

**A Sua Excelência  
A Provedora de Justiça**

Lisboa, 26 de março de 2020

Assunto: Recomendação n.º 1/B/2020. Gratuitidade dos Manuais Escolares.

Senhora Provedora de Justiça,

Tendo sido notificado da Recomendação n.º 1/B/2020, de 2 de janeiro, relativa à «Gratuitidade dos Manuais Escolares. Promoção e proteção do direito à educação. Necessidade de complementos de apoio para os alunos comprovadamente carenciados que frequentem o ensino privado e cooperativo», a qual mereceu a minha maior atenção, remeto resposta, em anexo e nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 38.º da Lei n.º 9/91, de 9 de abril, apresentando as razões que fundamentam o seu não acatamento.

Aceite, Senhora Provedora de Justiça, os protestos da minha mais elevada consideração e estima,



Tiago Brandão Rodrigues  
Ministro da Educação

## **Pronúncia sobre a Recomendação n.º 1/B/2020 da Provedora de Justiça**

*«Gratuidade dos manuais escolares. Promoção e proteção do direito à educação. Necessidade de complementos de apoio para os alunos comprovadamente carenciados que frequentem o ensino privado e cooperativo.»*

### **I. Enquadramento da Recomendação**

A recomendação, dirigida ao Ministro da Educação, visa a promoção das iniciativas legislativas necessárias para que a atual medida de gratuidade dos manuais escolares, que prevê a distribuição gratuita dos mesmos apenas para os alunos que frequentam a rede pública de escolas, seja completada por uma outra, que confira aos alunos comprovadamente carenciados que frequentam o ensino particular e cooperativo (sem contrato de associação), apoio idêntico ou equivalente àquele que é concedido aos estudantes da referida rede pública.

A recomendação surge na sequência da publicação da Lei n.º 96/2019, de 4 de setembro, que estabelece a gratuidade dos manuais escolares na escolaridade obrigatória na rede pública do Ministério da Educação, procedendo à segunda alteração à Lei n.º 47/2006, de 28 de agosto, que define o regime de avaliação, certificação, e adoção aplicável aos manuais escolares e outros recursos didático-pedagógicos do ensino básico e do ensino secundário, bem como os princípios e objetivos a que deve obedecer o apoio socioeducativo relativamente à aquisição e ao empréstimo de manuais escolares.

A gratuidade (e reutilização) de manuais escolares abrange os alunos matriculados em escolas públicas ou em estabelecimentos de ensino particular e cooperativo com contrato de associação (i.e. estabelecimentos que se localizem em áreas carenciadas de rede pública escolar).

Em síntese, a Provedora de Justiça vem referir na sua análise que, a referida Lei – ao assegurar a gratuidade dos manuais escolares aos alunos que frequentam a rede pública de escolas – inaugura uma nova fase no curso das políticas públicas que, neste domínio têm sido seguidas pelo Estado ao longo das últimas décadas.

Até então a preocupação passava por assegurar a qualidade dos manuais escolares, garantir a todos a acessibilidade do seu preço e apoiar as famílias economicamente mais carenciadas na obtenção e na utilização destes meios didático-pedagógicos.

A partir da Lei n.º 96/2019, de 4 de setembro, a preocupação de assegurar a qualidade manteve-se, mas a garantia da sua acessibilidade através da regulação de preços passou “a valer residualmente para o universo das escolas particulares e cooperativas em contrato de associação” e o apoio aos mais carenciados passou a aplicar-se residualmente ao acesso a outros recursos didático-pedagógicos.

## **II. Base legal da recomendação**

A recomendação foi emitida ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 20.º, da Lei n.º 9/91, de 9 de abril, nos termos da qual “Ao Provedor de Justiça compete: (...) b) Assinalar as deficiências de legislação que verificar, emitindo recomendações para a sua interpretação, alteração ou revogação, ou sugestões para a elaboração de nova legislação, as quais serão enviadas ao Presidente da Assembleia da República, ao Primeiro-Ministro e aos ministros diretamente interessados e, igualmente, se for caso disso, aos Presidentes das Assembleias Legislativas das regiões autónomas e aos Presidentes dos Governos Regionais.”.

Desde logo se faz notar que a recomendação não foi emitida ao abrigo da alínea a) do mesmo preceito, nos termos da qual, “Ao Provedor de Justiça compete: a) Dirigir recomendações aos órgãos competentes com vista à correção de atos ilegais ou injustos dos poderes públicos ou à melhoria da organização e procedimentos administrativos dos respetivos serviços”, pelo que se afasta desde logo a possibilidade de estarmos perante um ato ilegal/inconstitucional.

## **III. Posição da Provedora de Justiça quanto à constitucionalidade da medida**

Ao contrário dos queixosos<sup>1</sup>, que entendem que a medida lesa claramente a Constituição da República Portuguesa, por estabelecer entre os estudantes que frequentam escolas da rede pública e os que frequentam estabelecimentos de ensino particular e cooperativo (mas sem contratos de associação), uma discriminação negativa destituída de qualquer fundamento, a Provedora de Justiça afirma que a medida não é inconstitucional. Trata-se, no seu entender, de uma medida legislativa lícita, integrando-se “no conjunto de funções que a Constituição devolve ao Estado no campo da educação e do ensino”; aparecendo como um meio “legítimo” de realizar uma política que visa assegurar o ensino básico, universal e gratuito e a progressividade da gratuitidade dos demais graus de ensino e, ainda, de promoção da democratização da educação.

---

<sup>1</sup> A recomendação teve por base queixas de cidadãos que foram remetidas à Provedora.

Para tanto, a Provedora de Justiça considerou o facto de o XXI Governo Constitucional justificar a medida, bem como o seu progressivo alargamento, como sendo um dos elementos a integrar o conjunto de políticas públicas destinadas a combater o insucesso escolar, a reforçar os doze anos de escolaridade obrigatória e a assegurar a igualdade de acesso à escola pública, com o objetivo de se «superar o défice de qualificações da população portuguesa».

Segundo a Provedora de Justiça esta justificação insere a medida “no conjunto de funções que a Constituição devolve ao Estado no campo da educação e do ensino”, aparecendo como um meio “legítimo” de realizar uma política que visa assegurar o ensino básico, universal e gratuito e a progressividade da gratuitidade dos demais graus de ensino e, ainda, de promoção da democratização da educação.

No entanto, considerando a posição dos queixosos e a resposta do Gabinete do Ministro da Educação ao Projeto de Lei n.º 1216/XIII/4.<sup>22</sup>, no âmbito do qual se entendeu que a emissão da medida corresponderia ao cumprimento de um dever constitucional que desde sempre impende sobre o Estado, na exata medida em que lhe cabia a ele assegurar a gratuitidade do ensino básico, e, progressivamente, a gratuitidade dos demais graus de ensino, o que só poderia fazer-se através das escolas da rede pública, “aquelas com que – por natureza – o Estado assume a obrigação de garantir uma oferta [de ensino] universal e gratuita”, a Provedora de Justiça entende que uma posição intermédia, a que é recomendada, seria a posição justa.

Para tanto fundamenta a sua posição nos argumentos que de seguida se sintetizam:

- Existência de um preconceito generalizado, segundo o qual a frequência de uma escola particular e cooperativa pressupõe só por si, sempre e em qualquer circunstância, a vivência familiar de uma condição socioeconómica privilegiada;
- É inexplicável que alunos económica e socialmente não-carenciados beneficiem da medida de distribuição gratuita de manuais escolares, enquanto alunos efetiva e comprovadamente carenciados a ela não tenham de todo acesso;
- Ao Estado não cabe, por razões de justiça, constranger para além do razoável, o exercício da liberdade de educação na vertente da liberdade de existência de escolas privadas, «no respeito pelos princípios democráticos, e [pelo] direito dos pais de assegurarem a educação dos filhos de acordo com a suas convicções religiosas, filosóficas e pedagógicas»;
- Pela forma como está desenhada, e quando desacompanhada de outros elementos, a medida de gratuitidade dos manuais escolares corre o risco de se traduzir numa

---

<sup>2</sup> In: <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=43762>



injusta constrição ao exercício desta liberdade de educação. A medida em causa pode vir a constranger as famílias a uma migração não verdadeiramente escolhida para a escola pública.

Por último, a Provedora de Justiça acrescenta, ainda, que aos alunos das escolas particulares e cooperativas podem ser concedidos apoios socioeducativos no âmbito da ação social escolar, ressalvando não ignorar os encargos financeiros que tal iniciativa comportará.

Como procuraremos demonstrar nos pontos seguintes, não existem razões para acolher a recomendação da Provedora de Justiça.

#### **IV. A educação na Constituição da República Portuguesa**

A Constituição da República Portuguesa (CRP) começa por consagrar no seu artigo 43.º, a liberdade de aprender e de ensinar, proibindo o Estado de programar a educação segundo quaisquer diretrizes filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas ou religiosas, determinando que o ensino público não seja confessional e garantindo o direito de criação de escolas particulares e cooperativas.

Inserido no Título dos ‘Direitos, Liberdades e Garantias’, trata-se de um direito que pretende salvaguardar liberdades fundamentais dos cidadãos perante o Estado.

Por seu turno, estas liberdades impõem determinadas obrigações ao Estado, obrigações essas que estão consagradas nos artigos 73.º a 77.º da Lei Fundamental, interessando-nos, essencialmente, os artigos 73.º (direito à educação), 74.º (direito ao ensino) e 75.º (criação de uma rede de estabelecimentos públicos de ensino e reconhecimento e fiscalização do ensino particular e cooperativo).

O n.º 1 do artigo 73.º da CRP consagra o direito à educação, devendo o Estado promover a “democratização da educação e as demais condições para que a educação, realizada através da escola e de outros meios formativos, contribua para a igualdade de oportunidades, a superação das desigualdades económicas, sociais e culturais, o desenvolvimento da personalidade e do espírito de tolerância, de compreensão mútua, de solidariedade e de responsabilidade, para o progresso social e para a participação democrática na vida coletiva”, nos termos do n.º 2 do mesmo preceito.

Por sua vez, o n.º 1 do artigo 74.º da CRP consagra o direito de todos ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar, incumbindo designadamente ao Estado, nos termos do n.º 2 daquele preceito constitucional, “assegurar o ensino básico universal, obrigatório e gratuito”, “criar um sistema público” e “estabelecer progressivamente a gratuidade de todos os graus de ensino”.

*Handwritten signature*

Se, de um lado, o direito à educação (artigo 73.º) é um direito “(...) ínsito numa norma programática (...)”<sup>3</sup>, do outro, o direito ao ensino (artigo 74.º) constitui “(...) uma garantia fundamental do direito à educação (...)”<sup>4</sup>.

Por outras palavras, se do direito à educação (n.ºs 1 e 2 do artigo 73.º da CRP), “(...) emerge um conjunto de obrigações positivas fixadas ao Estado, no sentido da adoção de medidas jurídicas e prestacionais que contribuam (...)”<sup>5</sup> para a igualdade de oportunidades, para a superação de desigualdades económicas, sociais e culturais, para o desenvolvimento de personalidade e do espírito de tolerância, compreensão mútua, solidariedade e responsabilidade para o progresso social e participação democrática na vida coletiva, o direito ao ensino (artigo 74.º), enquanto garantia fundamental do Direito à Educação, «(...) assume duas modalidades: uma de ordem negativa e outra de vertente positiva.

A de ordem negativa assume diversas vertentes, como a título geral, a liberdade de ingressar nas escolas (públicas ou privadas) sendo que, em especial, não poderá “(...) O Estado pôr obstáculos no acesso à Escola Pública”<sup>6</sup>. Trata-se, [nesta vertente], de um direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias (...).

A modalidade (...) de ordem positiva consiste “no direito à criação de escolas públicas em número suficiente para permitir o acesso de todos à escola”<sup>7</sup>. O Direito à escola é um “direito social propriamente dito e tem como contrapartida uma obrigação estadual de criação de escolas e de organização e funcionamento de um serviço público de ensino (...)”<sup>8</sup><sup>9</sup>.

Por último, o artigo 75.º determina a criação pelo Estado de “uma rede de estabelecimentos públicos de ensino que cubra as necessidades de toda a população” (n.º 1) e o reconhecimento e fiscalização pelo Estado do “ensino particular e cooperativo”.

Este último preceito configura o sistema de ensino, na base da articulação entre escolas públicas e escolas privadas e cooperativas.

No entanto, ainda que o reconhecimento destas escolas não se apresente desligado dos objetivos constitucionais da democratização e da salvaguarda da liberdade de aprender e de ensinar, existe, conforme refere Luís Pereira Coutinho, uma

<sup>3</sup> Cfr. Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 6.

<sup>4</sup> Cfr. Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 7.

<sup>5</sup> Cfr. Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 6.

<sup>6</sup> GOMES CANOTILHO-VITAL MOREIRA, “Constituição da República Anotada”- I-Coimbra-2014, pág. 896.

<sup>7</sup> GOMES CANOTILHO-VITAL MOREIRA *idem*.

<sup>8</sup> GOMES CANOTILHO-VITAL MOREIRA *ibidem*.

<sup>9</sup> Cfr. Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 7.

“preferência constitucional pela escola pública, a qual vincula a atividade prestacional do Estado nesta matéria”<sup>10</sup>.

O direito à escola pública, que emerge do direito ao ensino, é “(...) um direito social de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias (...)”<sup>11</sup>.

A obrigação constitucional passa por garantir a todos o ensino obrigatório e gratuito em condições de igualdade, o que implica necessariamente políticas públicas no âmbito da rede pública de escolas e medidas concretizadoras como a ação social escolar, fornecimento de material escolar gratuito ou a custos reduzidos, rede de transportes com condições diferenciadas, entre outras.

## **V. O desenvolvimento legislativo da gratuidade do ensino estabelecida na CRP**

Os direitos fundamentais definem-se e aplicam-se como uma espécie de marco ou programa que guia ou orienta as políticas públicas do Estado, contribuindo para o fortalecimento das instituições democráticas. O direito ao ensino, tal como vertido no artigo 74.º da CRP, haverá de ser prosseguido por via de políticas públicas, com a Lei de Bases do Sistema Educativo à cabeça (Lei n.º 46/86, de 14 de outubro).

E é assim porque é à CRP que cabe proceder à articulação entre um conjunto de princípios políticos para os quais as instituições estatais devem efetivar, entre os quais se encontram quase sempre direitos fundamentais e os respetivos deveres estatais. E, nesse sentido, os direitos fundamentais (como os sociais), qual agenda pública conformadora, servem para canalizar ou orientar as instituições públicas.

Deste modo, há que efetuar uma interpretação cuidada da incumbência do Estado estabelecer progressivamente a gratuidade de todos os graus de ensino, quando existe também a incumbência de o Estado “assegurar o ensino básico universal, obrigatório e gratuito” (alíneas a) e e) do n.º 2 do artigo 74.º da CRP).

Como se refere no Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 9, «(...) Existe nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 74º uma obrigação do Estado em assegurar a gratuidade do ensino básico público, e apenas do ensino público, já que a salvaguarda da propriedade privada ( artigo 62º da CRP) conjugada com a liberdade de criação de estabelecimentos de ensino particular fiscalizados pelo Estado ( nº 1 do artigo 73º

<sup>10</sup> LUÍS PEREIRA COUTINHO, “Educação”, *Enciclopédia da Constituição Portuguesa*, obra coletiva, Lisboa, 2013, pág. 136.

<sup>11</sup> Cfr. Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 6.

conjugado com o n.º 2 do artigo 75.º da CRP) veda, necessariamente, a possibilidade do Estado impor a mesma gratuitidade ao ensino particular e cooperativo.

(...) Existe outra incumbência programática do Estado, ínsita na alínea e) do n.º 2 do mesmo art.º 7[4]º da CRP, [ao] estabelecer progressivamente a gratuitidade em todos os graus de ensino, também de natureza pública, ficando abrangido nesta tarefa gradual o ensino secundário da rede da escola Pública (...).

Neste sentido, também, Jorge Miranda e Rui Medeiros entendem que a gratuitidade pode estender-se a graus não elementares do ensino, ainda que operando por via de lei, e já não decorrente de normas constitucionais, citando, para referir a obrigatoriedade do ensino, o exemplo da Lei n.º 85/2009, de 27 de agosto, relativa à escolaridade obrigatória até à maioridade<sup>12</sup>.

Os mesmos autores consideram ainda que a gratuitidade pode ser calibrada segundo fatores distintos, “a disponibilidade de recursos, a mais ou menos ampla soma de beneficiários (em correspondência com a maior ou menor proximidade de necessidades básicas de ensino)”.

Assim, podemos considerar que a gratuitidade engloba diferentes despesas, que poderão ir desde as despesas com recursos humanos, taxas, propinas, material escolar, transportes, alimentação, ou outros emolumentos. Por fim, concluem que “No ensino tornado obrigatório, tem inteiro cabimento uma gratuitidade tanto universal como integral”.

A escolaridade obrigatória em Portugal resulta da conjugação de diversos diplomas. Inicialmente, a obrigatoriedade e gratuitidade do ensino básico, isto é, do 1.º 2.º e 3.º ciclos do ensino básico resultou do n.º 1 do artigo 6.º da Lei de Bases do Sistema Educativo, estabelecendo, o n.º 5 do mesmo preceito, que a “gratuidade no ensino básico abrange propinas, taxas e emolumentos relacionados com a matrícula, frequência e certificação, podendo ainda os alunos dispor gratuitamente do uso de livros e material escolar, bem como de transporte, alimentação e alojamento, quando necessários”.

Mais tarde, a Lei n.º 85/2009, de 27 de agosto, passou a definir a escolaridade obrigatória como aquela que abrange todos os cidadãos com idades compreendidas entre os 6 e os 18 anos, estendendo-se, portanto, a outros níveis de ensino que não apenas o ensino básico.

Por seu turno, as condições relativas à matrícula no âmbito da escolaridade obrigatória são definidas no Decreto-Lei n.º 176/2012, de 2 de agosto, no qual a gratuitidade é

---

<sup>12</sup> JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.ª Edição, pág. 1410 e seguintes.

referida, no artigo 3.º, nos seguintes termos: “gratuidade da escolaridade obrigatória traduz-se na oferta de ensino público com inexistência de propinas e na isenção total de taxas e emolumentos relacionados com a matrícula, inscrição, frequência escolar e certificação, dispondo ainda os alunos de apoios no âmbito da ação social escolar, caso sejam cumpridos os prazos determinados.”.

Tal conceito veio a ser progressivamente ampliado através do regime da gratuitidade dos manuais escolares insito nas Leis n.ºs 7-A/2016, de 17 de março, 42/2016, de 28 de dezembro, 114/2017, de 29 de dezembro, e 71/2018, de 31 de dezembro, que aprovaram, respetivamente os orçamentos do Estado para 2016, 2017, 2018 e 2019. Esse regime encontra-se presentemente consolidado na Lei n.º 96/2019, de 4 de setembro, que prevê a disponibilização gratuita dos manuais escolares a todos os alunos na escolaridade obrigatória na rede pública do Ministério da Educação.

Ora, como se pode constatar pelos diplomas acabados de enunciar, as medidas de gratuitidade do ensino obrigatório que têm vindo a ser progressivamente introduzidas e implementadas, sempre se circunscreveram às escolas públicas e às escolas particulares e cooperativas com contrato de associação, ou seja, àquelas que se localizem em áreas carenciadas de rede pública escolar, o que bem se compreende face às especiais responsabilidades que incumbem ao Estado em matéria de educação.

E isto, porque, como se afirma no Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 9, “(...) A gratuitidade pode envolver diversos níveis, desde os mais nucleares (ausência de pagamento de propinas) a outros patamares mais avançados onde se encontra compreendida a gratuitidade dos manuais escolares ou outros materiais educativos, sendo que o Estado apenas se encontra vinculado aos níveis mais nucleares, dependendo a progressão para os níveis mais avançados de condições financeiras para tal e das opções programáticas do Governo ou das escolhas legislativas do Parlamento (...)”. Resulta claro que o legislador, na circunstância, a Assembleia da República, no estrito enquadramento da sua competência legislativa, procedeu à conformação normativa do regime da gratuitidade dos manuais escolares, com os preceitos constitucionais em matéria de educação, em linha com o que já vinha a ser feito relativamente a anteriores medidas de concretização da gratuitidade, ajustando na medida do possível e do razoável os postulados da igualdade e da liberdade.

Na verdade, as normas em questão, apenas dão corpo a uma opção legislativa tomada pela Assembleia da República, em concretização de um dever constitucionalmente consagrado, no que se refere às obrigações do Estado de assegurar o ensino básico, universal obrigatório e gratuito e de estabelecer progressivamente a gratuitidade de todos os graus de ensino na escola pública.

Resulta, aliás, dos preceitos constitucionais analisados, conforme já informado pelo Gabinete do Ministro da Educação em resposta ao Projeto de Lei n.º 1216/XIII/4.<sup>a</sup> (PCP)<sup>13</sup>, que, “enquanto que em relação ao ensino público há uma obrigação do Estado de criação, mas também de desenvolvimento e aprofundamento da rede (bem como, naturalmente, de financiamento desta), é a própria CRP que limita, no âmbito do ensino particular e cooperativo, o papel do Estado, circunscrevendo-o ao âmbito de entidade fiscalizadora, para além dos seus poderes em matéria de reconhecimento destes estabelecimentos. É isto mesmo que se encontra também vertido para o artigo 2.º da Lei de Bases do Sistema Educativo, nos termos do qual “é garantido o direito de criação de escolas particulares e cooperativas”, sem qualquer obrigação, naturalmente, de financiamento do ensino ministrado nessas escolas. Assim, o conceito de “gratuidade” deverá sempre ser interpretado como o resultado da “gratuidade” associada aos estabelecimentos públicos de ensino”, e às escolas particulares ou cooperativas que visam a criação de oferta pública de ensino, ficando estes estabelecimentos de ensino obrigados a aceitar a matrícula de todos os alunos até ao limite da sua lotação, seguindo as prioridades idênticas às estabelecidas para as escolas públicas<sup>14</sup>.

## **VI. A gratuidade dos manuais escolares como uma linha de atuação política, reservada ao legislador democraticamente legitimado**

A atual medida de gratuidade dos manuais escolares tem como escopo o cumprimento do desiderato constitucional previsto no artigo 74.º da CRP de assegurar o ensino básico universal, obrigatório e gratuito que se encontra alcançado, na sua exata medida, com a gratuidade dos manuais escolares para os alunos da rede pública de ensino, bem como para os alunos do ensino particular e cooperativo, que através de contratos de associação complementam a referida rede pública.

As anteriores medidas de gratuidade, com exceção das escolas privadas e cooperativas com contrato de associação, nunca foram estendidas às escolas do ensino particular e cooperativo, mostrando-se assim a medida em causa coerente com uma estratégia de atuação seguida pelo legislador ao longo dos anos no domínio da

<sup>13</sup> *In*: <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=43762>

<sup>14</sup> Refira-se, ainda, que recentemente, em sede de discussão da Proposta de Lei do Orçamento do Estado para 2020, não foi aprovada uma proposta do Grupo Parlamentar do PSD que pretendia alargar o regime de gratuidade dos manuais escolares a todos os alunos que frequentam a escolaridade obrigatória, incluindo em estabelecimentos de ensino particular e cooperativo, sedimentando a linha de ação do legislador (*in*: <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?Path=6148523063446f764c304653546d56304c334e706447567a4c31684a566b784652793950525338794d4449774d6a41784f5445794d545976554545764d6d5577596d4933595449745a6a45794d4330305a4441784c574a6c4d5441745a6d55794d44566d4e7a4e6c4e6d49314c6e426b5a673d3d&Fich=2e0bb7a2-f120-4d01-be10-fe205f73e6b5.pdf&Inline=true>).

educação, cuja definição cabe dentro da margem de livre conformação política do legislador.

Estamos, aliás, no âmbito da condição da reserva do possível e que Reis Novais<sup>15</sup> enquadra na obrigação jurídica que recai sobre os poderes públicos por força do reconhecimento de que um direito social é um dever jurídico factualmente dependente da capacidade de pagamento do respetivo custo, pelo que, em consequência, a exigibilidade judicial desse direito fica intrinsecamente condicionada ao que o Estado pode fornecer em função das suas disponibilidades.

Deste modo, é legítimo que o legislador tenha atribuído aos alunos que frequentam as escolas da rede pública do Ministério da Educação, a qual integra as escolas privadas e cooperativas com contrato de associação, um particularismo suficientemente distintivo e relevante para justificar um tratamento legal diverso do concedido aos alunos que frequentam o ensino obrigatório nos estabelecimentos particulares e cooperativos sem contratos de associação.

Esta legitimidade e, também, corroborada pelo Parecer n.º 48/JurisAPP/20 que, a pág. 9, refere: “(...) Constituiu, (...), uma legítima opção do legislador<sup>[16]</sup>, dentro da sua liberdade de conformação das políticas educativas e sociais, garantir a gratuidade dos manuais escolares nos alunos da escola pública e das escolas privadas em regime de associação, já que executam uma tarefa de interesse público em áreas onde inexistem escolas públicas ou não existem em número suficiente para acorrer à procura (...)”;

Até, porque, de acordo com o entendimento seguido no referido parecer (págs. 9-10), que merece a nossa concordância, “Não existe, (...), qualquer obrigação constitucional do Estado em assegurar a mesma gratuidade nas escolas do ensino particular e cooperativo, seja financiando-as, seja financiando direta ou indiretamente os seus alunos através da disponibilização gratuita de materiais escolares, já que a incumbência do Estado relativamente a este setor de ensino (excetuadas as escolas com contrato de associação) se reduz a uma função fiscalizadora;” e não se encontrando em causa, “(...) qualquer discriminação dos alunos das escolas privadas em face dos alunos das escolas públicas, já que a incumbência constitucional de garantir diversos níveis de gratuidade se restringe aos alunos de uma Escola Pública a cujo acesso todos têm direito, funcionando a escola particular na base de pressupostos distintos, radicados na iniciativa privada e na livre escolha das famílias,

---

<sup>15</sup> JORGE REIS NOVAIS, *Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. Coimbra Editora. Wolters Kluwer

<sup>16</sup> “(...) fundada nas metas programáticas da gratuidade dos ensinos básico e secundário público, constantes das mencionadas normas do art.º 74º da CRP;” (Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 9).

princípios também garantidos constitucionalmente, mas cuja salvaguarda envolve para o Estado incumbências diferentes, como as do n.º 2 do artigo 75.º da CRP.”.

É certo que outras opções quanto à política de gratuitidade são teoricamente admissíveis. Mas, justamente, esse é o domínio da definição das linhas de atuação política, sujeito a controvérsia e debate nas instâncias próprias, e reservado ao legislador democraticamente legitimado.

Não se revelando arbitrárias as soluções apresentadas, na apreciação da maior ou menor bondade das medidas implementadas, não existe a faculdade de se substituírem ao legislador na ponderação das situações como se estivessem no lugar dele e impondo a sua própria ideia do que seria, no caso, a solução razoável, justa e oportuna (do que seria a solução ideal do caso).

### **VII. A gratuitidade dos manuais escolares não fere a equidade nem constringe liberdade de escolha de ensino e educação**

Não se vê como poderia a disponibilização gratuita de manuais escolares ser entendida como uma medida suscetível de afetar a equidade e constringer o exercício da liberdade de educação, porquanto:

- A tarefa, decorrente da alínea a) do n.º 1 do artigo 74.º da CRP, do Estado «(...) de assegurar um ensino básico público e universal, significa que todos, independentemente da sua condição económica, têm acesso à escola pública e beneficiam, de igual modo, da sua gratuitidade em todos os níveis em que a mesma se manifeste. Sendo a própria Constituição que fixa esta incumbência, seria contrária à mesma Lei Fundamental, uma qualquer política que removesse a gratuitidade dos manuais aos alunos não carenciados do ensino público, já que tal violaria a natureza “universal” do mesmo ensino e do fim de gratuitidade que se lhe encontra agregada.»<sup>17</sup>.

- «Não é (...) legítimo utilizar a equidade para estabelecer uma comparação entre o que não é comparável, já que de um lado existe uma obrigação constitucional (gratuidade da escola pública independentemente da condição económica) e de outro lado a ausência de qualquer obrigação (o Estado não se encontra vinculado constitucionalmente a subsidiar a frequência ou o material escolar de alunos do setor particular e cooperativo em razão da sua condição económica).»<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> Parecer n.º 48/JurisAPP/20, págs. 11-12.

<sup>18</sup> Parecer n.º 48/JurisAPP/20, pág. 12.

- “(...) não se descortina como é que a medida questionada pode comprimir a liberdade de ensino. A liberdade de ensino na sua dimensão de direito de ingresso em escolas, públicas ou privadas, constitui (...) um direito de vertente negativa, análogo aos direitos liberdades e garantias. O Estado não deve criar obstáculos à escolha pelas famílias das escolas onde desejam colocar os seus dependentes (sejam da rede do ensino público, sejam do ensino privado ou cooperativo) nem, em especial, criar constrangimentos no acesso de todos à escola pública. Ora, carece de fundamento material o argumento de que essa liberdade negativa esteja a ser comprimida por uma medida de ordem prestacional e positiva, como a gratuidade dos manuais escolares para o ensino público.”<sup>19</sup>.

- «O ensino da rede pública não se encontra colocado numa lógica concorrencial de mercado com o ensino privado para se poder argumentar que estaria a ser subsidiado de forma a distorcer uma concorrência equilibrada entre ambos. (...). Por conseguinte não existem desequilíbrios prestacionais do Estado passíveis de censura ou quadros de deslealdade concorrencial fundados no favorecimento explícito ou implícito de uma hipotética migração de alunos do setor privado e cooperativo para o ensino público.»<sup>20</sup>.

No plano factual, refira-se, ainda, que não se tem verificado qualquer migração e muito menos forçada do ensino particular e cooperativo para o ensino público, em resultado da aplicação da medida de gratuidade em análise. Aquando da implementação das anteriores medidas de gratuidade, nunca se verificou qualquer correlação entre a eventual migração de alunos do ensino particular e cooperativo para o ensino público em resultado dessas medidas tão pouco existem evidências que essas medidas tenham condicionado a liberdade de escolha das famílias ou que as mesmas se revelaram injustas ou não equitativas.

Não se encontra, também, minimamente comprovado que estejam em causa alunos de famílias carenciadas a frequentar o ensino particular e cooperativo. Tão pouco foram apresentadas evidências que comprovem que estamos perante uma medida injusta e não equitativa.

---

<sup>19</sup> Parecer n.º 48/JurisAPP/20, *idem*.

<sup>20</sup> Parecer n.º 48/JurisAPP/20, *idem*.

### VIII. Conclusão

Face a tudo o exposto não se acolhe a recomendação proposta pela Provedora de Justiça.

  
Tiago Brandão Rodrigues  
Ministro da Educação