUEIQUE, Selma Stehlick. *O Consórcio e o Código do Consumidor*. São Paulo: Hermes Editora e Informação S/A, 1991.
- GIACOMINI FILHO, Gino. *Consumidor versus Propaganda*. São Paulo: Summus, 1991.
- GOMES, Orlando. *Contratos*. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- _____. *Obrigações*. In *Direito de Família*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.
- GRAU, Eros Roberto. *Direito, Conceitos e Normas Gerais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.
- INCONTRINI, Dora. *A educação segundo o espiritismo*. 4. Ed., São Paulo: Editora Comenius, 2000.
- LEÃO, Emanuel Carneiro. *A ética do desenvolvimento*. São Paulo-Rio de Janeiro: Hucitec-Abrasco. 1992.
- LOBO, Paulo Luiz Neto. *Condições gerais dos contratos e cláusulas abusivas*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- LUCAN, Maria Angeles Parra. *Daños por productos y protección del consumidor*. Barcelona: Bosch, 1990.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo e. *Comentários ao Código de Proteção do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1981.
- MACHADO, Rubens Approbato. *O Brasil Cidadão*. Brasília: Consulex, 1999
- MEDEIROS, Rui. *Dicionário da Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado. Parte especial. Direito das obrigações*. Borsoi. t. XXV.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil Direito das obrigações*. São Paulo: Saraiva, n. 5, 1992.
- OLIVEIRA, José Carlos de. *Responsabilidade Patrimonial do Estado. Danos decorrentes de enchentes, vendavais e deslizamentos*. São Paulo: Edipro, 1995;

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil. Contratos, Declaração unilateral de vontade, Responsabilidade civil*. São Paulo: Forense, 1998

_____. *Lesão nos contratos*. São Paulo: Forense, 1996.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares do Direito*. 16 ed., São Paulo: Saraiva, 1988.

ROCHA, Sílvio Luis Ferreira da. *Responsabilidade civil do fornecedor pelo fato do produto no Direito Brasileiro*. São Paulo: RT, 1992.

RODRIGUES, Sílvio. *Curso de direito civil. Direito das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 1996.

ROMERO, Víctor Hugo Lares. *El derecho de protección a los consumidores en México*. Azcapotzalco, Un. Autónoma Metropolitana, 1991.

SIDOU, I.M. Othon. *A revisão judicial dos contratos e outras figuras jurídicas*. São Paulo: Forense, 1997.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, Malheiros: São Paulo, 1995.

SILVA, Luiz Cláudio. *Responsabilidade Civil: Teoria e prática das ações*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

SILVA, Wilson Melo da. *Responsabilidade sem culpa*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1974.

SOARES, Orlando Estevão da Costa. *Responsabilidade Civil no Direito Brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SOUZA, James J. Marins de; et. all. *Código do Consumidor Comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

VIANNA, Carlos Machado; BARROS, Hélio J. C. *Comentários ao Código de Proteção do Consumidor*. Rio de Janeiro: Lumis Juris, 1991.

WALD, Arnaldo. *Curso de direito civil brasileiro. Obrigações e Contratos*. São Paulo: RT, 1998.