

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS
FACULDADE DE DIREITO**

RAFAELA LAURENTI DE MATOS

**JULGAMENTO DO RE Nº 888.815 E A POSSIBILIDADE DOS ESTADOS E
MUNICÍPIOS REGULAMENTAREM A EDUCAÇÃO DOMICILIAR**

**GOIÂNIA
2021**

RAFAELA LAURENTI DE MATOS

**JULGAMENTO DO RE Nº 888.815 E A POSSIBILIDADE DOS ESTADOS E
MUNICÍPIOS REGULAMENTAREM A EDUCAÇÃO DOMICILIAR**

Monografia apresentada à banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da Prof. Ma. Liliana Bittencourt.

GOIÂNIA
2021

RAFAELA LAURENTI DE MATOS

**JULGAMENTO DO RE Nº 888.815 E A POSSIBILIDADE DOS ESTADOS E
MUNICÍPIOS REGULAMENTAREM A EDUCAÇÃO DOMICILIAR**

Monografia apresentada ao curso de Bacharelado em Direito da Universidade Federal de Goiás como pré-requisito parcial à obtenção do título de Bacharelado em Direito.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Orientadora, Prof. Ma. Liliana Bittencourt

Examinador, Prof. Dr. Pedro Sérgio dos Santos

Examinador, Prof. Dr. Jean Marie Lambert

Atesto que as revisões solicitadas foram feitas:

Orientadora, Prof. Ma. Liliana Bittencourt

Em: ____/____/____

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus pelo dom da vida, força, saúde e sustentação durante esta etapa concluída. Nele todos os tesouros da sabedoria e do conhecimento estão ocultos.

Aos meus pais, Cosme José de Matos e Claudia Regina Laurenti de Matos, que sempre estiveram ao meu lado me apoiando ao longo de toda a minha trajetória, bem como aos meus irmãos, companheiros de todos os momentos.

À minha orientadora, professora Liliana Bittencourt, pelo incentivo e pela dedicação do seu tempo ao meu projeto de pesquisa.

Às minhas colegas Larisse Barros de Jesus Alvarenga e Débora Batista Nunes, por todos esses anos de companheirismo na faculdade de Direito.

Também quero agradecer à Universidade Federal de Goiás e a todos os professores do meu curso pela elevada qualidade do ensino oferecido.

Amarás, pois, o SENHOR, teu Deus, de todo o teu coração, de toda a tua alma e de toda a tua força. Estas palavras que, hoje, te ordeno estarão no teu coração; tu as inculcarás a teus filhos, e delas falarás assentado em casa, e andando pelo caminho, e ao deitar-te, e ao levantar-te.

Também as atarás como sinal na tua mão, e te serão por frontal entre os olhos. E as escreverás nos umbrais de tua casa e nas tuas portas.

– Deuteronômio 6:5

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar a questão da possibilidade de Estados e Municípios regulamentarem a prática do Ensino Domiciliar no Brasil, tendo em vista o entendimento firmado no Recurso Extraordinário nº 888.815/RS, julgado em regime de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal em 2018, que reconheceu a constitucionalidade dessa modalidade de ensino e estabeleceu a necessidade de sua regulamentação através de legislação específica. Diante disso, este trabalho estuda, à luz da doutrina constitucional, a viabilidade de a educação domiciliar ser objeto de leis estaduais ou municipais, vez que representam uma solução para o contexto de insegurança jurídica vivenciado por um expressivo e crescente número de famílias brasileiras que atualmente optam por esta prática como modelo educacional alternativo ao escolar.

Palavras-Chave: Educação domiciliar. Regulamentação. Competência. Direito constitucional. RE 888.815/RS.

ABSTRACT

This paper aims to analyze the possibility of States and cities legislating on Homeschooling in view of the understanding established in Extraordinary Appeal No. 888.815 / RS judged in 2018, in which was established the need for specific legislation that provides and regulates practice in the national legal system. Through the study of the legislative competences of the federated entities, in the light of the constitutional doctrine of the country, this work presents the feasibility of state or municipal laws to solve the specific regulation requirement of homeschooling, representing a quick and effective solution for the context of experienced legal insecurity by the families that currently adopt this teaching model in Brazil.

Keywords: Homeschooling. Regulation. Competence. Constitutional right. RE 888.815/RS.

LISTA DE SIGLAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADIMC – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade

ANED – Associação Nacional de Educação Domiciliar

CF – Constituição Federal

DF – Distrito Federal

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

LDB – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional

LO – Lei Orgânica

ONU – Organização das Nações Unidas

PL – Projeto de Lei

RE – Recurso Extraordinário

RICD – Regimento Interno da Câmara dos Deputados

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. EDUCAÇÃO DOMICILIAR	12
1.1 Origem da educação domiciliar	13
1.2 A educação domiciliar no mundo	18
1.3 Histórico da educação domiciliar no Brasil	25
1.4 Atual situação jurídica da educação domiciliar no Brasil	28
2. JULGAMENTO DO RE Nº 888.815	34
2.1 Síntese dos votos e das discussões abordadas	35
2.2 Tese firmada a partir do julgamento.....	41
2.3 Consequências práticas do julgamento.....	422
3. POSSIBILIDADE DE ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS LEGISLAREM SOBRE A EDUCAÇÃO DOMICILIAR.....	455
3.1 A repartição de competências na Constituição Federal.....	466
3.1.1 Competência material exclusiva.....	488
3.1.2 Competência material comum	499
3.1.3 Competência legislativa privativa da União	499
3.1.4 Competência legislativa delegada e remanescente dos Estados ...	50
3.1.5 Competência legislativa reservada do Distrito Federal.....	50
3.1.6 Competência legislativa concorrente dos Estados, Distrito Federal e União.....	511
3.1.7 Competência legislativa exclusiva ou privativa e suplementar dos Municípios	533
3.2 Competência para legislar sobre a educação domiciliar.....	566
3.2.1 Dos Estados e do Distrito Federal.....	588
3.2.2 Dos Municípios	599
CONCLUSÃO	655
REFERÊNCIAS.....	688

INTRODUÇÃO

A Educação Domiciliar, também denominada *Homeschooling*, é um modelo de ensino que possui vários adeptos ao redor do mundo e que tem tomado cada vez maior relevância no cenário educacional brasileiro. Segundo conceito de Moreira, a educação domiciliar consiste no efetivo controle dos pais ou responsáveis sobre os processos instrucionais de suas crianças ou adolescentes, deslocando-se do ambiente escolar para o ambiente familiar, sendo realizado total ou parcialmente na própria residência da família. (MOREIRA, 2017, p.47)

A educação domiciliar, portanto, permite aos pais a direção, o controle e a responsabilidade direta na instrução pedagógica e acadêmica dos seus filhos, dentro do próprio âmbito familiar, dispensando desse modo a delegação de tais incumbências às instituições escolares. Além disso, a prática possibilita a aplicação de um modelo instrucional personalizado, voltado para as necessidades individuais de cada criança e adolescente, permitindo maior flexibilização dos conteúdos didáticos lecionados e dos métodos pedagógicos utilizados.

No Brasil, embora ainda não existam estatísticas oficiais, estima-se que cerca de 7.500 famílias estejam praticando atualmente a educação domiciliar, contabilizando 15000 estudantes entre 4 e 17 anos, segundo levantamento feito pela Associação Nacional de Educação Domiciliar (ANED). Conforme os dados divulgados pela associação, esse número tem crescido a uma taxa de aproximadamente 55% ao ano e já se encontra presente nas 27 unidades da Federação. (ANED, 2018).

Em vista deste patente crescimento do interesse das famílias brasileiras em adotar esse modelo de ensino alternativo ao escolar e frente ao problema da insegurança jurídica causado pela forma como o poder público tem tratado a prática no país, em 2018, em decisão histórica, o Supremo Tribunal Federal, submetido ao regime de repercussão geral, julgou o Recurso Extraordinário nº 888.815, que representou importante marco na discussão do assunto no cenário jurídico nacional.

No referido recurso foi discutida a questão da constitucionalidade da educação domiciliar, debatendo-se a compatibilidade dessa modalidade pedagógica com a Constituição Federal de 1988. Além disso, foi debatido se a inexistência de

legislação específica sobre o tema autoriza pais e responsáveis a praticarem o *homeschooling* com seus filhos.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, apesar de não ser inconstitucional, o ensino domiciliar não é um direito público subjetivo do aluno ou de sua família, uma vez que inexistente sua previsão constitucional expressa, tampouco é autoaplicável. O voto condutor da divergência e sagrado vencedor foi o do Ministro Alexandre de Moraes, que, mesmo reconhecendo a compatibilidade dessa modalidade de ensino com a Constituição de 1988, determinou a necessidade de sua regulamentação legal específica para que efetivamente possa ser adotada pelos pais e responsáveis interessados.

A prática lícita do ensino domiciliar no Brasil, portanto, ficou condicionada à existência de base normativa expressa, ou seja, o exercício do direito natural e fundamental da família de escolher a forma e o conteúdo do que é ensinado aos filhos (BITTENCOURT, 2016, p. 146) ficou subordinado à outorga estatal. Tal entendimento fixado pela Suprema Corte colocou as famílias que atualmente optam por este modelo de ensino em uma espécie de limbo jurídico, no qual, embora não haja inconstitucionalidade, também não há legalidade no seu exercício, situação esta de extrema vulnerabilidade jurídica.

Diante o estabelecimento da exigência de regulamentação infraconstitucional da educação domiciliar e da necessidade de solução da situação de insegurança jurídica gerada por esta exigência, surge a discussão da competência legislativa para a edição de tal norma específica: se esta deve ser exclusivamente lei federal, emanada do Congresso Nacional, ou se a exigida regulamentação pode se dar por meio de leis estaduais e municipais.

Nesse contexto, o presente trabalho tem como objetivo verificar a possibilidade de Estados e Municípios legislarem sobre a educação domiciliar a fim de cumprir a exigência de regulamentação específica definida no julgamento do Recurso Extraordinário nº 888.815.

Para atender a esse objetivo, no primeiro capítulo serão apresentados inicialmente aspectos conceituais e uma breve explanação histórica do surgimento da educação domiciliar, passando-se então à exposição de dados e da situação jurídica da prática no mundo atualmente. Posteriormente, será apresentado o histórico e o tratamento jurídico atualmente dispensado à matéria no âmbito nacional.

No segundo capítulo será feita uma exposição acerca do julgamento do Recurso Extraordinário nº 888.815 pelo Supremo Tribunal Federal, iniciando-se com um breve resumo do caso concreto, do histórico processual e dos principais pontos e argumentos levantados em sede recursal. Em seguida, serão expostos os principais pontos manifestados pelos ministros em seus votos, com destaque aos votos do Ministro Luís Roberto Barroso, relator do recurso, e do Ministro Alexandre de Moraes, autor do voto vencedor. Ao fim, apresentar-se-á a tese fixada e as consequências práticas no ordenamento jurídico do entendimento firmado pelo referido julgamento.

Finalmente, no terceiro capítulo, explanar-se-á, acerca da repartição de competências estabelecida pela Carta Constitucional de 1988, com ênfase nas competências legislativas. Por fim, discorrer-se-á, à luz da Constituição Federal e da doutrina pátria, acerca da competência legislativa de Estados, Distrito Federal, Municípios editarem norma regulamentadora do ensino domiciliar e as limitações de tal competência.

Espera-se chegar a uma conclusão sobre a viabilidade da regulamentação dessa modalidade de ensino através de leis estaduais e municipais, em cumprimento da exigência de norma regulamentadora específica estabelecida no julgamento do Recurso Extraordinário nº 888.815, a fim de se alcançar de forma célere a segurança jurídica para as famílias brasileiras que atualmente optam, ou que desejam optar, por esta prática como modelo educacional alternativo ao escolar.

O método a ser utilizado para a pesquisa é o dedutivo, uma vez que este estudo partirá de regras e princípios constitucionais, bem como entendimentos doutrinários, aplicando-os ao caso específico da educação domiciliar. Para atingir esses objetivos, a modalidade de pesquisa será meramente bibliográfica.

1. EDUCAÇÃO DOMICILIAR

A Educação Domiciliar, ou *Homeschooling* em inglês, cuja tradução livre significa “educação em casa”, consiste no modelo educacional em que os pais ou responsáveis assumem o controle direto sobre a educação formal de seus filhos ou dependentes. Desse modo, o processo instrucional das crianças e adolescentes é deslocado do ambiente escolar para o próprio ambiente familiar, total ou parcialmente, podendo os pais ministrar a instrução diretamente ou delegar essa faculdade a terceiro especialmente selecionado para essa finalidade. (MOREIRA, 2017, p.46 e 47)

A acepção da educação domiciliar não é necessariamente sinônimo de ensino, aulas, de programas ou currículos estabelecidos previamente ao processo educacional. Bem como, não envolve obrigatoriamente a presença de professores, sendo suficiente a existência de orientadores ou facilitadores que exerçam o papel de acompanhamento e direcionamento de roteiros de estudo, que ocorre no ambiente domiciliar da família, na maior parte do tempo. (VIEIRA, 2012, p.11 e 12)

É de se ressaltar que o ensino domiciliar não constitui um meio inovador de educar, sendo inclusive a forma mais antiga de que se sabe de transmissão de conhecimento passado de geração a geração. Conforme explica Alexandre Magno F. Moreira:

Antes de a escola tornar-se um fenômeno de massas no decorrer dos séculos XIX e XX, a educação era quase sempre provida integralmente em casa, de modo mais informal, com o aprendizado do ofício paterno pelos filhos das famílias mais humildes, e de modo mais formal, com a contratação de tutores e preletores para a educação dos filhos das famílias mais prósperas. Essa modalidade de educação, que predominou durante quase toda a história da humanidade, foi se tornando cada vez mais marginalizada com a propagação das leis de escolarização compulsória, até o ponto de ser realizada principalmente por minorias (linguísticas, culturais e étnicas) não inseridas na cultura predominante. (MOREIRA, 2017, p.58)

Entretanto, a origem do *homeschooling*, em seu sentido atualmente conhecido, está ligada estreitamente à crítica ao monopólio e compulsoriedade do Estado no processo educacional, tendo como nomes exponenciais Ivan Illich, John Holt e Raymond Moore, entre os anos 1960 e 1980. Para uma melhor compreensão do contexto de surgimento do movimento, faz-se necessário uma breve explanação acerca do processo de escolarização em massa, que se segue.

1.1 Origem da educação domiciliar

Apesar dos termos *Escola* e *Educação* serem, atualmente, quase que automaticamente associados entre si, o estudo histórico da educação e da pedagogia demonstra que o termo *Educação* é muito mais amplo do que abranger meramente o significado de escolarização.

Na Antiguidade a Educação era caracterizada principalmente pela extrema ligação entre o mestre e o aluno, sendo a escola inexistente até então. Mesmo após sua criação, era vista pela sociedade em geral com certo desprezo e desqualificação, pelo fato de restringir ao mestre um papel técnico de instrução, mediante pagamento, e não de educador. (MARROU, 1969, p.58,59)

Segundo Marrou, na Idade Antiga a educação estava intimamente ligada ao campo moral do ser humano, tendo como objetivo a formação do caráter e da personalidade na seara da vida elegante, esportiva e mundana, se desenvolvendo essencialmente nas “relações profundas e estreitas que uniam, pessoalmente, um espírito jovem a um mais velho – que era ao mesmo tempo, seu modelo, seu guia e seu iniciador” (MARROU, 1969, p.59,60)

Portanto, o papel exercido pelo mentor não se restringia à mera transmissão formal de conhecimentos, mas estava essencialmente atrelado à ideia da formação moral do discípulo, conforme bem explana Zambonni:

Na Grécia antiga, o mestre por excelência era um sábio, dedicado integralmente à busca da sabedoria, entendida não como mero acúmulo de conhecimentos, mas como uma forma de modelar a personalidade e a alma no que temos de especificamente humano, que é a inteligência e a virtude. O homem educado era eminentemente um virtuoso. (ZAMBONNI, 2011, p.16,17)

Na Idade Média, o impacto social, cultural, econômico e moral causado pela propagação e sedimentação do cristianismo reflete intimamente no processo educacional ocidental, representando um período de grande desenvolvimento e aprimoramento da Educação. À medida que as comunidades cristãs primitivas se desenvolvem e que é institucionalizada a Igreja, o núcleo familiar e o cristianismo passam a ocupar o principal papel no processo educacional. (PALMA FILHO, 2010, p. 1).

As denominadas escolas monásticas representaram um importante marco na educação medieval, com especial relevo aos mosteiros beneditinos, cuja contribuição intelectual, orientada pela Regra Beneditina, possibilitou a transmissão do conhecimento do mundo antigo para a Idade Média e para o período moderno. A preservação dos clássicos greco-latinos e dos ensinamentos patrísticos, pelos mosteiros, deram condições para que a escola se constituísse como o lugar de externalização do pensamento próprio do período medieval. (RIOS, 2015, p.3)

As matérias ensinadas nas escolas monásticas eram representadas pelas chamadas artes liberais, divididas em duas grandes categorias: o Trivium, composto por Gramática, Retórica, Dialética; e o Quadrivium, composto por Aritmética, Geometria, Astronomia, Música. O grande filósofo e teólogo medieval, Hugo de São Vitor, explica em sua obra Didascálicon (1127):

[...] o fundamento de todo o saber está nas sete artes liberais, as quais, mais que as outras, devem estar à mão, como aquelas sem as quais a disciplina filosófica nada costuma ou pode explicar e definir. Elas estão tão conexas entre si e necessitam tanto dos fundamentos recíprocos uma da outra, que, se apenas uma faltar, as outras não podem criar um filósofo. Por isso, parece-me que erram quantos, não levando em conta esta conexão nas artes, escolhem para si algumas delas e, deixando as outras intocadas, acham que nestas podem tornar-se perfeitos (SÃO VITOR, 2001, p. 143).

A queda do Império Romano e o conseqüente desmoronamento de suas instituições, gerou a escassez de órgãos capazes de ministrar eficazmente a educação dos aspirantes ao clero, passando, portanto, a Igreja a assumir as funções educativas, com intuito de suprir tais deficiências. A partir daí, tanto a educação humanística, que consistia no ensino tradicional dos romanos, quanto a educação fundamentalmente cristã, passaram a alicerçar o processo educacional, o que resultou na submissão da energia bárbara à ética cristã e à razão científica. (DAWSON, apud ZAMBONNI, 2011, p.33).

Nesse contexto, as já existentes escolas paroquiais aos poucos vão se expandindo, passando a abranger as comunidades do campo e das cidades, e constituindo uma espécie de escolarização pública, possibilitando o acesso à educação não somente aos religiosos, mas a todo aquele que, independentemente da condição financeira, quisesse educar os filhos e não tivesse condições para ministra-lo por conta própria. (ZAMBONNI, 2011, p.33)

A mentalidade de um ensino compulsório, que conforme visto, era praticamente ausente na Antiguidade e na Idade Média, foi concebida no advento da modernidade, recebendo forte influência da Reforma Protestante, no século XVI.

Gerald Strauss aponta que, conforme se desenvolvia, a Reforma tornou-se uma questão de lei territorial e o Estado passou a assumir um papel central para o alcance dos objetivos propostos pelo movimento. Nesse contexto, as escolas, sob forte direcionamento estatal, passam a ser utilizadas como instrumentos estratégicos para a sedimentação e propagação do movimento, por representarem um meio de confessionalização, condicionamento e doutrinação social em massa. (*apud* DEFREYN, 2004, p. 111)

Com essa reorganização escolar gerada pelo movimento, a educação, que durante séculos havia sido organizada e mantida principalmente pela Igreja, passou a ser, na prática, responsabilidade das autoridades estatais. O Estado assume o papel de agente de estabelecimento e manutenção das escolas, que passaram a ser criadas e controladas por autoridade municipal. (BARBOSA, 2011, p.883)

O ensino obrigatório e a ideia de responsabilidade do poder estatal pela educação escolar passaram, então, a ser colocados em prática em quase todo o Ocidente, a partir do século XIX. A partir de então um grande número de educadores, filósofos e intelectuais passaram a defender e idealizar a construção de uma sociedade melhor através da instituição escolar, ao mesmo tempo em que passou a tomar espaço na sociedade o uso instrumental da educação. (ZAMBONNI, 2011, p.21)

Nesse contexto, a Prússia, juntamente com a Áustria, foi a pioneira a adotar um sistema escolar obrigatório sob o regime de Von Stein, cuja base educacional estava na ideia de que a unificação nacional seria impossível sem uma educação para todos. Já na França, o ensino obrigatório foi introduzido pela Revolução Francesa, em 1791, e efetivamente instalado sob o regime de Napoleão Bonaparte. Na Inglaterra, a instrução obrigatória foi estipulada em 1880, mas só em 1944 a frequência à escola tornou-se obrigatória. (ZAMBONNI, 2011, p.33 e 35).

O fenômeno da escolarização em massa toma, então, proporções mundiais, e passa a representar um dos principais pilares sobre os quais os ideais e as políticas nacionais se desenvolvem e se atualizam. Conforme explica André de Holanda Padilha Vieira:

A escolarização obrigatória, (...) foi concebida nos governos despóticos da Prússia e da Áustria setecentistas com um propósito claro: construir um estado-nação unificado. Nos dois séculos seguintes, leis de frequência escolar compulsória foram aprovadas por quase todos os governos no mundo com a progressiva assimilação de necessidades locais. Os sistemas estatais de escolarização em massa sofreram, nesse tempo, mutações na sua organização e em seus pretextos, contudo, premissas e mitos comuns continuam a lhe conceder um fim geral: desenvolver a nação. (VIEIRA, 2012, p.7).

Entretanto, o consenso global e idealista de que a escola representava a salvação das nações sofreu duros golpes nos anos sessenta e setenta, com o surgimento do movimento de desescolarização nos Estados Unidos, que passou a questionar a capacidade da escola moderna de inspirar nos alunos “valores sociais apropriados” ou mesmo de ensinar-lhes com eficácia. (VIEIRA, 2012, p.8).

Entre os principais nomes do movimento está o de John Holt (1923-1985), professor da Universidade de Harvard, crítico das potencialidades da instituição escolar. Além dele, Everett Reimer (*School is Dead*, 1970), Ivan Illich (*Deeschooling Society*, 1971), Harold Bennett (*No More Public Schools*, 1972) e William F. Rickenbacker (*The 12-years sentence*, 1973), ao lado de outros filósofos da contracultura e educadores, foram os responsáveis pelo surgimento e propagação, entre os anos 60 e 80 do século 20, do movimento internacional pela divulgação e legalização do ensino domiciliar.

Os teóricos da educação domiciliar questionam as premissas e os princípios em que se radica o ensino compulsório, defendendo, em síntese, que em certas circunstâncias, a educação domiciliar pode ser mais apta do que os sistemas de escolarização em massa – por definição, despersonalizados – para atender à diversidade de gostos, interesses e habilidades únicas dos agentes por ela educados, ou seja, é um método de ensino que se adapta às particularidades de cada educando, respeitando sua individualidade. (VIEIRA, 2012, p.9)

O pensador Ivan Illich, em sua clássica obra intitulada “Sociedade sem Escolas” (*Deeschooling Society*, 1971), defende a necessidade de abolição da compulsoriedade da educação, ressaltando a ideia de que a obrigatoriedade escolar não se confunde com a igualdade de oportunidades na educação. Além disso, sua crítica à escolarização em massa se dá sob a justificativa de que a instituição escolar é principalmente utilizada como instrumento de alienação dos educandos, moldando

a educação para mera reprodução dos pensamentos de uma classe dominante. (ILLICH, 1985, p.25).

Já o educador John Holt, em sua produção científica, difundiu a ideia de que, para que a criança pudesse se desenvolver plena e espontaneamente, e para que tivesse sua curiosidade despertada, o local ideal para se ministrar sua educação seria no lar, onde o ambiente aconchegante e as experiências naturais da rotina desencadeariam um processo de aprendizado mais efetivo do que o promovido nas instituições escolares.

A crença de que a escola é um meio de salvação para a sociedade passa, então, a ser questionada, não com base apenas em suposições teóricas, mas sob fundamentos fáticos que demonstram que a escolarização obrigatória não realiza os efeitos desejáveis do acesso universal à uma educação de qualidade, nem tampouco constitui um processo de ensino eficaz e suficientemente capaz de estimular nos seus alunos a curiosidade e promover de forma ampla a aprendizagem.

A escolaridade não promove nem a aprendizagem e nem a justiça, porque os educadores insistem em embrulhar a instrução com diplomas. Misturam-se, na escola, aprendizagem e atribuição de funções sociais. Aprender significa adquirir nova habilidade ou compreensão, enquanto que a promoção depende da opinião formada de outros. A aprendizagem é, muitas vezes, resultado de instrução, ao passo que a escolha para uma função ou categoria no mercado de trabalho depende, sempre mais, do número de anos de frequência à escola. (ILLICH, 1985, p.26).

Tendo como premissa o fato de que nenhum ser humano percorre um caminho exatamente igual aos demais e de que existem diversas formas de se educar, o movimento do *homeschooling* questiona, então, a imposição de um modelo idêntico para todos os educandos e propõe um modelo educacional alternativo ao escolar, que visa, não violar a dignidade de cada criança ao tratá-la meramente como parte de uma massa amorfa, mas tratá-la como uma pessoa a parte que deve ser respeitada em sua individualidade, tomando por base seu potencial, seus talentos, suas deficiências e seus desejos. (MOREIRA, 2017, p.9).

Atualmente, diversas são as motivações que levam às famílias a optarem por essa modalidade de ensino. Conforme aponta uma pesquisa realizada pela *National Home Education Research Institute*, de autoria de Brian D. Ray, entre os principais motivos está o desejo em individualizar o conteúdo do currículo e personalizar o ambiente de aprendizagem conforme as necessidades de cada jovem educando, a

meta de superar academicamente ao que é ensinado nas escolas, a liberdade de aplicar métodos pedagógicos diferentes dos aplicados nas instituições escolares, melhorar as relações familiares, proporcionar às crianças e jovens um ambiente livre de violência física, drogas e álcool, abuso psicológico, racismo e condutas sexuais impróprias e não saudáveis, associada a escolas institucionais, e transmitir um conjunto particular de valores, crenças e visão de mundo para os educandos¹. (RAY, 2019, tradução nossa)².

1.2 A educação domiciliar no mundo

O homeschooling atualmente é um fenômeno mundial, encontrando-se presente em todos os cinco continentes. Antes da análise dos dados demonstrativos e legislações internas de alguns países sobre a prática, cumpre destacar o que dispõe algumas normas e documentos de abrangência internacional sobre educação, visto a sua forte influência nas políticas e legislações internas de cada país.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, assinada em 1948, consagra a educação como um direito, definindo suas bases norteadoras, sua obrigatoriedade e gratuidade. No documento, a família tem seu relevante papel no meio social reconhecido, sendo definida como “o núcleo natural e fundamental da sociedade” (artigo 16, inciso III). O artigo 26, estabelece ainda a prioridade que os pais têm na escolha da forma em que a instrução será ministrada aos filhos:

¹ “Most parents and youth decide to homeschool for more than one reason. The most common reasons given for homeschooling are the following:

- customize or individualize the curriculum and learning environment for each child,
- accomplish more academically than in schools,
- use pedagogical approaches other than those typical in institutional schools,
- enhance family relationships between children and parents and among siblings,
- provide guided and reasoned social interactions with youthful peers and adults,
- provide a safer environment for children and youth, because of physical violence, drugs and alcohol, psychological abuse, racism, and improper and unhealthy sexuality associated with institutional schools, and
- as an alternative education approach when public or private institutional schools are closed due to acute health situations such as related to disease (e.g., Covid-19, Coronavirus)
- protect minority children from racism in public schools or lower expectations of children of color (e.g., black) (e.g., Fields-Smith, 2020; Mazama & Lundy, 2012).
- teach and impart a particular set of values, beliefs, and worldview to children and youth.”

² <https://www.nheri.org/research-facts-on-homeschooling/>

Artigo XXVI

4. Toda a pessoa tem direito à educação. A educação deve ser gratuita, pelo menos a correspondente ao ensino elementar fundamental. O ensino elementar é obrigatório. O ensino técnico e profissional deve ser generalizado; o acesso aos estudos superiores deve estar aberto a todos em plena igualdade, em função do seu mérito.

5. A educação deve visar à plena expansão da personalidade humana e ao reforço dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais e deve favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais ou religiosos, bem como o desenvolvimento das atividades das Nações Unidas para a manutenção da paz.

6. **Aos pais pertence a prioridade do direito de escolher o género de educação a dar aos filhos.** (grifo meu)

A Declaração dos Direitos das Crianças, aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1959, fixa dez princípios que visam proteger os direitos da criança e do adolescente, e delegar responsabilidades aos seus pais e aos governantes. Seu princípio 7º estabelece como diretriz da educação o melhor interesse da criança, ressaltando o papel principal dos pais na sua orientação:

PRINCÍPIO 7º

A criança terá direito a receber educação, que será gratuita e compulsória pelo menos no grau primário. Ser-lhe-á propiciada uma educação capaz de promover a sua cultura geral e capacitá-la a, em condições de iguais oportunidades, desenvolver as suas aptidões, sua capacidade de emitir juízo e seu senso de responsabilidade moral e social, e a tornar-se um membro útil da sociedade.

Os melhores interesses da criança serão a diretriz a nortear os responsáveis pela sua educação e orientação; esta responsabilidade cabe, em primeiro lugar, aos pais.

A criança terá ampla oportunidade para brincar e divertir-se, visando os propósitos mesmos da sua educação; a sociedade e as autoridades públicas empenhar-se-ão em promover o gozo deste direito. (grifo meu)

A Convenção sobre os Direitos das Crianças promulgada pela ONU em 1989, dispõe que a família é o “grupo fundamental da sociedade e ambiente natural para o crescimento e bem-estar de todos os seus membros, e em particular das crianças”. Além disso, em seu artigo 5, prevê uma limitação à atuação do Estado, estabelecendo como responsabilidade, direito e dever da família proporcionar à criança instrução e orientação adequadas:

ARTIGO 5

Os Estados Partes respeitarão as responsabilidades, os direitos e os deveres dos pais ou, onde for o caso, dos membros da família ampliada ou da comunidade, conforme determinem os costumes locais, dos tutores ou de outras pessoas legalmente responsáveis, de proporcionar à criança instrução e orientação adequadas e acordes com a evolução de sua capacidade no exercício dos direitos reconhecidos na presente Convenção.

Da análise das citadas normas e documentos internacionais, verifica-se uma tendência de assegurar à família, em especial aos pais, autonomia na orientação da educação dos filhos. Além disso, em nenhum momento nessas normas jurídicas, a importância dada à família e o reconhecimento da relevância de seus poderes e atribuições são contrastados com o reconhecimento da dignidade das crianças e adolescentes, pelo contrário, a autonomia dos pais é apresentada como instrumento para a realização do melhor interesse dos filhos.

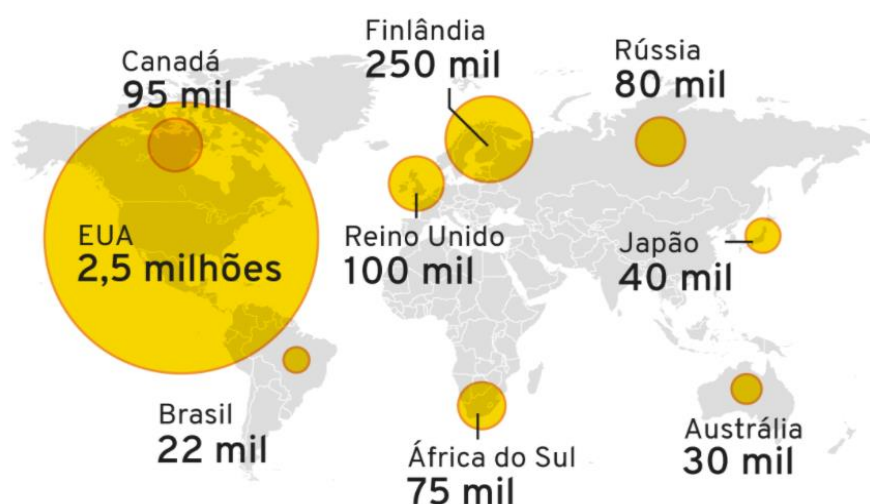
Entre os países que adotam o *homeschooling* como modelo educacional permitido e válido estão Canadá, Colômbia, Chile, Equador, Paraguai, Portugal, França, Itália, Reino Unido, Suíça, Bélgica, Holanda, Áustria, Finlândia, Noruega, Rússia, África do Sul, Filipinas, Japão, Austrália e Nova Zelândia.

Estima-se que existem cerca de cem mil alunos em educação domiciliar atualmente no Reino Unido, 95 mil no Canadá, 80 mil na Rússia, 75 mil na África do Sul, 40 mil no Japão e 30 mil na Austrália³.

Mapa 1 – Homeschooling pelo mundo

Homeschooling pelo mundo

Número de estudantes em alguns países que permitem a educação familiar



Fonte: National Home Education Research Institute (NHERI) e Associação Nacional de Educação Domiciliar (ANED) Mais infográficos

³Disponível em: <https://www.aned.org.br/index.php/conheca-educacao-domiciliar/ed-no-mundo>. Acesso em: 02 mar. 2021.

Na Rússia, o direito de receber educação geral em casa é garantido a todas as famílias, sem exceções, pelo artigo 44, parágrafo 3, parágrafo 2.1 da Lei Federal de 29 de dezembro de 2012 N 273-FZ “Sobre a Educação na Federação Russa”. Além disso, a lei prevê que os pais possuem o direito de escolher a forma de educação de seus filhos até o final dos anos do Ensino Fundamental (artigo 44, parágrafo 3, parágrafo 1, e artigo 63, parágrafo 2 do Código da Família), e que, após o término dos anos do Ensino Médio, este direito pertence aos pais e filhos em comum (artigo 34, parágrafo 1, parágrafo 1 e artigo 63, parágrafo 4)⁴.

Na Austrália, o ensino domiciliar é legal em todos os seus estados e territórios, sendo que cada estado e território possui sua própria “Lei de Educação” que regulamenta a prática. No país, os alunos que são educados em casa são obrigados por lei a se registrar perante a autoridade educacional competente, cujos requisitos para a concessão do registro variam conforme cada estado e território⁵.

Na França, a prática é considerada legal e regulamentada pelo “Código de Educação”, em seu artigo L. 131, por um decreto complementar e uma circular. Existe a exigência legal de supervisão municipal das crianças que praticam o ensino domiciliar, com a necessidade de notificação anual às autoridades competentes sobre a intenção de estudar em casa, bem como que haja uma verificação de aprendizagem anual pela autoridade estadual⁶.

Na Espanha, de acordo com a Constituição nacional e com a “*Ley General de Educación*” de 1970, a frequência escolar é obrigatória. Entretanto, diante precedentes legais que firmaram entendimento no sentido de que, embora possa não ser ilegal, pode ser considerada ilícita em certas circunstâncias, a situação legal da educação domiciliar no país é incerta⁷.

Já na Alemanha e na Suécia a modalidade de ensino é expressamente proibida. Embora o artigo 6 da Constituição alemã estabeleça que o cuidado e a educação dos filhos são direitos naturais dos pais, reconhecendo a prioridade da responsabilidade parental, a lei não permite o ensino domiciliar motivado em convicções religiosas ou pedagógicas dos pais, sendo permitido apenas por razões médicas e, mesmo assim, de forma esporádica⁸. Na Suécia, a Lei da Educação

⁴ Disponível em: <https://hslida.org/post/russia>. Acesso em: 02 mar. 2021.

⁵ Disponível em: <https://hslida.org/post/australia>. Acesso em: 02 mar. 2021.

⁶ Disponível em: <https://hslida.org/post/france>. Acesso em: 02 mar. 2021.

⁷ Disponível em: <https://hslida.org/post/spain>. Acesso em: 02 mar. 2021.

⁸ Disponível em: <https://hslida.org/post/sweden>. Acesso em: 02 mar. 2021.

proíbe explicitamente a prática, exceto em circunstâncias extraordinárias que permitem a flexibilização da obrigatoriedade de frequência escolar da criança, mas suas condições são bastante restritivas e supervisionadas pelo Estado⁹.

Nos Estados Unidos da América, refletindo o constante e forte movimento de questionamento à escolarização, no final dos anos 1970, durante a década seguinte, e mesmo no início dos anos 1990, as leis estaduais de escolaridade obrigatória foram seguidamente contestadas pela crescente população de *homeschoolers* norte americanos. (VIEIRA, 2012, p.18).

Segundo dados divulgados por uma pesquisa realizada em 2017 pelo Departamento de Educação dos Estados Unidos, cerca de 2 milhões de jovens norte-americanos aprenderam em casa no ano de 2016, em comparação com apenas 850.000 em 1999¹⁰. Em 2019, o número de alunos que estudavam em casa havia crescido para 2,5 milhões de (cerca de 3% a 4% do total de crianças em idade escolar nos Estados Unidos)¹¹. Tais dados revelam a forte presença da prática do *homeschooling* no país e seu crescimento exponencial nos últimos anos.

As estimativas apontam ainda que atualmente haja 4,0 a 5,0 milhões de alunos em ensino doméstico no país, (cerca de 7% a 9% das crianças em idade escolar), levando-se em conta o crescimento drástico da população que pratica a modalidade nos períodos de 2019-2020 e 2020-2021, população esta que vinha crescendo cerca de 2% a 8% ao ano nos últimos anos. Além disso, os dados demonstram que mais de 9 milhões de americanos tiveram a experiência de estudar em casa até fevereiro de 2020¹².

As pesquisas sobre os reflexos da prática no país apresentam resultados positivos. Conforme as estatísticas, os educados em casa normalmente obtêm 15 a 30 pontos percentuais acima dos alunos de escolas públicas em testes de desempenho acadêmico padronizados, obtendo tais resultados independentemente do nível de educação formal dos pais ou da renda familiar. Além disso, os alunos do ensino doméstico costumam ter pontuação acima da média nos testes de admissão universitária e estão sendo recrutados ativamente por faculdades¹³.

⁹ Disponível em: <https://hslida.org/post/germany>. Acesso em: 02 mar. 2021.

¹⁰ Disponível em: <https://nces.ed.gov/blogs/nces/post/a-fresh-look-at-homeschooling-in-the-u-s>. Acesso em: 05 mar. 2021.

¹¹ Disponível em: <https://www.nheri.org/research-facts-on-homeschooling>. Acesso em: 05 mar. 2021.

¹² Disponível em: <https://www.nheri.org/research-facts-on-homeschooling/>. Acesso em: 05 mar. 2021.

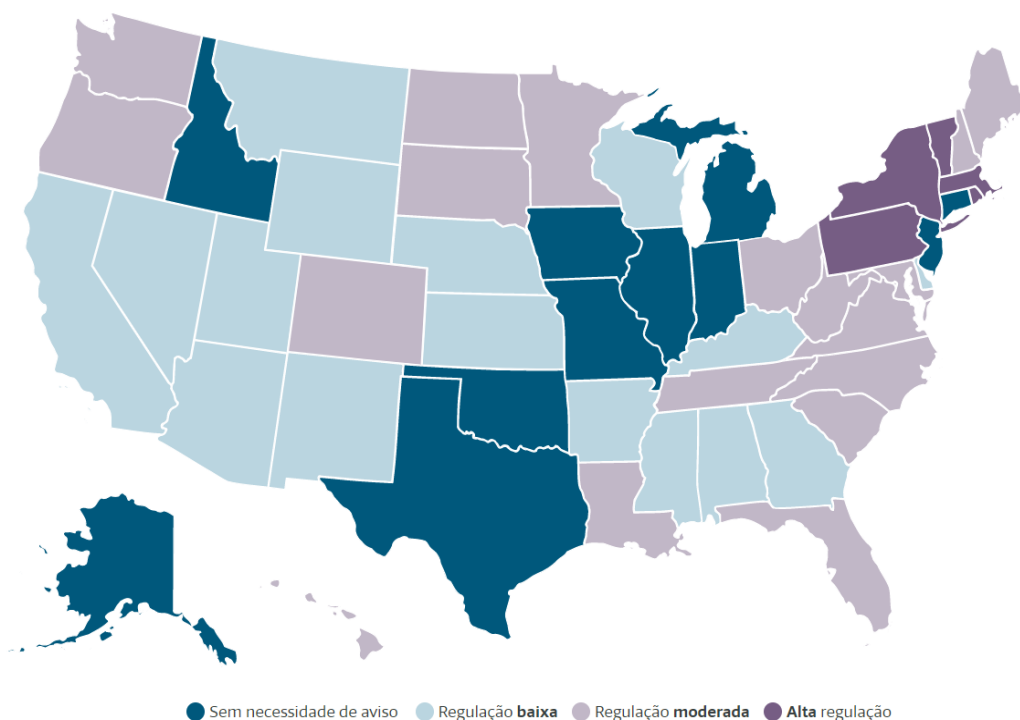
¹³ Disponível em: <https://www.nheri.org/research-facts-on-homeschooling/>. Acesso em: 05 mar. 2021.

Atualmente, a educação domiciliar nos Estados Unidos da América é legalizada em todos os 50 estados da federação. No âmbito federal, os argumentos favoráveis ao direito dos pais à sua escolha como alternativa à escolarização obrigatória se baseiam no entendimento de que a educação domiciliar é um direito protegido pela primeira emenda e pela décima quarta da Constituição Federal do país. (ANDRADE, 2017, p.3).

A legislação nacional é bem variada no que diz respeito à regulamentação da prática. Há estados em que existe baixíssimo ou nenhum controle governamental sobre os jovens e as famílias que optam pelo ensino domiciliar, dispensando-se inclusive a realização de exames periódicos obrigatórios para avaliação de aprendizado dos educandos, como acontece nos estados do Texas, Oklahoma, New Jersey, Missouri, Idaho e Alaska.

Veja-se o mapa divulgado pela Home School Legal Defence Association: advocates for homeschooling – HSLDA (Associação de defesa legal da educação em casa: advogados para a educação em casa)¹⁴:

Mapa 2 – Regulação do Homeschooling nos EUA



Fonte: Home School Legal Defence Association: advocates for homeschooling – HSLDA

¹⁴ Disponível em: <https://hsllda.org/legal>. Acesso em: 02 mar. 2021.

No Texas, por exemplo, a prática do *homeschooling* é equiparada as escolas particulares. A exigência legal para a sua legitimidade é que sejam ministradas aos educandos as disciplinas de Matemática, Leitura, Ortografia e Gramática, e Cidadania. Além disso, conforme interpretado pela Suprema Corte do Texas, é necessária alguma forma de currículo escrito¹⁵.

Já outros estados, como New York, Pennsylvania, Vermont e Massachusetts, possuem um alto nível de regulamentação da modalidade de ensino, com exigências legais que acabam aplicando muito da rotina escolar na educação domiciliar. Em New York, por exemplo, as famílias que adotam o *homeschooling* precisam notificar anualmente as autoridades estaduais competentes, que mantém uma espécie de cadastro dos jovens ensinados na modalidade. Devem ainda possuir um plano anual pedagógico, manter registros de frequência (que deve cumprir o mínimo de 180 dias de atividade por ano), enviar relatórios trimestrais com a descrição do que foi ensinado, e além disso, os alunos são submetidos a uma prova anual para fins de avaliação¹⁶.

Entretanto, os estados que implementam esse nível maior de regulamentação da prática são minoria: dos cinquenta estados da federação, onze possuem um controle quase inexistente, dezesseis um nível de regulação baixo, dezoito um nível moderado e apenas cinco possuem um nível alto de regulação¹⁷.

A educação domiciliar ainda está presente em dezenas de outros países do mundo, sendo expressamente legalizada em diversos países. Segundo os dados divulgados pela Associação Nacional de Educação Domiciliar (ANED), a modalidade é reconhecida, permitida ou regulamentada em 64 países, dos cinco continentes, com diversos regimes de governo¹⁸.

Nesse contexto, vale frisar que, conforme observa Édison Prado de Andrade, as legislações internacionais sobre o tema nos países em que a prática é permitida, prescrevem principalmente sobre três principais aspectos relativos à educação domiciliar: (I) o reconhecimento da educação domiciliar como um modelo educacional legítimo, com fundamento em um direito fundamental de liberdade; (II) a

¹⁵ Disponível em: <https://hslida.org/post/how-to-comply-with-texas-homeschool-law>. Acesso em: 02 mar. 2021.

¹⁶ Disponível em: <https://hslida.org/post/how-to-comply-with-new-yorks-homeschool-law>. Acesso em: 02 mar. 2021.

¹⁷ Disponível em: <https://hslida.org/legal>. Acesso em: 02 mar. 2021.

¹⁸ Disponível em: <https://www.aned.org.br/index.php/conheca-educacao-domiciliar/ed-no-mundo>. Acesso em: 02 mar. 2021.

regulamentação legal ou infralegal; (III) o processo de fiscalização ou inspeção promovido pelos órgãos e agentes estatais. (ANDRADE, 2017, p.2)

1.3 Histórico da educação domiciliar no Brasil

No Brasil, a origem da prática da educação domiciliar remonta ao período imperial. A Constituição Política do Império de 1824, que dispôs exiguamente sobre o tema Educação, estabelecia em seu artigo 32 a gratuidade da instrução primária para todos os cidadãos, reconhecendo, dessa forma, a responsabilidade do Estado pelo acesso à educação.

Conforme destacado por Maria Celi Chaves Vasconcelos, em seu estudo sobre a educação doméstica no Brasil oitocentista, o conflito estatístico que existe entre o número exíguo de instituições formais de educação no país, em especial na Corte Imperial, e o grande número de pessoas que sabiam ler e escrever, bem como o consumo de material de leitura impresso, indica que a população letrada do período recebia instrução elementar fora do espaço formal das escolas, ou seja, a educação e instrução eram ministradas de forma concentrada no ambiente domiciliar. (VASCONCELOS, 2005, p.12).

O estudo aponta que a prática era realizada, principalmente pelas famílias que compunham a elite nacional e visava, não apenas a formação elementar, como a leitura, escrita e contas, mas também o ensino de disciplinas que eram consideradas fundamentais para a formação de jovens à época. Além disso, a modalidade era reconhecida oficialmente como uma opção educacional, havendo inclusive projetos de Lei que visavam organizar a prática a partir da segunda metade do século XIX. (VASCONCELOS, 2005, p.41)

De acordo com a autora:

A partir deste estudo, pode-se afirmar que havia uma significativa rede de educação doméstica no Brasil durante o século XIX, concorrendo com o atendimento dado nos colégios particulares e ultrapassando o atendimento dado pela escola pública estatal. Mesmo quando estas modalidades de educação – o ensino particular e o ensino público realizados em instituições formais – se consolidam e se ampliam, ao longo da segunda metade de Oitocentos, a educação doméstica permanece ainda por muito tempo convivendo com ambos (VASCONCELOS, 2005, p. 223-224).

Em síntese, pode-se dizer que existiam três modelos básicos de educação domiciliar no Brasil Império e no início da República. Em um primeiro modelo, a educação era ministrada por “professores particulares”, que eram mestres que se deslocavam até as casas de família onde davam as aulas, não residindo em tal local. Já em outro modelo, os chamados “preceptores”, aios(as) ou amos(as) moravam na residência familiar, usualmente de famílias mais ricas e em fazendas interioranas. No terceiro e último modelo, os próprios membros da família ou clérigos, como o padre-capelão, ministravam as aulas-domésticas, não havendo remuneração pelas aulas lecionadas. (VIEIRA, 2012, p. 24 e 25)

Após a proclamação da República em 1889, o fenômeno da escolarização formal se ampliou e se consolidou no país. Embora a educação domiciliar tenha perdido, gradualmente, espaço no meio social, nenhuma constituição nacional republicana proibiu ou impôs empecilhos à prática desta modalidade de ensino. A Carta Constitucional de 1891, no tocante à educação, dispunha apenas que o ensino público era leigo:

Art. 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 6º - Será leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos. [...]

(Brasil, 1891)

A Constituição de 1934 proclamou o direito de todos à educação e atribuiu o dever de sua promoção à família e aos Poderes Públicos:

Art. 149 - A educação é direito de todos e deve ser ministrada, pela família e pelos Poderes Públicos, cumprindo a estes proporcioná-la a brasileiros e a estrangeiros domiciliados no País, de modo que possibilite eficientes fatores da vida moral e econômica da Nação, e desenvolva num espírito brasileiro a consciência da solidariedade humana.

(Brasil, 1934)

Já a Carta Constitucional de 1937, decretada por Getúlio Vargas, estabeleceu a prioridade do papel da família sobre a educação, delegando ao Estado o papel de colaborar nessa tarefa, de maneira subsidiária. Nota-se também que o texto constitucional traz o termo “obrigatoriedade” associado à educação pela primeira vez, estabelecendo a compulsoriedade do ensino primário:

Art. 125. A educação integral da prole é o primeiro dever e o direito natural dos pais. O Estado não será estranho a esse dever, colaborando, de

maneira principal ou subsidiária, para facilitar a sua execução ou suprir as deficiências e lacunas da educação particular.

(...)

Art. 130 – O ensino primário é obrigatório e gratuito. A gratuidade, porém, não exclui o dever de solidariedade dos menos para com os mais necessitados; assim, por ocasião da matrícula, será exigida aos que não alegarem, ou notoriamente não puderem alegar escassez de recursos, uma contribuição módica e mensal para a caixa escolar. (Brasil, 1937)

A ideia da obrigatoriedade da educação permeia também a Constituição de 1946, que em seu artigo 166 estabelece ainda expressamente que o ensino pode ser ministrado no ambiente doméstico ou no escolar, vejamos:

Art. 166 – A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola. Deve inspirar-se nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana.

Art. 168 – A legislação do ensino adotará os seguintes princípios:

I - o ensino primário é obrigatório e só será dado na língua oficial.

(...)

(Brasil, 1946)

Em 1961 é aprovada a Lei n. 4.024, que fixa as Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Seu artigo 2º, em conformidade com as constituições anteriores, dispõe sobre o direito à educação e a possibilidade de esta ser efetivada no lar. Já o artigo 30 da norma prevê, nesse mesmo sentido, a equiparação entre a exigência de matrícula escolar e a comprovação de que o ensino da criança em idade escolar está sendo ministrado no lar. Veja-se:

Art. 2º - A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola. Parágrafo único. À família cabe escolher o gênero de educação que deve dar a seus filhos.

(...)

Art. 30 – Não poderá exercer função pública, nem ocupar emprego em sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público o pai de família ou responsável por criança em idade escolar sem fazer prova de matrícula desta, em estabelecimento de ensino, ou de que lhe está sendo ministrada educação no lar

(Brasil, 1961)

E finalmente, a constituição anterior à vigente Constituição de 1988, a Carta de 1967, previa também de forma expressa a possibilidade de a educação ser ministrada às crianças e jovens em idade escolar, não só na escola, mas também no ambiente doméstico:

Art. 168. A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola; assegurada a igualdade de oportunidade, deve inspirar-se no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e de solidariedade humana.

(Brasil, 1967)

Conforme depreende-se do histórico constitucional, legislativo e social, a prática do *homeschooling*, presente desde a época do Império, nunca foi proibida no Brasil, existindo, pelo contrário, expressas disposições nos textos constitucionais no sentido da possibilidade de a educação ser ministrada no lar, além de ser destacada uma predominância do interesse familiar na educação das crianças e adolescente, em detrimento de um papel subsidiário que é atribuído ao Estado.

Até então, a estipulação da obrigatoriedade do ensino fundamental, portanto, não estava ligada à obrigatoriedade de frequência em instituições escolares. Entretanto, a partir da promulgação da Constituição de 1988 e, posteriormente, com a entrada em vigor da Lei de Diretrizes e Bases de 20 de dezembro de 1996, a prática do ensino domiciliar passa a vivenciar um período controvertido no contexto jurídico nacional, assunto este que será melhor tratado no tópico seguinte.

1.4 Atual situação jurídica da educação domiciliar no Brasil

Representando um rompimento na forma em que a matéria educação era tratada nas constituições anteriores, a Constituição Federal de 1988, ao assegurar o direito à educação, expõe de maneira expressa o papel do Estado na promoção do ensino.

O artigo 205, primeiro do capítulo sobre a educação, que estabelece os seus objetivos, ao dispor o termo “estado” de forma antecedente ao termo “família” em sua redação, abriu margem para a discussão doutrinária sobre a precedência do Estado pelo dever de educar. O § 3º do artigo 208, na mesma lógica, determina a competência do Poder Público em promover e zelar pela frequência dos educandos à escola:

Art. 205 – A educação, direito de todos e dever do estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

(...)

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

(...)

§3º Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

O capítulo específico sobre Educação da Carta Constitucional (título VIII, capítulo III) é composto de normas de organização, competência e de promoção do ensino nas escolas, contendo ainda a prescrição da educação como garantia de todos e dever do Estado. Da leitura dos dispositivos, portanto, percebe-se que o texto constitucional se preocupou em institucionalizar o ensino pelo Estado. A isto se deve a escola ter uma maior importância política e social e da dificuldade de abordagem do ensino informal e de modo *lato sensu*.” (LIMA, 2007, p. 6 e 7)

Diante desse contexto constitucional de defesa da prioridade do Estado sobre a família no dever pela educação escolar, a legislação infraconstitucional, decorrente dessa lei maior, passa a prever uma educação a ser oferecida em instituição escolar oficialmente reconhecida pelos órgãos públicos. (BARBOSA, 2009, p.7)

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei 8069 de 1990, suprime a possibilidade de o ensino das crianças ser ministrado pelos pais no ambiente domiciliar, estabelecendo em seu artigo 55, a obrigatoriedade da matrícula na rede regular de ensino. Esse dever também é destacado no artigo 129 da norma, que ao explicitar os deveres dos pais para com a educação, estabelece, em seu inciso V a obrigação destes em matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) nº 9394, de 1996, tendo como base norteadora o ECA, estabelece em seu artigo 1º que a educação deve abranger os processos formativos que se desenvolvem, entre outros espaços, na vida familiar. Entretanto, no § 1º do dispositivo, prevê que a educação escolar deve acontecer, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias, e no artigo 6º, determina a obrigatoriedade da matrícula no ensino fundamental.

Associado a corrente interpretativa que entende que o *homeschooling* não é permitido na legislação brasileira, está também o entendimento de que o crime de “abandono intelectual”, tipificado no artigo 246 do Código Penal, cuja pena é detenção de 15 dias a um mês ou multa, se aplica aos pais e/ou responsáveis legais que se mostrem omissos ou neguem a responsabilidade de matricular os filhos em uma instituição oficial de ensino.

A prática do ensino em casa no Brasil atualmente, portanto, encontra-se limitada, embora não por proibição legislativa específica, mas pelo contexto

interpretativo da Constituição Federal majoritário e pelas legislações infraconstitucionais que estabelecem a obrigatoriedade da matrícula em escolas. Nesse sentido, esclarece Édison Prado de Andrade:

Não há no ordenamento jurídico brasileiro em vigor nenhuma norma jurídica que tenha como conteúdo ou objeto a Educação Domiciliar, seja em caráter permissivo ou proibitivo, e o entendimento dominante e quase pacífico dos sistemas de ensino e do sistema de proteção, promoção e garantia de direitos da criança e do adolescente no Brasil é de que “lugar de criança é na escola” e que a escolarização está constituída, em nosso ordenamento jurídico, como um direito público subjetivo da criança e do adolescente, seu direito fundamental à educação. E é dever do Estado, de seus órgãos e agentes e dos pais ou responsáveis matricular as crianças a partir de 4 anos na escola e zelar por sua frequência no percentual legal de dias letivos. (ANDRADE, 2017, p.181)

No entanto, em que pese o dever legal de matrícula das crianças e adolescentes em idade escolar em instituições escolares, tendo em vista a previsão em legislação infraconstitucional, o debate sobre a liberdade de ensino e a compulsoriedade escolar deflagra no surgimento de questionamentos sobre as possíveis lacunas legislativas a favor do *homeschooling* no contexto nacional.

Os argumentos favoráveis à prática, estruturam-se, em síntese, na ideia de que o dever do Estado, no campo educacional, é supletivo e subsidiário ao dever da família. É ressaltado o dever dos pais de assistir, criar e educar os filhos menores, conforme disposto no artigo 229 da Constituição Federal, “bem como os artigos 205 e 206, que concedem à família a garantia do direito fundamental, que lhe pertence, de escolher, livre e prioritariamente, o tipo de educação que deseja dar a seus filhos, visando aos fins proclamados na constituição.” (BARBOSA, 2016, p. 156)

Além disso, a obrigação da matrícula escolar imposta pelas legislações infraconstitucionais citadas é questionada com base no que dispõe o artigo 1.634, I, do Código Civil Brasileiro¹⁹, bem como com base na repercussão dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil, dando-se especial ênfase ao artigo 26 da Declaração Universal de Direitos Humanos²⁰.

¹⁹ Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação;

²⁰ Artigo 26 - 1. Todo ser humano tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito.
2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do ser humano e pelas liberdades fundamentais. A instrução

Mesmo diante da instabilidade jurídica quanto ao tema, no país a educação domiciliar é um fenômeno consolidado e crescente, sendo uma realidade vivenciada por muitas famílias e encontrando-se presente nos vinte e sete estados da Federação. Segundo o último levantamento feito pela Associação Nacional de Educação Domiciliar (ANED), o número de famílias que praticavam a educação domiciliar no Brasil era de 7.500, contabilizando 15000 estudantes entre 4 e 17 anos. Conforme os dados divulgados pela associação, a prática teve um crescimento maior que 2000% entre os anos de 2011 e 2018, estimando-se ainda que o número de adeptos tem crescido a uma taxa de aproximadamente 55% ao ano. (ANED, 2018)

Gráfico 1 – Crescimento real da educação domiciliar no Brasil



Fonte: Associação Nacional de Educação Domiciliar - ANED, 2018

Em pesquisa realizada em 2018 com 1209 pais que se dizem simpatizantes ou entusiastas da educação domiciliar, mas ainda mantêm os filhos na escola, 68% (821) afirmaram que deverão optar algum dia pela educação domiciliar e 41% (500) alegaram que aguardam uma regulamentação para que possam optar pela modalidade. (ANED, 2018).

Atualmente, vigoram no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 9.562/2019, a Lei nº 7.160/2020, a Lei “R” nº 89/2020 e a Lei nº 2.176/2021 que dispõem sobre a

promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

3. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos.

educação domiciliar nos municípios de Vitória-ES, Cascavel-PR, Toledo-PR e Guaíra-PR, respectivamente, e a Lei nº 6.759 sancionada no Distrito Federal em 16/12/2020.

Em sede do Poder Executivo, cumpre destacar que a regulamentação da prática havia sido estabelecida como uma das prioridades para os 100 primeiros dias do governo federal. Em 2019 foi enviado ao Congresso o Projeto de Lei 2.401, de iniciativa do governo ao Congresso, que está ainda em tramitação. Em julho de 2020, foi apresentado o Requerimento de Urgência (Art. 155 do RICD) n. 1952/2020, pelo Deputado Vitor Hugo (PSL/GO), requerendo a tramitação sob o regime de urgência do referido Projeto de Lei.

Na esfera do Poder Legislativo, a educação domiciliar é um tema recorrente nos processos normativos em curso no Congresso Nacional. Existem sete projetos de lei tramitando na Câmara dos Deputados e dois no Senado que tratam da regulamentação da educação domiciliar. Na Câmara, a proposta mais antiga é o PL 3.179/2012, de autoria do deputado Lincoln Portela (PL-MG). A esse foram apensadas seis propostas semelhantes: o PL 3.261/2015, de autoria do deputado Eduardo Bolsonaro (PSL-SP); o PL 10.185/2018, do deputado Alan Rick (DEM-AC); o PL 5.852/2019, do deputado Pastor Eurico (Patriotas-PE); o PL 3.262/2019, da deputada Chris Tonietto (PSL-RJ); o PL 6.188/2019, do deputado Geninho Zuliani (DEM-SP); e, por fim, a já citada proposta do Poder Executivo - o PL 2.401/2019. (SESTREM, 2020).

No âmbito do Poder Judiciário, depois de dezenas de famílias processadas no país²¹, a educação domiciliar chegou ao Supremo Tribunal Federal em 2015, através do Recurso Extraordinário nº 888.815, interposto pelos pais de uma menina contra decisões que mantiveram um ato da Secretária de Educação do município de Canela - RS, que negou pedido para que a criança, então com 11 anos, fosse educada em casa. Em 2018, em decisão histórica, o recurso foi julgado, submetido ao regime de repercussão geral, debatendo-se no seu mérito sobre a compatibilidade dessa modalidade pedagógica com a Constituição Federal de 1988.

²¹ A descrição de alguns casos de famílias praticantes da educação domiciliar envolvidas em processos judiciais pode ser encontrada em: BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. **Ensino em casa no Brasil: um desafio à escola?** 350 f. Tese (Doutorado em Educação) – Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013, pp. 30-81.

Em vista do crescimento do interesse das famílias brasileiras em adotar esse modelo de ensino alternativo ao escolar e frente ao problema da insegurança jurídica causado pela forma como o poder público tem tratado a prática no país, tal decisão, embora não tenha estabilizado a situação jurídica da educação domiciliar no Brasil, representou importante marco na discussão do assunto no cenário jurídico nacional e será melhor estudada adiante.

2. JULGAMENTO DO RE Nº 888.815

O presente capítulo busca fazer uma análise do julgamento em plenário do Supremo Tribunal Federal iniciado no dia 06 e concluído no dia 12 de setembro de 2018, sobre o Recurso Extraordinário nº 888.815, de relatoria atribuída ao Ministro Luís Roberto Barroso, que teve a sua repercussão geral reconhecida, cujo tema foi a possibilidade constitucional ou não de o ensino domiciliar ser considerado meio lícito de cumprimento do dever de educação, previsto no artigo 205 da Constituição Federal.

O recurso, conforme já citado, se originou no mandado de segurança impetrado pelos pais de uma menina, então com 11 anos, contra ato da Secretaria Municipal de Educação de Canela, do Estado do Rio Grande do Sul, que negou a solicitação dos pais para que a criança recebesse instrução formal no lar, recomendando a sua imediata matrícula na rede regular de ensino.

Em primeira instância, a sentença indeferiu a petição inicial, entendendo que o pedido de reconhecimento do direito ao ensino doméstico era juridicamente impossível, tendo em vista a ausência de permissão expressa da prática na legislação brasileira. No segundo grau, a sentença foi confirmada pelo acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que negou o direito de educação domiciliar ao recorrente, sob fundamento de que não havia direito líquido e certo a amparar seu pleito, diante a inexistência de previsão legal do referido método de ensino.

Em suas razões recursais, a parte recorrente, com fundamento no artigo 102, III, “a”, da Constituição Federal, argumentou que a decisão vergastada, proibindo a prática do ensino domiciliar, contrariou os seguintes dispositivos constitucionais: art. 5º, VI; art. 205; art. 206, II, III e VII; art. 208; art. 226; art. 227 e art. 229.

A recorrente defendeu a possibilidade da prática do *homeschooling*, tendo por base o princípio da liberdade de ensino (art. 206, II, CF/88) e princípio do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, III, CF/88), alegando que existem variadas formas de ensino, razão pela qual o termo “educar” não pode se referir apenas à instrução formal em instituição convencional de ensino.

Ressaltou ainda que a Constituição delega aos pais o dever de prover a educação dos seus filhos e assegura a autonomia familiar, bem como não impõe a

obrigatoriedade de matrícula em rede regular de ensino, sendo tal exigência oriunda apenas de legislação infraconstitucional, destacando que não há nenhum dispositivo no ordenamento jurídico brasileiro que proíba a prática do ensino domiciliar.

Feitas estas considerações iniciais, importantes para a contextualização do julgamento, passa-se a expor uma breve síntese dos votos proferidos por cada Ministro, com a apresentação da argumentação jurídica manifestada pelos Magistrados, e ao final, expõe-se a tese que foi definida a partir deste julgamento.

2.1 Síntese dos votos e das discussões abordadas

O ministro Luís Roberto Barroso, relator do recurso, votou pelo provimento do recurso extraordinário para garantir o direito à educação em casa, entendendo ser constitucional a referida prática, vez que configura um método de ensino compatível com as finalidades e os valores da educação expressos na Constituição Federal.

Em seu voto, defendeu que a escolarização formal, em instituição oficial, não é o único padrão pedagógico autorizado pela Constituição, ressaltando que o ensino domiciliar não contraria os princípios da educação expressos na Constituição, uma vez que tal modelo preenche o interesse das crianças e adolescentes na transmissão de conhecimentos e favorecimento do desenvolvimento de suas capacidades (art. 205, CF/88), bem como respeita as concepções e interesses dos pais na criação dos seus filhos (arts. 206, II e III; e 229, CF/88), e contribui para a formação de cidadãos que pratiquem a tolerância e o respeito mútuo e tenham condições de participar ativamente da vida pública.

Ressaltou que as regras que determinam a matrícula escolar e o controle de frequência (art. 6º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, art. 208, §3º da CF, ECA) são aplicáveis aos pais que optam pela educação escolar, não excluindo a possibilidade de se optar por outros mecanismos capazes de proverem a educação das crianças e adolescentes.

Com relação ao crime de abandono intelectual (tipificado no art. 246 do Código Penal), entendeu não se aplicar aos pais ou responsáveis que estão em ensino domiciliar, visto que em tal contexto estão provendo instrução aos seus filhos, apenas por um método diferente do convencional. Salientou, ainda, que a submissão destes educandos a exames periódicos para a verificação do aprendizado, impossibilitará a prática do crime sob pretexto da prática de educação domiciliar.

Aduziu que, da leitura dos dispositivos constitucionais referentes ao tema, não é possível interpretar a vedação da opção pela prática do ensino domiciliar, ressaltando que a interpretação do conceito de iniciativa privada ou de livre iniciativa presente no art. 209 da Constituição (que estabelece as condições que devem ser obedecidas pela iniciativa privada na educação) deve ser genérica, englobando também a iniciativa de ministrar a educação na modalidade domiciliar.

Entretanto, em que pese ter se manifestado a favor do direito pleiteado, o ministro reconheceu que, apesar de não ser vedada pela Constituição brasileira, a prática pode e deve ser regulamentada pelo Estado, mas sustentou que, tendo em vista que é um direito, a omissão legislativa quanto à matéria não pode frustrar seu exercício, o que dá a possibilidade de o Tribunal regulamentar esse direito até que o legislador venha a fazê-lo.

Quanto à regulamentação, dispôs que, enquanto não sobrevier lei emanada do Congresso Nacional, a mesma deve estabelecer o dever dos pais e responsáveis em notificar às secretarias municipais de educação a opção pela educação domiciliar, de modo a se manter um cadastro e registro, bem como determinar o monitoramento da evolução do educando no aprendizado por meio de avaliações periódicas a que se submetem os demais estudantes de escolas públicas ou privadas. Além disso, tal regulamentação deve estabelecer que as secretarias municipais de educação indicarão a escola pública em que a criança irá realizar as avaliações periódicas, prevendo ainda a possibilidade de compartilhamento das informações do cadastro com as demais autoridades públicas, para fins de monitoramento do funcionamento da educação domiciliar.

Portanto, em síntese, o ministro sustentou a constitucionalidade e reconheceu o direito da prática do *homeschooling* no Brasil, estabelecendo condicionantes para que o exercício desse suposto direito preserve o interesse das crianças e dos adolescentes educados por meio deste sistema.

O ministro Alexandre de Moraes, autor do voto condutor, manifestou-se pelo desprovimento do recurso, entendendo que o ensino domiciliar não configura direito público subjetivo do aluno ou de seus pais, porém, defendeu que a Constituição Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, desde que respeitadas a solidariedade entre Família e Estado, a fixação de núcleo básico do ensino e a observação dos objetivos e finalidades constitucionais do ensino.

Em sua argumentação, fundamentou a possibilidade constitucional da prática nos artigos 226, 227 e 229 da Constituição, que tratam da parte de família, criança, adolescente e do jovem, e nos artigos 205, 206 e 208 disciplinam a questão educacional.

Destacou que a interpretação do artigo 226, ao estabelecer que a família é a base da sociedade, do artigo 229, ao dispor que é dever dos pais assistir e educar os filhos menores, e que dos artigos 205 e 227, ao trazerem o dever compartilhado entre família e Estado em promover e garantir a proteção da criança e do adolescente, leva à conclusão de que existe a possibilidade da prática do ensino domiciliar no Brasil. Ressaltou ainda, para amparar seu entendimento, o artigo 206, que estabelece a coexistência do ensino público e privado, e o artigo 213, que prevê que o ensino privado pode ser coletivo ou comunitário, o que evidencia que a educação não é de fornecimento exclusivo pelo Poder Público.

Aduziu que os objetivos constitucionais de evitar a evasão escolar e garantir a socialização do indivíduo são possíveis ao ensino domiciliar utilitário, desde que, por meio de legislação, haja o estabelecimento de frequência, supervisão, avaliação pedagógica e de socialização e fiscalização.

Quanto à regulamentação, apesar de entender que o *homeschooling* não é contrário à Constituição Federal, destacou que o mesmo não configura direito público subjetivo do aluno ou de seus pais, uma vez que inexistente sua previsão constitucional expressa, sendo tampouco autoaplicável. Defendeu, portanto, que o direito ao ensino domiciliar somente existirá mediante a criação e regulamentação da prática pelo Congresso Nacional, por meio de lei federal.

Em seu voto, o ministro Edson Fachin questionou a argumentação amparada na liberdade de consciência e de crença, que é utilizada em defesa do direito ao referido modelo educacional, destacando que, mais do que o direito à liberdade de crença, o direito à educação domiciliar encontraria amparo constitucional no pluralismo de concepções pedagógicas que permite à criança desenvolver a personalidade, as aptidões e a capacidade mental e física em todo o seu potencial.

Defendeu que, desde que atendidos os princípios constitucionais relativos à educação, nenhuma concepção pedagógica pode ser aprioristicamente afastada, não ficando configurada, portanto, a inconstitucionalidade do *homeschooling*. Entretanto, o ministro entendeu que o exercício do modelo educacional depende do

reconhecimento de sua eficácia, salientando que não cabe ao Poder Judiciário fixar parâmetros para que o método educacional possa se ajustar a regras de padrão de qualidade.

Diante disso, o ministro votou pelo parcial provimento ao recurso, acolhendo a tese da constitucionalidade do direito de liberdade de educação em casa, divergindo do relator, porém, quanto ao exercício deste direito, fazendo um apelo ao legislador a fim de que, admitida a viabilidade do método de ensino, discipline sua forma de execução e de fiscalização, no prazo máximo de um ano.

No mesmo sentido votou a Ministra Rosa Weber, destacando que, estando a medida a depender do reconhecimento de sua eficácia pelos órgãos oficiais, a tarefa não seria do Poder Judiciário, mas estaria afeta ao Congresso Nacional. Acompanhando, portanto, a divergência do Ministro Alexandre de Moraes, entendeu que a prática do ensino domiciliar não é inconstitucional, mas que não pode ser liberada pelo fato de ainda não haver lei que o regulamente.

Já o ministro Luiz Fux votou pelo desprovimento do recurso, por entender ser inconstitucional o ensino domiciliar, verberando que o ensino ministrado pela família em substituição à educação em estabelecimentos escolares, por opção dos pais ou responsáveis, não pode ser considerado meio de cumprimento do dever de educação, dando relevo ainda para a importância da função socializadora da educação no ambiente escolar, característica essa que contribui para a formação dos educandos para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho.

Teceu seus argumentos, defendendo que a Constituição, que dispõe sobre o dever dos pais de matricular os filhos e da frequência à escola, deve ser interpretada em sua literalidade, destacando ainda dispositivos da LDB e do ECA que apontam a obrigatoriedade de matrícula em instituições de ensino. Diante disso, destacou que inexistência de lei regulamentadora é irrelevante para o caso, já que, diante do texto constitucional vigente, qualquer norma eventualmente editada sobre *homeschooling* seria inconstitucional.

O ministro Ricardo Lewandowski seguiu os fundamentos adotados pelo ministro Luiz Fux e votou também pela inconstitucionalidade da prática, negando provimento ao recurso, por entender que o ensino domiciliar, ministrado pela família, não pode ser considerado meio lícito de cumprimento do dever de prover a educação, previsto no artigo 205 da Constituição Federal.

Destacou que a educação é simultaneamente um direito e um dever do Estado e da família, devendo ser construída coletivamente, com a participação ativa da sociedade, mas não exclusivamente pela família.

Argumentou ainda que o ensino público ou privado, autorizado pelas autoridades educacionais, não se restringe apenas à transmissão do saber, vertente esta puramente técnica, mas também representa um importante fator de socialização e de integração do indivíduo na coletividade, destacando ainda que a legitimação da prática do ensino doméstico poderia estimular o trabalho infantil e acobertar outras lesões aos interesses e direitos dos menores e adolescentes.

Em seu voto, o ministro Gilmar Mendes manifestou-se pelo desprovisionamento do recurso, acompanhando a divergência do Ministro Alexandre de Moraes, defendendo que o modelo educacional imposto pela Constituição Federal é mais amplo do que o modelo domiciliar e do que o modelo institucional, estatal, isoladamente considerados. Ou seja, a prática é compatível com o texto constitucional, desde que dentro dos auspícios do Estado, vez que a educação é concebida multidimensionalmente, devendo ser concretizada pelo Estado e pela família, sem prejuízo da atuação de outros agentes sociais.

Ressalvou que a autorização constitucional para que a educação seja empreendida pela iniciativa privada é uma abertura limitada, vez que devem ser observadas as normas gerais da educação nacional, bem como deve haver a autorização e constante avaliação, por parte do Poder Público, das atividades desenvolvidas.

Ao final, o ministro destaca a possibilidade de ocorrer o avanço no contexto nacional a fim de se permitir um modelo, como o ensino domiciliar, que dê maior ênfase à família como agente educacional, mas destaca que tal avanço não pode decorrer de uma decisão judicial, ainda que proferida pela Suprema Corte. Portanto, entendeu que a prática pode vir a ser implementada, mas apenas por meio de lei específica nacional.

O Ministro Marco Aurélio concluiu no sentido de desprover o recurso e vedar a possibilidade do ensino domiciliar, ressaltando em sua argumentação, que a situação da educação na realidade brasileira não viabiliza a prática, vez que o Brasil é um país de dimensões continentais e tomado de desigualdades regionais, o que é

um obstáculo à imposição do dever de articular, acompanhar e fiscalizar a observância das normas gerais da educação nacional aos Estados e Municípios.

Ressaltou ainda que a eventual demonstração de experiências internacionais de educação domiciliar que tiveram resultados positivos, não é justificativa suficiente para fundamentar a possibilidade de transmitir aos pais a responsabilidade direta pela educação formal de seus filhos, em detrimento da existência de previsão legal que regulamente a matéria.

Por fim, salientou que não pode o Supremo Tribunal Federal substituir-se ao legislador positivo, fixando critérios e parâmetros para a fruição de direito não assegurado pelas normas de regência, vez que, na condição de Órgão de cúpula do Judiciário, apenas lhe incumbe o papel de legislador negativo, ou seja, sua função se consubstancia em extirpar do ordenamento jurídico normas incompatíveis com a Constituição.

Em seu voto, o Ministro Dias Toffoli entendeu que o *homeschooling* não é absolutamente incompatível com a Constituição, entretanto, diante da dificuldade de ver um direito líquido e certo de imediato, ante a ausência de regulamentação específica, negou provimento ao recurso, sem declarar, entretanto, a inconstitucionalidade desse modelo de educação.

Por fim, a ministra Cármen Lúcia, finalizando a sessão, concordou com o voto condutor da divergência, manifestando-se pelo desprovimento do recurso extraordinário, sem adentrar na discussão da constitucionalidade do instituto. Em seu voto, ressaltou que os dispositivos constitucionais que versam sobre a educação não têm densidade normativa para que o Poder Judiciário possibilite a prática do ensino domiciliar sem a existência de lei que o regulamente.

Verberou ser possível a edição de lei prevendo o *homeschooling* pelo Poder Legislativo, devendo tal regulamentação, entretanto, para ser compatível com a Constituição, munir o Estado das ferramentas necessárias para garantir que o ensino domiciliar ministrado em cada lar tenha padrões mínimos de qualidade, de forma a assegurar o direito fundamental à educação e o pleno desenvolvimento das crianças, adolescentes e jovens que porventura sejam submetidos a esse regime de ensino.

Finalizou, portanto, que diante a inexistência de norma constitucional ou legal estabelecendo o ensino domiciliar, não existe direito líquido e certo a ser assegurado, não incumbindo ao Poder Judiciário autorizar tal prática nesse contexto.

2.2 Tese firmada a partir do julgamento

Concluído o julgamento, o Supremo Tribunal Federal negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 888.815 por maioria dos votos, restando integralmente vencido o voto do relator Luiz Roberto Barroso, e parcialmente vencido o voto do ministro Edson Fachin. O voto do ministro Alexandre de Moraes, condutor da divergência, foi acompanhado pela maioria, ficando estabelecida a seguinte tese com repercussão geral reconhecida:

(TEMA 822): “Não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”.

O acórdão restou assim ementado:

CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL RELACIONADO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À EFETIVIDADE DA CIDADANIA. DEVER SOLIDÁRIO DO ESTADO E DA FAMÍLIA NA PRESTAÇÃO DO ENSINO FUNDAMENTAL. NECESSIDADE DE LEI FORMAL, EDITADA PELO CONGRESSO NACIONAL, PARA REGULAMENTAR O ENSINO DOMICILIAR. RECURSO DESPROVIDO. 1. A educação é um direito fundamental relacionado à dignidade da pessoa humana e à própria cidadania, pois exerce dupla função: de um lado, qualifica a comunidade como um todo, tornando-a esclarecida, politizada, desenvolvida (CIDADANIA); de outro, dignifica o indivíduo, verdadeiro titular desse direito subjetivo fundamental (DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA). **No caso da educação básica obrigatória (CF, art. 208, I), os titulares desse direito indisponível à educação são as crianças e adolescentes em idade escolar.** 2. **É dever da família, sociedade e Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, a educação.** A Constituição Federal consagrou o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes com a dupla finalidade de defesa integral dos direitos das crianças e dos adolescentes e sua formação em cidadania, para que o Brasil possa vencer o grande desafio de uma educação melhor para as novas gerações, imprescindível para os países que se querem ver desenvolvidos. 3. **A Constituição**

Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, mas proíbe qualquer de suas espécies que não respeite o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes. São inconstitucionais, portanto, as espécies de unschooling radical (desescolarização radical), unschooling moderado (desescolarização moderada) e homeschooling puro, em qualquer de suas variações. 4. **O ensino domiciliar não é um direito público subjetivo do aluno ou de sua família, porém não é vedada constitucionalmente sua criação por meio de lei federal, editada pelo Congresso Nacional, na modalidade “utilitarista” ou “por conveniência circunstancial”, desde que se cumpra a obrigatoriedade, de 4 a 17 anos, e se respeite o dever solidário Família/Estado, o núcleo básico de matérias acadêmicas, a supervisão, avaliação e fiscalização pelo Poder Público; bem como as demais previsões impostas diretamente pelo texto constitucional, inclusive no tocante às finalidades e objetivos do ensino; em especial, evitar a evasão escolar e garantir a socialização do indivíduo, por meio de ampla convivência familiar e comunitária (CF, art. 227).** 5. Recurso extraordinário desprovido, com a fixação da seguinte tese (TEMA 822): **“Não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”.** (Grifos meus).

2.3 Consequências práticas do julgamento

O entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no Julgamento do recurso extraordinário em discussão, em consonância com o voto divergente sagrado vencedor, foi de que, apesar de não ser inconstitucional, o ensino domiciliar não é um direito público subjetivo do aluno ou de sua família, uma vez que inexistente sua previsão constitucional expressa, tampouco é autoaplicável. Diante disso, ficou estabelecida a necessidade de sua regulamentação específica.

A prática lícita do ensino domiciliar no Brasil, portanto, ficou condicionada à existência de base normativa expressa, ou seja, seu exercício está subordinado à regulamentação infraconstitucional. Até que haja esta regulamentação, entretanto, a situação para as famílias brasileiras que atualmente optam por esta prática como método educacional alternativo ainda é revestida de incertezas e insegurança jurídica.

Cumprido ressaltar que o mandado de injunção, que poderia representar uma solução efetiva e célere para sanar a ausência de norma regulamentadora e

estabilizar o contexto jurídico para estas famílias, ficou inviabilizado diante o que restou decidido pela Suprema Corte, vez que esta não reconheceu a educação domiciliar como um direito.

Isso porque o mandado de injunção, que consiste em um dos chamados “remédios constitucionais”, cuja previsão está no artigo 5º, inciso LXXII, da Constituição Federal, visa provocar o Poder Judiciário para que este, diante de eventual omissão legislativa, supra a lacuna técnica que impede o exercício de direito fundamental. Portanto, uma vez que a educação domiciliar não foi reconhecida como direito pelo acórdão proferido, este remédio constitucional se torna incabível para exigir a referida tutela jurisdicional.

Nesse cenário, apesar de não ter sido declarada a incompatibilidade do ensino domiciliar com os preceitos constitucionais, o não reconhecimento da prática como um direito e a estipulação da necessidade de legislação específica que a regulamente manteve as famílias que optam por esse modelo educacional numa espécie de limbo jurídico, estando sujeitas às ações de Conselhos Tutelares e de Ministérios Públicos e sob a ameaça constante de serem denunciadas e processadas.

Nos Tribunais de todo o país, observando o precedente vinculante da decisão proferida pelo STF, a jurisprudência tem estabelecido que o *homeschooling* não é meio de cumprimento, pela família, do dever de prover educação, até que haja regulamentação. Diante disso, tem-se assentado a necessidade de aplicação do disposto no artigo 55 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que prevê a obrigação dos pais em matricular seus filhos na rede regular de ensino.

Para elucidar o modo como a matéria tem sido tratada pelos Tribunais, veja-se os seguintes julgados do Tribunal de Justiça de São Paulo e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO. REPRESENTAÇÃO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. Ação julgada procedente para condenar os réus ao pagamento de multa de dez salários de referência. Artigo 249 do ECA. Demanda que versa sobre matéria unicamente de direito. Prescindibilidade da dilação probatória. Cerceamento de defesa não configurado. **Genitores que tiraram os filhos da rede formal de ensino para ministrar-lhes educação domiciliar. Descumprimento do dever inerente ao poder familiar previsto no artigo 1.634, I, do CC. Direito à educação contemplado no artigo 205 da CF e no artigo 55 do ECA. Dever de educar que implica na cooperação entre Estado e família. Tema 882 do STF. Ausência de regulamentação do homeschooling no ordenamento jurídico pátrio. Precedentes desta**

Câmara Especial. Procedência da ação acertada. Multa fixada que se mostra proporcional à grave violação dos atributos do poder familiar perpetrada pelos genitores. Recurso Improvido. (TJSP, Apelação Cível, Nº 1006196-61.2019.8.26.0047, Câmara Especial, 3ª Vara Criminal e da Infância e Juventude de Assis, Relator: Daniela Maria Cilento Morsello, Julgado em: 07-07-2020) (Grifo meu)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA PROTETIVA. INFREQUÊNCIA ESCOLAR. 1. Educação domiciliar – **modalidade homeschooling. Inexistência de previsão constitucional e legal. Tutela de urgência deferida para impor aos genitores a matrícula e acompanhamento da frequência escolar dos filhos em instituição regular de ensino. Manutenção. Recurso Extraordinário nº 888.815/RS. Tema 822 da repercussão geral do Supremo Tribunal Federal: “não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”. obrigação dos genitores de matricular seus filhos na rede regular de ensino (art. 55 do ECA).** 2. Aplicação de multa para caso de descumprimento da determinação de matrícula do infante. Cabimento. Quantificação mantida com fundamento no art. 537 do CPC. Princípio da prevalência dos interesses dos menores. Decisão confirmada. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (TJRS, Agravo de Instrumento, Nº 70084443928, Sétima Câmara Cível, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em: 28-10-2020) (Grifo meu)

Diante desse cenário, resta evidente que as famílias que apostam nessa prática atualmente encontram-se em verdadeiro estado de vulnerabilidade jurídica, podendo ser responsabilizadas administrativa, cível e criminalmente, com fundamento 220 no descumprimento ao artigo 6º da LDB, artigo 55 do ECA e artigo 246 do Código Penal. Além disso, estão sujeitas também a sofrer punições como a obrigação de matricular os filhos na escola e o pagamento de multa, em caso de descumprimento desta determinação judicial.

3. POSSIBILIDADE DE ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS LEGISLAREM SOBRE A EDUCAÇÃO DOMICILIAR

Em que pese as famílias que optam pela educação domiciliar no Brasil ainda estarem em situação de extrema vulnerabilidade jurídica, a decisão do Supremo Tribunal Federal, assentando a viabilidade constitucional da prática, trouxe segurança jurídica suficiente para o tratamento legal da matéria.

Ao Poder Legislativo restou incumbida a tarefa de criar e regulamentar a educação domiciliar, cabendo a este prever a respeito do núcleo básico de matérias acadêmicas a serem lecionadas, supervisão, avaliação e fiscalização pelo Poder Público. Nesse contexto, surge a relevante questão da competência legislativa para dispor sobre a referida regulamentação específica exigida para o exercício do modelo educacional.

No acórdão proferido é citado que esta regulação deve se dar por meio de Lei Federal. Em seus votos, alguns ministros manifestaram-se no sentido de que a lei regulamentar deveria ser emanada do Congresso Nacional, que, no Estado democrático, é a instância hegemônica a ditar como deve ser a educação nacional.

Entretanto, é importante destacar que esta proposição constante no voto condutor da decisão, no sentido de que a regulamentação deve ser federal, possui caráter “de *obiter dictum*, isto é, opiniões não vinculantes apontadas eventualmente por alguns ministros” (ULIANO, 2018), e, por isso, não deve ser interpretada em sua literalidade, mas sim, ser contextualizada sob a ótica constitucional.

Diante disso, na situação de omissão do Poder Legislativo Federal, nasce a questão da possibilidade de os Estados, e subsidiariamente, de os Municípios estarem legislando sobre a matéria, sanando a exigência de norma regulamentadora específica, visto que a matéria recai sobre competência legislativa concorrente (art. 24, IX, da Constituição c/c art. 30, I e II).

Ressalta-se ainda que, como já anteriormente mencionado, a matéria tramita desde longínquo tempo no Congresso Nacional, e enquanto se espera a regulamentação pela União, muitas famílias têm sido prejudicadas ou impedidas de optar pela modalidade. Conforme aponta André Borges Uliano:

“Os efeitos dessa omissão são absolutamente perversos e violam os princípios fundamentais de nossa Constituição republicana, além dos

tratados de direitos humanos dos quais o Brasil é signatário. Com efeito, o vácuo legislativo hoje existente, primeiramente, abre a possibilidade de perseguição de pais que educam exemplarmente seus filhos, e que estão simplesmente adotando um método legítimo, além de consagrado e vitorioso em vários países desenvolvidos. (ULIANO, 2018)

Portanto, podendo representar uma opção mais célere para a estabilização da situação jurídica da matéria, é evidente a relevância do estudo da viabilidade de os estados, o distrito federal e os municípios legislarem sobre a educação domiciliar, estudo este que se fará a seguir.

3.1 A repartição de competências na Constituição Federal

O termo *competência* designa, segundo o conceito de José Afonso da Silva, a “faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar as suas funções” (SILVA, 2005, p. 479). A distribuição desta faculdade a cada entidade ou órgão estatal, conferindo-lhes uma matéria que lhe seja própria, consiste na chamada repartição de competências.

No federalismo, a repartição de competências legislativas, administrativas e tributárias garante a autonomia dos entes federativos e dessa forma assegura a harmonia dos poderes no âmbito do Estado Federal. Sobre a repartição de competências, explica Gilmar Mendes:

Como no Estado Federal há mais de uma ordem jurídica incidente sobre um mesmo território e sobre as mesmas pessoas, impõe-se a adoção de mecanismo que favoreça a eficácia da ação estatal, evitando conflitos e desperdício de esforços e recursos. A repartição de competências entre as esferas do federalismo é o instrumento concebido para esse fim. (MENDES, 2017, p.730 e 731)

A estruturação desta repartição de competências no federalismo se orienta pelo “princípio da predominância do interesse”. Em síntese, esse princípio prescreve que as matérias de interesse geral, com abrangência nacional, devem ser tratadas pela União. Já as matérias de interesse regional, de abrangência menos ampla que a nacional, devem ser tratadas pelos Estados. E por fim, as matérias de interesses restritos, com uma abrangência local, devem ser tratadas pelos Municípios.

Orientando-se por este princípio, as constituições adotam duas principais modalidades de repartição de competências: as chamadas repartição horizontal e

repartição vertical. A primeira, repartição horizontal, estabelece uma enumeração dos poderes específicos de cada ente federativo, não sendo possível a interferência de um sobre o outro. A segunda, repartição vertical, estabelece um exercício em conjunto de competências, em que cada ente da Federação atua de forma coordenada, condicionando-se por uma relação de hierarquia entre eles.

Nesse contexto, conforme leciona José Afonso da Silva, existiam três técnicas no âmbito da repartição horizontal muito utilizadas pelas constituições para a repartição de competências frente a problemática da delimitação dos assuntos como sendo de interesse nacional, regionais ou locais. A primeira delas consiste na enumeração dos poderes da União, restando aos Estados, portanto, os poderes remanescentes. Na segunda ocorre o inverso, ou seja, há a enumeração dos poderes dos Estados, reservando-se à União os poderes remanescentes. A terceira técnica traduz-se na enumeração exaustiva das competências das unidades federativas (SILVA, 2005, p. 478).

Com a evolução do federalismo, entretanto, desenvolveu-se outra técnica de distribuição de competências, que engloba a repartição horizontal e a repartição vertical, pela qual se busca respeitar de forma mais efetiva a autonomia de cada ente federativo. Através desta técnica são reservadas matérias exclusivas ou matérias privativas com a possibilidade de delegação; matérias comuns, em que ocorre uma atuação paralela dos entes; e matérias concorrentes, cabendo à União estabelecer políticas, diretrizes ou normas gerais, e aos Estados suplementá-las (SILVA, 2005, p. 478).

A Constituição Federal de 1988 adotou essa técnica de repartição, estabelecendo a seguinte distribuição de competências materiais e legislativas: poderes enumerados para a União (arts. 21 e 22 da CF), passível de delegação aos Estados (parágrafo único do art. 22); poderes remanescentes para os Estados (art. 25, § 1º, da CF); poderes do Distrito Federal, englobando os poderes dos Estados e dos Municípios (art. 32, § 1º, da CF); áreas de atuação concorrente entre União, Estados e Distrito Federal (arts. 24 e 23 da CF) e poderes enumerados e suplementares dos Municípios (art. 30 da CF).

No âmbito da competência material, ou seja, de cunho administrativo, as competências são denominadas de *exclusiva* (art. 21 e art. 30) e *comum* (art. 23). Na esfera da competência legislativa, ou seja, para a elaboração de leis, tem-se a

competência *privativa* da União (art. 22), competência *delegada* (art. 22, parágrafo único) e *remanescente* (art. 25, §1º) dos Estados, competência *reservada* do Distrito Federal (art. 32, §1º), competência *exclusiva* ou *privativa* (art. 30, I) e *suplementar* dos Municípios (art. 30, II), e competência *concorrente* da União, Estados e Distrito Federal (art. 24).

3.1.1 Competência material exclusiva

Na competência material *exclusiva*, prevista no artigo 21 da Constituição Federal, ocorre a distribuição para a União das matérias de relevante valor ao estado-nação, ou seja, são abrangidos “temas que envolvem o exercício de poderes de soberano, ou que, por motivo de segurança ou de eficiência, devem ser objeto de atenção do governo central.” (MENDES, 2017, p.746)

As funções de manter relações com Estados estrangeiros, assegurar a defesa nacional, autorizar e fiscalizar a produção e o comércio de material bélico, emitir moeda, administrar a reserva cambial, instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, manter e explorar serviços de telecomunicações, conceder anistia, organizar, manter e executar a inspeção do trabalho, entre outros, são atribuídas à União, de forma indelegável, sendo vedada sua delegação para qualquer outro membro da federação.

Aos Municípios são atribuídas as matérias administrativas dispostas no artigo 30 da Constituição Federal. Segundo o dispositivo constitucional, compete aos Municípios, entre outras funções ali elencadas, instituir e arrecadar os tributos de sua competência, aplicar suas rendas, criar, organizar e suprimir Distritos, organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local e promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local.

Já aos Estados, conforme disposto no artigo 25, ficam reservadas as competências materiais que não lhes sejam vedadas pela Constituição, na chamada competência *remanescente*, que compreende toda matéria administrativa não expressamente incluída em uma enumeração no texto constitucional. (SILVA, 2005, p. 480).

E por fim, ao Distrito Federal, no campo da competência administrativa, as matérias são atribuídas pela somatória das competências estaduais e municipais, em regra.

3.1.2 Competência material comum

A competência *comum* da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, no âmbito administrativo, é definida no artigo 23 da Constituição Federal. Segundo leciona Gilmar Mendes, tal distribuição de competência foi instituída pelo constituinte visando a combinação de esforços de todos os entes federais para a defesa e o fomento de certos interesses.

No referido dispositivo constitucional são elencadas matérias de atuação paralela de todos os entes federativos, entre elas a competência de zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas, conservar o patrimônio público, cuidar da saúde e assistência pública, cuidar da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência, preservar as florestas, a fauna e a flora, entre outras. (MENDES, 2017, p.747)

3.1.3 Competência legislativa privativa da União

A Constituição Federal estabelece a competência legislativa *privativa* da União em seu artigo 22, que pode, ao contrário da competência material *exclusiva* da União, ser delegada aos Estados (parágrafo único do art. 22). Entretanto essa delegação, caso ocorra, não é fator impeditivo de que a União venha a legislar posteriormente sobre o mesmo assunto, tendo em vista que a eventual delegação não equivale a uma renúncia de competência pela União (MENDES, 2017, p.747).

O rol dos incisos do referido dispositivo declara e autoriza a regulação das matérias nele dispostas por legislação federal. É de se salientar que tal rol, conforme esclarece a doutrina, não é taxativo, visto que existem matérias que são tratadas em outros dispositivos constitucionais, e que, no entanto, constituem competência privativa da União em razão da sua natureza, como por exemplo, a possibilidade de quebra de sigilo das comunicações telefônicas, prevista no artigo 5º, inciso XII.

Dentre as matérias de competência legislativa privativa da União, está a desapropriação, águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão, serviço

postal, trânsito e transporte, seguridade social, defesa territorial, defesa aeroespacial, defesa marítima, defesa civil e mobilização nacional, entre outras.

Nesse contexto, é considerada inconstitucional a lei elaborada por um Estado-Membro, regulamentando alguma das matérias elencadas no dispositivo, por invasão da competência legislativa da União, a não ser que seja mediante delegação da própria União, por meio de lei complementar, acerca de um ponto específico da matéria em questão.

3.1.4 Competência legislativa delegada e remanescente dos Estados

Como já exposto no tópico anterior, as matérias legislativas privativas da União são passíveis de delegação aos Estados, compondo a chamada competência legislativa *delegada* dos Estados (parágrafo único do art. 22).

A referida delegação se dá por meio de lei complementar, lei esta que, conforme leciona Ingo Sarlet “não poderá transferir integralmente a regulação de matéria de competência privativa da União, pois a delegação apenas permite sejam regrados aspectos específicos, de tal sorte que eventual infração aos limites da delegação implica a censura de inconstitucionalidade da legislação delegada, o que já foi objeto de exame pelo STF.” (SARLET, 2018, p. 972)

Já a competência *remanescente* dos Estados, prevista no artigo 25, § 1º da Constituição, estabelece como reservadas a estes Entes as competências não vedadas constitucionalmente, ou seja, que não entrem em conflito com as competências dos demais entes federativos previstas na Carta, conforme já explanado no tópico da competência material. Além dessa delimitação genérica, há ainda a enumeração específica de algumas competências aos Estados, como se observa nos §§ 2º e 3º do próprio artigo 25 e o § 4º do artigo 18 da Constituição Federal.

3.1.5 Competência legislativa reservada do Distrito Federal

A denominada competência legislativa *reservada* do Distrito Federal, prevista no artigo 32, § 1º da Constituição Federal, engloba tanto as competências legislativas dos Estados, quanto as competências legislativas dos Municípios, em razão da natureza híbrida e a condição peculiar deste Ente federativo.

Entretanto, cumpre ressaltar que a aplicação das referidas competências se dá mediante alguns ajustes, entre eles, a distribuição para a União da competência legislativa no tocante à organização judiciária e ao Ministério Público, restando ao Distrito Federal, contudo, a competência para legislar sobre a Defensoria Pública, após a promulgação da Emenda Constitucional nº. 69 de 2012.

Abrangendo as competências dos Estados e Municípios, pode o Distrito Federal, portanto, exercer a competência para edição de sua Lei Orgânica (art. 32, caput, da CF), exercer a competência *remanescente* dos Estados (art. 25, § 1º, da CF), fazer uso da competência *delegada* dos Estados, via Lei Complementar editada pela União (art. 22, parágrafo único, da CF), legislar no domínio das competências concorrentes e suplementares dos Estados e dos Municípios (art. 24, §§ 2º e 3º e art. 30, II, todos da CF), assim como exercer as competências enumeradas dos Municípios (art. 30 da CF e outros). (SARLET, 2018, p. 975)

3.1.6 Competência legislativa concorrente dos Estados, Distrito Federal e União

A competência legislativa *concorrente* tem previsão no artigo 24 da Constituição Federal, e consiste em um compartilhamento de competência entre União, os Estados-membros e o Distrito Federal com relação às matérias previstas nos incisos do dispositivo, o que, segundo a doutrina, se consubstancia em um denominado “condomínio legislativo”.

Elucidando a importância da competência *concorrente* para o federalismo brasileiro, ressalta Douglas Camarinha Gonzales, em sua dissertação de mestrado:

“A competência concorrente constitui apurada técnica do federalismo de equilíbrio, diante da parceria de ação e responsabilidade que se estabelece entre os entes federados para a consecução de objetivos comuns e do regramento conjunto dos assuntos que extravasam o interesse de um único ente político. Cuida-se, pois, de mecanismo de descentralização política e de encargos administrativos, dada a peculiaridade de cada ente federado disciplinar determinado assunto fiel às suas peculiaridades, rumo a um progresso conjunto e planejado de toda a nação.” (GONZALES, 2011, p.43)

Previdência social, proteção e defesa da saúde, assistência jurídica e defensoria pública, proteção à infância e à juventude, direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico são algumas das matérias previstas nos incisos do dispositivo, que se submetem à competência *concorrente*.

Os parágrafos do artigo 24 distribuem as tarefas e os limites de seu exercício por cada ente federativo. Desta forma, conforme dispõe o § 1º, cabe à União editar normas gerais, ou seja, “*normas não exaustivas, leis-quadro, princípios amplos, que traçam um plano, sem descer a pormenores*” (MENDES, 2017, p. 748), cabendo aos Estados e ao Distrito Federal especificá-las mediante o exercício da denominada competência *suplementar*, como prevê o § 2º do dispositivo.

O autor Ingo Sarlet, delimitando o significado de normas gerais, esclarece que estas:

[...] são normas que estabelecem princípios e diretrizes de natureza geral e aberta (dotadas, portanto, de maior abstração), sem adentrar pormenores e esgotar o assunto legislado, apresentando caráter nacional e destinadas à aplicação uniforme e homogênea a todos os entes federativos, de modo a não lhes violar a autonomia e efetivamente reservar-lhes um espaço adequado para a atuação de sua competência suplementar.” (SARLET, 2018, p. 978)

Portanto, a orientação constitucional é no sentido de que, no plano federal, as normas referentes às matérias elencadas nos incisos do artigo 24 terão cunho mais amplo e geral, sem pormenorização, restando aos demais entes federativos legislar especificamente sobre a matéria, de forma a adequar a norma às peculiaridades regionais. Nesse contexto, verifica-se que no âmbito da competência *concorrente* a Constituição adotou a técnica de repartição *vertical* de competências, limitando tanto a competência dos Estados, que deverão atender em suas legislações específicas as diretrizes gerais da norma editada pela União, quanto a competência da União, que deverá se ater a editar normas de caráter geral.

O §3º do dispositivo prevê ainda a possibilidade de os Estados e, em equiparação, o Distrito Federal, exercerem competência legislativa plena, legislando sobre normas de caráter geral, ante a situação de inexistência de lei federal geral sobre as matérias de competência concorrente. Entretanto, tal exercício é limitado pelo §4º, que dispõe que, sobrevindo norma geral editada pelo governo federal, esta suspenderá a eficácia da lei estadual no que lhe for contrário.

Nesse diapasão, cabe ressaltar que uma parcela considerável da doutrina costuma classificar a competência legislativa *suplementar* dos Estados-membros e do Distrito Federal como gênero, que se subdivide em duas espécies: a competência *suplementar complementar* e a competência *suplementar supletiva*. No exercício da competência legislativa *suplementar complementar* os Estados-membros e Distrito Federal especificam lei federal de caráter geral previamente existente. Já a

competência legislativa *suplementar supletiva* se dá quando os Estados e o Distrito Federal, em situação de ausência de norma federal regulamentadora, adquirem competência plena tanto para edição das normas de caráter geral, quanto para normas específicas, por tempo limitado.

3.1.7 Competência legislativa exclusiva ou privativa e suplementar dos Municípios

No âmbito dos Municípios, entes federativos dotados de capacidade de auto-organização e autogoverno tal qual os demais, a competência legislativa principal se traduz na possibilidade de edição de Lei Orgânica do município, devendo esta observar, entretanto, os limites da Constituição Federal e da Constituição Estadual, nos termos do artigo 29 da Constituição.

As demais competências legislativas municipais são orientadas, em regra, pelo “interesse local”, previsto no artigo 30, inciso I, da Constituição Federal. Conforme leciona Ingo Sarlet, a interpretação adequada do dispositivo deve se dar “no sentido de ser prescindível a exclusividade do interesse local (o que, aliás, se revela de difícil configuração), bastando que se verifique uma preponderância (predominância) do interesse local, entendimento afinado com o princípio geral da preponderância do interesse”. (SARLET, 2018, p. 974)

Conceituando o termo “interesse local”, Dirley da Cunha Júnior explica:

Sob a égide das Constituições anteriores, vinham a doutrina e a jurisprudência entenderem do que "interesse peculiar" era interesse predominante do Município. Esse mesmo entendimento pode ser perfeitamente aplicado, à luz da Constituição vigente, em face da novel expressão "interesse local" idêntica àquela expressão "interesse peculiar". Assim, entendemos que interesse local não é interesse exclusivo do Município, mas seu interesse predominante, que o afete de modo direto e imediato, ainda que reflita nos negócios estaduais e federais. (JÚNIOR, 2012, p. 938)

Diante disso, as competências legislativas dos Municípios, podem ser divididas em competência *exclusiva ou privativa*, prevista no inciso I do artigo 30 da Constituição Federal, e competência *suplementar*, prevista no inciso II do mesmo dispositivo.

Além destas, ainda há, orientadas pelo interesse local, a competência para estabelecimento de um Plano Diretor, veiculada pelo artigo 182 do Diploma

Constitucional, e demais competências implícitas ou expressas de forma esparsa no texto constitucional, como as previstas no artigo 29, IV (criar distrito) e artigo 144, §8º (instituir guardas municipais para a proteção de seus bens, serviços e instalações), por exemplo.

Pela competência *exclusiva ou privativa*, portanto, são reservadas aos Municípios as matérias no âmbito do referido interesse local, de forma genérica, englobando-se as que são enumeradas e as que não são enumeradas no texto constitucional. Nesse contexto, qualquer lei estadual que venha a dispor de assunto adstrito à esfera municipal, pode vir a ser considerada inconstitucional, por invadir competência dos Municípios disposta na Constituição Federal.

Já na competência *suplementar* dos Municípios, ocorre uma repartição vertical de competências, tal como ocorre na competência *concorrente* da União, Estados e Distrito Federal. Conforme já explanado, a repartição vertical estabelece um exercício de competências em conjunto entre os entes da Federação, cuja atuação é coordenada por uma relação de hierarquia entre eles.

Conforme preceitua o artigo 30, inciso II, da Constituição, compete aos Municípios “suplementar a legislação federal e estadual no que couber”. Nesse contexto, pode o município suprir as omissões e lacunas da legislação federal e estadual, embora não podendo contraditá-las, inclusive no que diz respeito às matérias de competência *concorrente* da União, Estados e Distrito Federal, previstas no artigo 24 da Carta Magna.

Sobre a competência *suplementar* explica Gilmar Mendes:

“Aos Municípios é dado legislar para suplementar a legislação estadual e federal, desde que isso seja necessário ao interesse local, no desempenho da competência disposta no art. 30, II, da Constituição. A normação municipal, proveniente do exercício dessa competência, há de respeitar as normas federais e estaduais existentes. Não é dado ao Município dispor em sentido que frustre o objetivo buscado pelas leis editadas no plano federal ou estadual. A superveniência de lei federal ou estadual contrária à municipal suspende a eficácia desta.” (MENDES, 2017, p. 750)

Pela competência legislativa *suplementar*, portanto, os Municípios podem regulamentar normas legislativas federais e estaduais, a fim de melhor atender os interesses locais específicos. O interesse local, é, nesse diapasão, a limitação dessa competência, aplicando-se genericamente a toda e qualquer hipótese de seu exercício. Ademais, ressalta-se que, advindo norma federal ou estadual que

contrarie o disposto na norma municipal, esta perde sua eficácia, tendo em vista seu caráter suplementar.

Quanto às matérias que podem ser objeto desta competência *suplementar* dos Municípios, a doutrina explica que, em regra, não são passíveis dessa suplementação municipal as matérias de competência *privativa* da União (art. 22, da CF), exceto aquelas em que o inciso do referido dispositivo estabeleça expressamente que a União deve apenas traçar diretrizes gerais.

Nesse contexto, conforme explica Bernardo Gonçalves, a competência suplementar dos Municípios é limitada pelo termo “no que couber” previsto no artigo 30, inciso II, da Constituição. Dessa forma, podem ser objeto da competência *suplementar* municipal as matérias atinentes a assuntos de interesse local que envolvam competência material comum (art. 23) e as que envolvam competência legislativa *concorrente* (art. 24). (GONÇALVES, 2017, p.925).

Ante a situação de inexistência de lei federal ou estadual regulamentando matéria de interesse local, entretanto, existe divergência doutrinária quanto a possibilidade de os Municípios exercerem a competência legislativa de forma plena, tal qual os Estados, a fim de editar a lei e suprir a omissão dos demais entes, através da denominada competência *suplementar-supletiva*.

Parte da doutrina defende que a competência *suplementar* dos Municípios não abrange tal possibilidade, limitando-se a apenas complementar, (competência *suplementar-complementar*) legislação estadual e federal já existente. Portanto, não havendo lei federal ou estadual, não tem o Município competência legislativa plena para legislar. Para os autores que seguem essa corrente, deve-se fazer uma interpretação literal da Constituição Federal, e, diante disso, uma vez não havendo previsão expressa, não tem os Municípios a referida competência *suplementar-supletiva*. (GONÇALVES, 2017, p.926).

Já para a outra parcela, cuja vertente é mais municipalista, é possível o exercício desta competência legislativa plena pelos Municípios a fim de se sanar a omissão legislativa. Para seus defensores, deve-se fazer uma interpretação sistemática da Constituição, adequando-se a norma do artigo 33, II com a norma do artigo 24, §3º, que prevê a competência *suplementar-supletiva* dos Estados e do Distrito Federal. Entretanto, sobrevindo lei estadual ou federal sobre o tema, a lei

municipal tem sua eficácia suspensa naquilo em que forem contrárias. (GONÇALVES, 2017, p. 925 e 926).

Tal discussão doutrinária, e também jurisprudencial, será melhor explanada no próximo tópico, adentrando-se ao mérito da situação jurídica da Educação Domiciliar no Brasil atualmente.

3.2 Competência para legislar sobre a educação domiciliar

Feitas essas considerações conceituais e doutrinárias sobre a divisão de competências prevista na Constituição Federal, cabe agora discutir pontualmente sobre a competência para legislar sobre a modalidade de ensino em discussão neste trabalho.

Primeiramente cabe destacar que a educação consiste, no cenário nacional, um direito social fundamental de todo cidadão, previsto no rol do artigo 6º da Constituição Federal de 1988, recebendo um papel de grande relevo nas políticas públicas nacionais, tanto no âmbito federal, quanto nos âmbitos estaduais e municipais.

De um modo geral, o direito à educação tem ampla previsão e é tratado de forma bastante enfática e pormenorizada pelo texto constitucional, que enuncia, em suas regras e princípios, os objetivos, diretrizes, tarefas, limites e instrumentos de efetivação deste direito, tanto em face do Estado, quanto em face da sociedade.

[...] São mais de vinte previsões que estabelecem diretrizes, limites e princípios gerais, recursos e meios a serem adotados. Nesse complexo de princípios e regras constitucionais – verdadeira política pública de curto, médio e longo prazos, que se desdobra em direitos e deveres – a Constituição individualiza a educação como bem jurídico, dado o seu papel fundamental no desenvolvimento nacional e com a construção de uma sociedade justa e solidária (art. 3º) e, bem assim, para o desenvolvimento da pessoa e ao exercício dos demais direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais (art. 205). (RANIERE, p.261)

No âmbito da repartição de competências legislativas, a Constituição Federal elenca, em seu art. 22, inciso XXIV, as “diretrizes e bases da educação *nacional*” como matéria de competência privativa da União. Elias de Oliveira Motta, discorrendo sobre o significado de “diretriz” e “base”, explica:

Diretriz, com o substantivo, é a linha que mostra o caminho, define objetivos e tendências e significa direção, orientação. Como adjetivo, é a qualidade

do que dirige, que-orienta, o u seja, conjunto de instruções, indicações e regras gerais que conduzem as ações em determinada área.

Bases são os alicerces que servem de apoio a urna estrutura ou de sustentáculo a urna construção. As bases indicam a disposição das partes e mantêm a coesão de toda a estruturação. (MOTTA, 1997, p.91)

Dessa forma, delimitando-se os termos previstos no texto constitucional, infere-se que a legislação que trata das diretrizes e bases da educação tem como escopo dispor sobre a orientação geral que deve conduzir as ações e processos educacionais, estabelecendo os pilares que sustentam e conferem coesão à educação no âmbito nacional.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), de 20 de dezembro de 1996, (Lei nº. 9.394/1996) é a norma federal que atualmente estabelece as referidas bases e diretrizes orientadoras do sistema educacional no Brasil, decorrente do exercício pelo Congresso Nacional da competência legislativa privativa prevista no supracitado art. 22, inciso XXIV, da Constituição.

Ainda no campo das competências legislativas sobre educação, o inciso IX do artigo 24 do texto constitucional estabelece a “educação” e o “ensino” como matérias de competência *concorrente* entre a União, os Estados e Distrito Federal, *in verbis*:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

(...)

IX – educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;

Sabendo-se que educação domiciliar é caracterizada como um modelo de ensino, o seu reconhecimento e regulação pelo Estado não enseja alterações das diretrizes nacionais da educação, ficando a prática sujeita, tal qual o modelo de ensino escolar, às orientações gerais e pilares dispostos na LDB, que conduzem e sustentam o sistema de ensino nacional. (ULIANO, online, 2018)

Portanto, a legislação estadual, distrital ou municipal que preveja e regulamente a modalidade, desde que observe as diretrizes constantes da Lei 9.394/1996, não viola a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação.

Diante o exposto, tendo como premissa o entendimento de que a educação domiciliar configura matéria sujeita à competência legislativa *concorrente*, discorrer-se-á nos próximos tópicos a respeito das hipóteses constitucionais e delimitação da

atuação legislativa dos Estados, Distrito Federal e Municípios na regulamentação da prática.

3.2.1 Dos Estados e do Distrito Federal

No que diz respeito aos Estados-membros e ao Distrito Federal, cumpre relembrar que a competência *concorrente-suplementar* destes entes, já explanada em tópico anterior, abarca a possibilidade de legislarem de forma *complementar* ou *supletiva* frente à atuação da União, no que diz respeito às matérias assinaladas no artigo 24 da Carta Política.

Nesse toar, no cenário de existência de Lei Federal regulamentando a prática do ensino domiciliar, a competência legislativa dos Estados-membros e do Distrito Federal se dará de forma *complementar* (artigo 24, § 2º, CF) se limitando à especificação da norma geral da União, “*no sentido de adaptação de princípios, bases, diretrizes a peculiaridades regionais*” (MOREIRA, 2016, p. 516)

Já no cenário de inércia da União em regulamentar as matérias de competência concorrente, situação esta em que se encontra atualmente a educação domiciliar, é possibilitado ao Estado-membro e ao Distrito Federal a regulamentação da disciplina constitucional, no exercício da referida competência *suplementar-supletiva* (artigo 24, § 3º), pela qual tais entes adquirem “*competência plena para a edição tanto de normas de caráter geral, quanto específico.*” (MOREIRA, 2016, p. 516)

Sobre a possibilidade de os Estados e Distrito Federal exercerem a denominada competência *suplementar-supletiva* na situação de ausência de norma geral editada no âmbito federal, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIMC nº. 903 – MG, que “*enquanto não sobrevier a legislação de caráter nacional, é de admitir a existência de um espaço aberto à livre atuação normativa do Estado-membro, do que decorre a legitimidade do exercício, por essa unidade federada, da faculdade jurídica que lhe outorga o art. 24, § 3º, da Carta Política*” (ADIMC 903-MG -STF)

A Lei nº 10.820/92 do Estado de Minas Gerais, objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade citada, dispunha sobre a adaptação dos veículos de transporte coletivo com a finalidade de assegurar seu acesso por pessoas com deficiência ou dificuldade de locomoção, regulamentando, portanto, matéria de competência

concorrente, qual seja a proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência (art. 24, XIV, CF).

Diante disso, em confluência com o texto constitucional e com a jurisprudência, infere-se que, na situação jurídica na qual se encontra, pode a educação domiciliar, portanto, ser regulamentada por legislação editada pelos Estados-Membros ou pelo Distrito Federal, no exercício da competência *suplementar-supletiva*, prevista no artigo 24, § 3º da Constituição Federal, a fim de suprir a omissão legislativa da União.

Entretanto, cumpre ressaltar que ocorrendo a superveniência de lei federal regulamentando a prática do ensino domiciliar, a lei estadual ou distrital editada deverá passar por um processo de adaptação às diretrizes gerais estipuladas pela União, tendo em vista que a norma federal suspenderá a eficácia das referidas legislações especificamente naquilo que lhe for contrário, conforme dispõe o artigo 24, § 4º da Constituição Federal.

3.2.2 Dos Municípios

No âmbito dos Municípios, a questão da regulamentação do *homeschooling* adentra a competência legislativa *suplementar* destes entes federais. No exercício da referida competência, conforme já explanado, pode o município vir a suprir as omissões e lacunas da legislação federal e estadual, inclusive no que diz respeito às matérias de competência *concorrente* da União, Estados e Distrito Federal (artigo 30, inciso II, CF).

Portanto, no contexto de existência de norma federal ou estadual sobre a educação domiciliar, o ente municipal deve observar tais normas, mas tem autorização para regulamentá-las nos limites do “interesse local”, ou seja, ajustando a norma geral às peculiaridades locais.

A questão mais controvertida, entretanto, e na qual se encaixa a situação jurídica da prática educacional em discussão nesse trabalho, diz respeito à possibilidade de os Municípios, no exercício de competência *suplementar-supletiva*, legislarem de forma plena, estabelecendo provisoriamente normas de caráter geral e de caráter específico, em caso de omissão do poder federal em editar norma regulamentadora de matéria de competência *concorrente* (art. 24, CF).

Como já explicado em tópico anterior, no que diz respeito ao entendimento doutrinário acerca dessa possibilidade, existem duas correntes: uma parcela defende que, não havendo lei federal ou estadual, não tem o Município competência legislativa plena para legislar sobre a matéria; já outra parcela verbera ser possível o exercício desta competência legislativa *suplementar supletiva* pelos Municípios, a fim de se sanar a omissão legislativa federal e estadual.

O doutrinador Manuel Gonçalves Ferreira Filho, em confluência com a primeira corrente, se utilizando de uma interpretação mais literal da Constituição Federal, preceitua em seu Curso de Direito Constitucional, que o texto da Constituição atribui aos Municípios a competência de suplementar a legislação federal e estadual apenas na espécie *suplementar-complementar* (FIILHO, 2012, p.76). Portanto, nessa sistemática, não é facultado aos referidos entes federativos legislar plenamente sobre matérias de competência concorrente quando ausentes legislação federal ou estadual, tendo em vista que a previsão dessa possibilidade é expressa somente quanto aos Estados (artigo 24, § 3º, CF).

Já Ingo Sarlet, em consonância com a segunda corrente, defende que, inexistindo normas gerais da União, tanto os Estados quanto os Municípios podem editar tais normas a fim de suprir a lacuna, no exercício da competência *suplementar-supletiva*. Entretanto, faz a ressalva de que, tendo o Estado usado de tal prerrogativa, os Municípios deverão observar as normas gerais estaduais (art. 24, § 3º, da CF). Além disso, ressalta que, ocorrendo a superveniência de normas estaduais e/ou federais de caráter geral sobre a matéria, tal norma acarreta a suspensão da eficácia das normas estaduais e municipais eventualmente colidentes. (SARLET, 2017, 981)

No mesmo sentido também se manifesta Dirley da Cunha Júnior, ao conceituar a competência *suplementar* como “*aquela exercida pelos Estados, Distrito Federal e Municípios para completarem, com normas específicas, as normas gerais da União (competência complementar) ou para suprirem a falta dessas normas gerais (competência supletiva).*” (JÚNIOR, 2012, p. 908, 909). (grifo meu)

Para essa segunda corrente, fazendo-se uma interpretação sistemática da Constituição, é possível adequar a norma do artigo 30, inciso II, com a norma do artigo 24, §3º, permitindo dessa forma, não só aos Estados e ao Distrito Federal,

mas também aos Municípios, desde que atendido o requisito do “interesse local”, o exercício da competência *suplementar-supletiva*. Conforme aponta Uliano:

“[...] a exata conjugação do art. 24 e 30 (incisos I e II), tem de ser feita por meio de uma interpretação que leve em conta o propósito descentralizador e municipalista da Constituição de 1988, valorizando o princípio federativo. Nessa ótica, o que se percebe é que quando o art. 30 menciona a competência dos municípios, ele dispõe que, havendo “interesse local” (inciso I), compete aos municípios “suplementar a legislação federal e estadual” (inciso II). Ou seja, a Constituição outorgou aos municípios o gênero (suplementar), abarcando as duas espécies: complementar e supletiva. (ULIANO, online, 20)

Nesse toar, como salientado pelo autor, o princípio federativo assume importante papel para a interpretação constitucional que possibilite aos Municípios o exercício da competência *suplementar supletiva*, tal qual os Estados e Distrito Federal (art. 24, §3º, CF).

A Constituição Federal de 1988 definiu como forma de Estado a Federação (art. 1º, CF) e elevou o princípio federativo a condição de cláusula pétrea pelo artigo 60, §4º, que veda qualquer “*deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado.*” É a partir deste princípio que foi estruturado o sistema constitucional de repartição de competências, visando o equilíbrio das relações entre o poder central, da União, e os poderes estaduais e municipais (SILVA, p.102).

Dessa forma, não somente o já explicado princípio da predominância do interesse, que prescreve a divisão de matérias conforme sua abrangência, mas também e principalmente o princípio federativo, devem orientar a interpretação da repartição constitucional de competências entre os entes federativos.

Ressaltando a importância deste princípio como norteador interpretativo das normas constitucionais, já decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal:

Nos casos em que a dúvida sobre a competência legislativa recai sobre norma que abrange mais de um tema, deve o intérprete acolher interpretação que não tolha a competência que detêm os entes menores para dispor sobre determinada matéria (*presumption against preemption*). Porque o federalismo é um instrumento de descentralização política que visa realizar direitos fundamentais, se a lei federal ou estadual claramente indicar, de forma adequada, necessária e razoável, que os efeitos de sua aplicação excluem o poder de complementação que detêm os entes menores (*clear statement rule*), é possível afastar a presunção de que, no âmbito regional, determinado tema deve ser disciplinado pelo ente menor. Na ausência de norma federal que, de forma nítida (*clear statement rule*), retire a presunção de que gozam os entes menores para, nos assuntos de interesse comum e concorrente, exercerem plenamente sua autonomia, detêm Estados e Municípios, nos seus respectivos âmbitos de atuação,

competência normativa. (RE 194.704, rel. p/ o ac. min. Edson Fachin, j. 29-6-2017, P, DJE de 17-11-2017.)

O ministro Edson Fachin, autor do voto condutor, discorre no referido julgado que, em que pese ser a predominância do interesse de grande relevância para o Estado Federal brasileiro, esta não deve ser vista como único princípio informador da distribuição de competências, sob pena de resultar em uma excessiva centralização de poder na figura da União.

Como decorrência dessa centralização, aponta o ministro, os Estados, Distrito Federal e Municípios, embora igualmente integrantes da República Federativa do Brasil, acabam por ter suas respectivas competências suprimidas, assumindo um papel secundário na federação. A redução da importância no exercício de suas competências, acarreta conseqüentemente, na redução da efetividade deste exercício para o atendimento do bem comum, tendo em vista que a possibilidade de os espaços serem preenchidos para atingimento do interesse regional ou local é radicalmente limitada.

Em contrapartida, a descentralização dos poderes através de uma distribuição em diversas camadas, que constitui a essência do federalismo, reflete a democracia e a realização efetiva do bem comum. Como bem explica André Ramos Tavares, *“quanto mais descentralizado o exercício do poder do Estado, maiores as chances de participação política do cidadão e, por consequência, mais elevado o nível democrático que se pode alcançar”*. (p. 131, TAVARES, 2012).

Uma vez elevado à categoria de ente federativo pela Carta Constitucional de 1988 e dotado de autonomia tal qual os demais entes, o Município assume papel de destaque na efetivação dessa descentralização do poder na Federação nacional, vez que a sua estrutura representa uma realidade social mais próxima das vivências e anseios das comunidades locais que o compõem.

O reconhecimento da importância dos Municípios deve-se, sobretudo, à circunstância de que se trata de um agrupamento de sólidas bases, porque o relacionamento dos interessados se dá de maneira mais aberta e intensa. Aliás, não por outro motivo é que o Município, entendido como agrupamento territorial restrito, precede ao próprio Estado. E, modernamente, não se pode deixar de conceder ao Município boa parcela da responsabilidade pela democracia. É por isso que se tem, por outro lado, de lhe deferir os poderes que a ele devem competir. (RAMOS, p. 1133, 2012)

Nesse cenário, a abrangência da competência legislativa municipal deve ser orientada, não por uma interpretação puramente literal da norma constitucional, mas

sim pela dimensão axiológica do princípio federativo, que concede maior autonomia aos entes regionais e locais, culminando no crescimento da representação legislativa do cidadão. (SERAFIN, 2014)

À luz deste princípio, portanto, surge a possibilidade de os Municípios atuarem no exercício de competência *suplementar* (art. 30, I e II, CF) de forma *supletiva* (art. 24, §3º, CF) tal qual os Estados e Distrito Federal, a fim de editar normas gerais provisórias até que sobrevenha legislação federal regulamentadora de matéria própria de competência concorrente, dentre elas a educação e o ensino (art. 24, IX, CF), e em específico, abarcada em seu leque, a educação domiciliar.

Aqui cumpre salientar que o exercício dessa competência *suplementar supletiva* pelos municípios deve observar duas exigências específicas, conforme aponta André Borges Uliano, quais sejam: a) a ocorrência de omissão legislativa tanto da União quanto dos Estados; e b) a existência de interesse local. (ULIANO, online, 2018)

O *interesse local* (art. 30, I, CF), conforme já explanado, refere-se àqueles interesses que dizem respeito mais diretamente às necessidades imediatas do Município, independente de resultarem em reflexos no interesse dos Estados e Distrito Federal ou da União.

Nesse contexto, é evidente que a ausência de regulamentação da prática do modelo educacional em discussão afeta de forma significativa o interesse no âmbito municipal. Isso porque, cabendo ao município implementar a educação infantil e o ensino fundamental (art. 211, § 2º, CF), a estabilização da situação jurídica por meio de uma legislação específica, permitiria a transparência e a comunicação oficial entre as famílias que adotam a prática e o Poder Público municipal, e decorreria no desenvolvimento e efetivação de meios de verificação do nível de aprendizado dos educandos da faixa etária mencionada.

Além disso, tal legislação viabilizaria o monitoramento do cumprimento pelas famílias do dever de educação, previsto no artigo 205 da Constituição Federal, diferenciando objetivamente os casos em que esse dever é cumprido, pelo ensino realizado no ambiente domiciliar, ou descumprido, caso em que se enquadra o crime de abandono intelectual, tipificado no artigo 246 do Código Penal.

Portanto, configurada a omissão legislativa federal e estadual, bem como preenchido o requisito do interesse local, a interpretação conjugada dos artigos 24 e 30 (incisos I e II) da Constituição Federal, à luz do basilar princípio federativo, admite

a possibilidade de Municípios legislarem plenamente sobre a educação domiciliar, sanando a exigência de regulação até que se sobrevenha norma de caráter geral emanada pelo Congresso Nacional.

Foi vislumbrando essa possibilidade constitucional que os Municípios de Vitória - ES, Cascavel - PR, Toledo - PR e Guaíra - PR, bem como o Distrito Federal, garantiram aos seus habitantes a liberdade de opção pelo *homeschooling* através de legislações específicas, sanando a omissão da União e atendendo a necessidade de uma realidade social crescente.

CONCLUSÃO

Este trabalho foi desenvolvido na tentativa de chegar a um posicionamento a respeito da possibilidade de Estados, Distrito Federal e Municípios, no exercício de suas respectivas competências legislativas, regulamentarem a educação domiciliar e sanarem a exigência de previsão legal da prática, determinada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 888.815.

Para tanto, discorreu-se inicialmente sobre a conceituação e caracterização do modelo de ensino, com o fim de determinar-se com precisão a sua natureza. Em seguida, fazendo-se uma digressão histórica sobre a educação, foi apresentada a origem da prática tal qual é conhecida hoje, possibilitando uma visão geral dos acontecimentos fáticos que culminaram no movimento.

Em sequência, verberou-se sobre o panorama jurídico atual da prática no Brasil. Conforme os dados e fatos apresentados, verificou-se que a educação domiciliar constitui uma realidade vivenciada por muitas famílias e vem conquistando número crescente de adeptos em todo o território nacional. Apesar disso, as famílias que optam por essa modalidade de ensino ficam inseridas em um contexto de extrema vulnerabilidade, estando sujeitas às ações de Conselhos Tutelares e de Ministérios Públicos e sob a ameaça constante de serem denunciadas e processadas, além de terem suprimidos direitos comuns à estudantes de instituições escolares.

Partindo-se deste contexto fático, inferiu-se que a atual situação jurídica da prática exige, por parte do poder público, uma tomada de decisões que não considere este fenômeno educacional como mera possibilidade, mas como uma prática concretizada no meio social, e isto envolve o oferecimento de segurança jurídica da forma mais célere e efetiva possível.

Em seguida, passou-se à consideração do impacto do julgamento do Recurso Extraordinário nº 888.815 pelo Supremo Tribunal Federal em 2018, no cenário jurídico nacional. Apresentou-se, assim, as principais discussões abordadas pelos ministros em seus votos e a tese fixada ao final do julgamento. Conforme identificado, o julgado, que se firmou no sentido de que o ensino domiciliar não é vedado pela Constituição Federal, mas condicionou à criação de lei infraconstitucional o exercício, pelos pais, da opção pelo controle direto da instrução

formal de seus filhos, representou um importante marco para a discussão do assunto.

Conforme constatou-se, com o reconhecimento da constitucionalidade da prática e o estabelecimento de necessidade de sua regulamentação específica, a decisão do Supremo Tribunal Federal, apesar de não ter oferecido a segurança jurídica almejada pelos adeptos da modalidade de ensino, fomentou o tratamento legal da matéria no cenário jurídico nacional. Nesse diapasão, insere-se a discussão acerca da competência legislativa para dispor sobre a exigida regulamentação da educação domiciliar.

Através da análise da legislação pátria e dos entendimentos doutrinários, o presente trabalho fez então um estudo sobre a repartição de competências na Constituição Federal de 1988, dando-se especial enfoque à competência legislativa dos Estados e Municípios e aplicando-se ao caso específico da educação domiciliar.

Conforme foi explanado, apesar de alguns ministros terem manifestado, em seus votos, que a regulamentação da prática deve se dar por lei emanada do Congresso Nacional, tal afirmação não foi revestida com força de efeito vinculante. Ademais, não se pode olvidar que as decisões da Suprema Corte não têm o condão de criar ou suprimir as competências previstas na Constituição Federal, pelo contrário, é o entendimento firmado que deve ser interpretado sob o prisma das normas estabelecidas no texto constitucional.

Nesse diapasão, verificou-se que o reconhecimento e a regulação da educação domiciliar não envolvem a criação de novas diretrizes e bases da educação no âmbito nacional. Portanto, eventual legislação estadual, distrital ou municipal que regule a matéria, não viola a competência privativa da União, prevista no art. 22, inciso XXIV, da Constituição, desde que sejam observados a orientação geral e os pilares da educação dispostos na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB).

Portanto, a legislação estadual, distrital ou municipal que preveja e regule a modalidade, desde que observe as diretrizes constantes da Lei 9.394/1996, não viola a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação.

Considerou-se, dessa forma, que a educação domiciliar é matéria de competência concorrente, prevista no inciso IX, artigo 24, da Constituição Federal.

Assim, conforme disposto no texto constitucional, cabe à União estabelecer as normas gerais de sua regulamentação, e aos Estados e Municípios suplementarem tal legislação no âmbito do interesse regional e local, respectivamente. Entretanto, no atual contexto de ausência de norma federal que discipline a matéria, o presente trabalho estudou a viabilidade de leis estaduais e municipais sanarem a exigência de regulação do ensino domiciliar.

No que diz respeito aos Estados e ao Distrito Federal, verificou-se ser possível a estes entes suprirem a omissão da União, legislando plenamente acerca da educação domiciliar, ou seja, dispondo normas gerais e específicas, através do exercício da denominada competência *suplementar supletiva*, prevista no § 3º, do artigo 24, da Carta Constitucional, até que se sobrevenha norma federal sobre a matéria.

Já no âmbito municipal, tal possibilidade foi estudada a partir da corrente doutrinária que, fazendo a interpretação conjugada do artigo 24 e 30 (incisos I e II) da Constituição Federal, à luz do Princípio Federativo, reconhece que, assim como os Estados e Distrito Federal, os Municípios podem vir a sanar omissão da União e legislar plenamente sobre as matérias de competência concorrente, no exercício da competência *suplementar supletiva*, desde que preenchido o requisito do interesse local.

Logo, atingindo o objetivo geral e ratificando a hipótese aventada para o presente trabalho monográfico, conclui-se que os Estados, Distrito Federal, e Municípios, amparados na repartição de competências da Constituição Federal, podem vir a regulamentar o ensino domiciliar e, assim, sanarem a exigência de legislação específica determinada no julgamento do Recurso Extraordinário nº 888.815, representando uma solução para a situação de insegurança jurídica vivenciada pelas famílias que adotam a modalidade de ensino no Brasil atualmente.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Édison Prado de. **Educação Domiciliar: encontrando o Direito**. Pro-Posições [online]. 2017, vol.28, n.2, pp.172-192. ISSN 1980-6248. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1980-6248-2016-0062>. Acesso em 09 abr. 2021.
- ANED, **Associação Nacional de Educação Domiciliar**, 2018. Educação Domiciliar no Brasil. Disponível em: <https://www.aned.org.br/index.php/conheca-educacao-domiciliar/ed-no-brasil>. Acesso em: 10 fev. 2021.
- BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. **Ensino em casa no Brasil: análise histórica de seus aspectos legais**. 2009. Disponível em: <https://www.anpae.org.br/simposio2009/184.pdf>. Acesso em: 07 abr. 2021.
- BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. **Estado e educação em Martinho Lutero: a origem do direito à educação**. *Cad. Pesqui.* [online]. 2011, vol.41, n.144, pp.866-885. ISSN 0100-1574. Disponível em: <http://publicacoes.fcc.org.br/index.php/cp/article/view/79>. Acesso em: 09 fev. 2021.
- BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. **Homeschooling no Brasil: Ampliação do Direito à Educação ou Via de Privatização**. *Educação & Sociedade*, v. 37, n. 134, mar. 2016. Disponível em: <http://repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/319106?locale=en>. Acesso em: 09 fev. 2021.
- BITTENCOURT, Liliana. **De quem são nossas crianças?** In: NERY, F. Gênero: ferramenta de desconstrução da identidade. São Paulo: Katechesis, 2016, p. 141-51.
- BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. 24 fev. 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 14 abr. 2021.
- BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. 16 jul. 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 14 abr. 2021.
- BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. 10 nov. 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 14 abr. 2021.
- BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. 18 set. 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 14 abr. 2021.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 24 jan. de 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 16 abr. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 05 out. 1988.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 16 abr. 2021.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)**, Lei 8.069, de 13 de jul. de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 15 abr. 2021.

BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB 1964)**, Lei 4.024, de 20 de dez. de 1961. Fixa as Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4024-20-dezembro-1961-353722-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 15 abr. 2021.

BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB 1996)**, Lei 9.394, de 20 de dez. de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em: 15 abr. 2021.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de jan. de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 03 jan. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 888.815 / RS - RIO GRANDE DO SUL**. Relator: Min. ROBERTO BARROSO. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 12 de setembro de 2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749412204>. Acesso em: 09 fev. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 194.704 / MG – MINAS GERAIS**. Relator: Min. EDSON FACHIN. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 29 de junho de 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14071244>. Acesso em: 14 abr. 2021.

CASCAVEL. **Dispõe sobre Educação Domiciliar (Homeschooling) no Município de Cascavel e dá outras providências**, Lei 7.160, de 25 de set. de 2020. Disponível em: https://www.camaracascavel.pr.gov.br/leis-municipais.html?sdetail=1&leis_id=7535. Acesso em: 15 abr. 2021.

DAWSON, Christopher. **Dinâmicas da História do mundo**. São Paulo: É Realizações, 2010.

DEFREYN, Vanderlei. A Tradição escolar luterana: sobre Lutero, educação e a história das escolas luteranas até a Guerra dos Trinta Anos. 2004. 150f. Dissertação (Mestrado em Teologia) – Escola Superior de Teologia, São Leopoldo, RS. Disponível em: http://www3.est.edu.br/biblioteca/btd/Textos/Mestre/Defreyn_v_tm104.pdf. Acesso em: 09 fev. 2021.

DISTRITO FEDERAL. **Institui a educação domiciliar no Distrito Federal e dá outras providências**, Lei 6.759, de 16 de dez. de 2020. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/relacoes-institucionais/arquivos/lei-no-6-759-de-16-de-dezembro-de-2020.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2021.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**, 9. ed., rev. atual. e ampl., Imprensa: Salvador, JusPODIVM, 2017.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONZALES, Douglas Camarinha. **Competência Legislativa dos Entes Federados: Conflitos e interpretação constitucional**, dissertação de mestrado, USP, 2011. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082012-150740/pt-br.php>. Acesso em: 17 fev. 2021.

JÚNIOR, Dirley da Cunha - 6ª edição Revista, ampliada e atualizada. **Curso de direito constitucional**. Salvador: JusPodivm, 2012.

ILLICH, Ivan, 1926. 129s **Sociedade sem escolas**: trad. de Lúcia Mathilde Endlich Orth. Petrópolis. Vozes, 1985. 188p.

LIMA, **ASPECTOS JURÍDICOS DO ENSINO DOMICILIAR**. Autores: Line Luan Luma Lima, Taynara Mendes de Souza e Thalita Livia Israel Ferreira. - Coordenador do artigo: Prof. Msc. Edival Braga. Disponível em: http://ufrr.br/direito/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=79:2016-2&Itemid=314. Acesso em: 14 abr. 2021.

MARROU, Henri-Irinée. **História da Educação na Antiguidade**. São Paulo: Herder, 1969.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**/Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 12. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2017. – (Série IDP)

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. **O direito a educação domiciliar**. São Paulo. Editora Monergismo, 2017.

MOTTA, Elias de Oliveira. **Direito educacional e educação no século XXI**. Brasília: Unesco, 1997.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração dos Direitos das Crianças**, 1989. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 14 abr. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 14 abr. 2021.

PALMA FILHO, João Cardoso. **A educação através dos tempos**. Disponível em: <http://www.acervodigital.unesp.br/handle/123456789/173>. Acesso em: 09 fev. 2021.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. **O direito à educação e as competências dos entes federados no Brasil**: complexidade, pouca colaboração, baixa coordenação- Disponível em: <https://epm.tjsp.jus.br/Publicacoes/ObrasJuridica/58467?pagina=1>. Acesso em: 14 abr. 2021.

RAY, Brian D. **Research Facts on Homeschooling**. National Home Education Research Institute (NHERI), 2019, Disponível em: <https://www.nheri.org/research-facts-on-homeschooling/> Acesso em: 11 abr. 2021.

RIOS, Danielly Albuquerque Medeiros. **Legado da escola monástica na educação**. Anais II CONEDU. Campina Grande: Realize Editora, 2015. Disponível em: <<https://editorarealize.com.br/artigo/visualizar/16224>>. Acesso em: 14 jun. 2021.

SÃO VITOR, Hugo de. **Didascálicon – Da arte de ler**. Tradução Antônio Marchionni. Petrópolis: Vozes, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang – MARINONI, Luiz Guilherme – MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Thomson Reuters/Revista dos Tribunais.

SERAFIN, Gabriela Pietsch. **O princípio federativo e a autonomia dos entes federados**. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, nº 58, fev. 2014. Disponível em: https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/dicao058/Gabriela_Serafin.html. Acesso em: 27 mar. 2021.

SESTREM, Gabriel Rodrigo. **Homeschooling**: o que falta para a educação domiciliar se tornar realidade no Brasil?. Gazeta do Povo. 2020. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/educacao/homeschooling-educacao-domiciliar-brasil-2/>. Acesso em 09 abr. 2021.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**, 25ª edição, São Paulo: Malheiros, 2005

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional** – 10. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

TOLEDO. **Dispõe sobre Educação Domiciliar (Homeschooling) no Município de Toledo**, Lei 89, de 17 de dez. de 2020. Disponível em: http://www.toledo.pr.gov.br/sapl/consultas/norma_juridica/norma_juridica_mostrar_proc?cod_norma=16611. Acesso em: 15 abr. 2021.

ULIANO, André Borges. **Municípios podem (e devem!) regulamentar a o ensino domiciliar**. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/instituto-politeia/municipios-podem-e-devem-regulamentar-o-ensino-domiciliar/#:~:text=STF%20n%C3%A3o%20afirmou%20com%20efeito,%2C%20em%202018%2C%20no%20RExt>. Acesso em 27 jan. 2021.

VASCONCELOS, M. C. C. **A casa e os mestres: a educação no Brasil de Oitocentos**. Rio de Janeiro: Gryphus, 2005.

VIEIRA, André de Holanda Padilha. **“Escola? Não, obrigado”**: um retrato da homeschooling no Brasil. 2012. 77 f. Monografia (Graduação em Sociologia) – Faculdade de Ciências Sociais, Universidade de Brasília, UnB, Brasília, DF, 2012.

VITÓRIA. **Dispõe sobre Educação Domiciliar (Homeschooling) no Município de Vitória**, Lei 9.562, de 27 de ago. de 2019. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/es/v/vitoria/lei-ordinaria/2019/957/9562/lei-ordinaria-n-9562-2019-dispoe-sobre-educacao-domiciliar-homeschooling-no-municipio-de-vitoria>. Acesso em: 15 abr. 2021.

XAVIER, Carlos Eduardo Rangel. **Educação Domiciliar: aspectos filosóficos, políticos e jurídicos**. Rio de Janeiro: Instituto Angelicum, 2019.

XAVIER, Carlos Eduardo Rangel. **Panorama jurídico da educação domiciliar no Brasil**. Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado do Paraná, Curitiba, n. 9, p. 137-167, 2018. Disponível em: http://www.pge.pr.gov.br/arquivos/File/Revista_PGE_2018/007PanoramaJuridicoDaEducacaoDomiciliarNoBrasil.pdf. Acesso em: 09 jan. 2021.

ZAMBONI, Fausto José da Fonseca. **Literatura, ensino e educação liberal**. Tese Doutorado em Letras (Literatura e Vida Social), Faculdade de Ciências e Letras de Assis – UNESP – Universidade Estadual Paulista. Assis, p. 187. 2011.