

Submetido em: 30/05/2020

Aprovado em: 08/07/2020

A (IN)POSSIBILIDADE DA REVISÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS DIANTE DA PANDEMIA

LUCAS AUGUSTO DA SILVA ZOLET¹

SUMÁRIO: *INTRODUÇÃO. 2. A COVID-19 E SEUS IMPACTOS NO DIREITO. 3. EDUCAÇÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL E AS INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS COMO POSSIBILIDADE. 4. A REVISÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS DIANTE DOS FATOS SUPERVENIENTES DA PANDEMIA. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.*

RESUMO: Este artigo investiga se a utilização de sistemas de gestão de aprendizagem a distância, especialmente em substituição das aulas presenciais por aulas remotas, pode evitar a revisão dos contratos de serviços educacionais no âmbito do ensino superior. Utiliza-se como exemplo o sistema Google sala de aula e a plataforma Moodle, sobretudo para projetar o envolvimento da tecnologia com a capacidade de auxiliar na continuidade da prestação de serviços educacionais. Por meio de revisão bibliográfica, ou seja, apresentação de conclusões doutrinárias encontradas por meio de pesquisa bibliográfica exploratória, este artigo apresenta elementos básicos acerca da relação entre tecnologia e direito, bem como defende que a utilização de tecnologias pode contribuir para o ensino, inclusive potencializando uma pedagogia inteligente no enfrentamento dos problemas trazidos pela pandemia da Covid-19.

PALAVRAS-CHAVE: Contratos; Covid-19; Educação; Google.

THE (IN)POSSIBILITY OF REVISING CONTRACTS FOR THE EDUCATIONAL SERVICES PROVISION BEFORE THE PANDEMIC

ABSTRACT: This paper investigates whether the use of distance learning management systems, especially in the substitution of classroom lessons with remote classes, can avoid the revision of educational service contracts in higher education. As an example, the Google classroom system and the Moodle platform are used, especially to project the involvement of

¹ Mestre em Direito, Democracia e Sustentabilidade, IMED/RS. Especialista em Direito Público, FDDJ/SP. Advogado. Docente do Curso de Direito da FABE/RS. E-mail: lucas.zolet@fabemarau.pro.br.

technology with the ability to assist in the continuity of the provision of educational services. Through a literature review, that is, presentation of doctrinal conclusions found through exploratory bibliographic research, this paper presents basic elements about the relationship between technology and law, as well as argue that the use of technologies can contribute to teaching, including enhancing an intelligent pedagogy to face the problems brought about by the Covid-19 pandemic.

KEYWORDS: Contracts; Covid-19; Education; Google.

INTRODUÇÃO

A pandemia mundial da Covid-19 traz inúmeros impactos na sociedade, especialmente afetando as relações jurídicas privadas, por exemplo, da necessidade de estabelecer novas regras normativas aplicáveis aos contratos trabalhistas, comerciais e consumeristas.

Por estas e outras razões, as diversas relações jurídicas são afetadas diante de um novo cenário econômico, por exemplo, com a implementação de medidas restritivas de fechamento do comércio decorrentes de decisões políticas e jurídicas de isolamento social. Portanto, as relações entre economia e Direito recebem um rótulo de complexidade quando do debate sobre a primazia e defesa da saúde pública por meio de restrição de direitos como a liberdade econômica e livre iniciativa.

Diversos setores foram afetados e sofrem com um cenário de incertezas jurídico-econômicas. Setores relacionados ao turismo, alimentação, eventos culturais, práticas esportivas, ensino, construção, aluguéis e comercialização de produtos considerados não essenciais, são exemplos de espaços de comércio amplamente afetados pela crise econômica gerada pela quarentena, uma vez especialmente provocada pela pandemia da Covid-19.

Neste contexto nada parece simples, porque se, por um lado, importante a defesa da primazia da saúde pública como um objetivo irrenunciável do Estado, por outro, vislumbra-se cada vez mais uma grave crise econômica, sobretudo com efeitos drásticos no aumento de marginalidades sociais, perda da renda, desemprego e fechamento de empresas.

Este é um cenário problemático e incomum, onde é evidente a dificuldade econômica em diversos setores, inclusive com muitas pessoas em situação de vulnerabilidade. Daí surgem incertezas e problemas jurídicos acerca da possibilidade de redimensionamento e revisão das relações jurídicas contratuais, tanto em âmbito do Direito Civil como no Direito do Consumidor.

Nesse sentido, a possibilidade de rescisões contratuais, por inexecução e inadimplemento contratual, renegociações, direitos dos consumidores e consequências da

responsabilidade civil, ganham espaço diário nas discussões jurídicas. Com efeito, estes institutos se mostram parte de um tema bastante significativo no tempo presente.

Todavia, nada obstante as diversas repercussões causadas pela pandemia no âmbito da sociedade, encontram-se especialmente nas discussões sobre o direito à educação e a continuidade do processo de aprendizagem no ensino superior, alguns elementos sensíveis e relevantes acerca da aplicação de institutos jurídicos disciplinados pelas obrigações jurídicas, contratos privados e relações de consumo.

Em todo o Brasil, a suspensão das aulas presenciais emergiu debates sobre a fundamentalidade do ensino superior, bem como sobre os processos de educação a distância e seus níveis de satisfação das necessidades pedagógicas. Também está sendo colocado em dúvida se os contratos firmados com instituições de ensino privado devem ser mantidos, sobretudo das contrapartidas financeiras prestadas pelos estudantes, uma vez que as bases de execução do contrato de serviços educacionais foram alteradas.

Nessa linha de pensamento, como há uma era de novas tecnologias, então sua efetiva utilização pode atender às necessidades surgidas no âmbito da pandemia? Com a integração de inovações tecnológicas, a educação a distância e suas decorrências podem ser praticadas, inclusive permitindo a promoção de aprendizagem mais próxima das dinâmicas sociais?

Com base nessas premissas, formula-se o problema deste trabalho: a utilização de sistemas de gestão de aprendizagem a distância, especialmente em substituição das aulas presenciais por aulas remotas, pode evitar a revisão dos contratos de serviços educacionais no âmbito do ensino superior?

Os objetos deste estudo, portanto, estão inseridos nos desafios ocasionados pela pandemia da Covid-19, nas funções sociais dos institutos de direito privado e nas categorias que se utilizam da tecnologia como um caminho para a construção do conhecimento. Estas categorias são relevantes porque situadas no centro de um dos desafios enfrentados pelo Estado: aperfeiçoamento do ensino, sobretudo quanto à utilização de inovações.

A metodologia utilizada é propositiva, com base no modelo bibliográfico, descritivo-crítico e exploratório, estruturando a abordagem em três partes. Primeiro, há uma introdução sobre a Covid-19 e seus impactos no direito, segundo, há uma abordagem circunscrita sobre a educação como direito fundamental e a sua relação com a educação a distância por meio da tecnologia. Por fim, investiga-se as interfaces do cenário trazido pela pandemia da Covid-19 sob os serviços educacionais e suas decorrências no âmbito do direito privado.

2. A COVID-19 E SEUS IMPACTOS NO DIREITO

A Covid-19 é uma doença infecciosa causada pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2). Conforme informações da Organização Pan-Americana da Saúde - OPAS, os sintomas mais comuns da doença são febre, cansaço e tosse seca, porém, alguns pacientes também apresentam dores, congestão nasal, dor de cabeça, conjuntivite, dor de garganta, diarreia, perda de paladar ou olfato.²

A doença é bastante problemática porque uma em cada seis pessoas infectadas fica gravemente doente e desenvolve dificuldade de respirar. Idosos e pessoas com comorbidades têm maior risco de ficarem doentes. Outro fator penoso, trata-se da transmissibilidade da doença, pois esta pode ocorrer “[...] de pessoa para pessoa por meio de gotículas do nariz ou da boca que se espalham quando uma pessoa com COVID-19 tosse, espirra ou fala”.³

Outra forma comum de transmissão, trata-se da interação com objetos ou superfícies contaminadas, porque as pessoas podem ser contaminadas quando tocam em objetos ou superfícies com as mãos ou outra parte do corpo e, em seguida, tocam os olhos, nariz ou boca. Desta forma, a doença é rapidamente transmitida, atingindo um número significativo de possíveis contaminações.

A contaminação por Covid-19 foi reconhecida como pandemia mundial pela Organização Mundial da Saúde – OMS, bem como estima-se que o Brasil já possua mais de 1,6 milhão de infectados e 65,6 mil mortos.⁴ Todavia, esses números não param de crescer.

O potencial de transmissão em massa, bem como a gravidade da doença fez com que o Estado brasileiro tomasse uma série de medidas, políticas e jurídicas, para fins de enfrentar os desafios trazidos por este cenário de pandemia mundial. Medidas públicas municipais, estaduais e federais foram criadas para que os riscos atinentes à Covid-19 fossem mitigados, por exemplo, foi declarado estado de calamidade pública no Brasil por meio do decreto legislativo nº 06 de 20 de março de 2020.

Nessa linha de pensamento, decisões relacionadas ao distanciamento social, obrigatoriedade do uso da máscara de proteção individual, fechamento de estabelecimentos comerciais, cancelamento de eventos, suspensão das aulas presenciais e outras medidas, modificaram as relações sociais como um todo. Assim, se há alterações nos cenários sociais

² OPAS BRASIL. Folha informativa – COVID-19. Disponível em: <https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875>. Acesso em: 07 julho 2020.

³ Ibid., acesso em: 07 julho 2020.

⁴ FOLHA DE S. PAULO. Brasil tem 656 mortes em 24 horas por Covid-19. <https://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2020/07/brasil-tem-656-mortes-em-24-horas-por-covid-19.shtml>. Acesso em: 06 julho 2020.

constituídos, então também há interferências no âmbito das dimensões jurídicas que proporcionam impactos imensuráveis na vida de todas as pessoas.

Diversas dimensões jurídicas foram afetadas pela pandemia da Covid-19 e revelam impactos trazidos pela doença. Áreas relacionadas às relações trabalhistas, de direito eleitoral, obrigações, contratos (civil e consumidor), responsabilidade civil, planos de saúde, benefícios previdenciários, acesso à justiça, são apenas alguns exemplos de áreas que sofrem efeitos da pandemia.

Especula-se que, diante da crise econômica constituída por cenários de restrições ao funcionamento de diversas atividades, bem como diante da menor arrecadação tributária, haverá impactos no financiamento de serviços e políticas públicas. Com efeito, diversos setores privados precisam se reinventar, por exemplo, as instituições de ensino que prestam serviços educacionais.

A situação é grave e demanda a implementação de inovações tecnológicas frente às limitações trazidas pela pandemia, sobretudo para garantia de prestação de direitos fundamentais sociais como a educação. Nesse sentido, na próxima etapa da pesquisa, investiga-se aspectos relacionados ao tema da educação em tempos de pandemia.

3. EDUCAÇÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL E AS INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS COMO POSSIBILIDADE

Não é de hoje que os direitos fundamentais e sua proteção formam tema relevante na prática jurídica. A própria Constituição Federal de 1988 inaugurou um novo estágio sobre o papel conferido ao Estado, bem como às profissões jurídicas na efetivação de políticas públicas, principalmente voltadas ao desenvolvimento de garantias fundamentais.

Os desafios deste papel foram sendo moldados a partir de cenários sociais complexos, sobretudo relacionados ao contexto político brasileiro e o permanente estremecimento das bases democráticas. Cada ideologia vinculada ao poder político eleito foi responsável por implantar modelos de governo que aderiram a maiores ou menores níveis de compromisso com a cidadania, sempre com prementes críticas da oposição.

Nada obstante aos obstáculos políticos, em face de um discurso democrático e da chamada força normativa da Constituição, o Estado brasileiro conseguiu materializar um imaginário de proteção dos direitos fundamentais, muito embora bastante vinculado ao exercício da judicialização das políticas públicas realizado no âmbito do Poder Judiciário.

Para fins desta pesquisa, os direitos fundamentais são considerados como posições jurídicas ativas e – individualmente ou institucionalmente - positivadas na Constituição, seja na dimensão formal ou material das normas jurídicas constitucionais.⁵

Esse conceito é um exemplo privilegiado de diversos direitos sociais dispostos na Constituição: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.⁶ Todos esses direitos fundamentais sociais formam o rol trazido com reconhecimento expresso da norma constitucional brasileira.

Todavia, focado no objeto desta pesquisa, destaca-se a relevância do direito fundamental social à educação, sobretudo refletindo sobre a eficácia social deste direito, bem como a devida proteção ao seu núcleo jurídico essencial. Para tanto, observa-se os artigos 205 a 208 da Constituição que trazem os aspectos fundamentais da educação como direito fundamental.

O artigo 205 da Constituição pode ser considerado como uma norma jurídica de natureza dirigente, programática, principiológica e impositiva, mas não possibilitando, por si só, o reconhecimento de um direito subjetivo, pois é norma de eficácia limitada.⁷

Porém, o referido dispositivo enaltece a educação como direito de todos, dever do Estado, bem como um fim especial a ser alcançado: pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Logo, a continuidade é a primeira premissa constitucional acerca do direito à educação de nível superior que deve ser respeitada, mesmo em tempo de pandemia e isolamento social.

Já nos incisos do artigo 206 há um conjunto de princípios que formam direitos gerais relacionados à educação.⁸ É o caso do inciso I que faz uma referência ao princípio da isonomia, ao inciso II que consagra a liberdade de aprendizado e ensino. Portanto, esses direitos gerais formam uma segunda premissa constitucional, qual seja, a existência de posições fundamentais de natureza jurídico-subjetiva relacionadas à igualdade e liberdade dos estudantes.

⁵ MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional: tomo IV - direitos fundamentais. 5 Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 09.

⁶ BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da república federativa do brasil. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 26 abril 2020.

⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 333.

⁸ BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da república federativa do brasil. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 26 abril 2020.

Por sua vez, o artigo 207 da Constituição se constitui em garantia fundamental voltada às instituições educacionais.⁹ Uma garantia direcionada à autonomia universitária que procura defender a liberdade de gestão dos serviços de ensino, porém, limitada à legalidade.

No que se refere ao artigo 208, defende-se que a Constituição estabeleceu diretrizes e mecanismos gerais a serem adotadas para fins de implementação do dever público e privado com a educação. Destaca-se, nesse sentido, o inciso V do artigo 208 que assevera: “acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um”.¹⁰ Dessa forma, tem-se uma terceira premissa constitucional a ser considerada: o livre desenvolvimento.

Com base nas três premissas, bem como nas demais normas constitucionais de organização geral da educação, entende-se que o direito positivo brasileiro é bastante sólido no tocante a defesa de um direito com natureza jurídico-objetiva e subjetiva à educação em nível superior, sobretudo resumido nestas características: continuidade do ensino, liberdade e igualdade dos estudantes, autonomia de gestão das instituições e livre desenvolvimento.

Independentemente dessa interpretação das normas constitucionais, isso não significa dizer que a prestação pública ou privada do ensino deva atender todo e qualquer interesse relacionado ao tema, sobretudo diante de vontades descontextualizadas da realidade orçamentária.¹¹

Considera-se, no entanto, que mesmo diante de um cenário complexo de pandemia, o substrato constitucional acerca da educação superior como direito social fundamental é bastante cristalino. Diante disso, a educação deve ser objeto de atenção do Estado e a implementação de medidas relacionadas à prática de ensino por meio da tecnologia se mostra um ponto marcante para as políticas subsequentes aos cenários sociais já constituídos.¹²

Como apresentado o ensino e suas diferentes formas de aprendizagem não podem ser interrompidos. A grave crise econômica é justificativa relevante para implementações de adaptações nos modelos pedagógicos em todas as dimensões educativas, ensino superior, médio

⁹ Ibid., acesso em: 26 abril 2020.

¹⁰ BRASIL, Constituição Federal (1988). Constituição da república federativa do brasil. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 26 abril 2020.

¹¹ SILVA, Virgílio Afonso. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 58.

¹² USP, Jornal da. Ensino remoto na pandemia pode transformar educação. Disponível em: <https://jornal.usp.br/universidade/ensino-remoto-na-pandemia-pode-transformar-educacao/>. Acesso em: 27 maio de 2020.

e fundamental. Porém, cada realidade deve ser pensada de modo a atender as especificidades presentes.

No âmbito público ou privado, a educação infantil, o ensino fundamental, médio e superior, apresentam graus de diferenciações nos padrões de abordagem organizacional da educação. Ressalta-se, por conseguinte, que o Direito deve considerar esses espaços próprios e refletir sobre cada condição diante de casos concretos.

O sentido jurídico fundamental da educação, sobretudo trazido pelas referidas premissas constitucionais, bem como pela jurisprudência e doutrina, coaduna o necessário aperfeiçoamento das práticas sociais. Significa que a manutenção do desenvolvimento humano passa pelas garantias constitucionais de acesso ao ensino satisfatório.

Nesse sentido, a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável da Organização das Nações Unidas – ONU estabelece como objetivo mundial “assegurar a educação inclusiva e equitativa e de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos”.¹³ Com isso, os valores relativos à educação são elementares para o Direito na sua dimensão político-democrática, sobretudo afim de desenvolvimento sustentável.

Ao mesmo tempo, tem-se o embate de duas questões relevantes. Primeiro, a proteção da educação como um direito fundamental e, segundo, as dificuldades de um cenário de pandemia mundial que exige e reafirma a importância de um modelo de ensino superior adequado a nova realidade.

Assim, diante das premissas e características constitucionais apresentadas, considera-se a implementação da educação a distância como uma alternativa possível para o enfrentamento deste cenário de pandemia, especialmente os modos de ensino por meio da tecnologia.

Todavia, para entender esta hipótese, importa saber o conceito de educação a distância. O art. 1º do Decreto nº 9.057 de 2017¹⁴, considera:

Educação a distância a modalidade educacional na qual a mediação didático-pedagógica nos processos de ensino e aprendizagem ocorra com a utilização de meios e tecnologias de informação e comunicação, com pessoal qualificado, com políticas de acesso, com acompanhamento e avaliação compatíveis, entre outros, e desenvolva atividades educativas por estudantes e profissionais da educação que estejam em lugares e tempos diversos.

¹³ ONU, Agenda 2030. Educação de qualidade. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/ods4/>>. Acesso em: 27 maio de 2020.

¹⁴ BRASIL, Diretrizes e Bases da Educação Nacional (2017). Decreto nº 9.057, de 25 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2017/decreto/d9057.htm>. Acesso em: 27 maio de 2020.

Nota-se que esse conceito avalia a tecnologia como o meio capaz de dar fim ao processo de ensino e aprendizagem a distância. Exatamente nesses termos o desenvolvimento das atividades educativas por meio da tecnologia se mostra uma medida necessária em tempos de pandemia da Covid-19.

Enfatiza-se que, no âmbito da educação superior, o Ministério da Educação - MEC editou as portarias nº 343/2020, nº 345/2020 e nº 395/2020 que permitiram a substituição das aulas presenciais por aulas que utilizem tecnologias de informação em todos os cursos superiores do sistema federal de educação. Todavia, esse conjunto de documentos só é aplicável em relação às disciplinas em andamento e que não sejam de natureza prática e laboratorial.

Nada obstante, estas tecnologias formam bons recursos para o desenvolvimento de práticas educativas. Defende-se que inovações tecnológicas podem ser utilizadas para auxiliar os modelos tradicionais de ensino e aprimorar a experiência educacional.

Considera-se também que os sistemas de gestão de aprendizagem podem ser implementados em grande escala no âmbito da educação. Isso representaria a habilidade da sociedade humana em responder aos problemas contemporâneos que se apresentam.

Acredita-se que a utilização, além de atender ao contexto de distanciamento, pode contribuir para o desenvolvimento de qualidades essenciais aos estudantes: conhecimento interdisciplinar, pensamento estratégico e comunicação eficaz. O uso da tecnologia no ensino pode atender satisfatoriamente as experiências didáticas direcionadas ao estímulo de capacidades reflexivas dos estudantes.

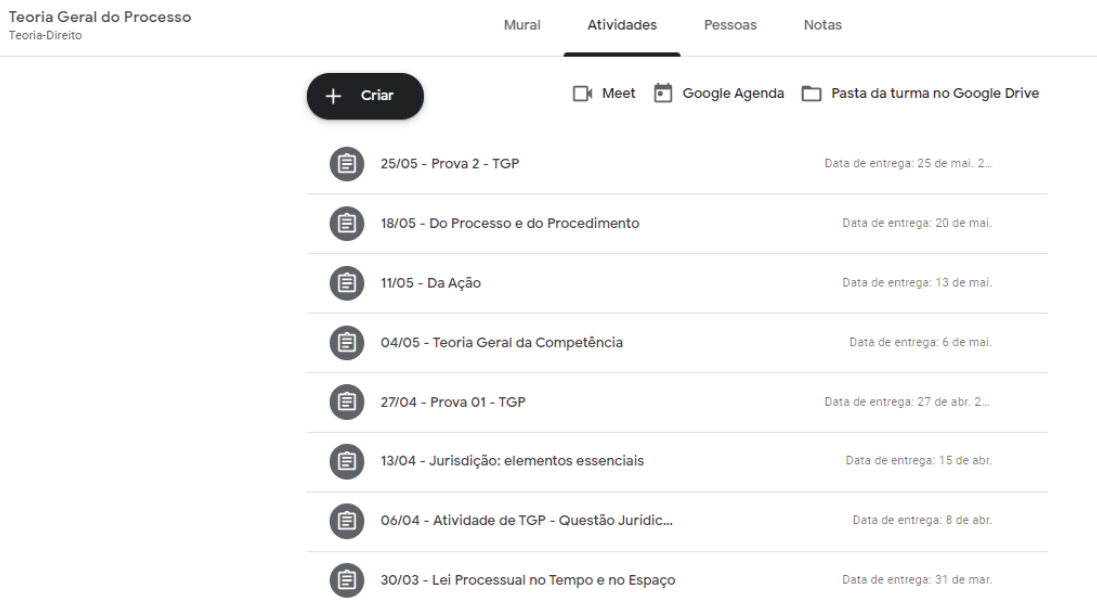
A título exemplificativo, o sistema Google sala de aula é um conjunto de ferramentas tecnológicas que permitem a gestão de aprendizagem a distância por meio da internet. O referido sistema permite o exercício do ensino por meio do computador ou de dispositivos móveis, como celulares e tablets, dispondo de serviço de notificações para fins de construir um modelo de comunicação interativa e personalizada com os estudantes.¹⁵

O sistema Google sala de aula (*classroom*) pode ser representado de modo exemplificativo com base na seguinte figura:

Figura 1 – Sistema Google Sala de Aula¹⁶

¹⁵ GOOGLE, Sala de Aula. Gerencie o ensino e a aprendizagem com o sala de aula. Disponível em: <https://edu.google.com/intl/pt_BR/products/classroom/?modal_active=none>. Acesso em: 15 maio de 2020.

¹⁶ ZOLET, Lucas Augusto da Silva. Faculdade Brasiliense de Educação – FABE/Marau. Disponível em: <https://classroom.google.com/u/1/c/NjE4NTk3MTYxNTVa>> Acesso em: 28 maio de 2020.



Na imagem acima, nota-se a disposição de atividades da disciplina de Teoria Geral do Processo. Em cada uma os estudantes tem acesso a materiais, como vídeos, arquivos, tarefas e aplicação de testes em diferentes formatos.

No desenvolvimento de aulas, por exemplo, o professor pode estabelecer aulas em vídeos narrados, com o uso simultâneo do material, bem como condicionar a participação dos alunos aos exercícios de questões e atividades relacionadas ao tema desenvolvido na aula. O professor pode também estar disponível no período da aula para responder dúvidas em tempo real.

A metodologia do sistema é ajustável e atende aos pressupostos de um ensino personalizado e satisfatório, sobretudo porque permite o desenvolvimento de aulas remotas síncronas por meio do google *meet* (serviço de chamadas de vídeo que se utiliza de um sistema de tecnologia da informação a fim de permitir comunicação por videoconferência em tempo real).¹⁷

Outro sistema de gestão de aprendizagem a distância é o Moodle. Trata-se de um sistema tecnológico de apoio à aprendizagem, utilizado por meio da internet. Com diversas funcionalidades, o referido sistema é bastante utilizado por instituições públicas diante da sua natureza de software livre, aberto e gratuito.¹⁸ Este sistema pode ser exemplificado com base no Moodle da USP:

¹⁷ GOOGLE, Sala de Aula. Gerencie o ensino e a aprendizagem com o sala de aula. Disponível em: <https://edu.google.com/intl/pt_BR/products/classroom/?modal_active=none>. Acesso em: 15 maio de 2020.

¹⁸ MOODLE. A plataforma de aprendizado mais popular do mundo. Disponível em: <<https://moodle.com/pt/>>. Acesso em: 18 maio de 2020.

Figura 2 – Sistema Moodle da USP¹⁹

The image shows a screenshot of the Moodle system interface. It displays three sections of course materials, each with a light blue header and a list of items below. The first section is titled '11 e 12/03 - Obrigações de fazer e de não fazer' and contains six items: 'Aula 3 - Slides - Obrigações de fazer e de não fazer', 'Aula 3 - Exercícios - Obrigações de fazer e de não fazer', 'Aula 3 - Monitoria - Obrigações de fazer e de não fazer', 'Aula 3 - Monitoria - Obrigações de fazer e de não fazer [Gabarito]', 'Aula 3 - Monitoria - Sentença', and 'ZANETTI, Cristiano de Sousa. Cumplimiento forzado de las obligaciones contractuales de carácter no pecuniario: la experiencia brasileña.'. The second section is titled '15 e 16/04 - Obrigações alternativas e obrigações divisíveis e indivisíveis' and contains four items: 'Aula 4 - Slides - Obrigações alternativas e obrigações divisíveis e indivisíveis', 'Aula 4 - Exercícios - Obrigações alternativas, divisíveis e indivisíveis', 'Aula 4 - Monitoria - Obrigações alternativas e obrigações divisíveis e indivisíveis', and 'Aula 4 - Monitoria - Obrigações alternativas e obrigações divisíveis e indivisíveis [Gabarito]'. The third section is titled '22 e 23/04 - Obrigações solidárias' and contains three items: 'Aula 5 - Slides - Obrigações solidárias', 'Aula 5 - Exercícios - Obrigações solidárias', and 'Aula 5 - Monitoria - Obrigações solidárias'. Each item is preceded by a small red icon.

No exemplo acima, nota-se a distribuição de materiais em documentos para a organização do conteúdo a ser desenvolvido na disciplina de Teoria Geral das Obrigações da Universidade de São Paulo - USP.

Além disso, os recursos trazidos pelo Moodle são baseados em um suporte tecnológico voltado para a produção de conteúdo, realização de avaliações, controle de acessos de alunos ou visitantes, atribuição de testes e notas, bem como outros diversos recursos para criação e desenvolvimento de atividades.²⁰ Também de forma semelhante aos Google sala de aula, o Moodle permite a comunicação síncrona por meio de videoconferência.

As dinâmicas trazidas por estes sistemas, adotados *ad hoc* como modelos, possuem um valor pedagógico, pois permitem a continuidade satisfatória da prestação de serviços educacionais no âmbito do ensino superior durante o período da pandemia. Portanto, se as inovações tecnológicas podem contribuir no aprendizado baseado em plataformas online, então parece indiscutível que estas sejam necessidades básicas em um espaço de ensino.

¹⁹ USP, Universidade de São Paulo. Moodle da usp. Disponível em: <<https://edisciplinas.usp.br/course/view.php?id=73643>>. Acesso em: 27 maio de 2020.

²⁰ MOODLE. A plataforma de aprendizado mais popular do mundo. Disponível em: <<https://moodle.com/pt/>>. Acesso em: 18 maio de 2020.

Essa conclusão justifica atenção das instituições à utilização de tecnologias já em níveis iniciais. Se, por um lado, as implementações decorrem emergencialmente de uma situação pandêmica, por outro, um novo cenário se molda diante da reinvenção de um processo de educação cada vez mais aliado ao uso criativo da tecnologia. Antes, os sistemas eram apenas meios suplementares para potencializar conhecimento. Agora, a tecnologia é a solução central para a continuidade do ensino superior.

Este ensino precisa responder às mudanças sociais, preparando os estudantes para novos enfrentamentos. Com uma maior aderência à relação entre educação e tecnologia, entende-se que há uma possibilidade real de ganhos na construção do conhecimento e um olhar mais claro sobre todas as complexidades que envolvem os problemas contemporâneos.

Assim, na próxima etapa da pesquisa, investiga-se estas decorrências produzidas pelo cenário de pandemia, bem como se este cenário constitui possibilidade de revisão dos contratos de prestação de serviços educacionais.

4. A REVISÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS DIANTE DOS FATOS SUPERVENIENTES DA PANDEMIA

Nos últimos anos cada vez mais a tecnologia e a educação do ensino superior caminham juntas. Todavia, ainda há muita apatia e até mesmo resistência à educação a distância. Isso se deve porque estes modelos de ensino comumente são tratados como insatisfatórios para o desenvolvimento amplo de uma experiência prática e profissional.

Esse tema posicionou o ensino presencial em patamares financeiros acima do ensino a distância, ou seja, as instituições de ensino cobram mensalidades relativamente superiores em relação a um ou outro tipo de serviço educacional. Todavia, diante dos efeitos trazidos pela pandemia da Covid-19, onde uma das únicas alternativas para manutenção do ensino é a educação a distância, como ficam os contratos que preveem aulas presenciais?

Sabe-se que o contrato é por natureza um instrumento fundamental para a realização do negócio jurídico. Nessa linha de pensamento, defende-se que o “contrato gera nas partes a convicção da certeza e da segurança de que as obrigações assumidas serão cumpridas e, se não o forem, de que poderão requerer judicialmente a execução forçada e a reparação por perdas e danos”.²¹

²¹ LÔBO, Paulo. Contratos. Coleção Direito Civil. Volume 3. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 15.

Diante dessa lógica, a questão acima mencionada pode ser respondida olhando para um conjunto de soluções jurídicas, em especial, as trazidas pelo Direito do Consumidor. Estudantes são consumidores e, diante de um contrato de prestação de serviços educacionais (de prestação continuada), as instituições de ensino são fornecedoras. Isso significa dizer que estes contratos estão subsidiariamente submetidos às regras do Código Civil, mas especialmente às regras especiais e protetivas do Código do Consumidor - CDC.

Pois bem, o art. 6º, inciso V do CDC prevê que é direito básico do consumidor “[...] a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas”.²²

Esse direito reconhece e permite duas formas de intervenção do Estado nos contratos de consumo: a modificação e a revisão. Segundo a doutrina de Sergio Cavalieri Filho, a modificação das cláusulas é direito de intervenção que decorre da existência de lesão à formação do contrato, ou seja, da existência de cláusulas abusivas desde o momento do vínculo contratual.²³ Logo, ressalta-se que os fatos oriundos da pandemia por si só não exsurgem cláusulas abusivas em uma relação contratual de prestação de serviços educacionais.

Já no âmbito do direito de revisão contratual, a intervenção decorre da ocorrência de fatos supervenientes que coadunem excessiva onerosidade. Desse modo, conquanto não se questione a validade do contrato, ocorre que fato posterior “[...] à formação do negócio jurídico rompeu com o equilíbrio econômico-financeiro daquela relação jurídica, tornando imperiosa a intervenção judicial para restaurá-lo”.²⁴

Diga-se, então, que o CDC protege as bases do negócio jurídico, ou seja, o conjunto de circunstâncias existentes no momento da formação contratual. Sendo que no caso do rompimento de um dos pilares sobre os quais se construiu o negócio jurídico, então justificada estaria o pedido de revisão contratual.

Nessa hipótese, em razão da ocorrência de fatos que alteram o ambiente da contratação (supervenientes) e tornam desproporcionais as prestações (excessiva onerosidade), mostra-se possível o Poder Judiciário intervir e revisar algumas cláusulas contratuais. Portanto, essa seria uma hipótese legal permissiva de intervenção judicial na autonomia das partes diante dos efeitos provocados pela pandemia da Covid-19.

²² BRASIL, Código do Consumidor (1990). Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 27 abril de 2020.

²³ FILHO, Sergio Cavalieri. Programa de direito do consumidor. 5 Ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 120.

²⁴ Ibid., p. 121.

No âmbito desse argumento, o pedido de revisão dos contratos de prestação de serviços educacionais deve possuir dois pressupostos, um objetivo e outro subjetivo: (a) comprovação do fato superveniente (objetivo) - que é o fechamento da instituição de ensino e (b) o desequilíbrio entre as prestações obrigacionais (subjetivo) – que é a desmedida entre o valor das mensalidades e o serviço que está sendo efetivamente prestado.²⁵

Sob esse raciocínio, nota-se que a verificação da efetiva possibilidade de revisão contratual no âmbito de serviços educacionais do ensino superior depende da aferição e apreciação dos casos concretos. Assim, não pode haver análise abstrata e revisão pelo argumento da pandemia como motivo genérico.

Isso porque o pressuposto subjetivo de revisão exige avaliação particular de um conjunto de circunstâncias concretas, por exemplo, se as aulas presenciais estão sendo substituídas por educação a distância e se a tecnologia utilizada para substituição possui resultados satisfatórios. Também a de se considerar os casos em que, não havendo a possibilidade de aulas a distância, se possível será a posterior recuperação destas aulas.

Entende-se que a pandemia da Covid-19 é uma situação excepcional, onde diversas repercussões sociais e econômicas, bem como a necessidade de isolamento social não encontram paralelo na história mundial recente. Diante disso, é correto considerar os fatos surgidos da pandemia como fatos supervenientes. Todavia, defende-se que a onerosidade excessiva e o consequente desequilíbrio contratual não ocorrem de modo comum.

Como demonstrado na primeira etapa desta pesquisa, a implementação de sistemas de gestão de aprendizagem a distância, por exemplo Google sala de aula e a plataforma Moodle, podem produzir resultados satisfatórios na continuidade da prestação educacional no âmbito do ensino superior, sobretudo por permitirem aulas remotas síncronas.

Caso a instituição demonstre a utilização de ferramentas e plataformas tecnológicas que permitam a interação dos estudantes e o satisfatório cumprimento dos conteúdos previstos, *a priori*, parece difícil a concretização de requisito subjetivo da revisão contratual em contratos em andamento. Isso se deve porque com a utilização das tecnologias não haverá desproporção e situação injustificável de desequilíbrio entre o valor das mensalidades e o serviço educacional prestado.

Se as instituições de ensino superior se utilizam de meios alternativos para manter contínuo o processo de aprendizagem, então não há interrupção do contrato firmado

²⁵ CONJUR, Heloisa Carpena. As escolas, o novo coronavírus e a velha revisão contratual. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-15/garantias-consumo-escolas-coronavirus-velha-revisao-contratual>>. Acesso em: 27 maio de 2020.

anteriormente à pandemia, bem como o descumprimento culposo que leve ao chamado inadimplemento das obrigações jurídicas.

Neste particular, considerando o contexto necessário de proteção da vida e saúde pública, caso os serviços estejam sendo prestados por meio de tecnologia na sua integralidade, então os valores e mensalidades devem ser prestadas na integralidade.

Sendo assim, no ensino superior, não faria sentido jurídico suspender os pagamentos ou obter descontos em razão do argumento da interrupção de aulas presenciais por um determinado período. Explica-se: os contratos pactuados para execução no primeiro semestre de 2020, que geralmente se encerram na metade do ano, não seriam revisados no tocante às mensalidades com base no fundamento de substituição de aulas presenciais por aulas remotas.

Observa-se, porém, que mesmo diante da interpretação produzida nesta pesquisa, não há impossibilidade de que em casos concretos ocorram a construção comum de soluções negociadas e conciliadas, principalmente em situações nas quais estudantes foram comprovadamente afetados pelos impactos econômicos da pandemia da Covid-19, por exemplo, perda de emprego, suspensão de contrato ou redução proporcional de salário.

Também podem existir situações casos em que os estudantes não tenham o devido acesso a serviços de internet, bem como não tenham a disposição computadores, celulares, tablets ou recursos tecnológicos capazes de suprir a demanda exigida da educação a distância.

Nessas condições relatadas, cabe às instituições de ensino providenciarem espaços físicos próprios e/ou recursos para os estudantes prejudicados pela implementação das aulas remotas, isso caso as próprias instituições de ensino não desejem praticar extrajudicialmente a revisão das mensalidades dos contratos em andamento.

Estas soluções propostas estão amparadas nas circunstâncias emergenciais e nas mudanças supervenientes trazidas pelo cenário de pandemia. Ressalta-se que o uso dos princípios da equidade, razoabilidade e proporcionalidade indicam um necessário diálogo entre as partes, sobretudo para evitar a judicialização de demandas em massa.

Esse diálogo proposto nesta parte da pesquisa, portanto, sugere o conciliar de vontades que não devem ser contrapostas, mas sim convergentes, especialmente para fins de respeito à obrigatoriedade e garantia dos contratos, mas tudo absolutamente condicionado às práticas de boa-fé na condução contínua dos processos de educação.

CONCLUSÃO

Enfrentar os desafios trazidos pela pandemia da Covid-19 é contemporaneamente o principal desafio da humanidade que, diante deste contexto, pode apostar em tecnologias a fim de continuar a manutenção de serviços sociais essenciais como por exemplo o exercício da educação. Relevante, então, pensar em inovações tecnológicas a fim de estabelecer movimentos em direção das soluções aos problemas que se apresentam.

Nesse sentido, esta pesquisa bibliográfica investigou se a utilização de sistemas de gestão de aprendizagem a distância, especialmente em substituição das aulas presenciais por aulas remotas, pode evitar a revisão dos contratos de serviços educacionais no âmbito do ensino superior.

A partir de uma perspectiva propositiva, adotando de modo *ad hoc* dois sistemas de gestão de aprendizagem a distância, defende-se conclusivamente que (1) caso as instituições implementarem satisfatoriamente sistemas de educação a distância e (2) com plataformas que permitam aulas síncronas, então os contratos em andamento não podem ser revistos no que se refere a simples redução das mensalidades. Porém, diante dos fundamentos jurídicos pesquisados a realização objetiva desta análise depende dos casos concretos.

Sob o raciocínio trazido pela legislação do Código do Consumidor, os contratos de prestação de serviços educacionais, pactuados antes da pandemia e prestados durante o andamento do isolamento social, com a obrigatoriedade do fechamento de instituições de ensino, não devem sofrer intervenção judicial revisional. Logo, nessas condições, defende-se a manutenção dos contratos de serviços educacionais no âmbito do ensino superior.

Significa dizer que a despeito da pandemia, permanece o sistema e o regime jurídico em vigor. Todavia, não significa que a legislação não possa ser interpretada diante de situações específicas, sobretudo com os ideais de direito e dever conciliatório. A luz dessa sensatez, no direito brasileiro as normas jurídicas devem ser contextualizadas e os desequilíbrios obrigacionais devem ser avaliados de acordo com as finalidades dos contratos.

Nessa linha de pensamento, significa dizer que sistemas como o Google sala de aula, bem como o Moodle, podem auxiliar na perspectiva defendida e na plena continuidade de processos de aprendizagem. Se, por um lado, ainda é cedo para garantir que os futuros contratos de ensino superior possam ser determinados por novas bases tecnológicas, por outro, parece indiscutível que inovações são fundamentais para o enfrentamento de repentinas mudanças trazidas pela pandemia da Covid-19.

Isso porque essas inovações podem contribuir em novos modelos de aprendizado baseados em plataformas on-line, propor mudanças em metodologias tradicionais de ensino e atender expectativas dos estudantes quanto ao modo de interagir com o conteúdo por meio de ambientes virtuais.

Ressalta-se, por fim, que as reflexões sobre a educação durante a pandemia da Covid-19 vão muito além da realidade jurídica brasileira. Hoje os papéis no ensino se inverteram e as novas estruturas de educação a distância, oriundas da necessidade imposta pela pandemia, podem contribuir como recurso fundamental par o processo de transição vivenciado pela sociedade.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Código do Consumidor (1990). Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 27 abril de 2020.

_____, Constituição Federal (1988). Constituição da república federativa do brasil. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 26 abril 2020.

_____, Diretrizes e Bases da Educação Nacional (2017). Decreto nº 9.057, de 25 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2017/decreto/d9057.htm>. Acesso em: 27 maio de 2020.

CONJUR, Heloisa Carpena. As escolas, o novo coronavírus e a velha revisão contratual. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2020-abr-15/garantias-consumo-escolas-coronavirus-velha-revisao-contratual> >. Acesso em: 27 maio de 2020.

FILHO, Sergio Cavalieri. Programa de direito do consumidor. 5 Ed. São Paulo: Atlas, 2019.

FOLHA DE S. PAULO. Brasil tem 656 mortes em 24 horas por Covid-19. <https://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2020/07/brasil-tem-656-mortes-em-24-horas-por-covid-19.shtml>. Acesso em: 06 julho 2020.

GOOGLE, Sala de Aula. Gerencie o ensino e a aprendizagem com o sala de aula. Disponível em: < https://edu.google.com/intl/pt-BR/products/classroom/?modal_active=none >. Acesso em: 15 maio de 2020.

LÔBO, Paulo. Contratos. Coleção Direito Civil. Volume 3. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 15.

MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional: tomo IV - direitos fundamentais. 5 Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012

MOODLE. A plataforma de aprendizado mais popular do mundo. Disponível em: < <https://moodle.com/pt/> >. Acesso em: 18 maio de 2020.

ONU, Agenda 2030. Educação de qualidade. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/ods4/>>. Acesso em: 27 maio de 2020.

OPAS BRASIL. Folha informativa – COVID-19. Disponível em: <https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875>. Acesso em: 07 julho 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, Virgílio Afonso. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

USP, Jornal da. Ensino remoto na pandemia pode transformar educação. Disponível em: <https://jornal.usp.br/universidade/ensino-remoto-na-pandemia-pode-transformar-educacao/>. Acesso em: 27 maio de 2020.

_____, Universidade de São Paulo. Moodle da usp. Disponível em: <<https://edisciplinas.usp.br/course/view.php?id=73643>>. Acesso em: 27 maio de 2020.

ZOLET, Lucas Augusto da Silva. Faculdade Brasiliense de Educação – FABE/Marau. Disponível em: <<https://classroom.google.com/u/1/c/NjE4NTk3MTYxNTVa>> Acesso em: 28 maio de 2020.