

O ensino gratuito nos cursos de pós-graduação *lato sensu* em instituições públicas e o intérprete na aplicação da norma

The free education in the *lato sensu* education postgraduate courses in public universities and the interpreter role in the enforcement of the rule

Clovis Demarchi¹

Universidade do Vale do Itajaí, Brasil
demarchi@univali.br

Elisandra Riffel Cimadon¹

Universidade do Vale do Itajaí, Brasil
eliscimadon@yahoo.com.br

Resumo

O artigo tem por objetivo refletir o papel do intérprete na aplicação da norma, apresentando como ponto de partida a discussão do ensino gratuito nos cursos de pós-graduação *lato sensu* em universidades públicas. Com fundamento no método indutivo, foi realizada análise do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal sobre o princípio da gratuidade a todas as modalidades de ensino ofertadas por instituições públicas em face do princípio da gratuidade estampado no art. 206, IV da Constituição. O papel do Intérprete na aplicação da norma vai além do Texto Constitucional ou legal. Não é somente entender que a resposta adequada é aquela que advém do que está escrito na norma, isso porque, o papel do Intérprete é contribuir para que a Sociedade cumpra com os preceitos constitucionais, mas que também faça dela uma ordem justa socialmente. O reconhecimento, pelo STF, da possibilidade de cobrança de mensalidades nos cursos de pós-graduação *lato sensu* traz a esperança de que talvez o intérprete da norma e a Sociedade em si tenham começado a entender que é necessário o estabelecimento de deveres. Que o *status* de uma Sociedade muda constantemente, tendo que adaptar normas e práxis, que o estabelecimento de deveres retira a Sociedade do imobilismo e a faz voltar os olhos para uma Educação como cultura, uma forma de promover efetiva e eficaz mudança na realidade.

Palavras-chave: educação, pós-graduação *lato sensu*, gratuidade.

¹ Universidade do Vale do Itajaí. Rua Uruguai, 458, 88302-202, Centro, Itajaí, SC, Brasil.

Abstract

This article aims to reflect the role of the interpreter in the application of the norm, presenting as a starting point to the discussion of the free education in *lato sensu* post graduate courses in public universities. Based on the inductive method, an analysis was made of the judgment by the Federal Supreme Court on the principle of gratuitousness to all the teaching modalities offered by public institutions in the face of the gratuitousness principle set forth in art. 206, IV under the Constitution. The role of the Interpreter in the application of the norms goes beyond the Constitutional or legal text. It is not only to understand that the adequate answer is that which comes from what is written in the rule because the role of the Interpreter is to contribute to the Society's compliance with the constitutional precepts, but also to make it a socially and fair order. The recognition by the STF of the possibility of collecting tuition fees in the *lato sensu* postgraduate courses brings the hope that perhaps the interpreter of the norms and the society itself have begun to understand that it is necessary to establish duties. That the status of a Society changes constantly, having to adapt norms and praxis, that the establishment of duties withdraws the Society from immobility and makes it turn its eyes to an Education as a culture, a way to promote effective and effective change in the reality and context.

Keywords: education, *lato sensu* postgraduate, gratuitousness.

Introdução

O assunto de repercussão geral discutido pelo STF – Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 597.854², que entendeu que a garantia constitucional de gratuidade em estabelecimentos oficiais, prevista no art. 206, IV da CRFB/88, não obsta a cobrança de mensalidades nos cursos de pós-graduação *lato sensu* em instituições públicas, justifica a abordagem do presente artigo. Isso porque surge a necessidade de reflexão acerca de como o jurista e a própria Sociedade, em si, devem entender a norma ao se deparar com duas maneiras opostas de sua interpretação. Ou seja, se deve dar interpretação literal ou adequá-la ao caso em concreto? Deve-se considerar a realidade social atual para interpretá-la como efetiva, mesmo que isso signifique mudança de sua interpretação ou não?

E é desta questão que advém o importante papel do intérprete quando a aplicação da norma, pois é ele quem estará decidindo, à exemplo do caso discutido nesse artigo, se o direito fundamental é substancialmente efetivo ou apenas simbólico.

O estudo do tema em questão é bastante polêmico, especialmente em razão da discussão agora já consolidada pelo STF, e traz à tona uma reflexão sobre o que se almeja para o futuro do país, especialmente

quando normas são interpretadas no sentido de não levar em consideração pura e simplesmente direitos descritos na norma, mas de analisar direitos sob a ótica das práticas e necessidades sociais.

Nesse sentido, o estudo busca levantar a questão da origem dos direitos fundamentais, moldados para atender a determinadas realidades sociais ao longo do tempo; busca explanar o caso apresentado no Recurso Extraordinário n.º 597.854 sob a perspectivas das partes; busca levantar hipóteses favoráveis e desfavoráveis a cada uma das teses advogadas na decisão do recurso supramencionado para, ao final, analisar a decisão e, portanto, a interpretação da norma e o papel do intérprete – não só o operador jurídico, mas toda a Sociedade – como fundamentais para a construção de uma Sociedade justa e comprometida com os conflitos que advém dela.

A partir da pertinente revisão bibliográfica e raciocínios voltados à importância do papel do intérprete da norma, ao final, se visualiza a necessidade de constante reflexão e exigência social para o desenvolvimento da educação como prioridade e efetivação de direitos sociais fundamentais.

Pressupõe-se que nas relações do mundo da vida em uma Sociedade Democrática, cujos direitos sociais fundamentais estão expressos na Constituição, o me-

² Em 21 de novembro de 2016 o processo foi concluso ao Relator, Ministro Edson Fachin. O julgamento se deu em 26 de abril de 2017 e ficou decidido que “[...]A garantia constitucional da gratuidade de ensino não obsta a cobrança por universidades públicas de mensalidade em cursos de especialização”.

lhor que se tem a fazer é encontrar respostas no próprio ordenamento jurídico, pois, em tese, foi construído para disciplinar os direitos, mas também os deveres de uma Nação.

Ocorre que, desde a promulgação da Constituição da República Federativa de 1988, até os tempos atuais, muitas mudanças ocorreram. A realidade social se alterou e, portanto, a efetividade não é mais a mesma, há casos em que a norma não atende ao imaginário social ou gera diferentes tipos de interpretação – e aqui não se está referindo apenas ao operador do Direito, mas também a todos aqueles que formam a Sociedade.

Uma boa maneira de dirimir os conflitos gerados pela divergência de interpretação da ordem constitucional é recorrer ao Poder Judiciário. E o que deve fazer o Judiciário ao se deparar com uma norma constitucional que efetivamente pode ser interpretada de duas maneiras opostas? Deve interpretar literalmente ou adequar o caso em concreto para a realidade social que se fundamenta hoje, diferente de décadas atrás?

Durante a primeira fase da reflexão para a elaboração do artigo, buscou-se demonstrar uma visão geral da Educação como direito fundamental na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88. Além disso, procurou analisar com o caso prático apresentado no Recurso Extraordinário n.º 597.854, qual é o papel do Intérprete – não só o operador do Direito, mas o Intérprete como Sociedade – na aplicação do art. 206, IV da CRFB/88. Para a segunda fase da investigação, realizou-se a busca dos fundamentos jurídicos, sociais e econômicos do RE n.º 597.854, bem como de citações doutrinárias.

A terceira fase correlacionou-se os fatos e fundamentos abordados, visando verificar qual o papel do Intérprete na aplicação da norma para a percepção geral do tema em estudo.

Educação: Direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro

Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ficou clara a disposição no ordenamento jurídico brasileiro de que a Educação é um direito fundamental, muito embora a terminologia utilizada refere-se apenas a direito social. Isso porque se pode conceituar direito fundamental como

[...] um direito de matriz constitucional (sendo ou não também um direito humano) mas não se trata de um mero direito constitucional. Numa outra formulação: entre um direito fundamental e outra simples norma

constitucional (a despeito de terem em comum a hierarquia superior da constituição e o fato de serem todas parâmetro para o controle de constitucionalidade) situa-se um conjunto, maior ou menor, de princípios e regras que asseguram aos direitos fundamentais um status, representado por um regime jurídico, diferenciado (Sarlet, 2015).

O art. 6º da CRFB/88 trouxe, especificamente, que a Educação é um direito social e que cabe à União legislar sobre as diretrizes e bases da educação nacional, conforme estabelece o art. 22, XXIV do mesmo diploma legal.

Portanto, a Educação, “[...] direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”, conforme art. 205 da CRFB/88.

Quando fica estabelecido na CRFB/88 que a Educação é dever não só do Estado, mas também da Sociedade, rememora-se a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, datada de 1789, a qual estabelecia, já naquela época, em seu artigo 16, que “[...] A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição” , e, ao passo que se remonta direitos humanos, não há como não mencionar dois grandes pensadores, quais sejam: Gregorio Peces-Barba, jurista espanhol, e Christian Thomasius, jurista alemão.

Isso porque Peces-Barba (1995, p. 102) ensina que quando se fala em direitos humanos é certo que se está a referir sobre a pretensão moral justificada de recursos importantes derivados da ideia de dignidade da pessoa humana, necessária ao desenvolvimento integral do homem e sua recepção ao direito positivo a fim de que haja condições para a realização eficaz de sua finalidade. Assim o fez a CRFB/88 ao tratar da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil e trazer a Educação como direito fundamental.

Os direitos fundamentais devem ser compreendidos como um ponto de encontro entre o Direito e a Moral, mediado pelo poder, em que se situa no Direito em nível superior ao ordenamento e, na Moral, na raiz dos problemas centrais, ou seja, moralidade, juridicidade, mas também efetividade (Peces-Barba, 1995, p. 102).

Peces-Barba (1995, p. 112) ensina que os direitos fundamentais são uma realidade atuante na vida social e condicionados, em sua existência, a fatores extrajurídicos de caráter social, econômico e cultural que favorecem, dificultam ou impedem sua efetividade. Por

isso durante vários séculos as razões para a aparição dos direitos fundamentais são estudadas e, para tanto, Peces-Barba (1995, p. 154-197) descreve suas linhas de compreensão: a positivação, a generalização, a internacionalização e a especificação.

Antes de adentrar nas quatro linhas de compreensão dos direitos fundamentais acima mencionadas, se faz necessário destacar a contribuição de Christian Thomasius no processo de formação do ideal dos direitos fundamentais, pois as antecede.

De acordo com Garcia (2005, p. 418-421), Christian Thomasius, alemão, no século XVII e início do século XVIII, já trazia ideais que se consolidariam com as revoluções burguesas do século XVIII, a ideia da luta pela humanização do Direito Penal e Processual Penal, contra os processos de feitiçaria e heresia, propulsores para a passagem de uma sociedade teocêntrica para uma sociedade antropocêntrica e individualista. Assim, “[...] Neste espaço, a tolerância, precursora da liberdade religiosa, será o primeiro direito fundamental”.

A luta de Christian Thomasius contra a feitiçaria e a heresia, até mesmo a tortura e, portanto, pela humanização do Direito penal e processual, é um dos pilares essenciais para a formação ou compreensão do ideal dos direitos fundamentais e que se consolidou com a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 (Garcia, 2005, p. 437).

As quatro linhas de compreensão dos direitos fundamentais esboçadas por Peces-Barba (1995, p. 159-181) são: (a) a positivação, principal marco, a partir do século XIX, de condição essencial para a existência dos direitos e eficácia social; (b) o processo de generalização, coloca em destaque direitos que garantem e tornam possível uma participação política igualitária e, conseqüentemente, abre a participação da classe trabalhadora para a configuração de uma nova geração de direitos fundamentais que assegurem solidariedade, igualdade e a desinstrumentalização do direito de propriedade; (c) a internacionalização, a qual busca abarcar os direitos fundamentais de toda uma comunidade internacional, como um processo de cooperação e de identificação, e, (d) denominada especificação, que considera as circunstâncias ou situações concretas e específicas para atribuir direitos, como por exemplo situações de status social.

O motivo pelo qual é trazido – mesmo que brevemente – alguns dos contextos históricos sobre a origem e compreensão dos direitos fundamentais é que eles contribuem não só para consolidar o entendimento do porquê a Educação é um direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, mas também para que ela,

a Educação, seja inserida num processo de cooperação, transformação e identificação de novos momentos da realidade social dos direitos fundamentais já estabelecidos na Constituição.

Na época de Christian Thomasius, por exemplo, se lutava contra a heresia. Depois das lutas traçadas por ele, a tolerância, precursora da liberdade religiosa, foi considerada o primeiro direito fundamental. Se essa luta não tivesse sido travada, com a mudança e ressignificação dos paradigmas da Sociedade e, conseqüentemente, da ordem jurídica, não se estaria, quem sabe, hoje, diante da Educação, fonte de sabedoria e promotora de dignidade humana.

No ordenamento jurídico brasileiro, por exemplo, o art. 284 do Código Penal, criminaliza o curandeirismo. Mas a luta, naquela época, foi extremamente necessária para que a Sociedade se transformasse e se abrisse à tolerância religiosa. Hoje, ela é aclamada no mundo todo em razão de ataques terroristas e fanatismo religioso.

É motivado por esses grandes contextos históricos que a Educação, direito fundamental social estampado na Constituição, deve ser objeto de estudo e, ainda, sob ângulos questionáveis sob o ponto de vista jurídico e social, pois conforme afirmava Melo (1994, p. 100-101), “Uma legislação [...] sem levar em conta como seja a sociedade, quais os seus valores e quais seus conflitos, [...] jamais será um instrumento de progresso. Quando muito se constituirá num meio de conservação e de imobilismo”.

Não se almeja o imobilismo. É por aspirar uma Sociedade adaptada às transformações sociais e amparada legalmente por elas que se coloca a Educação na pauta de discussão por se entender que é ela o instrumento de construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

Educação: caso concreto do recurso extraordinário n. 597.854

Tramitou no Supremo Tribunal Federal (STF) o Recurso Extraordinário n.º 597.854, cuja repercussão geral foi admitida para que se defina a celeuma relativa à disposição legal do artigo 206, IV da CRFB/88 alcançar ou não os cursos de pós-graduação *lato sensu*.

Extrai-se dos autos que está disponibilizado de forma digital no endereço eletrônico do STF o histórico abaixo descrito.

A questão é que aluno da pós-graduação *lato sensu* da Universidade Federal de Goiás (UFG) impetrou Mandado de Segurança e alega, em síntese, que quando da realização da matrícula foi submetido à assinatura de

um contrato de prestação de serviços educacionais. Tal contrato estabelecia como contraprestação, o pagamento de mensalidade. Invocou o princípio da gratuidade estampado no art. 206, inciso IV, da CRFB/88 e requereu a suspensão imediata da cobrança das mensalidades pela universidade federal.

A liminar foi denegada, em 28 de maio de 2007, tendo o aluno ingressado com Agravo de Instrumento. Nesse interim o Reitor da UFG prestou informações e aduziu, sinteticamente, que apesar de o art. 206 da CRFB/88 assegurar o direito à Educação Gratuita, o fez para satisfação do ensino fundamental, graduação e pós-graduação *stricto sensu* e não pós-graduação *latu sensu*, a qual se caracteriza como extensão universitária, ou seja,

[...] eis que pelo princípio de gratuidade, restritivamente interpretado, aliado ao fato de que os cursos oficiais destinados à área da educação merecerem destino prioritário (educação fundamental, graduação e pós-graduação *stricto sensu*) resta assim, plenamente autorizada esta cobrança dos alunos interessados em cursos de tal natureza porque são considerados como extensão universitária, voltados para o aperfeiçoamento de profissionais que irão aplicar os conhecimentos adquiridos em seu ramo de atividade privada, visando maiores lucros, diante do oferecimento de trabalho especializado, não sendo justo, portanto, usufruir da gratuidade para em contrapartida, no futuro, ganhar mais sem oferecer nada à Universidade, que sobrevive com os insuficientes recursos financeiros oferecidos pela área governamental (Brasil, s.d., Recurso Extraordinário n.º 597.854).

O pedido de antecipação de tutela do aluno foi deferido no Agravo de Instrumento em 25 de junho de 2007, sendo que a UFG ficou impedida de efetivar a cobrança das mensalidades do Curso de Pós-Graduação *latu sensu*.

O prosseguimento regular do feito foi dado e, em 12 de setembro de 2007 o magistrado, que já havia indeferido o pedido liminar, denegou a segurança com fundamento no art. 213, §2º da CRFB/88. É importante mencionar que a disposição do parágrafo segundo acima citado foi alterado no ano de 2015, em razão da Emenda Constitucional n.º 85/15, para “[...] As atividades de pesquisa, de extensão e de estímulo e fomento à inovação realizadas por universidades e/ou por instituições de educação profissional e tecnológica poderão receber apoio financeiro do Poder Público”.

Irresignado com a decisão de primeiro grau, o aluno apelou e invocou, também, o disposto no art. 68 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, Lei n. 9.394/96. A UFG contra-arrazoou e pugnou

pela manutenção da sentença sob seus fundamentos. O Ministério Público Federal se manifestou pelo não provimento da apelação.

Entretanto, em 28 de maio de 2008, o Tribunal Federal da Primeira Região deu provimento à apelação do aluno e assegurou a frequência e conclusão do curso de pós-graduação ministrado pela UFG independentemente do pagamento de mensalidades.

A UFG protocolou Recurso Extraordinário e, em 22 de março de 2012, o Relator do processo, Ministro Ricardo Lewandowski, assinou a decisão que reconheceu a existência de repercussão geral da questão, uma vez que, segundo o Ministro Marco Aurélio, em seu pronunciamento, “[...] Cumpre ao Supremo definir se o artigo 206 da Carta Federal, alcança, ou não, os cursos de pós-graduação *latu sensu*” (Brasil, s.d., Recurso Extraordinário n.º 597.854).

A manifestação da Procuradoria Geral da República, datada de 14 de abril de 2014, foi no sentido de que “[...] se a verba orçamentária que o Governo Federal destina às universidades é insuficiente, não cabe subvencioná-las às custas do patrimônio dos alunos, pelo menos não enquanto vigorar o art. 206, IV, do Texto de 1988”. (Brasil, s.d., Recurso Extraordinário n.º 597.854).

O Conselho Nacional das Fundações de Apoio às Instituições de Ensino Superior e de Pesquisa Científica e Tecnológica (CONFIES), o Sindicato Nacional dos Docentes das Instituições de Ensino Superior (ANDES) e a Federação do Sindicato de Trabalhadores das Universidades Brasileiras (FASUBRA-SINDICAL) ingressaram no feito na qualidade de *amicus curie*.

Em 21 de novembro de 2016 o processo foi concluso ao Relator, Ministro Edson Fachin. O julgamento se deu em 26 de abril passado e ficou decidido que “[...] A garantia constitucional da gratuidade de ensino não obsta a cobrança por universidades públicas de mensalidade em cursos de especialização”, vencido o Ministro Marco Aurélio” (Brasil, s.d., Recurso Extraordinário n.º 597.854).

A análise do Recurso Extraordinário, é uma demonstração de que os direitos sociais fundamentais, aqui a Educação, mesmo regulados no ordenamento jurídico brasileiro estão constantemente aflorando dúvidas quanto sua aplicação e interpretação.

Isso porque, do ponto de vista da universidade, apesar de ser pública, não consegue sustentar sua atividade principal, que é o ensino, sem que possa exigir uma contraprestação de quem a usufrui.

A Sociedade está em constante transformação e, ao passo que os direitos fundamentais estão assegurados, há também os fatores sociais, culturais e econô-

micos que fazem com que decisões sejam tomadas com base no Texto maior, mas sob um enfoque restritivo.

Os direitos fundamentais sempre irão advir das transformações sociais, culturais e econômicas que a Sociedade vivencia e, é por isso, que se faz importante analisar o caso em concreto, para verificar o que se deve adaptar na legislação e se realmente ela deve ser adaptada.

Fato é que se a Universidade Pública chegou ao ponto de mudar uma realidade administrativa e, conseqüentemente impactante aos alunos, algo mudou. Seria um desrespeito da Universidade Pública à cidadania a cobrança das mensalidades na Pós-graduação *lato sensu*? Ou seria um desrespeito do Estado com a cidadania e com suas instituições oficiais por não arcar com suficientes recursos para a moralidade, juridicidade e efetividade do direito fundamental que é a Educação?

[...] se os direitos fundamentais se desenvolvem de acordo com uma realidade social favorável, que os faz efetivos e desenvolvidos; estaríamos então diante de direitos fundamentais substancialmente efetivos. Evidentemente que as realidades complexas das chamadas sociedades dos países periféricos não são tão assim claro e escuro, mas podemos então dizer que temos momentos de direitos fundamentais substancialmente efetivos e, na maioria das vezes, estes são simbólicos e servem de álibi para manter a situação de sempre de desrespeito da cidadania (Garcia, 2008, p. 206).

O importante é não cair no imobilismo e entender que as linhas de compreensão dos direitos fundamentais podem indicar caminhos para assegurar e gerar não só a ressignificação dos direitos fundamentais, mas mais solidariedade e igualdade.

O papel do intérprete na aplicação da norma

A interpretação da norma é essencial para a resolução de conflitos, por esse motivo, o papel do Intérprete se torna mais efetivo. Toma-se o caso apresentado no item anterior.

Percebe-se que há duas interpretações plausíveis em discussão. A primeira, do aluno, que aplica a disposição do art. 206, IV da CRFB/88 de forma irrestrita e que alega que, por a UFG ser pública, o ensino deve ser gratuito em todos os seus níveis, inclusive pós-graduação *lato sensu*. Tal posicionamento foi ratificado pelo Tribunal Federal da Primeira Região e também é o posicionamento da Procuradoria Geral da República.

Já a segunda interpretação, da UFG, é de que o art. 206, IV da CRFB/88 deve ser analisado de forma restritiva, tendo em vista que os recursos governamentais não são suficientes e que a norma não descreve a pós-graduação *lato sensu* como Educação fundamental. O posicionamento da UFG foi ratificado em duas oportunidades em primeira instância.

Resolver a questão da interpretação da norma certamente não é tarefa fácil em nenhuma situação. Em específico, tendo em vista que a Constituição no art. 206, IV, estabelece que o ensino será ministrado de acordo com o princípio da “[...] gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; [...]”, ao passo que o art. 22, XXIV dispõe que cabe privativamente à União legislar sobre diretrizes e bases da Educação nacional, e, ao legislar sobre as diretrizes e bases da Educação nacional, Lei 9.394/96, o legislador deixou expressamente consignado no art. 4 que “O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de: [...] educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade [...]”. Observa-se que há uma restrição da gratuidade, pois deixa de incluir a graduação e pós-graduação de forma expressa.

À medida que a norma passa a acompanhar a transformação de uma Sociedade, adaptando-se a ela por meio do olhar do intérprete, tal fato, por si só, acaba inevitavelmente mudando-a. Entretanto, não só isso, a transformação de uma Sociedade também se dá por meio da Educação, não como processo educativo, mas como virtude moral, alicerçada no princípio da dignidade da pessoa humana.

[...] O princípio da dignidade da pessoa humana, como valor moral, em relação à liberdade, ao trabalho e à educação, parece ceder lugar aos valores da utilidade, da produção, do econômico. Imagina-se que a mudança de paradigmas da moral decorre, exclusivamente, da força da lei, por isto, criam-se regras legislativas destinadas a mudar os hábitos do ser humano. Esquece-se de que a educação constitui um dos instrumentos-troncos da virtude moral” (Silva, 2003, p. 25-26).

Como já dito na introdução, se trata aqui do papel do intérprete, não somente como jurista, mas especialmente como membro da comunidade e que poderia repensar os direitos fundamentais não só como direito, mas também como dever, ao assumir uma postura que visa o discurso constitucional, no caso discutido neste artigo, o art. 206, IV da CRFB/88, como um “[...] disciplinamento da ordem Econômica e Social para a efetivação do Interesse Coletivo, o Estado Contemporâneo tem

que estar comprometido com o exercício de uma Função Social cuja destinação hodierna é a Justiça Social” (Pasold, 1995, p. 17).

Pode-se questionar uma mudança de comportamento cultural, de ressignificação, de entendimento dos motivos que levaram a Universidade Pública cobrar mensalidades. A justificativa fundamentada apresentada no caso do RE 597.854 foi além de uma interpretação restritiva da norma, foi uma necessidade econômica da instituição. Sem isso, a Universidade Pública não consegue manter a oferta da pós-graduação *lato sensu*.

O STF ao consolidar o entendimento a favor da universidade pública, autorizando-a a cobrar mensalidades relativas aos cursos de especialização, estaria descumprindo o Texto Constitucional relativo à gratuidade? Para alguns, em especial o Impetrante, sim. Entretanto, a decisão do STF reitera uma nova interpretação da norma, sua adaptação à realidade social, pois é importante deixar consignado que sem a recente interpretação da possibilidade de cobrança, as universidades públicas sequer ofertariam a especialização, descumprindo, da mesma maneira e de forma bem mais prejudicial à Sociedade, a disposição normativa de oferta de ensino para todos os níveis.

Como ensina Warat (1995, p. 17) “Os fracassos têm que ser aceitos e ultrapassados para que se possa edificar novos sonhos”.

A escolha de normas mais justas e úteis – tarefa permanente da Política Jurídica – tem pois a ver com um maior ou menor compromisso com os direitos essenciais da pessoa, não só os que dizem respeito à personalidade propriamente dita (em regra já assegurados) mas os direitos políticos, os sociais e os econômicos (Melo, 1994, p. 101).

Assim, entende-se que o papel do Intérprete sempre terá o compromisso mais abrangente no que diz respeito aos direitos da pessoa, mas pode ser que as frustrações do passado, aliados aos fatos dados no presente façam repensar uma nova forma de existência: “[...] os olhos que não reconhecem seus fracassos não podem mirar transformadoramente o mundo. Brigando com o fracasso, começa-se algo novo, já vencido” (Warat, 1995, p. 17).

O obstáculo, o repensar, o discutir, o olhar para o progresso e a transformação da Sociedade pode ser efetivamente o “[...] instrumento mais adequado e forte para permitir e assegurar valores fundamentais como a liberdade, a igualdade e a solidariedade, em forma concreta, com a superação dos velhos discursos retóricos” (Melo, 1994, p. 99).

O sentimento e a ideia do justo, do ético e do útil não se expressam por consenso absoluto, mas é possível verificar o que deseja a maioria das pessoas sobre questões de interesse geral e que esteja configurado como representações jurídicas do imaginário social (Melo, 1994, p. 128).

Do mesmo modo, é certo que as representações jurídicas devem espelhar o imaginário social, mas é preciso advertir que não há como dissociar o político e o jurídico, pois “[...] as alianças de caráter político e institucional na formação de políticas públicas e prioridades de governo (gestão pública) nas democracias contemporâneas também estão sujeitas às tensões e conflitos decorrentes da complexidade das relações sociais” (Leal, 2012, p. 201).

Costa (1987, p. 82) ensina que quando duas realidades jurídicas se encontram em face do ordenamento jurídico, sendo que uma preenche a condição legal e outra preenche os requisitos suficientes para configurar os mesmos efeitos jurídicos, se está diante de um *analogatum princeps*, ao passo daquela que apenas oferece condições de ser judicializada e desejadas pelo legislador, a *analogia attributionis*. Essa última permite “[...] ao juiz e ao intérprete nela verificar uma exigência social para declará-la como incidindo na mesma *ratio legis* da fatispécie legal semelhante”.

[...] o entender da justiça está indelevelmente implicado com as práticas sociais. Daí podermos afirmar que a justiça não é neutra, mas sim comprometida, não é mediana, mas de extremos. Não há justiça que paire acima dos conflitos, só há justiça comprometida com os conflitos, ou no sentido de manutenção ou no sentido de transformação (Aguiar, 1982, p. 17-18).

A interpretação da norma, portanto, precisa levar em consideração não só direitos, mas também deveres da Sociedade e, é essa visão transformadora que possui o poder de trazer “[...] esperança de clarificação que o saber proporciona, enquanto iluminador da experiência historicamente situada” (Aguiar, 1982, p. 62).

O motivo de uma reflexão nesse sentido são todas essas transformações que se está acompanhando no país, em que universidades públicas carecem de recursos para a permanência de alunos, enquanto não recebem qualquer tipo de contraprestação desses alunos que usufruem do ensino gratuito. Não pagam mensalidades, não prestam serviços gratuitos à comunidade após receberem a especialização, não fazem sequer um programa social. Buscam o lucro individualizado enquanto as universidades fazem o que podem com a ajuda financeira governamental insuficiente.

Então, pensa-se em deveres dos Intérpretes da norma, não só juristas, como acima já indicado, mas de cada indivíduo que faz parte da Nação, que contribui na construção da Sociedade.

Os direitos fundamentais são normas questionáveis sim diante da realidade social que se vive. Não se quer um repensar para regredir, mas para transformar o imaginário social mais uma vez em uma fonte de compreensão desses direitos. E, uma delas poderia – e porque não – vê-los também como deveres efetivos da Sociedade, não só porque são garantidores de gratuidade, mas porque são necessários ao desenvolvimento de uma Nação que está em crise com inúmeras investigações de corrupção, altos índices de desemprego e, de certo modo, fracassada.

O papel do Intérprete na aplicação da norma é fundamental para a discussão do ensino gratuito nos cursos de pós-graduação *lato sensu* em universidades públicas. Implica, quiçá, considerando que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, art. 4º, parece disciplinar o princípio da gratuidade constitucional, estender a interpretação se, efetivamente, os cursos de graduação e pós-graduação (*lato* e *stricto sensu*) oferecidos por instituições públicas devem ser gratuitos. E, mais do que isso, é fundamental para o início da ressignificação dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro, para que reflita exatamente a situação política, jurídica e principalmente econômica do país.

A Educação como cultura é capaz de elucidar o papel do Intérprete e, assim, de toda uma Sociedade que luta por suas necessidades, adapta-se a elas e as ressignifica na ordem jurídica, política, econômica ou social.

Considerações finais

O papel do Intérprete na aplicação da norma vai muito além de vê-la como um Texto Constitucional ou legal que deve ser cumprido. O papel do Intérprete não é somente entender que a resposta adequada é aquela que advém do que está escrito na norma. Isso porque, o papel do Intérprete, não se está a fazer menção apenas do operador jurídico, mas de toda a Sociedade é de buscar que se cumpra com os preceitos constitucionais, mas que também faça dela uma ordem justa socialmente.

Não se pode deixar de pensar no ponto de vista da tese advogada pelo aluno aprovado em curso de pós-graduação *lato sensu* em Universidade Pública ao não desejar arcar com os valores da contraprestação dos serviços educacionais. Não se sabe quais são as condições financeiras dele e de seus colegas, que efetivamente os fizeram optar pela seleção em uma Universidade Pública.

Mas e se for constatado que ele possui condições financeiras de arcar com os custos e que está sendo beneficiado por um direito fundamental que, em tese, deveria estar nivelando a dignidade e oportunidades a pessoas que realmente não teriam progresso se o ingresso não se desse por meio de uma Universidade Pública?

E, por outro lado, a tese advogada pela UFG, de que os recursos governamentais são insuficientes e que a norma deve ser interpretada de forma restritiva, para que possa também atender a outro preceito fundamental, que é a própria oferta dessa modalidade de ensino.

O reconhecimento, pelo STF, da possibilidade de cobrança de mensalidades dos programas de pós-graduação *lato sensu* traz a esperança de que talvez o intérprete da norma e a Sociedade em si tenham começado a entender que é necessário o estabelecimento de deveres. Que o *status* de uma Sociedade muda constantemente, tendo que adaptar normas e práxis, que o estabelecimento de deveres retira a Sociedade do imobilismo e a faz voltar os olhos para, também, uma Educação como cultura, uma forma de promover efetiva e eficaz mudança na realidade da educação superior no Brasil.

Referências

- AGUIAR, R.A. R. de. 1982. *O que é Justiça: uma abordagem dialética*. São Paulo, Alfa-Omega, 123 p.
- BRASIL. 1996. Lei 9394 de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm. Acesso em: 04/02/2017.
- BRASIL. 1940. Código Penal. Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm. Acesso em: 03/02/2017.
- BRASIL. 2017 [1988]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, Senado Federal,
- BRASIL. [s.d.]. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n.º 597.854. Rel. Edson Fachin. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2666225>. Acesso em: 04/02/2017.
- COSTA, E.F. da. 1987. *Analogia Jurídica e Decisão Judicial*. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Editor, 116 p.
- GARCIA, M.L. 2005. A contribuição de Christian Thomasius ao processo de formação do ideal dos direitos fundamentais. *Revista Novos Estudos Jurídicos*, 10(2):417-450.
- GARCIA, M.L. 2008. Efetividade dos Direitos Fundamentais: notas a partir da visão integral do conceito segundo Gregorio Peces Braba. In: J.K. do VALLE; J C. MARCELINO JUNIOR, *Reflexões da Pós-Modernidade: Estado, Direito e Constituição*. Florianópolis, Conceito Editorial, p. 189-209.
- LEAL, R.G. 2012. *A Decisão Judicial: elementos teórico-constitutivos à efetivação pragmática dos direitos fundamentais*. Joaçaba, Editora Unoesc, 216 p.
- MELO, O.F. de. 1994. *Fundamentos da Política Jurídica*. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Editor, 136 p.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). 1789. Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, 1789. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Socieda>

de-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html. Acesso em: 02/02/2017.

PASOLD, C.L. 1995. A função social do Estado contemporâneo e a administração tributária: reflexões iniciais. In: N. BORGES FILHO (org.), *Direito, Estado, Política e Sociedade em Transformação*. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Editor, p. 15-28.

PECES-BARBA, G. 1995. La diacronía del fundamento y del concepto de los Derechos: el tempo de la historia. In: G. PECES-BARBA. *Curso de Derechos Fundamentales: teoría general*. Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, p. 101-205.

SARLET, I.W. 2015. O conceito de direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. *Ajuris*. Disponível em: <http://www.ajuris.org.br/2015/02/13/o-conceito-de-direitos-fundamentais-na-constituicao-federal-de-1988-por-ingo-sarlet/>. Acesso em: 02/02/2017.

org.br/2015/02/13/o-conceito-de-direitos-fundamentais-na-constituicao-federal-de-1988-por-ingo-sarlet/. Acesso em: 02/02/2017.

SILVA, M.M. da. 2003. *Direito, Justiça, Virtude Moral & Razão: Reflexões*. Curitiba, Juruá, 235 p.

WARAT, L.A. 1995. Incidentes de Ternura: o ensino jurídico, os direitos humanos e a democracia nos tempos do pós-totalitarismo. Ensino jurídico: o fracasso de um sonho. In: N. BORGES FILHO (org.), *Direito, Estado, Política e Sociedade em Transformação*. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris Editor, p. 373-406.

Submetido: 15/08/2017

Aceito: 28/11/2017