

Ensino domiciliar: uma análise do instituto, da tese de repercussão geral 822 do STF e sua possível aplicação no ordenamento jurídico brasileiro

Homeschooling: an analysis of the institute, the thesis of general repercussion 822 of the STF and its possible application in the brazilian legal order

Educación em el hogar: un análisis del instituto, la tesis de repercusión general 822 del STF y su posible aplicación en el sistema jurídico brasileño

Recebido: 27/09/2022 | Revisado: 05/10/2022 | Aceitado: 07/10/2022 | Publicado: 13/10/2022

Alex Medeiros Araújo

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2576-0164>
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil
E-mail: alex.araujo25@hotmail.com

Augusto de França Maia

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2727-2685>
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil
E-mail: advaugustomaia@gmail.com

Resumo

O ensino domiciliar é um método de educação que a criança ou adolescente é supervisionado pelos seus familiares em suas casas, fornecendo um ensino personalizado baseado em valores que a família acredita serem mais adequados. O presente trabalho irá abordar o tema analisando o entendimento de Repercussão Geral do STF 822 e como ele poderia ser introduzido no ordenamento jurídico brasileiro, permitindo sua aplicação. As dificuldades acerca do tema é que no Brasil não existe uma lei regulamentando tal prática, não sendo assim permitido tal método de ensino no país. O estudo do tema é de grande importância posto que cada vez mais os casos de bullying aumenta, prejudicando várias crianças e levando elas a pensar até em desistir da vida, sendo o ensino domiciliar uma alternativa de ensino para esses e outros diversos casos em que os pais não compactuam com o ensino escolar. Dentre as dificuldades apontadas, este trabalho tem como objetivo explicar o atual impasse da regulamentação e tirar dúvidas das famílias interessadas. Os procedimentos metodológicos utilizados para formar esse trabalho foram feitos através de pesquisa bibliográfica, com abordagem dedutiva, com o objetivo bem definido. Portanto, conclui-se que o tema necessita de regulamentação para que comece a produzir efeitos. O Projeto de Lei 3.179 de 2012 está caminhando para ser aprovado e regulamentar o tema, visto que o Tema Geral 822 do STF acolheu a tese que há direito subjetivo público conferido pela Constituição para o tema, porém não é possível sua aplicação pela falta de regulamentação.

Palavras-chave: Ensino domiciliar; PL 3.179/2012; Constitucionalidade do ensino domiciliar no Brasil; Alternativa ao ensino escolar.

Abstract

Homeschooling is a method of education in which the child or adolescent is supervised by their family members in their homes, providing personalized education based on values that the family believes are most appropriate. The present work will approach the subject analyzing the understanding of General Repercussion of the STF 822 and how it could be introduced in the Brazilian legal system, allowing its application. The difficulties on the subject are that in Brazil there is no law regulating this practice, thus not being allowed such a teaching method in the country. The study of the subject is of great importance since more and more cases of bullying increases, harming several children and leading them to even think about giving up on life, with home schooling being an alternative teaching for these and other diverse cases in which the parents do not condone school education. Among the difficulties pointed out, this work aims to explain the current impasse of regulation and clear doubts from interested families. The methodological procedures used to form this work were done through bibliographic research, with a deductive approach, with a well-defined objective. Therefore, it is concluded that the issue needs regulation in order for it to begin to take effect. Bill 3,179 of 2012 is on the way to being approved and regulating the subject, since the General Theme 822 of the STF embraced the thesis that there is public subjective right conferred by the Constitution on the subject, but its application is not possible due to the lack of regulation.

Keywords: Homeschooling; PL 3.179/2012; Constitutionality of homeschooling in Brazil; Alternative to school education.

Resumen

El homeschooling es un método de educación en el que el niño, niña o adolescente es supervisado por sus familiares en sus hogares, brindándole una educación personalizada basada en los valores que la familia cree más adecuados. El presente trabajo abordará el tema analizando la comprensión de la Repercusión General del STF 822 y cómo podría ser introducido en el ordenamiento jurídico brasileño, posibilitando su aplicación. Las dificultades sobre el tema son que en Brasil no existe una ley que regule esta práctica, por lo que no se permite tal método de enseñanza en el país. El estudio del tema es de gran importancia ya que cada vez aumentan más los casos de bullying, perjudicando a varios niños y llevándolos incluso a pensar en renunciar a la vida, siendo el homeschooling una alternativa de enseñanza para estos y otros casos diversos en los que los padres no apruebe la educación escolar. Entre las dificultades señaladas, este trabajo pretende explicar el actual callejón sin salida de la regulación y despejar las dudas de las familias interesadas. Los procedimientos metodológicos utilizados para conformar este trabajo se realizaron a través de una investigación bibliográfica, con un enfoque deductivo, con un objetivo bien definido. Por lo tanto, se concluye que el tema necesita regulación para que comience a surtir efecto. El Proyecto de Ley 3.179 de 2012 está en vías de ser aprobado y regular la materia, ya que el Tema General 822 del STF acogió la tesis de que existe un derecho subjetivo público conferido por la Constitución sobre la materia, pero su aplicación no es posible por la falta de regulación.

Palabras clave: Educación en el hogar; PL 3.179/2012; Constitucionalidad de la educación en el hogar en Brasil; Alternativa a la educación escolar.

1. Introdução

O ensino domiciliar, popularmente conhecido no exterior como homeschooling, remete a ideia de substituir o ensino formal nas escolas para implantar um ensino em casa, sem uma padronização específica, ficando a critério dos pais a melhor forma de educar os seus filhos, assim como podem escolher profissionais adequados para serem tutores. Tal sistema de ensino ganhou destaque entre os anos de 1960 a 1970 nos Estados Unidos, como retrata a autora Mary Kay Clark (2016):

Nas décadas de 1960 e 1970, os pais católicos começaram a praticar o homeschooling porque acreditavam ser esse o único modo de protegerem seus filhos. Eles estudaram as Escrituras e os ensinamentos da Igreja para determinar se o homeschooling era permitido. Ora, não apenas as escrituras e a Igreja apoiam o homeschooling, como em diversas situações chegou a recomendá-lo.

Em solo americano, tal modalidade é legal e permitida em todos os seus 50 estados. Entretanto, as leis e regulamentos em alguns estados são mais favoráveis, como o Texas, Nova Jersey e Alaska que exercem o mínimo de controle sobre a prática, abrindo mão inclusive de testes periódicos e obrigatórios, já em outros estados a legislação é mais rigorosa, como o Colorado e a Flórida que possuem uma superintendência local, na qual deve ser informada antes de começar a prática do homeschooling, sendo disponibilizado por eles um currículo bem estruturado com as matérias que o aluno deve seguir. Além disso, tudo que for produzido pelo aluno poderá ser eventualmente solicitado pela fiscalização estatal e, no final do ano letivo, os estudantes dessa modalidade podem ser submetidos a avaliações de desempenho.

Destaca-se que, de acordo com o Centro Nacional de Estatísticas de Educação – entidade federal americana responsável por coletar e analisar dados relacionados à educação nos Estados Unidos — a quantidade de alunos na prática do homeschooling cresceu entre os anos de 1999 a 2016, partindo de 850.000 em 1999 até 1.690.000 em 2016. O dado evidencia que o homeschooling se mantém no contexto americano com o passar do tempo.

No Brasil, o surgimento da prática começou por volta dos anos de 1990, transportada por famílias estrangeiras que decidiram residir no país. Ademais, é válido mencionar o primeiro caso de processo judicial sobre a temática que ocorreu com a família Vilhena Coelho, em Anápolis/GO, como retrata Luciane Muniz Barbosa (2013):

O caso da família Vilhena Coelho/GO ficou conhecido como o primeiro a introduzir o tema no Brasil, após a CF/88. Como os pais eram pessoas ligadas à área jurídica e por terem iniciado o processo buscando reconhecimento legal do ensino em casa, a trajetória do caso revelou um percurso rico em informações e debates jurídicos, que possibilitaram não somente a emergência do aprofundamento da interpretação dos dispositivos constitucionais e legais relacionados à educação, como se tornou referência sobre o tema.

Hodiernamente, mesmo com os grandes avanços nas tecnologias, que permitem a globalização e o acesso a um vasto conteúdo de forma gratuita e onerosa, o homeschooling ainda não foi tratado pelo legislador pátrio, de modo que não há previsão jurídica explícita para a prática no ordenamento. Todavia, a Constituição Federal também não veda explicitamente o ensino domiciliar, o que acarreta a discussão sobre o status constitucional dele no Brasil.

Existem alguns projetos de lei, ainda em votação, que tentam regulamentar o ensino domiciliar no país, por exemplo, destacam-se: A PL 3.262/19, enviada pelos deputados federais, para incluir o parágrafo único no art. 246 do Código Penal, a fim de prever que a educação domiciliar não configura crime de abandono intelectual; A PL 3.179/12 almeja, por sua vez, fazer uma mudança no parágrafo do art. 23 da Lei nº 9.394, de 1996, de diretrizes e bases da educação nacional, para acrescentar a possibilidade de oferta domiciliar da educação básica.

Nesse contexto, este trabalho vai abordar sobre a constitucionalidade do ensino domiciliar no Brasil, a posição da Corte Suprema sobre o tema e sua possível aplicação no ordenamento jurídico brasileiro.

2. Metodologia

Para autenticar a veracidade da tese abordada neste trabalho de que é possível implantar o sistema de educação domiciliar no Brasil, no atual contexto, a pesquisa se constrói através da metodologia dedutiva.

Como bem fala Maria Marly de Oliveira (2018), “de acordo com os estudos clássicos, o método dedutivo é sempre definido como sendo o procedimento de estudo que vai do geral para o particular ou, melhor dizendo, parte-se dois princípios já reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis para um final. A utilização do método dedutivo nos leva a partir do que já é conhecido para o desconhecido. Pode-se afirmar que, nesse caso, a margem de erro é quase nula, uma vez que a conclusão do estudo não deve extrapolar as premissas”.

Assim, a busca do material bibliográfico consultado se deu por pesquisa de palavras-chave em bases científicas, como o Google Academic e a base Scielo. Bem como na legislação e jurisprudência. Passando os trabalhos por uma análise aprofundada e verificação da compatibilidade das pesquisas com o presente artigo.

3. Resultados e Discussão

3.1 Tese de Repercussão Geral 822 do STF

A primeira discussão sobre o tema de educação domiciliar foi a Repercussão Geral 822, no qual envolveu a apreciação do Supremo para a possibilidade de o ensino domiciliar ser considerado uma alternativa legal para cumprir com o dever de educação que está previsto no art. 205 da Constituição Federal.

O processo trata-se de um mandado de segurança impetrado por um incapaz representado pelos seus pais, contra ato da secretaria municipal de educação do município de Canela, interior do Rio Grande do Sul, no qual a parte impetrante alega existência de direito líquido e certo a ter educação domiciliar e, nesse sentido, sustenta que o ensino em escola pública tem desvirtuamentos, sendo mencionado, por exemplo: A possibilidade de que a criança ou adolescente conviva com alunos mais velhos, nos quais têm hábitos distintos que passam pela linguagem adotada, contato com drogas, casos de agressão, até a sexualidade antecipada. Alega que tais malefícios são variáveis suficientes para a abstenção da frequentar o ensino escolar, cabendo aos pais o fornecimento da educação na modalidade domiciliar.

Em resumo, a requerente argumenta que restringir o significado da palavra “educar” somente à instrução formal do sistema convencional seria ignorar as variadas formas de ensino, afrontar um considerável número de garantias constitucionais, cujo embasamento se dá pelos princípios da liberdade de ensino, do pluralismo de ideias e das concepções pedagógicas presentes na Constituição. Além disso, a impetrante diz que a Secretaria de Educação deve abster-se de obrigá-la a frequentar as aulas na rede regular, permitindo a educação em casa, tanto no ensino fundamental quanto no médio, haja vista que seria a

melhor forma de educação, sendo disposta a se submeter normalmente às avaliações regulares da instituição de ensino em que a mesma estudava, tendo presente a autonomia familiar assegurada pela Constituição. Alega, portanto, a violação dos artigos 205, 206, 208, 210, 214 e 229 da Constituição Federal.

Acerca do desenrolar do processo, em primeiro grau, a sentença indeferiu a petição inicial, por conter pedido juridicamente impossível, na medida em que não haveria permissão expressa de ensino domiciliar na legislação brasileira. Na segunda instância, confirmando a primeira decisão, analisou que não haveria direito líquido e certo a amparar o pedido da autora em ser educada no âmbito domiciliar. Chegando no Supremo Tribunal Federal, foi reconhecido que a matéria era de repercussão geral e o assunto estava em alta, não só no Brasil, mas também nos EUA, além de ter uma importância para toda a sociedade e não apenas para aquele caso individual.

Diante de todo o contexto fático acerca da realidade do homeschooling e a pressão para a criação de uma decisão definitiva para garantir ou proibir o fato, o Supremo Tribunal Federal, no recurso citado, não se manifestou para solucionar a problemática. O julgamento da corte não consistiu em proibir ou permitir a prática do homeschooling no Brasil, mas sim na discussão se a Constituição Federal prevê ou não um direito subjetivo público para a prática dessa modalidade.

3.1.1 O que é um direito subjetivo público

Para compreender melhor a situação, é necessário entender o que é um direito subjetivo público. Retornando as clássicas noções introdutórias do estudo do direito, há uma distinção entre a previsão abstrata da norma criada por meio do legislador e a aquisição do direito abstrato pelo indivíduo. Tal distinção originou a classificação de direito objetivo – sendo a previsão abstrata, e direito subjetivo – sendo o direito conferido ao indivíduo, na clássica obra de introdução ao estudo do direito, o professor Miguel Reale (2001) traz a definição de direito subjetivo após analisar os elementos essenciais do conceito:

Parece-nos essencial essa compreensão do direito subjetivo em seu duplo momento, o normativo, ou da previsibilidade tipológica da pretensão, e o da realizabilidade da pretensão, em concreto, através da garantia específica. Este segundo momento pontualiza ou verticaliza, por assim dizer, a norma no sentido de um sujeito, que converte a pretensão abstrata, enunciada genericamente na regra de direito, numa sua pretensão concreta. Sem a ideia de pertinência não há, pois, que falar em direito subjetivo.

Daí podermos dizer, numa noção destinada a reunir os elementos essenciais do problema, que direito subjetivo é a possibilidade de exigir-se, de maneira garantida, aquilo que as normas de direito atribuem a alguém como próprio.

Nesse sentido, o professor trouxe como elementos do direito subjetivo a previsão normativa do direito e a sua exigibilidade. Distanciando de uma discussão mais profunda acerca do direito objetivo e subjetivo, percebe-se que o direito subjetivo é, nessa visão, um direito do sujeito que está previsto em uma norma previamente estabelecida e que pode ser exigido.

Sendo assim, com o conceito de direito subjetivo, resta discutir a diferença entre um direito subjetivo público e direito subjetivo privado. O direito subjetivo público pode ser entendido como um direito do sujeito que foi conferido por meio de uma norma jurídica pública, já o privado, por sua vez, seria estabelecido por uma norma gerada no âmbito privado. No primeiro caso, a norma pública pode, por exemplo, ser uma lei ou a própria Constituição, já a norma privada pode, por sua vez, manifestar-se através de um contrato realizado entre as partes.

Dessa forma, o Supremo discutiu se a Constituição garantiu ou não um direito subjetivo público ao ensino domiciliar e, por consequência, se é possível exigir, fundamentando na Carta Magna, um ensino nos moldes da educação domiciliar perante o poder judiciário.

3.2 A legislação constitucional e argumentos

3.2.1 Do dever de educar

Entendendo o objeto do recurso, para acompanhar os fundamentos jurídicos que levaram a decisão, é necessário analisar o que a Constituição Federal diz a respeito da educação, para então concluir se há ou não um direito subjetivo público ao ensino domiciliar. Nesse sentido, será apresentado a seguir as principais previsões constitucionais sobre a educação e suas implicações.

A primeira previsão constitucional relevante é visível no art. 205, no qual expressa claramente que “a educação, direito de todos e dever do Estado e da família”. Assim, é notório que a Constituição impôs ao Estado o dever de assegurar a prestação do serviço educacional, de modo que não se trata de uma faculdade, mas sim de uma imposição expressa pelo texto da Carta Magna. Além disso, o art. 227, também importante na análise de quem deve prestar o serviço educacional, traz que:

Art. 227. **É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.** (grifo nosso)

Observa-se que o art. 227 repete a previsão do 205 e inclui a sociedade no rol daqueles que devem assegurar o serviço educacional, além de direcionar para a criança, o adolescente e o jovem. O art. 208, por sua vez, diz que a educação básica é obrigatória e impõe ao Estado o dever de ofertar de forma gratuita para aqueles que não tiverem acesso na idade própria, além de constar no §1º que o ensino obrigatório –englobando o ensino médio e fundamental— é direito subjetivo público e que, em seu §2º, o não oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, ocasiona a responsabilidade da autoridade competente.

A expressa previsão que a educação obrigatória é direito subjetivo público, ou seja, os indivíduos citados são titulares do direito à educação e podem exigir do Estado sua prestação, implica em um dever claro de oferta por parte do Poder Público da prestação educacional. Contudo, a problemática que surge, analisando os artigos citados, diz respeito as atribuições que cada responsável pode ou deve realizar, de maneira que questionamentos relativos à possibilidade de apenas um responsável assegurar a prestação isoladamente ou de questões acerca de deveres exclusivos são suscitados.

Os ministros a respeito das atribuições, são relativamente pacíficos, uma vez que, embora discordem sobre se a Constituição veda, permite ou garante o homeschooling, entendem que existe uma solidariedade entre os responsáveis pela prestação da educação. Solidariedade que não permite uma exclusão absoluta de um dos responsáveis, o ministro Alexandre de Moraes diz: “A Constituição Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, mas proíbe qualquer de suas espécies que não respeite a solidariedade entre Família e Estado”. Já o Ministro Barroso, embora com voto diverso do Ministro Alexandre, no mesmo raciocínio, diz: “a família é uma das partes essenciais no processo de formação da criança ao lado do Estado”

3.2.2 Dos objetivos da educação e princípios

Para além das disposições acerca de quem deve prestar o serviço educacional, a Constituição Federal trata também a respeito dos objetivos de tal prestação. O art. 205 da Constituição expõe de forma clara que a educação visa o desenvolvimento da pessoa, a preparação para o exercício da cidadania e a qualificação para o trabalho. Os objetivos devem não só ser almejados, mas também estarem presentes nas prestações, ou seja, os responsáveis por prover a educação devem assegurar que ela consiga alcançar seus objetivos, de modo que, uma vez que não seja possível alcançar os objetivos mencionados, a prestação se torna inconstitucional.

Os princípios, nos quais o ensino deve ser ministrado, apresentam, da mesma forma, um caráter de obrigatoriedade para a prestação constitucional do ensino, podendo em consonância com os objetivos serem entendidos como requisitos que a

prestação educacional deve cumprir. O art. 206 da Constituição dispõe acerca dos princípios, destacando-se, dentre outros, os princípios da: igualdade de condições para o acesso e permanência na escola (inciso I); liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (inciso II); pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino (inciso III); valorização dos profissionais da educação escolar (inciso V); garantia de padrão de qualidade (inciso VII).

Então, os princípios e objetivos, nesse pensamento, podem ser entendidos como requisitos que a prestação educacional deve cumprir para ser constitucional. Nesse contexto, os ministros que argumentaram sustentando a tese que o homeschooling é inconstitucional, apresentaram que seria vedado o homeschooling pela impossibilidade desta modalidade cumprir os princípios e objetivos dispostos. O Ministro Fux que segue a linha da inconstitucionalidade, relata sobre a dimensão da educação para posteriormente, demonstrado em tópico abaixo, concluir que o ensino domiciliar não conseguiria abarcar toda a dimensão da educação, diz ele:

No conceito de educação, insere-se não apenas o programa didático, responsável muitas vezes por sua qualificação para o trabalho, mas também o viés socializante e psicológico da educação, que contribui para o exercício da cidadania e o desenvolvimento como pessoa.

Além dos requisitos vistos nos objetivos e nos princípios, a Constituição, no art. 210, propõe conteúdos mínimos para que sejam cumpridos os requisitos para o ensino fundamental. A previsão citada, segundo o artigo, busca assegurar uma formação básica comum e os valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. Nesse sentido, é mais um requisito que, por se tratar de norma de eficácia limitada, dá poder a legislação infraconstitucional para criar requisitos para a prestação educacional. Na mesma linha, o art. 214 traz que a lei estabelecerá o plano nacional de educação com duração decenal, reforçando a homogeneização do conteúdo e seu caráter dinâmico.

A legislação infraconstitucional não só estabelece os conteúdos mínimos, mas também cria uma estrutura e vincula a atividade do Poder Público a ela. Deve-se ressaltar que tais normas trazem o dever dos pais ou responsáveis de matricular seus filhos, em outras palavras, a legislação infraconstitucional optou por tornar obrigatório o ensino escolar e, conseqüentemente, proibiu o homeschooling no país. O artigo 5º e 6º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/96) aliado ao artigo 55 do ECA (Lei n. 8.069/90) expressam de forma clara a opção do legislador infraconstitucional, respectivamente:

Art. 5º O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão (...) acionar o poder público para exigi-lo.

§ 1º O poder público, na esfera de sua competência federativa, deverá:

I - recensear anualmente as crianças e adolescentes em idade escolar, bem como os jovens e adultos que não concluíram a educação básica;

II - fazer-lhes a chamada pública;

III - zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

Art. 6º É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula das crianças na educação básica a partir dos 4 (quatro) anos de idade.

ECA

Art. 55. Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino

Dessa forma, percebe-se que o legislador optou por proibir o homeschooling a nível infraconstitucional, já a nível constitucional observa-se que existem determinados requisitos (objetivos, princípios e conteúdos mínimos) que devem, necessariamente, ser cumpridos para que a prestação educacional esteja em conformidade com a lei maior.

3.2.3 Da iniciativa privada

Uma questão que se coloca é a possibilidade de a iniciativa privada ofertar o ensino. O art. 209 da Constituição diz que o ensino é livre à iniciativa privada se conseguir cumprir as normas constitucionais e infraconstitucionais estabelecidas, além de necessitar de autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público. Fica claro então que é possível a iniciativa privada fornecer o serviço, desde que seja fiscalizado e cumpra as normas estabelecidas. Tal afirmação, levanta a discussão se o homeschooling não estaria abarcado na expressão “à iniciativa privada” e, mesmo não estando, caso cumprisse os mesmos requisitos, se ele seria constitucional e apto para funcionar.

3.3 Os votos dos ministros

Diante do exposto, analisando de forma profunda a legislação constitucional e seus direcionamentos, os ministros emitiram seus votos a respeito do tema. Como mencionado no tópico do objeto do julgamento, a decisão tratou especificamente da existência ou não de um direito subjetivo público, porém através da fundamentação, durante os votos, foi possível esclarecer também qual o posicionamento de alguns ministros acerca da constitucionalidade do ensino domiciliar. Sendo assim, será apresentado tanto o voto relativo ao objeto quanto o entendimento dos ministros a respeito da constitucionalidade do ensino domiciliar.

O Ministro Barroso, relator do julgamento, em seu voto trouxe que existe o direito subjetivo público dado pela Constituição, além de afirmar que, no seu entendimento, a lei infraconstitucional não exclui o ensino domiciliar. Argumentou se sustentando em três premissas e no cumprimento das exigências constitucionais citadas acima na modalidade, segue trechos importantes da decisão e suas respectivas páginas:

A primeira: o Estado brasileiro é grande demais, é extremamente ineficiente e, com frequência, pratica políticas públicas inadequadas e sem qualquer tipo de monitoramento. Acho que essa é uma primeira observação que considero relevante.

A segunda: os resultados de 2017, divulgados essa semana, da Prova Brasil, que integra o Sistema Nacional de Avaliação da Educação Básica, foram desoladores. No teste de matemática, apenas 5% dos alunos se situam na faixa adequada; e, em português, que alguém poderia ter esperança de que fosse melhor, os resultados foram piores: apenas 1,7% dos alunos se situam na faixa adequada.

Terceira premissa: por convicção filosófica, sou mais favorável à autonomia e à emancipação das pessoas do que ao paternalismo e às intervenções heterônomas do Estado, salvo nas hipóteses em que se considere essa intervenção absolutamente indispensável. (p.12)

(...)

Pois bem, eu acho que essas regras que falam em matrícula e controle de frequência são regras que se aplicam aos pais que tenham optado, como a maioria de fato opta, pela educação escolar, pela escolarização formal dos seus filhos, porque a própria Lei de Diretrizes e Bases da Educação, no seu art. 1º, § 1º diz: “§ 1º Esta Lei disciplina a educação escolar, que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias. (p.17)

(...)

Portanto, a lei cuida da educação escolar. Não exclui, eu penso, a possibilidade de outros mecanismos e outras escolhas por parte dos pais. (p. 17)

(...)

O fato de a Constituição permitir - no meu entendimento, mais do que permitir, impedir a proibição do ensino domiciliar -, não significa que o ensino não possa e deva ser regulamentado pelo Estado. Penso, precisamente de forma diversa, que pode e deve. E existe, na Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei nº 3.179, de 2012, com parecer favorável na

Comissão de Educação da Câmara dos Deputados, que regulamenta precisamente o ensino domiciliar, e o art. 209 da Constituição, que, ao meu ver, não só permite como, de certa forma, sugere seja feito. Diz o referido artigo: "Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I - cumprimento das normas gerais da educação nacional; II- autorização e avaliação de qualidade pelo poder público." (p.21)

Barroso foi o único ministro a tomar o posicionamento que existe direito subjetivo público ao ensino domiciliar.

Alexandre de Moraes, por sua vez, expõe no seu voto que não existe direito subjetivo público ao ensino domiciliar expresso na constituição, porém a constituição não veda a modalidade, desde que ela cumpra seus requisitos:

A primeira: a partir da conjugação de previsões constitucionais, não há vedação expressa nem implícita para a criação do ensino domiciliar, até porque a Constituição deixou bem claro, como um dos primeiros princípios no art. 206, a coexistência do ensino público e privado. Então, o ensino privado pode ser coletivo, comunitário, como prevê o art. 213, ou ainda, domiciliar. Não me parece possível extrair da Constituição Federal a vedação do ensino privado individual, na modalidade ensino domiciliar.

A Constituição Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, mas proíbe qualquer de suas espécies que não respeite a solidariedade entre Família e Estado, a fixação de núcleo básico do ensino e todas as previsões que são impostas diretamente pelo texto constitucional, inclusive no tocante às finalidades e objetivos, pois são obrigações destinadas a todos aqueles que pretendam ofertar o ensino obrigatório, seja público, seja privado coletivo, comunitário ou domiciliar.

Dessa maneira, as espécies de unschooling radical (desescolarização radical), unschooling moderado (desescolarização moderada) e homeschooling puro, em qualquer de suas variações, serão inconstitucionais, pois negam a possibilidade de participação estatal solidária, inclusive na fixação de um núcleo básico de fiscalização e avaliações. (p.69)

(...)

A Constituição Federal admite um homeschooling que pode ser denominado "utilitarista" ou "ensino domiciliar por conveniência circunstancial", que tem suas razões entre as várias que foram alegadas da tribuna, nas diversas sustentações orais – a questão religiosa, de bullying, de drogas nas escolas, de violência. A partir dessas circunstâncias, não estará vedada a opção dos pais pelo ensino domiciliar, desde que siga os mesmos conteúdos básicos do ensino escolar público e privado, que permita a supervisão, fiscalização e avaliações periódicas, ou seja, que acompanhe e concretize o dever solidário da Família e Estado em educar as crianças, adolescentes e jovens, nos termos constitucionais. Entendo ser a única espécie de ensino domiciliar autorizada pelo texto constitucional, pois não exclui a concretização do dever de solidariedade estatal. Esse modelo chama-se utilitarista porque, sem se opor radicalmente à ideia de institucionalização e à supervisão estatal, apresenta-se como alternativa útil para prover os fins educacionais de modo tão ou mais eficiente que a escola. (p. 70)

O voto Ministro Fachin e da Ministra Rosa Weber acompanham o voto do Ministro Alexandre de Moraes. Fundamentando de forma similar, entendem que não existe na constituição um direito subjetivo público ao homeschooling, porém ela não veda tal prática, desde que cumpra os requisitos devidos.

O ministro Fux não só entende que não há direito subjetivo público, mas também que é inconstitucional tal prática. Argumenta salientando que a escola vai além de "repassar o conteúdo" e tem função, por exemplo, socializadora e integradora do indivíduo na comunidade. Na visão de Fux o ensino domiciliar não consegue suprir tais demandas e por isso é inconstitucional, segue os trechos:

O arcabouço normativo construído pelo constituinte originário, pelo legislador e pelo administrador alinha-se harmoniosamente para a obrigatoriedade de as crianças em idade escolar estarem matriculadas na rede regular de ensino e frequentarem as aulas. Isso demonstra que o ensino domiciliar é, não apenas inconstitucional, mas também incompatível com o nosso ordenamento jurídico. Entendimento diverso desvirtuaria a capacidade institucional da comunidade de especialistas em pedagogia, psicologia e educação, responsável pelo desenho de políticas públicas no setor – argumento principal do Supremo

Tribunal Federal nas recentes ADPF 292 e ADC 17, referentes à idade mínima para ingresso na pré-escola e no ensino fundamental. (p. 110)

(...)

Ao tratar especificamente da educação escolar, o legislador o associou “ao mundo do trabalho e à prática social”, aos “princípios de liberdade”, aos “ideais de solidariedade humana” e, reiterando a redação constitucional, ao “pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”. Ao densificar o conteúdo semântico do direito à educação, esmiuçou-se quais os valores devem ser preservados para assegurar o melhor interesse da criança. Educar vai muito além do conteúdo programático. (p. 113)

(...)

O contexto atual, em que crescem vertiginosamente discursos de ódio, gritando mais alto que as campanhas oficiais de inclusão social de minorias, o contato de crianças e adolescentes com a diversidade e a tolerância à diferença ganha ainda mais importância. O espaço público da escola constitui esse ambiente por excelência.

Ex positis, voto pelo desprovimento do recurso extraordinário. (p. 127)

O ministro Lewandowski, seguindo a mesma linha de Fux, compreende que a Constituição demanda da prestação educacional mais que um repasse eficaz do conteúdo e que o ensino domiciliar não é apto para cumprir as exigências constitucionais. Entende, portanto, que não existe direito subjetivo público e é inconstitucional a prática.

O ministro Gilmar Mendes, reconhece o aspecto amplo da educação e entende que a princípio não há direito subjetivo público ao homeschooling. No que diz respeito a constitucionalidade, embora tenha sido um voto que poderia induzir ao pensamento contrário, em esclarecimentos, o ministro apontou para a constitucionalidade de uma tentativa, segue os trechos:

Temos, portanto, a educação como um iter formativo, que tem como pano de fundo a família, as relações humanas, o trabalho, as instituições de ensino e pesquisa, os movimentos sociais, as organizações da sociedade civil e as manifestações culturais. Assim, é preciso evitar uma visão reducionista, que considera a educação como um processo fechado e unidirecional. Em minha compreensão, a educação domiciliar não logra compreender esses inúmeros fatores que compõem o longo, complexo e árduo percurso educacional por que passam as pessoas ao longo da vida. (p.150)

(...)

De qualquer sorte, toda a tessitura que o texto constitucional elabora é no sentido do ensino a partir do Estado. Claro, a lei fez essa abertura com a participação da família. Eu não iria a ponto de declarar a inconstitucionalidade de um eventual experimento futuro, mas o próprio experimento há de passar pela legislação. (p. 161)

O Ministro Marco Aurélio acompanha o posicionamento que não há direito subjetivo público, porém não se manifesta a respeito da constitucionalidade da modalidade. Ressalta-se que o ministro teve uma postura cuidadosa no que tange os impactos orçamentários e organizacionais que a sua decisão poderia levar, aponta:

Cumprir atentar para o princípio constitucional da separação dos Poderes. Não pode o Supremo, substituindo-se ao legislador positivo, fixar critérios e parâmetros para a fruição de direito não assegurado pelas normas de regência, em exercício de direito criativo, sem demonstração dos impactos orçamentários e organizacionais a serem suportados pelas secretarias municipais e estaduais de educação, em especial dos entes federados mais pobres. (p.175)

O ministro Dias Toffoli, com voto conciso, acompanhou Alexandre de Moraes. A Ministra Cármen Lúcia, depois de tecer algumas considerações, também acompanhou o Ministro Alexandre. Em outras palavras, ambos votam declarando que não há direito subjetivo público e pela constitucionalidade de uma eventual tentativa.

3.4 Possível aplicação da educação domiciliar no Brasil

A PL 3.262/19, enviada pelos deputados federais, para incluir o parágrafo único no art. 246 do Código Penal, a fim de

prever que a educação domiciliar não configura crime de abandono intelectual, foi apensada na PL 3.179/12 que almeja, por sua vez, acrescentar parágrafo ao art. 23 da Lei nº 9.394, de 1996, de diretrizes e bases da educação nacional, para dispor sobre a possibilidade de oferta domiciliar da educação básica sob a responsabilidade dos pais ou tutores responsáveis pelos estudantes, observadas a articulação, supervisão e avaliação periódica da aprendizagem pelos órgãos próprios desses sistemas. De acordo com o autor do Projeto de Lei, “garantir na legislação ordinária essa alternativa é reconhecer o direito de opção das famílias com relação ao exercício da responsabilidade educacional para com seus filhos”.

No atual momento a PL 3.179/12 teve seu texto-base aprovado na Câmara dos Deputados, e encontra-se aguardando apreciação pelo Senado Federal. Em seu texto, expõe que mesmo em educação domiciliar, os estudantes terão que estar matriculados em uma instituição de ensino que será responsável por registrar e avaliar o nível da escolaridade das crianças e adolescentes. Tal método evita que haja um abandono em casa e se houver a hipótese da criança ou adolescente não atingir a média necessária, a mesma não poderá gozar da alternativa de educação em casa.

Por fim, indo contra as alegações de especialistas no qual acusam a educação domiciliar como sendo uma péssima alternativa para o desenvolvimento social e psicológico dos estudantes, o texto do projeto expõe que os tutores ainda terão de garantir a convivência familiar e comunitária do estudante e a realização de atividades pedagógicas para promover a formação integral do aluno e o seu desenvolvimento intelectual, emocional, social e cultural.

Entre as obrigações da instituição de ensino, ficou definido que ela deverá fazer encontros semestrais das famílias optantes pela educação domiciliar para intercâmbio e avaliação de experiências.

4. Considerações Finais

Portanto, o julgamento resultou na tese do tema 822 de repercussão geral: “Não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”. Já no que tange a constitucionalidade de uma eventual proposta de educação domiciliar, 7 ministros entendem que o ensino domiciliar é constitucional, desde que cumpra os requisitos exigidos pela Constituição.

A divergência sobre a constitucionalidade do ensino domiciliar teve como ponto central a discussão se o aluno sairia ou não prejudicado no que se refere ao seu convívio social, sua exposição a pensamentos divergentes e a sua formação como cidadão.

Parece tema central do debate verificar se uma eventual prática de ensino domiciliar resultaria numa má formação desses elementos, entretanto, de acordo com o Projeto de Lei 3.179/12, institui encontros semestrais das famílias de educação domiciliar justamente para haver essa integração entre as crianças e os pais, para debaterem assuntos relevantes e ter contato com diferentes pontos de vista. Outra questão de suma importância é a questão da avaliação periódica feita pela instituição de ensino que a família está cadastrada, de modo a não permitir que a criança venha a ser prejudicada em não receber a educação devida, pois só estarão aptos a continuar o ensino domiciliar aquelas crianças ou adolescentes que conquistarem a média necessária.

É notório que o avanço das tecnologias permitiu uma reformulação acerca da necessidade da utilização de um espaço físico em todas as ocasiões. A internet possibilitou não só um acesso a um volume de conteúdo significativo, mas também a possibilidade de debater e manter contato com diversas pessoas que não ocupam o mesmo espaço físico de maneira muito eficiente, bastando apenas ter um computador com webcam e um microfone para isso.

A ferramenta da internet supre os requisitos listados acima, tendo em vista que o indivíduo pode interagir com diversos grupos de pessoas, não ficando preso a um único entendimento que seria o familiar. Nessa linha, com o total empenho da família e também de uma eficaz fiscalização pela instituição de ensino, tal sistema alternativo à educação formal teria todos os requisitos para ser um sistema bem sucedido na formação intelectual das crianças e adolescentes que adotassem tal método.

Por fim, esperamos que a lei seja aprovada e a educação domiciliar vire uma alternativa para o método de ensino formal, demandando após isso um maior estudo sobre os melhores métodos para tornar o homeschooling mais eficiente e estudar formas de implementar na fiscalização e avaliação dos alunos domiciliares, para que nenhum venha a sofrer com o descaso e negligência dos pais em casa. Outra sugestão de estudo sobre o tema após a sua implementação no país seria uma comparação de médias dos alunos da escola tradicional e da escola em casa, para comparar assim o nível dos alunos nas duas esferas e comprovar se realmente o método domiciliar é uma alternativa inteligente para as famílias brasileiras educarem seus filhos.

Referências

- Andrade, E. P., (2017). Educação Domiciliar: encontrando o Direito, 28 (2), 172-192. doi:10.1590/1980-6248-2016-0062.
- Barbosa, L. M. R., (2013) *Ensino em casa no Brasil: um desafio à escola?*, 45 (1), 30-84. <https://www.aned.org.br/images/TrabalhosAcademicos/LUCIANE_MUNIZ_RIBEIRO_BARBOSA_rev.pdf>
- Bonavides, P. (2003). *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo, Brasil: PC Editorial Ltda.
- Brasil. Superior Tribunal de Justiça – *Resp: 156092 SP 1997/0083681-9*. (1999). Ministro Helio Mosimann. <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/395167/inteiro-teor-100259317>>.
- Brasil. Supremo Tribunal Federal – *RG RE: 888815 RS- Rio Grande do Sul*. (2015). Ministro Roberto Barroso. <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/311628799/inteiro-teor-311628807>>.
- Brasil. *Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília*. (1988). Brasília, DF: Presidência da República.
- Brasil. Lei nº 13.105, *institui o Código de Processo Civil*. (2015). Brasília, DF: Presidência da República.
- Casanova, L. V., & Ferreira, V. S. (2020). *Os discursos da Associação Nacional de Educação Domiciliar do Brasil. Práxis Educativa* (Brasil), 15, 01-17. Doi: <https://doi.org/10.5212/PraxEduc.v.15.14771.025>.
- Clark, M. K. (2016). *Homeschooling Católico: um guia para os pais. Tradução de Lorena Cutlak, edição de Renan Santos*, - Porto Alegre, Brasil: Concreta.
- Correa, A. (2013). *Educação domiciliar cresce nos EUA*. BBC News Brasil. 1. 1 – 10. <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2013/11/131031_educacao_domiciliar_eua_mdb_ac>.
- National Center for Education Statistics. (2016). *Homeschooling*. <<https://nces.ed.gov/fastfacts/display.asp?id=91#>>.
- Leite, G. S. (2020). *Eficiência e aplicabilidade das normas constitucionais*. Brasília, Brasil: Senado Federal, Conselho Editorial.
- Lima, J. D. (2019). *Como funciona o homeschooling em cada estado dos EUA*. Gazeta do povo. <<https://www.semprefamilia.com.br/blogs/blog-da-vida/como-funciona-o-homeschooling-em-cada-estado-dos-eua/>>.
- Lima, J. D. (2020). *EUA têm leis de homeschooling para todos os gostos. Funcionariam no Brasil?*. Gazeta do povo. <<https://www.gazetadopovo.com.br/educacao/eua-tem-leis-de-homeschooling-para-todos-os-gostos-funcionariam-no-brasil/>>.
- Redação. B. P. (2021). *O que é homeschooling e como funciona? 8 benefícios em relação às escolas*. Redação Brasil Paralelo. <https://www.brasilparalelo.com.br/artigos/o-que-e-homeschooling?utm_source=search&utm_medium=ads&utm_campaign=trafego_portal&utm_term=00+%5BKW%5D+Din%C3%A2mico&utm_content=dinamico&gclid=CjwKCAjwsfuYBhAZEiwA5a6CDFwAjADCMLbjy-Y-7wzeMQNdAW3-xuuiNw26MXbEf41J9f9PLjZRxxoCFQEQAyD_BwE>.
- Oliveira, M. M. (2018). *Como Fazer Pesquisa Qualitativa*. 7, Petrópolis, RJ: Vozes.
- Souza, M. (2021). *Prioridade do governo, ensino domiciliar recebe críticas de entidades da área de Educação*. Câmara dos Deputados. <<https://www.camara.leg.br/noticias/742630-prioridade-do-governo-ensino-domiciliar-recebe-criticas-de-entidades-da-area-de-educacao/>>.
- Ray, B. (2018). *Homeschooling Growing: Multiple data points show increase 2012 to 2016 and later*. National Home Education Research Institute. <<http://www.nheri.org/homeschool-population-size-growing/>>.
- Reale, M. (2001). *Lições preliminares de direito*. São Paulo, Brasil: Saraiva.
- Thomas, J. (2016). *Instructional motivations: What can we learn from homeschooling families?*. The Qualitative Report, 21(11), 2073-2086. <<http://nsuworks.nova.edu/tqr/vol21/iss11/10>>.