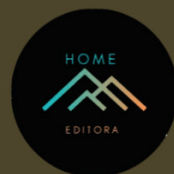


**HOMESCHOOLING:**

**O DIREITO DE ESCOLHA ATRAVÉS DO  
ENSINO DOMICILIAR.**

MARIANA SCHÖLLER CHEHADE  
LARISSA FARION SIQUEIRA



Larissa Farion Siqueira  
Mariana Scholler Chehade

**HOMESCHOOLING: O DIREITO DE  
ESCOLHA ATRAVÉS DO ENSINO  
DOMICILIAR**

1ª Edição

Belém-PA  
Home Editora  
2023

© 2023 Edição brasileira  
by Home Editora

© 2023 Texto  
by Autor

Todos os direitos reservados

Home Editora  
CNPJ: 39.242.488/0002-80  
www.homeeditora.com  
contato@homeeditora.com  
9198473-5110  
Av. Augusto Montenegro, 4120 - Parque Verde, Belém - PA, 66635-110

**Editor-Chefe**

Prof. Dr. Ednilson Ramalho

**Diagramação e capa**

Autoras

**Revisão de texto**

Autoras

**Bibliotecária**

Janaina Karina Alves Trigo Ramos

**Produtor editorial**

Laiane Borges

**Catálogo na publicação**

Elaborada por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166

S618h

Siqueira, Larissa Farion

Homeschooling: o direito de escolha através do ensino domiciliar / Larissa Farion  
Siqueira, Mariana Scholler Chehade. – Belém: Home, 2023.

Livro em PDF

ISBN: 978-65-85712-10-1

DOI: 10.46898/home.dd55ddf3-4948-4706-8301-8c2b2e22df6b

1. Aspectos legais do ensino domiciliar. I. Siqueira, Larissa Farion. II. Chehade,  
Mariana Scholler. III. Título.

CDD 371.042

Índice para catálogo sistemático

I. Aspectos legais do ensino domiciliar



Todo o conteúdo apresentado neste livro é de responsabilidade do(s) autor(es).  
Esta obra está licenciada com uma Licença Creative Commons Atribuição-SemDerivações 4.0 Internacional.

### **Conselho Editorial**

Prof. Dr. Ednilson Sergio Ramalho de Souza - UFOPA  
(Editor-Chefe)

Prof. Dr. Laecio Nobre de Macedo-UFMA

Prof. Dr. Aldrin Vianna de Santana-UNIFAP

Prof. Dr. Carlos Erick Brito de Sousa-UFMA

Prof<sup>a</sup>. Dra. Renata Cristina Lopes Andrade-FURG

Prof. Dr. Clézio dos Santos-UFRRJ

Prof. Dr. Rodrigo Luiz Fabri-UFJF

Prof. Dr. Manoel dos Santos Costa-IEMA

Prof. Dr. Rodolfo Maduro Almeida-UFOPA

Prof. Dr. José Moraes Souto Filho-FIS

Prof. Dr. Deivid Alex dos Santos-UEL

Prof<sup>a</sup>. Dra. Maria de Fatima Vilhena da Silva-UFPA

Profa. Dra. Dayse Marinho Martins-IEMA

Prof. Dr. Daniel Tarciso Martins Pereira-UFAM

Prof<sup>a</sup>. Dra. Elane da Silva Barbosa-UERN

*“Acreditamos que um mundo melhor se faz com a difusão do conhecimento científico”.*

Equipe Home Editora

“A educação é simplesmente a alma de uma sociedade a passar de uma geração para outra”.

G. K. Chesterton.

## RESUMO

O tema abordado no presente trabalho refere-se à análise da legitimidade do direito de escolha pelo ensino domiciliar, forma diversa de ensino da prevista na legislação brasileira. A pesquisa tem o objetivo de demonstrar se o direito de escolha dos pais pelo método de ensino domiciliar não viola o direito à educação, buscando analisar se a legislação vigente permite aos pais o direito de escolha do modo de ensino e não somente a forma imposta pelo Estado. Assim, verifica o desenvolvimento da modalidade de ensino domiciliar, demonstrando pontos importantes deste ensino e expondo as possíveis razões de escolha dos pais por esta modalidade. Também, estuda a importância escolar no cenário atual, como forma de transmissão cultural. Ainda, examina a previsão legal da obrigatoriedade de matrícula e frequência da criança e do adolescente em alguma instituição de ensino, seja privada ou pública, e o papel da família na garantia do direito à educação. Por fim, analisa-se a possibilidade de escolha dos pais pela modalidade de ensino que seja de maior interesse da família, optando pela matrícula em uma instituição de ensino habilitada pelo Estado ou a opção pelo ensino domiciliar. Pela análise a partir da utilização do método de abordagem dedutivo e do procedimento de pesquisa bibliográfica, conclui-se que é legítimo o direito das famílias de escolherem a modalidade que se desenvolverá a educação dos filhos, dado que a legislação vigente reconhece a prioridade e autonomia da família na escolha do tipo de instrução que consideram melhor para seus filhos.

Palavras-chave: Ensino domiciliar. Direito à educação. Escolarização compulsória. Direito de escolha.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	7
<b>1 ASPECTOS DO ENSINO DOMICILIAR E DA ESCOLA</b> .....	9
1.1. Considerações gerais do ensino domiciliar.....	9
1.2. A cultura brasileira, a educação e o papel da escola.....	11
1.3. As críticas ao ensino domiciliar e a socialização.....	19
<b>2 A REGULAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO</b> .....	22
2.1. A educação como direito fundamental do indivíduo positivado na Constituição Federal .....	22
2.2. A análise do direito a educação na lei infraconstitucional (Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990) .....	29
2.3. Os limites do Estado e da família no direito à educação.....	31
<b>3 DO DIREITO DE ESCOLHA</b> .....	35
3.1. A análise da obrigatoriedade escolar prevista na Lei nº 9.394 de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) .....	36
3.2. A obrigatoriedade escolar e a violação do direito de escolha.....	39
3.3. Análise da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 888.815/RS.....	42
<b>CONCLUSÃO</b> .....	50
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	52
<b>ANEXOS</b> .....	56

## INTRODUÇÃO

O ensino domiciliar, também chamado *homeschooling*, é uma forma de ensino pautado no direito de escolha dos pais em não optarem pela matrícula e frequência de seus filhos em uma instituição escolar habilitada pelo Estado, seja pública ou privada, mas de um ensino ministrado em ambiente predominantemente domiciliar, proporcionado pelos próprios pais, responsáveis ou por um tutor por eles contratados.

Em muitos países essa prática é reconhecida legalmente e utilizada por um número significativo de pais, entretanto, no Brasil, essa prática ainda encontra barreiras tanto ideológicas, quanto legislativas. Assim, temos a previsão da obrigatoriedade de matrícula e frequência da criança e do adolescente em uma instituição escolar, conforme dispositivos legais presentes no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como a Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

Diante disso, considerando que a família apresenta um papel fundamental na garantia do direito à educação e instrução dos filhos, surge a questão da existência do direito de escolha dos pais na forma que desejam instruir seus filhos, tema do presente trabalho.

Isto posto, diante das disposições legais, o tema da pesquisa tem a finalidade de analisar o conflito entre a obrigatoriedade da matrícula e frequência escolar imposta pela lei e a possível restrição do direito de escolha da família no sentido de decidirem livremente a forma de ensino que julgam ser mais adequada para a instrução dos filhos.

Assim sendo, o método de pesquisa adotado no presente trabalho foi o dedutivo, com procedimento de pesquisas bibliográficas e jurisprudenciais.

A presente monografia foi desenvolvida em três capítulos. O primeiro aborda os aspectos gerais do ensino domiciliar, a conceituação deste método de educação, as características da educação domiciliar e a motivação dos pais na escolha deste tipo de ensino para seus filhos. Também, apresenta a análise da cultura educacional brasileira, seu desenvolvimento e a formação pedagógica que se apresenta no cenário atual. Mais adiante, registram-se pontos negativos do ensino domiciliar que oportunizam certas desconfianças acerca desta modalidade, como possível vínculo de tal prática com evasão escolar, falta de socialização e restrição de contato com a diversidade social.



O segundo capítulo, discorre sobre o direito à educação no Brasil, demonstrando sua natureza jurídica como direito fundamental do indivíduo. Verifica-se a importância deste direito como garantia indispensável para crianças e adolescentes, a posituação no ordenamento jurídico brasileiro na forma da Constituição Federal Brasileira e do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990). Debate ainda, o papel que o Estado e a família ocupam no direito à educação de crianças e adolescentes, assim como, o limite que cada um deles ocupa na garantia deste direito.

Por fim, no terceiro capítulo, se tem o estudo específico do direito de escolha dos pais no tipo de educação que oferecem aos filhos, analisando, para tal, a legislação que demonstra a obrigatoriedade da matrícula e frequência em instituição escolar. Além disso, discorre sobre a obrigatoriedade escolar imposta na legislação como violação ao direito de escolha dos pais, e, por último, o posicionamento do Supremo Tribunal Federal em análise do Recurso Extraordinário.

## 1 ASPECTOS DO ENSINO DOMICILIAR

O presente capítulo apresenta um breve conceituação acerca do ensino domiciliar ou *homeschooling*, o qual traz a noção da forma de desenvolvimento deste ensino e a motivação dos pais que optam por esta modalidade de educação. Ainda, suscita a análise da cultura educacional e pedagógica brasileira relacionada meio de transmissão de conhecimento, verificando o papel que a escola ocupa na educação brasileira. Dessa forma, o capítulo se mostra relevante para verificar aspectos do ensino domiciliar, as características desta modalidade de educação, bem como, a cultura brasileira frente a educação e transmissão de conhecimento, facilitando a compreensão do tema central dessa monografia.

Assim, no intuito de melhor alcançar o objetivo da pesquisa monográfica é que opta-se por iniciar o estudo com a conceituação e noção de desenvolvimento do ensino domiciliar.

### 1.1. Considerações gerais do ensino domiciliar

O ensino domiciliar ou educação doméstica (do original em inglês *homeschooling*) é a modalidade de educação no qual os pais assumem a responsabilidade de ensinar seus filhos em casa, fora da instituição escolar, podendo ser ministrada pelos próprios pais, por responsáveis ou tutores contratados, predominantemente em ambiente domiciliar.

De acordo com Edmonson (2008, apud Alexandre Neto, 2016, p. 6), o ensino doméstico pode ser definido como, “qualquer situação em que os pais ou tutores, ao invés de enviar os educandos em idade escolar ao sistema educacional padrão, público ou privado, assumem a responsabilidade pela sua educação”.

Nesse contexto, diante da responsabilidade assumida pelos pais no ensino de seus filhos, cabe a eles a maneira que preferem instruir os menores, de acordo com seus próprios princípios e crenças, sem a obrigatoriedade de matrícula e frequência da criança e do adolescente na instituição de ensino habilitada como tal pelo Estado.

Dessa forma, a Associação Nacional de Ensino Domiciliar (ANED) conceitua:

A Educação Domiciliar não é um método de ensino; não é a utilização de um material didático específico; não é o simples ato de tirar uma criança da

escola ou de uma ideologia/filosofia fechada; É, portanto, uma modalidade de educação, com características próprias.

Assim, este modo de ensino permite a flexibilidade das formas de ensino e transmissão de conhecimento à criança e ao adolescente, podendo ser ministrado através de um estudo organizado em horários, cronogramas e métodos de ensino de livre iniciativa dos pais ou através de um aprendizado livre, onde a criança e o adolescente são percussores de sua própria busca pelo conhecimento, ao seu próprio tempo de aprendizagem, com supervisão da família, algum responsável e/ou tutores com tal função.

Dessa forma, os pais ou responsáveis não são obrigados a consentir com quaisquer que sejam as formas de educação e os valores repassados aos educandos pelas instituições de ensino presentes na localidade familiar. Assim, para Zamboni (2020), o ensino domiciliar se apresenta como uma opção para pais que querem permanecer como influência moral mais decisiva para os filhos, evitando possíveis desconstruções de princípios e valores.

Para Rothbard (2013), resta claro que o melhor tipo de instrução é aquela que apresenta individualidade nas formas de ensino, dado que os seres humanos por sua natureza são desiguais, nesta senda, seus gostos e aptidões são diversificados, devendo ser explorados na sua individualidade.

Como dito, possibilita aos pais controle da maneira que seus filhos serão ensinados, sendo, possivelmente, um dos principais motivos para escolherem o ensino domiciliar, onde os pais não ficam limitados apenas na escolha quanto a qual escola matricular seus filhos, mas expande a possibilidade de escolha da família, inclusive dos filhos, a fim de que adquiram conhecimento de forma pessoal e direcionada, com valores e anseios da família, considerados os desejos de vida da própria criança, sem qualquer submissão aos conteúdos, métodos, ideologias e materiais didáticos do ensino institucionalizado.

Ainda, o ensino domiciliar pode ser entendido como uma forma de convívio mais próximo dos pais com seus filhos, uma alternativa mais flexível no caso de pais que viajam com frequência em decorrência do trabalho ou qualquer outro motivo. Igualmente, pode ser uma alternativa no caso de problemas na adaptação escolar, evitando o rupturas na formação pedagógica da criança.

Em suma, conforme expressado por Zamboni:

A educação domiciliar continua a tradição milenar da educação como formação integral do homem, no sentido físico, intelectual, moral, político, espiritual etc., e não pretende substituir todo e qualquer convívio social para além da família: a criança continua tendo acesso aos demais ambientes públicos, como clubes, igrejas, museus, bibliotecas, instituições públicas, comércio etc. (ZAMBONI, 2020, P. 42)

Como se observa acima, a educação domiciliar nada mais é do que a substituição do ensino oferecido por escolas, por transmissão de conhecimento em ambiente domiciliar, sob a tutela dos pais, e levando em consideração a individualidade presente em cada uma delas, sem obstar o convívio do educando com outras criança e na participação das demais atividades sociais.

Apesar disso, é necessário entender o motivo que levou os pais a substituírem a educação escolar pela instrução ministrada domiciliarmente, por essa razão, é importante direcionar o estudo para a análise do papel escolar no desenvolvimento da educação ao longo dos anos, bem como, da influência cultural no campo pedagógico.

## **1.2. A cultura brasileira, a educação e o papel da escola**

A educação é um processo que faz parte no desenvolvimento da vida humana, do seu início ao fim. Dessa maneira, o nascimento do indivíduo marca o começo de seu processo de desenvolvimento físico e intelectual, conforme Rothbard (2013), “A característica extremamente importante do processo de crescimento é mental, o desenvolvimento das faculdades mentais, ou a percepção e a razão”.

Como também observa Fausto Zamboni:

... a educação não é uma ciência, mas uma arte, uma técnica com a qual, usando os meios que temos à disposição, contribuímos para a busca da felicidade. Sendo uma arte, não existem fórmulas prontas e métodos infalíveis: a educação não é apenas uma arte de resultados imprevisíveis, mas seus próprios meios podem e devem variar de acordo com as circunstâncias e com as pessoas. (ZAMBONI, 2020, p. 9)

Nesse sentido, a palavra “educação” abrange mais daquilo que se interpreta, além do aprendizado escolar no modo formal, mas também no modo informal, sendo a aprendizagem adquirida por meio da vivência com o mundo e com as pessoas.

Assim afirma Murray N. Rothbard:

Esta “teoria” na qual acredita foi adquirida com sua capacidade de raciocínio, quer a partir da experiência direta ou de outros, ou através de dedução lógica realizada por si mesma ou por outros. Quando finalmente atinge a idade adulta,

ela desenvolveu suas faculdades o quanto pode, e adquiriu um conjunto de valores, princípios e conhecimento científico. Todo este processo do crescimento, de desenvolver todas as facetas da personalidade do homem, é sua educação. (ROTHBARD, 2013, p. 11 e 12)

Como mencionado, a educação pode ser classificada como sendo formal ou informal. À vista disso, a educação informal trata de ser o aprendizado desenvolvido por meio da espontaneidade e modo não sistemático. Dessa maneira, Gohn observa que, “saberes adquiridos são absorvidos no processo de vivência e socialização pelos laços culturais e de origem dos indivíduos.” (2010. p.18).

Grande parte do desenvolvimento da criança é produzido pelo modo informal de educação, com o aproveitamento integral do ambiente que a pessoa opera suas faculdades físicas e sociais.

Contudo, apenas a educação informal não irá desenvolver de modo mais específico, técnico e científico o ser humano para sua atuação profissional, capaz de assumir responsabilidades da vida adulta. Assim, a educação tida como formal é de suma importância para a qualificação do indivíduo, pela qual, “espera-se, além da aprendizagem efetiva (...), que haja uma certificação com a devida titulação que capacita os indivíduos a seguir para os graus mais avançados.” (Gohn, 2010. p. 20–21)

Por conseguinte, a educação dita como formal é a transmissão de conhecimentos capazes de desenvolverem um raciocínio lógico dedutivo, que podem ser adquiridos através de instrução oral, por meio de um orientador, ou, por meio de livros e testemunhos escritos.

O conhecimento lógico por meio da orientação de um instrutor pode ser ministrada em qualquer lugar, desde que reúna os elementos necessários a sua realização (educador e educando), podendo ser inclusive na instituição escolar, mas não que a escola seja, necessariamente, o único lugar para que se obtenha a educação formal.

Na antiguidade, a educação era reconhecida como instrumento de busca pela melhor forma possível de existência humana e de tentar realizá-la. Nas sociedades da Antiga Grécia, Sócrates reconheceu que o papel de educar não deveria ser sacramentado pelo Estado, mas por um indivíduo dotado de sabedoria, virtude e inteligência, com capacidade de comunicar estas mesmas características para outros indivíduos.

George Steiner (2002) aponta que os antigos cumpriam certos requisitos, não previstos na lei, para poder exercer o papel de educador, mas que dependiam da virtude

de servir de exemplo para seus educandos, onde essa relação formada entre educador e educando era especial, munida de respeito e admiração.

Para Aristóteles, segundo Soares e Pichler:

A finalidade da educação, assim também como da ética, é, substancialmente, a formação de homens bons, idôneos, aptos a governar a polis pela prática da virtude da coragem, da moderação, da justiça, da amizade, do discernimento ou da prudência. (SOARES e PICHLER, 2008, p. 44)

Diante disso, na antiga Grécia, o desenvolvimento da educação se baseava na estreita relação entre o educador e educando, não sendo reconhecido a entidade escolar como pioneira do direito de educar.

Conforme aborda Balbinot (2008), o termo escola, do grego *skholé*, caracterizava o tempo livre de compromissos, podendo ser dedicado a amizade e à cultura do espírito. A busca pela verdade passou a ser o uso dos meios racionais para alcançar a melhor forma de existência.

Desse modo, na Idade Média, a educação progredia em torno da *escolástica*, que segundo Zilles (1993) refere-se, pois, a um saber de origem literária. Também a educação formal lecionada nas instituições de ensino da época, se organizavam a partir do ensino das artes liberais, sendo elas, o *trivium*, que abordava o domínio da gramática, retórica e dialética e do *quadrivium*, sendo o estudo da aritmética, geometria, astronomia e música.

A educação ainda não era universalizada e boa parte das instituições escolares existentes estavam sob tutela das igrejas, enquanto que os ensinamentos da vida laboral eram repassadas pelos próprios trabalhadores da época. Ainda assim, a educação e as escolas não eram vistas como necessárias ao desenvolvimento do indivíduo.

Mais tarde, na época moderna, a educação e a institucionalização das escolas foi marcada pela Reforma Protestante, liderada por Martinho Lutero no ano de 1517. A reforma entre outras reivindicações, demandava por modificações na autoridade suprema da Igreja e que a revelação da verdade não deveria mais passar pela Igreja, mas ser repassada diretamente das escrituras ao povo.

Segundo Zamboni, Lutero atuou como grande reformador educacional e pedagógico, inaugurando um novo sistema de educação, defendendo um ensino compulsório e universal (2016, p. 46).

Logo, as ideias trazidas por Lutero na questão educacional compulsória foi se propagando pela Europa Ocidental. Dessa maneira, a escola se tornou ao longo do

tempo uma das instituições mais importantes na nossa sociedade, vista como poderoso instrumento para futuros enfrentamentos políticos e religiosos.

Ainda assim, os objetivos e métodos repassados na escola desta época continuavam a ser baseados na busca pela verdade, na religiosidade e na fé. Apenas no século XVI, com o fomento das descobertas sobre as leis gerais da física, que a conjuntura da educação na Idade Média começa a mudar, cedendo lugar ao Modernismo.

Em relação a esta transformação de pensamento cultural, Stephen R. C. Hicks sustenta:

Os pensadores modernos enfatizam que a percepção e a razão são os meios que o ser humano dispõe para conhecer a natureza – contrariando a confiança dos pré-modernos na tradição, na fé e no misticismo. Os pensadores modernos enfatizam a autonomia e a capacidade do ser humano de formar seu próprio caráter – ao contrário dos pré-modernos, que insistiam na submissão e no pecado original. (HICKS, 2011, p. 17)

Neste ponto, cumpre observar que visão de mundo havia se transformado, restando assentado pela Modernidade que a tradição, a fé e o misticismo, não são mais instrumentos de transmissão de conhecimento, mas que a razão seria a faculdade do indivíduo, sendo fundamental ao reconhecimento da realidade objetiva, capaz de desenvolver autonomia. (Hicks, 2011).

Embasado nessas ideias, o movimento Iluminista foi se desenvolvendo baseado em princípios como a razão, a liberdade individual, a igualdade e a descentralização do poder político. Fundamentado nesses ideais, as grandes revoluções do século XXVIII se desenvolveram, tais como a Revolução Gloriosa (ou Liberal) de 1688, Revolução Americana, que originou o país em 1776 e a Revolução Francesa, de 1789.

Neste período, o grande precursor dos questionamentos acerca dos costumes da classe em ascensão, a burguesia, foi Jean-Jacques Rousseau, que desprezou a educação clássica transmitida nas instituições, alegando que essa educação contribuiu para a mais elevada moral, onde a sociedade foi corrompida pela falsidade.

Conforme Mühl:

Ao invés de formar um ser humano integral e autônomo, a educação burguesa produz um sujeito unilateral e dependente, o que mais importa é a formação de um indivíduo conformista e cortês – um *gentleman* – tornando-se secundária a qualificação do saber, a formação erudita. (MÜHL, 2008, p. 116 e 117)

Assim, a percepção da educação formal, obtida por meios clássicos não era mais vista como meio de busca pela instrução do indivíduo para a vida adulta, mas uma educação de classes e que os ensinamentos repassados apenas pertenciam a classe burguesa.

Este tipo de instrução foi importada da Europa para os demais países da América, por meio da expansão territorial firmando nestes países características culturais e educacionais importadas da Europa, como critica Romanelli, “o Brasil se tornou por muito tempo, um país da Europa, com os olhos voltados para fora, impregnando um cultura intelectual transplantada, alienada e alienante” (2001, p. 35)

A educação dada pelos jesuítas, marcada principalmente pelo conteúdo cultural importado da Europa, tornou-se a educação informal das massas, atingindo indígenas, escravos libertos e comunidades rurais, concorrendo com a educação formal e mais intelectualizada, produto predominantemente voltado as classes aristocratas rurais que priorizavam a educação para formação da classe intelectual, para fins de representatividade política, assim iniciando o lento desenvolvimento da cultura nacional.

Diante dessa escolarização voltada as classes mais abastadas, tanto na Europa quanto nos países da América, a nova sociedade e a luta de classes não poderiam ser desvinculadas das críticas sociais e da crise educacional moderna. Dessa forma, há o surgimento de conflitos de interesses sobre as diferentes abordagens sobre o papel e o poder da educação.

A ascensão do progresso no século XIX, impulsionou a teoria positivista, inaugurada pelo filósofo Auguste Comte, que acreditava que as transformações sociais vividas no século XVIII, necessitavam ser compreendidas e reajustadas no campo da ordem política e social. Assim, destaca Garschagen:

Para existir e se desenvolver dessa forma, o positivismo dependia da eficiência do processo educativo, filosófico e científico e da sua adequada assimilação pelos indivíduos. Esta combinação seria capaz, segundo os positivistas de influenciar e definir a cultura, a organização social e a política. Antes de qualquer tentativa de organização política, era preciso desenvolver uma atividade educativa com a finalidade de moralizar a sociedade e transformar as mentalidades e costumes (2015, p. 131)

No Brasil, a presença do sistema positivista teve fortes influências, sendo fundado em 1876 a Sociedade Positivista do Brasil, que tinha a preocupação de incorporar o proletariado na sociedade moderna. O positivismo junto com as influências da ascensão



burguesa na Europa, proporcionou uma grande transformação social na política monárquica brasileira, bem como, impulsionou as revoluções vividas no fim do século.

No ano de 1889, o Brasil atravessou pela mudança de regime, tornando-se República Federativa do Brasil. A Constituição de 1891, determinou que a educação fosse em âmbito federativo, cabendo a cada estado federativo a responsabilidade pela educação.

Segundo Azevedo (apud Romanelli, 2001, p. 43):

Do ponto de vista cultural e pedagógico, a república foi uma revolução que abortou e que, contentando-se com a mudança de regime não teve o pensamento ou decisão de realizar uma transformação radical no sistema de ensino para provocar uma renovação intelectual das elites culturais e políticas, necessárias às novas instituições democráticas. (2001, p.43)

Diante da descentralização da competência educacional para os estados federativos, as disparidades sociais e educacionais de cada estado se aprofundaram, como altos índices de analfabetismo e pobreza. Nas décadas iniciais do século XX, a estrutura federativa de educação começou a dar sinais de ruptura, necessitando que fosse alterado.

No mundo, o panorama educacional e cultural também sofria mudanças, com o fim da Primeira Guerra Mundial (1914-1918), os conflitos sociais na Europa se intensificaram, a Revolução Russa de 1917 e a ascensão do fascismo na Alemanha, Itália e Espanha, o que fomentavam também a turbulência social.

Ainda, o avanço industrial, a crise de 1929 e o descontentamento das camadas sociais de base, deu origem a um movimento revolucionário contra a velha ordem oligárquica latifundiária, a Revolução de 1930, passando o Brasil a ser governado por Getúlio Vargas.

Durante o governo provisório, Vargas transformou a cultura e a educação em assunto de Estado, criando o Ministério da Educação e Saúde Pública (Mesp). Influenciado por Fernando Azevedo e Anísio Teixeira, que defendiam a criação de um plano geral de educação, essa passou a ser única, público, laico e obrigatório, sendo chamada de Educação Nova.

As aspirações para a elaboração do Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova, teve forte influência dos pensamentos do filósofo John Dewey, fundador da Pedagogia da Escola Nova. Motivado pelo modelo pragmático, condicionado ao uso prático e imediato.

Assim transcreve parte do Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova e dos Educadores (1932):

Pois, se a evolução orgânica do sistema cultural de um país depende de suas condições econômicas, é impossível desenvolver as forças econômicas ou de produção, sem o preparo intensivo das forças culturais e o desenvolvimento das aptidões à invenção e à iniciativa que são os fatores fundamentais do acréscimo de riqueza de uma sociedade. (2010, p. 33)

Gustavo Capanema, Ministro de Educação da época, foi responsável por estabelecer relações com os intelectuais do período, incluindo no meio político diferentes influências ideológicas, segundo Zamboni, os reflexos de Capanema, “possibilitaram ao governo da União o poder de estabelecer diretrizes sobre todos os níveis de educação”. (2008, p. 59).

Nos anos que se sucederam, diversos conflitos acerca da democratização do ensino foram idealizadas, sendo proposto o projeto de lei das Diretrizes e Bases da Educação Nacional em 1948, aprovada em 1961. Conforme Romanelli (2001, p.187), a Lei de Diretrizes e Bases representou mais um passo no sentido de unificar o sistema pedagógico escolar, com descentralização administrativa e registrando a legalidade do Estado para exercer a função educadora.

A aprovação da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, trouxe a possibilidade de adaptação do sistema pedagógico em diversas épocas que sucederam, estabelecendo a unificação do ensino escolar pelo Estado, como forma de garantir o acesso gratuito e obrigatório do direito à educação.

As ideias instauradas na China, influenciam pensadores e intelectuais europeus, que aderiram á importância educacional para desencadear a revolução, desencadeando os movimentos sociais de abrangência mundial de 1968, demonstrando a força revolucionária estudantil.

No Brasil, no período da ditadura, estudantes e intelectuais perseguidos pelos militares aderiram o pensamento revolucionários, assim, entendendo que a revolução contra a ditadura deveria se estender ao campo acadêmico e não mais no campo político e econômico.

Assim configura Romanelli:

Se, por um lado, pois, o regime começava a cuidar que houvesse maior captação de recursos para a educação e maior aproveitamento na aplicação dos mesmos, por outro, ele agrava a crise, por não dar solução ao problema da inelasticidade da oferta de vagas, minimizar a repressão estudantil e provocar a radicalização

das posições, que iam assumindo, cada vez mais, um caráter político-ideológico. (2001, p. 218)

O início da década de 1980 no Brasil, foi marcada pelo processo de retomada da democracia e reconquista dos espaços sociais. Mas, apesar de todos períodos ditatoriais e não democráticos no Brasil, somente a Constituição Federal de 1988, firmou a obrigatoriedade e frequência escolar, impedindo que os pais pudessem escolher a melhor educação para seus filhos. Até 1988, não existia qualquer impedimento legal para o direito de escolha na forma ensino.

A partir deste ponto, como ressalta Libâneo, Oliveira e Toschi (2003), a educação brasileira começa a ser reformada, seguindo as diretrizes de organismos internacionais, que investiram para melhorar a educação nacional, consolidando-se com grandes conferências educacionais promovidas pela ONU (Organização das Nações Unidas) e UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura).

Desde então, a educação brasileira se tornou cada vez mais um campo dominado pelo Estado e por organizações internacionais, com a criação de leis e bases curriculares comuns a todas as escolas. Assim, as escolas, sejam elas públicas ou privadas, devem obedecer as imposições legais do Estado sobre os métodos e conteúdos que devem ser ensinados as crianças e adolescentes.

Essas transformações que a educação brasileira enfrenta ao longo dos anos têm relação direta com a evolução do meio cultural do país. Assim, a cultura molda o modo de ser do homem, na sua ação para com o meio, e a aplicação desta ação no meio formam os bens culturais. Dessa forma, a cultura de um povo é aquilo que tem valor, que transcende as origens étnicas e merece ser transmitido as gerações futuras. Para Moreira (2017), a família é a unidade cultural mais importante, não apenas transmitindo o patrimônio cultural aos filhos todos os dias, mas também, a preservação da cultura por meio das novas gerações.

A forma de transmissão do conhecimento ocorre sobretudo no meio educacional, cujo único compromisso é repassar conhecimento e experiências vividas, bem como, preservar e recriar a cultura. A cultura nacional brasileira atual se mostra um tanto quanto precária, devido a modificação de valores e conteúdos que a unidade escolar repassa às crianças.

Aparentemente, a escola brasileira desviou sua finalidade de transmissão de conhecimento, passando a operar como um meio de construção do ser social, transformando os objetivos iniciais da educação como meio de aquisição de

conhecimento, em um meio cujo os objetivos visam atender os interesses do Estado, por meio do ensino massificado, de forma coletiva aos alunos, com métodos, horários e currículo bem definidos.

Por fim, pela análise prática, pode se perceber o resultado desse “desvio”, tendo em vista o insucesso das práticas aplicadas, conforme apontam as pesquisas realizadas pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – Inep), o PISA (Programa Internacional de Avaliação de Alunos) e o OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico), que apresentam índices alarmantes sobre a educação brasileira.

De acordo com a OCDE, a educação brasileira anos não apresentou significativas melhoras, uma vez que o país é um dos últimos no quesitos de Leitura, Matemática e Ciência (modalidades pelo PISA), segundo essa organização, o Brasil está em 57º lugar no *ranking*.

Assim, com base no conteúdo exposto, conclui-se que a existência do ambiente escolar é de suma importância para o desenvolvimento do indivíduo, mas que não é o único caminho para atingir o conhecimento, dado que seus objetivos iniciais foram sendo desviados ao longo dos anos. Apesar disso, a grande maioria defende a educação no âmbito escolar, nesse sentido, é relevante apontar as razões pelas quais o ensino domiciliar ainda possui certas desconfiças.

### **1.3. As críticas ao ensino domiciliar e a socialização**

As tendências ao ensino domiciliar tem demonstrado expressivo crescimento dentro e fora do Brasil. Apesar desse aumento, a modalidade de ensino ainda apresenta debates e críticas por profissionais da educação, por políticos e pela população em geral.

As críticas ao *homeschooling* giram em torno da possível falta de socialização e isolamento social e da possibilidade de evasão escolar. Nesse sentido, Borsa (2007, p.1), afirma que, “a socialização é um processo interativo, necessário ao desenvolvimento, através do qual a criança satisfaz suas necessidades e assimila a cultura ao mesmo tempo que, reciprocamente, a sociedade de perpetua e se desenvolve”.

Dessa forma, a socialização assim como a educação são faculdades importantes a formação do indivíduo e da sua relação com a sociedade, estando presentes em todas as fases de desenvolvimento humano.

Críticos ao movimento do ensino domiciliar acreditam que o ensino em ambiente domiciliar e ministrado pelos pais ou tutores contratados irá obstar o convívio social dos educando com outras crianças, impedindo seu desenvolvimento social. Nesse sentido, defendem que a escola é o único meio de promover a socialização da criança e do adolescente.

Nesse sentido, Celeti pondera:

Que a escola seja um ambiente socializante não há dúvidas. Entretanto, os críticos do *homeschooling* parecem tomá-la como o único ambiente socializante. Mesmo que a escola não seja o único ambiente possibilitador de socialização, não é claro o motivo de este ser o melhor e mais desejável. A ideia existente é que crianças de famílias adeptas do *homeschooling* são menos socializadas ou possuem dificuldade de comunicação. Pensa-se na prática do ensino doméstico como sinônimo de prisão doméstica. (2011, p. 77)

Na mesma via de pensamento de que a escola não é o único modo de socialização da criança e do adolescente, Zamboni afirma:

Contra a autoridade natural da família tem sido recorrente, nos últimos anos, o argumento de que a família não pode substituir as inúmeras formas de vivência da sociedade, sendo a escola fundamental para preparar para o ingresso na socialização secundária. A socialização, contudo, nunca foi considerada importante na educação, a não ser muito recentemente, quando a escola foi transformada em meio de transformação social. (2020, p. 42)

Todavia, os críticos do ensino doméstico apresentam uma visão equivocada, no sentido de que, apesar da criança ter seu ensino ministrado pelos pais em ambiente doméstico, elas não são privadas do convívio com outras crianças e nem da participação em atividades do convívio social.

Nesse sentido, afirma Zamboni (2020, p. 53), que “adeptos da educação domiciliar podem participar de inúmeras atividades para além do ambiente familiar, e em lugares mais saudáveis do que o confinamento escolar, recebendo, assim, uma socialização superior a existente nas escolas.”

Desse modo, a socialização se mostra ser algo muito mais complexo que a simples vivência entre os alunos, normalmente de mesma idade, em ambiente escolar, sendo uma interação e troca de conhecimento derivado da interação entre indivíduos, de idades, saberes e culturas diferentes entre o meio social que estão inseridos.

Inúmeros estudos e pesquisas estrangeiras, como a pesquisa desenvolvida pela HSLDA – Home School Legal Defense Association, conduzida pelo Dr. Brian D. Ray em 2019 (Anexo A), demonstram que alunos que são ensinados em ambiente domiciliar

apresentam melhores índices de comportamento social, tolerância política e maior envolvimento em atividades cívicas quando comparados a alunos em ensino escolar.

Ainda, a prática do ensino domiciliar tem sido desaprovada entre pedagogos e defensores da escola, por ser entendida como um pretexto à evasão escolar. A evasão escolar é caracterizada pelo ato de abandonar o ensino oferecido nas instituições escolares.

Inúmeras razões podem ser levantadas para justificar a evasão escolar, conforme Eliziane de Paula Barbosa, as causas são:

[...] as principais podemos agrupar da seguinte maneira: Escola não atrativa, autoritária, professores despreparados ou ausência de motivação; Aluno desinteressado, falta de perspectiva para o futuro, indisciplinado, com problemas de saúde ou gravidez; Pais ou responsáveis não cumprindo o pátrio poder ou desinteresse em relação ao destino dos filhos; Social: trabalho com incompatibilidade de horário para os estudos, agressão entre alunos ou violência em relação a grupos, gangues etc.(2007, p. 14)

Diante disso, a prática do ensino em ambiente domiciliar não configura a evasão escolar, dado que a criança e o adolescente não estão abandonando o ensino, mas que apenas estão sendo ensinado em outro ambiente que não seja o institucionalizado em lei e sob supervisão dos pais.

Logo, o ensino domiciliar não pode ser vinculado a falta de socialização ou a evasão escolar, tendo em vista que este modo de ensino não impede o convívio da criança e adolescente com outros indivíduos e não impede sua interação com as atividades sociais.

Por fim, afirma Zamboni (2020), que a educação domiciliar não pretende substituir todo e qualquer convívio social para além da família, permitindo a criança acesso aos demais ambientes públicos e atividades extracurriculares.

Dito isso, encerra-se o estudo sobre os aspectos da prática do ensino domiciliar, da importância educacional para o desenvolvimento humano, do papel escolar neste processo e da influência cultural bem como, da análise das críticas que são apontadas ao ensino domiciliar, possibilitando o aprofundamento do tema central da pesquisa por meio da abordagem específica das disposições legais atinentes ao direito à educação objeto do próximo capítulo.

## **2. A REGULAÇÃO DO DIREITO A EDUCAÇÃO**

O presente capítulo tem por objetivo apresentar a conceituação da educação como direito fundamental do indivíduo. Analisando a formação dos direitos individuais e a efetivação do direito a educação, conforme os dispositivos legais presentes na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990). Por fim, será analisado os limites da responsabilidade do Estado e da família perante o direito de educar.

## **2.1. A educação como direito fundamental do indivíduo positivado na Constituição Federal**

Todo indivíduo possui direitos inerentes a pessoa humana e necessários ao seu desenvolvimento, que surgem desde seu nascimento, sem a necessidade de serem positivados em lei. Nesse sentido, Castilho afirma:

Direito natural seria o conjunto de regras universais, emanadas, como faz inferir o nome, da própria natureza. Tal ordenamento consubstancia valores e princípios ínsitos à razão humana e, portanto, de validade inconstante, acima de qualquer indagação. A existência do direito natural relaciona-se intimamente, pois, com a noção de justiça. (2012, p. 41)

Da mesma forma, Moraes explica:

A teoria jus naturalista fundamenta os direitos humanos em uma ordem superior universal, imutável, e inderrogável. Por essa teoria, os direitos humanos fundamentais não são criação dos legisladores, tribunais ou juristas, e, conseqüentemente, não podem desaparecer da consciência dos homens. (2011, p. 15)

Assim, caracteriza-se o direito natural ou jus naturalismo, considerando como principais direitos o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à propriedade e segurança pessoal, sendo eles universais e pertencentes ao indivíduo, independentemente de enquadramento legal, podendo ser chamados também de direitos humanos.

Por outro lado, temos o direito positivo ou jus positivado, que são os direitos reconhecidos e estabelecidos em lei por determinação do Estado, que devem ser respeitados e garantidos a fim de estabelecer uma convivência harmoniosa em sociedade, podendo ser identificados como os direitos fundamentais.

Neste sentido, os direitos fundamentais desde a sua positivação nas primeiras Constituições passaram por diversas transformações, no que diz respeito a seu conteúdo, sua titularidade, eficácia e efetivação, como afirma Sarlet (2012). A doutrina

aponta uma ordem cronológica de surgimento e garantia destes direitos fundamentais, divididos em gerações, sendo classificados como de primeira, segunda ou terceira geração.

Os direitos humanos de primeira geração são aqueles que constituem a defesa do indivíduo perante o poder do Estado, definindo as situações em que o Estado deve se abster de interferir, decorrendo principalmente da proteção à liberdade. (Castilho, 2012).

Neste sentido, é importante elucidar sobre o princípio que repousa em toda Constituição ou tratado de direito, o princípio da dignidade da pessoa humana. Presente no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal brasileira, a dignidade da pessoa humana é o pressuposto dos direitos humanos, conceituado segundo Sarlet:

... a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (2007, p. 383)

Do ponto de vista constitucional brasileiro, os direitos humanos de primeira geração podem ser encontrados sob a forma de direitos individuais, assim dispostos no Capítulo I – Dos direitos e deveres individuais e coletivos, artigo 5º<sup>1</sup>, *caput*, da Constituição Brasileira.

O dispositivo assegura meios legais à garantia da autonomia, independência e igualdade (formal) do indivíduo perante a sociedade, sendo o cerne do movimento que instaurou os direitos de primeira geração.

Já os direitos de segunda geração possuem a característica de intromissão do Estado na forma de garantir a igualdade no sentido material, oferecendo condições iguais a todos os indivíduos e promovendo o bem estar social. Neste sentido, Castilho aponta:

Essa segunda geração de direitos fundamentais visa, então, a assegurar a igualdade entre os seres humanos. Falamos aqui da chamada igualdade material, e não da igualdade meramente formal, cuja proteção já fora alcançada na primeira geração. Sendo essa a finalidade, implicam necessariamente uma atuação estatal no sentido de diminuir as desigualdades existentes e, também,

---

<sup>1</sup> Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:” (BRASIL, 1988)



de fomentar condições para que todos tenham as mesmas oportunidades e vivam em condições dignas. (2012, p. 28)

Assim, a segunda geração dos direitos se preocupa com a garantia dos direitos fundamentais de maneira igualitária, por meio de políticas públicas que proporcionem ao indivíduo acesso aos direitos sociais, econômicos e culturais. Neste diapasão, Moraes (2012) caracteriza esses direitos como liberdades positivas, de observância obrigatória de um Estado Social de Direito, ligados a concretização da igualdade social.

No Capítulo II, Artigo 6<sup>o</sup><sup>2</sup>, da Constituição Federal estão elencados os direitos sociais, decorrentes da segunda geração, na definição de Sarlet:

Os direitos sociais, econômicos e culturais, por sua vez, igualmente conforme tal tradição, seriam direitos cuja satisfação depende não mais de uma abstenção, mas sim, de uma atuação positiva, de um conjunto de prestações estatais. (2012, p. 216)

Tais direitos sociais também podem ser encontrados no dispositivo constitucional, como os direitos econômicos, artigo 170<sup>3</sup>, da Constituição Federal, assim como a garantia do direito cultural, também recorrente da segunda geração, presente no artigo 215<sup>4</sup> e seguintes da Constituição Federal.

De outra banda, os direitos considerados de terceira geração, dizem respeito a direitos difusos e coletivos, preocupando-se com a garantia de direitos como a proteção ao meio ambiente, a defesa do consumidor e da infância e juventude, sendo norteados pelo ideal de solidariedade.

A respeito desses direitos Sarlet conceitua:

Os direitos fundamentais da terceira dimensão, também nominados de direitos de fraternidade ou de solidariedade, trazem como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (famílias, povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade coletiva ou difusa. (2012, p. 48)

---

<sup>2</sup>Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (BRASIL, 1988)

<sup>3</sup>Art. 107 “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:[...]” (BRASIL, 1988)

<sup>4</sup>Art. 215 “O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.” (BRASIL, 1988)

Os direitos de terceira dimensão podem ser encontrados na Constituição Brasileira, com se vê no inciso VI, do artigo 4<sup>5</sup> e artigo 225<sup>6</sup>, ambos da Constituição Federal.

Cumprindo ainda registrar a discussão acadêmica sobre a possível existência de uma quarta ou até, uma quinta dimensão de direitos, levando em considerações as transformações sociais futuras. Neste entendimento, Sarlet expõe:

Assim, impõe examinar, num primeiro momento, o questionamento da efetiva possibilidade de se sustentar a existência de uma nova dimensão dos direitos fundamentais, ao menos nos dias atuais, de modo especial diante das incertezas que o futuro nos reserva. Além do mais, não nos parece pertinente a ideia de que, na sua essência, todas as demandas na esfera dos direitos fundamentais gravitam, direta ou indiretamente, em torno dos tradicionais e perenes valores da vida, liberdade, igualdade e fraternidade (solidariedade), tendo, na sua base, o princípio maior da dignidade da pessoa. (2012, p. 50)

Diante da análise das dimensões dos direitos é relevante avaliar o direito à educação como um direito consolidado no sistema jurídico brasileiro e sua abrangência.

Apesar de ser considerado pela doutrina como um direito social de segunda geração, a educação é um direito natural do ser humano, dado que seu desenvolvimento acontece independente de qualquer interferência e/ou garantia estatal.

Nesse sentido, Serrano (2017), conceitua que a educação é um direito superior e essencial à vivência humana, condição para o desenvolvimento pleno das capacidades físicas, intelectuais e morais do homem.

Previsto no artigo 6º da Constituição Federal, o direito à educação é tratado como um direito social, logo, pertence a segunda geração de direitos fundamentais. Conforme Silva (2014), podemos conceituar direitos sociais como sendo prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, expresso em normas constitucionais.

No que diz respeito à constitucionalização do direito à educação, Teixeira (2008) afirma que desde a Carta Constitucional de 1824, o direito à educação teve previsão

---

<sup>5</sup> Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:(...) VI - defesa da paz. (BRASIL, 1988)

<sup>6</sup> Art. 225 “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.” (BRASIL, 1988)

legal, inciso XXXII<sup>7</sup>, do artigo 179, estabelecendo instrução primária e gratuita a todos os cidadãos, oferecida, preferencialmente, pela família e pela Igreja.

Na Constituição de 1891, o direito à educação foi reformulado, não obtendo tamanha importância, com previsão apenas no seu artigo 35<sup>8</sup>, discorrendo sobre a competência do Congresso no que se tratava ao desenvolvimento das letras, artes e ciências.

A partir de 1934, a educação retornou a ter a devida importância, com a Carta Magna sob influências dos direitos sociais, o artigo 148<sup>9</sup> e seguintes da Carta Constitucional de 1934, estabeleceu que caberia à União, aos Estados e Município favorecer o desenvolvimento das ciências, das artes, das letras e da cultura em geral e, ainda, que a educação deveria ser direitos de todos, devendo ser ministrada pela família e pelo Poder Público.

Dessa forma, como afirma Teixeira (2008), a competência de fixação das diretrizes para a educação passou a ser exercida pelo governo federal, princípio que se manteve presente em todos os textos constitucionais desde então.

Contudo, com a promulgação da Constituição de 1937, a educação passou a ter tratamento diferenciado, passando aos pais a responsabilidade integral pela educação e deixando ao Estado apenas a responsabilidade subsidiária deste direito, conforme demonstra o artigo 125<sup>10</sup>, daquela Constituição.

Assim, o direito à educação restou positivado nas demais Constituições que se seguiram, mas foi apenas na Constituição Federal de 1988, que a educação restou assentada como responsabilidade integral do Estado, retirando da família o total domínio da educação dos próprios filhos.

---

<sup>7</sup>Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte. (...) -XXXII. A Instrução primaria, e gratuita a todos os Cidadãos. (BRASIL, 1824)

<sup>8</sup>Art. 35. Incumbe, outrossim, ao Congresso, mas não privativamente: 1º) velar na guarda da Constituição e das leis e providenciar sobre as necessidades de caráter federal; 2º) **animar no País o desenvolvimento das letras, artes e ciências, bem como a imigração, a agricultura, a indústria e comércio, sem privilégios que tolham a ação dos Governos locais**; 3º) criar instituições de ensino superior e secundário nos Estados; 4º) prover a instrução secundária no Distrito Federal. (BRASIL, 1891) (grifo do autor)

<sup>9</sup>Art. 148. Cabe à União, aos Estados e aos Municípios favorecer e animar o desenvolvimento das ciências, das artes, das letras e da cultura em geral, proteger os objetos de interesse histórico e o patrimônio artístico do País, bem como prestar assistência ao trabalhador intelectual. (BRASIL, 1934)

<sup>10</sup>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" (BRASIL, 1937)

Na atual Carta Magna educação está assentada no *caput* do artigo 6º, reconhecido como um direito social, assim como na seção I, capítulo III, intitulado “Da educação, da cultura e do desporto”, inaugurando a seção com o artigo 205<sup>11</sup>.

Tal previsão constitucional, deixa claro o papel da educação na consolidação do desenvolvimento e preparo do indivíduo para exercer a cidadania e sua qualificação para o trabalho, cabendo ao Estado em conjunto com a família promover e incentivar a educação.

A relação de educação e cidadania é explicada por Serrano (2017), que demonstra que educação é um direito necessário à evolução e integração social do indivíduo. Dessa forma, explica:

Vê-se, assim, a Educação como um instrumento decisivo para o desenvolvimento da Cidadania, por meio da qual também se justifica a democracia. Contudo, o acesso à Educação há de ser garantido pelo Estado por ser um direito de todos e para todos. (Serrano, 2017, p. 1466, Kindle)

Logo, o papel da educação é fundamental não só para o desenvolvimento das faculdades intelectuais do ser humano, desde de seu nascimento até a vida adulta, mas também, é uma forma de inseri-lo na sociedade, para exercer com liberdade e responsabilidade seu poder de cidadania.

No artigo 206<sup>12</sup> e seguintes da Constituição Federal, estão previstos os princípios necessários ao desenvolvimento do direito à educação, estabelecendo condições para que todos indivíduos, principalmente crianças e adolescentes, possam ter, nas mesmas condições de igualdade, educação com liberdade de pensamentos e saberes, oferecida de maneira gratuita pelo Estado, propondo, inclusive um conjunto democrático na participação de todos os envolvidos no processo educacional para melhor garantia do direito à educação.

---

<sup>11</sup>Art 205. “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovido 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” (BRASIL, 1988)

<sup>12</sup>Art. 206 “O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I - **igualdade** de condições para o acesso e permanência na escola; II - **liberdade de aprender**, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - **pluralismo de ideias** e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - **gratuidade do ensino público** em estabelecimentos oficiais; V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; VI - **gestão democrática** do ensino público, na forma da lei; VII - garantia de padrão de qualidade; VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal; IX - garantia do direito à educação e à aprendizagem ao longo da vida.” (BRASIL, 1988, Art. 206) (grifo do autor)

Além disso, a Constituição Federal no artigo 208<sup>13</sup>, inciso I, estabelece como dever do Estado garantir a obrigatoriedade e gratuidade da educação básica, para crianças e adolescentes dos 04 aos 17 anos de idade

As metas da educação brasileira estão estabelecidas no artigo 214<sup>14</sup>, da Constituição Federal, prevendo um Plano Nacional de Educação, fixando diretrizes educacionais como forma de alcançar alguns objetivos comuns para a unificação do ensino no Brasil.

Assim, o Plano Nacional de Educação, conhecido como PNE, em vigência no período de 2014 a 2024, é regulamentado pela Lei 13.005/2014, que estabelece metas, diretrizes e estratégias para a política educacional no país. O Ministério da Educação (MEC), possui uma atuação importante para assegurar o cumprimento e a cooperação federativa nos objetivos do PNE.

Em suma, o direito à educação, além de ser um direito fundamental ao desenvolvimento do ser humano, impõe-se como direito necessário para a formação da cidadania e inclusão social do indivíduo, em especial da criança e do adolescente, razão pela qual deve ser reconhecido, não só como um direito social, mas também como uma faculdade essencial ao indivíduo na sociedade.

Na Constituição Federal do Brasil impõe ao Estado o dever, juntamente com a família, de assegurar a todos o direitos à educação, para o pleno desenvolvimento e preparo para o trabalho e atuação social.

Com base nisso, cumpre, na linhas a seguir, verificar o direito à educação positivado na lei infraconstitucional, direcionando as garantias aos direitos fundamentais e principalmente, ao direito à educação, para crianças e adolescentes.

## **2.2. A análise do direito a educação na lei infraconstitucional (Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990)**

---

<sup>13</sup>Art. 208 “O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria;” (BRASIL, 1988)

<sup>14</sup>Art. 2014 “A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a: I - erradicação do analfabetismo; II - universalização do atendimento escolar; III - melhoria da qualidade do ensino; IV - formação para o trabalho; V - promoção humanística, científica e tecnológica do País. VI - estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto.” (BRASIL, 1988)

Com o entendimento da importância de garantir condições para que o indivíduo possa exercer suas liberdades com dignidade, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), aprovado em 13 de julho de 1990, consolidou-se com a mais relevante legislação infraconstitucional que dispõe dos direitos e deveres de crianças e adolescentes, principalmente, no que garante o respeito a dignidade da pessoa humana alcançados às crianças e jovens.

Nesse sentido, afirma Cury (2013), que o objetivo da Lei 8.069 de 1990, é a proteção integral da criança e do adolescente, garantindo o pleno desenvolvimento e formação física e intelectual, afim de construir uma sociedade mais justa e democrática.

A conceituação de criança pode ser entendida como o indivíduo no início de seu desenvolvimento, necessitando de atenção e cuidados oferecidos pela unidade familiar. Conforme o ECA, no artigo 2º<sup>15</sup>, criança é a pessoa de até 12 (doze) anos incompletos.

Adolescente, segundo Serrano (2017), pode ser conceituada como a pessoa cujo período de vida sucede à infância, restando estabelecido no ECA, também no artigo 2º, como pessoa na idade entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos.

O período compreendido desde o nascimento até os 18 anos de idade, compreende a fase de formação física, mental e biológica, sendo de suma importância o amparo familiar e legal das crianças e adolescente para garantir a construção de uma personalidade sólida e sadia, proporcionando condições e influências que auxiliem no processo de desenvolvimento humano.

Por este motivo, no artigo 3º<sup>16</sup> do ECA, estão prescritos os direitos assegurados as crianças e adolescentes. Em seguida, o artigo 4º<sup>17</sup> do ECA, determina os sujeitos que tem o dever de garantir a efetivação de seus direitos, primeiramente como dever

---

<sup>15</sup>Art. 2º “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.” (BRASIL, 1990)

<sup>16</sup>Art. 3º “A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.” (BRASIL, 1990)

<sup>17</sup>Art. 4º “É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.” (BRASIL, 1990)

da família garantir à vida, à saúde e à educação, a serem efetivados em conjunto com a comunidade e poder público.

Cediço que os jovens são o futuro da sociedade, nessa perspectiva, a família possui incontestável responsabilidade de garantir e assegurar condições para a boa formação das crianças e adolescentes. A garantia de uma educação de qualidade é fundamental para que os jovens possam se desenvolver com autonomia e liberdade na sociedade.

Obedecendo o artigo 206, da Constituição Federal, o artigo 53<sup>18</sup>, do ECA, confirma o direito à educação face ao exercício da cidadania. Retomando a ideia da educação como direito fundamental ao desenvolvimento da pessoa humana, bem como instrumento de exercício cidadania e para a qualificação profissional.

Serrano (2017), aponta que o direito à educação com caráter gratuito e obrigatório é um direito público subjetivo das crianças e adolescentes, pois é obrigação do Estado garantir a todos a efetivação do direito à educação. Assim, respeitando o artigo 208, inciso VII, paragrafo 1º da Constituição Federal de 1988, o ECA propõe mesma ideia no seu artigo 54<sup>19</sup>, onde se conforma a responsabilidade do Estado em garantir as crianças e adolescentes um ensino gratuito e obrigatório, estendendo-se do ensino fundamental ao médio.

---

<sup>18</sup>Art. 53 “**A criança e o adolescente têm direito à educação**, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes: I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - direito de ser respeitado por seus educadores; III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores; IV - direito de organização e participação em entidades estudantis; V - acesso à escola pública e gratuita, próxima de sua residência, garantindo-se vagas no mesmo estabelecimento a irmãos que frequentem a mesma etapa ou ciclo de ensino da educação básica. Parágrafo único. É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais.” (grifo do autor) (BRASIL, 1990)

<sup>19</sup>Art. 54 “**É dever do Estado** assegurar à criança e ao adolescente: I - ensino fundamental, **obrigatório e gratuito**, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria; II - progressiva extensão da **obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio**; III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade; V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do adolescente trabalhador; VII - atendimento no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. **§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo. § 2º O não oferecimento do ensino obrigatório pelo poder público ou sua oferta irregular importa responsabilidade da autoridade competente. § 3º** Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsável, pela freqüência à escola.” (grifo do autor) (BRASIL, 1990)

Essa obrigatoriedade do ensino presente no dispositivo legal não recai somente ao Poder Público, mas também às famílias que, conforme artigo 55<sup>20</sup> e 129<sup>21</sup>, inciso V, do ECA, são obrigadas a matricularem seus filhos em uma instituição de ensino.

O dispositivo legal supracitado, só reforça o que foi apresentado no artigo 208, inciso I da Carta Magna e artigo 54 do ECA, que estabelecem a educação como direito público, universal, gratuito e obrigatório. Nesse sentido, Moreira afirma:

Tentar impor um modelo idêntico a todos não apenas vai contra a experiência como também viola a dignidade de cada criança, tratando-a apenas como parte de uma massa amorfa e não como uma pessoa à parte que deve ter a individualidade respeitada. (2017, p. 172, Kindle)

Em síntese, da análise dos artigos constitucionais e do Estatuto da Criança e do Adolescente, resta evidente o papel secundário que o poder familiar ocupa na consagração do direito à educação, uma vez que, a responsabilidade da família recai apenas no cumprimento das exigências impostas pelo Estado, sendo elas a matrícula e frequência escolar obrigatória.

Diante desta perspectiva, a atuação do poder familiar diretamente na educação dos filhos fica comprometida com as imposições da Carta Magna e da legislação infraconstitucional no sentido de obrigarem os pais a matrícula em alguma instituição de ensino, não permitindo aos pais a liberdade, caso assim optarem, de instruírem seus filhos no ambiente domiciliar.

Com isso, pertinente observar os limites da família e do Estado no direito de educar das crianças e adolescentes para que, posteriormente, seja possível investigar as possíveis as consequências desses limites no direito de escolha dos pais na forma de ensino que pretendem oferecer aos filhos.

### **2.3. Os limites do Estado e da família no direito à educação**

O cerne da questão envolvendo o direito à educação diz respeito aos limites do poder estatal e o poder familiar nos esforços conjuntos ou separados, para sua efetivação. Nos próximos parágrafos, faz-se necessário investigar os pontos que um

---

<sup>20</sup>Art 55. “Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino.” (BRASIL, 1990)

<sup>21</sup>Art. 129 “São medidas aplicáveis aos pais ou responsável: (...) V - obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar; (...)” (BRASIL, 1990)



poder é capaz de interferir no outro, visando garantir o melhor interesse da criança e conseqüentemente, alcançar a melhor forma de desenvolvimento da criança e adolescente.

A existência de uma família, segundo Moreira (2017) surge da necessidade da criação de futuras gerações, possuindo um papel social. Considera-se ainda, que a família possui função cultural, no sentido de proporcionar a socialização e transmitir conhecimentos.

Nesse sentido, Farias e Rosenvald entendem:

No âmbito familiar, vão se suceder os fatos elementares da vida do ser humano, desde o nascimento até a morte. No entanto, além de atividade de cunho natural, biológico, psicológico, filosófico..., também é a família o terreno fecundo para fenômenos culturais, tais como as escolhas profissionais e efetivas, além, da vivência dos problemas e sucessos. Nota-se, assim, que é nessa ambientação primária que o homem se distingue dos demais animais, pela susceptibilidade de escolha de seus caminhos e orientações, formando grupos onde desenvolverá sua personalidade, na busca da felicidade – aliás, não só fisiologia, como, igualmente, pela psicologia, pode-se afirmar que o homem nasce para ser feliz. (2015, p. 03)

Conforme se observa, a família é o primeiro grupo social que o ser humano tem contato e passa a desenvolver suas capacidades, assim, a família detém a responsabilidade de zelar por esta nova vida, garantindo a proteção e efetivação dos seus direitos.

Diante disso, tem-se que a entidade familiar é detentora do poder familiar, sendo entendido por Tartuce e Simão (2012) como “sendo o poder exercidos pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto”.

A importância da unidade familiar se faz presente também na Constituição Federal, artigo 226<sup>22</sup>, qualificando a família como base da sociedade.

Em suma, o poder familiar é o conjunto de obrigações que os pais têm perante os filhos, com o dever de zelar e proteger estes até que alcancem a maioridade, visto que a família é considerada a base da sociedade e inclusive, do Estado, como afirma Zamboni:

A família, uma instituição fundada na natureza, sempre foi considerada a esfera educativa fundamental, com autoridade e autonomia de fazer as escolas no âmbito da educação dos filhos. O Estado, por sua vez, é uma

---

<sup>22</sup>Art. 226 “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.” (BRASIL, 1988)

criação política relativamente recente, que depende da existência anterior da família. É absolutamente contraditório negar prioridade educativa da família em nome de uma entidade que é derivada dela, e cuja existência, na história, é acidental, e não essencial. (2020, p. 42)

Dessa forma, dentre as várias definições e hipóteses de seu surgimento, Bobbio (2007), sustenta que o Estado pode ser compreendido como o ordenamento político de uma sociedade, que surge em decorrência da evolução da forma primitiva de comunidade, desfazendo laços de parentesco e formando comunidades mais amplas com a união de vários grupos.

Como forma de organização política, tem-se que o Estado também é possuidor de certo poder sobre os cidadãos, na forma de uma ordem normativa que regule a conduta humana, nesse sentido, Bobbio também afirma:

Na rigorosa redução que Kelsen faz do Estado a ordenamento jurídico, o poder soberano torna-se o poder de criar e aplicar direito (ou seja, normas vinculatórias) num território e para um povo, poder que recebe sua validade da norma fundamental e da capacidade de se fazer valer recorrendo inclusive, em última instância, à formação, e portanto do fato de ser não apenas legítimo mas também eficaz (legitimidade e eficácia referenciam-se uma à outra); (2007, p. 94)

Dessa maneira, o Estado, assim como a família, são entidades sociais, que possuem o objetivo de proteger os direitos dos indivíduos. Nas palavras de Moreira:

A família tem algumas semelhanças com o Estado. Em primeiro lugar, ambos têm uma finalidade em comum: proteger os direitos fundamentais de seus membros, possibilitando a fruição do máximo bem estar possível. Os direitos fundamentais, apesar de serem dirigidos em sentido primordial ao Estado, são providos primariamente pela família que, se contar o mínimo de estabilidade, atua com eficiência bem maior que o Estado. (2017, p. 1007, Kindle)

Em suma, o poder familiar é definido como o poder que os pais têm perante seus filhos, garantindo-lhes proteção de seus direitos e interesses até que alcancem a vida adulta, sendo a família a base da estrutura social.

Entretanto, o poder da família caracterizado como relação privada, não é absoluto, sendo garantido ao Estado o poder de interferir nesta esfera, a fim de estabelecer limites à autoridade familiar, garantindo o atendimento do melhor interesse da criança e adolescente.

Diante dessa relação Estado e família, Sílvia de Salvo Venosa (2004), considera que a intervenção do Estado na família é fundamental, embora deva preservar os direitos

básicos de autonomia familiar, devendo ser protetora e nunca invasiva da vida privada, conforme previsão do artigo 226<sup>23</sup>, da Constituição Federal.

Assim, sob análise das relações familiares, não se pode admitir que o direito de família seja interpretado como de ordem pública, tendo em vista que o Brasil é um estado democrático, cabendo a ele apenas interferir na esfera familiar quando essencial à manutenção desta.

Neste sentido, consta do artigo 1.634<sup>24</sup> do Código Civil de 2002, o conteúdo do poder familiar, mais especificamente, o inciso I do referido artigo, aborda a previsão de que cabe aos pais dirigir a educação dos filhos sob sua guarda.

Por esta senda, cabe ao Estado assegurar o cumprimento da lei, sob pena de interferência estatal na esfera familiar no caso de não cumprimento dos deveres familiares, inclusive com destituição do poder familiar, na inteligência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. O exercício do poder familiar implica na obrigação de prestar cuidado existencial, proteção e zelo no que diz com os aspectos de saúde, higiene, educação, lazer, desenvolvimento pessoal, intelectual e afetivo. No presente caso, as diversas provas dos autos indicam que os genitores/recorrentes apresentam comportamento inadequado às funções parentais, demonstrando que não possuem discernimento necessário para propiciar ao filho desenvolvimento moral, emocional e psíquico adequado, sendo a destituição do poder familiar medida que se impõe. No mesmo passo, os avós não detêm condições, tampouco apresentam verdadeira intenção de cuidar do neto. Logo, diante da violação dos deveres inerentes ao poder familiar pelos genitores e da impossibilidade de permanência da criança na família extensa, é de rigor a manutenção da sentença que decretou a perda do poder familiar dos demandados em relação ao filho. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. (Apelação Cível, Nº 70077188951, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 28-06-2018)

Ou seja, o poder familiar só será destituído pelo Estado quando reconhecida a incapacidade dos pais, ou de um dos pais, de zelar e garantir os deveres pertencentes a família para com seus filhos. Nesta senda, até que se prove o contrário, a instituição familiar é o possuir legítimo da garantia dos direitos aos menores, como explica Rothbard:

Os pais são os produtores literais da criança, e a criança está em relacionamento íntimo com eles, mais do que com outra pessoa. Os pais têm laços de afeto familiar com a criança. Os pais estão interessados na criança como indivíduo,

---

<sup>23</sup>Art. 226 “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.” (BRASIL, 1988)

<sup>24</sup>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;(...)” (BRASIL, 2002)

são os mais suscetíveis a se interessarem por ela e estão familiarizados com suas necessidades e personalidade. (2013, p. 19)

Nader (2016), entende que o Estado possui apenas a função fiscalizadora do poder familiar, com possíveis penalizações ou extinção do poder familiar quando descumpridos os deveres.

Dessa maneira, a tutela natural primária que os pais têm para com seus filhos não difere seu exercício também no âmbito da instrução intelectual, devendo ser no domínio familiar o espaço originário de garantia da educação. O Estado atuaria de forma secundária, ou subsidiária, na efetivação do direito a educação oferecendo instituições escolares para a matrícula das crianças e adolescentes, no caso de não ser possível em âmbito familiar desenvolver a educação dos menores ou se a família renunciasse esse direito.

Diante da importância da família como instituto essencial para o desenvolvimento de uma sociedade e garantia dos direitos dos menores, bem como, as dimensões e limites da intervenção estatal no poder familiar, pertinente o estudo do direito de escolha, pautado na liberdade dos pais de escolherem o tipo de ensino que deve ser ministrado e a análise da possível violação deste direito com a obrigatoriedade da matrícula em instituição de ensino regulamentado pelo Estado, como impõe a legislação brasileira.

### **3 DO DIREITO DE ESCOLHA**

Neste ponto cumpre analisar a Lei nº 9.394 de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), que regulamenta o ensino escolar e reafirma a imposição estatal perante a obrigatoriedade da matrícula de crianças e adolescentes em uma instituição escolar.

Posteriormente, com vistas a examinar o direito de escolha do indivíduo como direito fundamental que se expande ao direito de escolher o modo de ensino e urge verificar possível violação deste direito fundamental pela imposição legal de obrigatoriedade da matrícula em estabelecimento escolar.

Por fim, com desconstrução dos fundamentos do Superior Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 888.815/RS, no que se refere ao direito de escolha dos pais em optarem pelo ensino domiciliar.

### 3.1. Da obrigatoriedade escolar prevista na Lei nº 9.394 de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional)

Considerada como a lei mais importante no que diz respeito a regulamentação do sistema educacional, público ou privado, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) foi aprovada no ano de 1996 e visa a garantir o direito a educação para toda sociedade brasileira, impondo princípios e valores pertinentes a efetivação deste direito, no ambiente escolar.

Esta lei infraconstitucional reafirma as disposições da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e do Adolescente, impondo-se uma investigação pontual dos aspectos relevantes à garantia do direito à educação.

Como visto no capítulo anterior, o direito à educação no Brasil é recepcionado na lei constitucional em diversos dispositivos, artigo 205<sup>25</sup> e seguintes da Carta Magna e artigo 53<sup>26</sup> do ECA, que tutelam o direito à educação como fundamental ao desenvolvimento da cidadania e qualificação para o trabalho. Diante disso, Moreira conclui:

As finalidades da educação dizem respeito à formação integral do ser humano, em nível individual (busca a máxima concretização do potencial de cada pessoa) e social (internalização dos valores e regras de comportamento vigentes na comunidade da pessoa); além disso, a educação conta também com caráter instrumental, pois busca transmitir conhecimentos específicos para a utilização no mercado de trabalho. (2017, p. 1113, livro eletrônico)

Nesse sentido, a LDB, no artigo 1<sup>o</sup><sup>27</sup>, reafirma o compromisso da educação como direito amplo e essencial ao desenvolvimento dos processos formativos, não só no âmbito familiar, mas também na convivência social, no trabalho e nas diversas manifestações cívico-culturais, cuja a restrição educacional, predominantemente em ambiente escolar, fica evidente no seu parágrafo primeiro.

---

<sup>25</sup>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.” (BRASIL, 1988)

<sup>26</sup> Art. 53. “**A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes: (...)**” (grifo do autor) (BRASIL, 1990)

<sup>27</sup>Art. 1º “A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais. § 1º Esta Lei disciplina a educação escolar, que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias. § 2º A educação escolar deverá vincular-se ao mundo do trabalho e à prática social.” (BRASIL, 1996)

O artigo 227 da Constituição Federal e artigo 4º do ECA, apontam que é dever da família e do Estado promoverem a efetivação dos direitos as crianças e adolescentes, em especial o direito à educação.

Assim, a LDB em consonância com estes dispositivos, dispõe no artigo 2º<sup>28</sup> o dever da família e do Estado para a promoção deste direito, restando pautado nos princípios de liberdade e solidariedade humana.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação dispõe que, para cada ente cabe atribuições específicas, estabelecendo, em conformidade com outras legislações, no artigo 4º<sup>29</sup>, que o Estado tem o dever de garantir uma educação pública, gratuita e obrigatória. Dessa forma, Serrano:

No campo educacional, cabe ao Estado programar ações que contribuam para o melhor desenvolvimento do sistema educacional brasileiro, diminuindo, com isso, a desigualdade, a não-cidadania e a exclusão social. (2017, p. 2363, kindle)

Por outro lado, o artigo 6º<sup>30</sup>, da LDB, prevê o papel da família, pais ou responsáveis, restando limitado no campo educacional, impondo a estes apenas a obrigação da matrícula e frequência de seus filhos na educação básica, pelo ensino público ou privado, estendendo-se esta obrigatoriedade dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade.

Diante disso, o poder familiar frente a educação dos próprios filhos padece diante das exigências impostas pelo Estado, restando comprometida e limitada. A LDB contribui ainda mais para o papel subsidiário do poder familiar no âmbito educacional das crianças e adolescentes.

Uma vez reconhecido pela Constituição Federal como um direito público subjetivo, artigo 208, parágrafo 1º, a educação pautada por esta característica também encontra previsão no artigo 5º<sup>31</sup>, *caput*, da LDB, pressupondo que o Estado

---

<sup>28</sup>Art. 2º “**A educação, dever da família e do Estado**, inspirada nos **princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana**, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.” (grifo do autor) (BRASIL, 1996)

<sup>29</sup>Art. 4º “**O dever do Estado com educação escolar pública** será efetivado mediante a garantia de: I - **educação básica obrigatória e gratuita** dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, organizada da seguinte forma: a) pré-escola; b) ensino fundamental; c) ensino médio; (...)” (Grifo do autor) (BRASIL, 1996)

<sup>30</sup>Art. 6º “É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula das crianças na educação básica a partir dos 4 (quatro) anos de idade.” (BRASIL, 1996)

<sup>31</sup>Art. 5º “O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra

é a autoridade competente para satisfazer o direito à educação, podendo qualquer cidadão e entidades rogarem pela garantia deste direito.

Dessa maneira, entende-se que o direito à educação no Brasil é pautado pelo dever do Estado e da família em dois aspectos distintos, de um lado, obrigatoriedade de oferta escolar e, de outro, a obrigatoriedade da matrícula e frequência na instituição escolar.

É evidente que a educação representa um importante fundamento ao desenvolvimento humano, porém, não se deve confundir educação com escolarização. Neste sentido, Rothbard afirma:

Uma falácia crucial dos cultuadores da escola na classe média é a confusão entre a instrução formal e a educação em geral. Educação é um processo vitalício de aprendizado, e o aprendizado não ocorre apenas na escola, mas em todo os campos da vida. (2013, p. 144)

Portanto, não se pretende negar que a educação pode ser oferecida pelo Estado à vista de ser um direito público subjetivo, para garantir o exercício igualitário do direito a educação. Porém, se faz necessário manter cautela para que o direito à educação não se transforme em monopólio estatal, pois, como bem aponta Rothbard, a educação se desenvolve em todos os campos da vida e principalmente na esfera familiar.

Ainda, o que se configura perante a legislação brasileira vigente e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação, é a noção aparente de que apenas o Estado é responsável por proporcionar a educação e que esta, só pode se manifestar por meio da matrícula e frequência em uma instituição escolar, pública ou privada, sugerindo que a escola fosse a única forma de garantir a educação de crianças e adolescentes.

Nesse sentido, Zamboni considera:

A dependência da instituição escolar, cujo poder se amplia e ocupa cada vez mais um espaço na vida de todos, leva a confundir educação com escolarização. A frequência obrigatória à escola é celebrada como uma grande conquista democrática, como um “direito”, no mesmo momento em que abafa ou torna impossível, na prática, a educação independente. (2016, p. 97/98)

---

legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigí-lo.” (BRASIL, 1996)

Refletir sobre a obrigatoriedade da matrícula e frequência de crianças e adolescentes em uma escola, imposta pelas leis brasileiras, em especial a LDB, não significa, todavia, ser contra a escola, a qual deve existir e ser proporcionada pelo Estado de forma pública e gratuita, mas sim, oportunizar o exercício livre do direito de escolha dos pais para optarem pela educação domiciliar, mesmo que ausente a matrícula em uma instituição regular de ensino.

Com isso, necessária análise do direito de escolha e a possível violação deste direito com a obrigatoriedade imposta pela lei.

### **3.2. A obrigatoriedade escolar e a violação do direito de escolha**

A educação brasileira é pautada pela obrigatoriedade da matrícula e frequência escolar, previsão legal no Estatuto da Criança e do Adolescente, artigo 55<sup>32</sup> e na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, no artigo 6º<sup>33</sup>. Assim, a educação brasileira tal como se configura, consolida o ensino, unicamente pela forma compulsória em uma instituição escolar, não permitindo que sejam aceitas formas alternativas de ensino, tais como o ensino domiciliar.

Neste sentido, Zamboni (2016), entende que a caracterização da educação escolar como única forma legítima de educar é sinal do totalitarismo presente nas sociedades, que tendem a submeter tudo ao controle, direto ou indireto do Estado. Assim, essa obrigatoriedade escolar imposta pelas legislações brasileiras, trata-se de reformas igualitárias, no sentido de oferecer a todos a garantia do direito à educação.

A intenção do Estado de oferecer a todos de forma obrigatória e igualitária o acesso a educação apresenta duas problemáticas. A primeira, a possibilidade de cerceamento da liberdade educacional fundada em um estudo individualizado para cada criança e adolescente. Nesta perspectiva, Rothbard discorre:

Visto que cada pessoa é um indivíduo único, fica claro que o melhor tipo de instrução formal é aquele tipo que é adequado para sua própria individualidade. Cada criança possui inteligência, aptidões e interesses diferentes. Portanto, a melhor escolha do ritmo, calendário, variedade, forma e dos cursos de instrução irá diferir de uma criança para outra. (2013, p. 16)

---

<sup>32</sup>Art 55. “Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino.” (BRASIL, 1990)

<sup>33</sup>Art 6º “É dever dos pais ou responsáveis efetuar a matrícula das crianças na educação básica a partir dos 4 (quatro) anos de idade.” (BRASIL. 1996)



Dessa forma, em alguns casos, a escolha do ensino oferecido pela escola não representa a melhor escolha para desenvolver as habilidades individuais, dado que, a modalidade de ensino pela via escolar, por lidar com um número amplo de alunos, tende a uniformizar o ensino de maneira a maximizar a transmissão de conhecimento ao maior número de alunos, desconsiderando a potencialidades individuais. Nesta senda, Zamboni (2016, p. 106), afirma que “a escola adota, frequentemente, métodos e abordagens antinaturais, devido à dificuldade de ensinar, ao mesmo tempo, a um grande número de alunos”.

Além disso, acrescenta o autor:

Para certo tipo de aluno, certa escola poderia ter um efeito benéfico. E um aluno sem interesse pelos estudos pode ter resultados ruins mesmo numa excelente escola. É possível que algumas escolas dêem uma educação e um ambiente melhores que muitas famílias, e vice-versa. (2016, p. 68)

Diante disso, mesmo que a escola não seja totalmente incompatível com os anseios de aprendizagem das crianças e adolescentes, nem sempre ela se apresenta como a melhor opção de aprendizagem.

Outra obstáculo possível, decorrente desta imposição obrigatória e igualitária do ensino, é a restrição da liberdade de escolha do indivíduo, ou seja, a limitação do direito dos pais de escolherem a forma de instrução mais adequada aos seus filhos, seja na matrícula escolar, seja em outras formas alternativas ensino.

Nesse sentido, entende Zamboni (2020, p. 85), que “trata-se de um totalitarismo que tudo pretende submeter ao controle do Estado, que intervém na liberdade do indivíduo não apenas para sua proteção, mas para obrigá-lo a receber um suposto “benefício”, muitas vezes contra a sua vontade.”

Ora, resgatando o conceito dos direitos fundamentais, tem-se que a primeira geração de direitos objetivava principalmente a proteção do homem na sua esfera individual, contra interferência excessiva do Estado, ou seja, os direitos visavam garantir a liberdade, assim, segundo Sarlet (2012), os direitos de primeira geração delimitam uma zona de não intervenção estatal, uma esfera de autonomia individual, sendo eles direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade.

Assim, os direitos de liberdade nasceram para ter o indivíduo como titular, cabendo ao Estado o dever de abstenção, de não fazer, isolando juridicamente a

sociedade e o Estado, supervalorizando o homem singular, como propõe Fernandes (2020).

A garantia destes direitos estão consolidados no artigo 5<sup>o</sup><sup>34</sup>, caput, da Constituição Federal brasileira, assegurando a inviolabilidade dos direitos individuais, garantindo, segundo Silva (2014, p. 193), “a iniciativa e independência aos indivíduos diante dos demais membros da sociedade política e do próprio Estado”.

Em vista disso, é assegurado na Carta Magna o direito a liberdade dos indivíduos, sobretudo, a liberdade da família, como membro essencial de uma sociedade, de atuar esfera educacional de seus filhos de forma independente e livre de interferências estatais, como previsto na Constituição Federal no artigo 205<sup>35</sup> e 227<sup>36</sup>.

Nesta senda, percebe-se o conflito entre a obrigatoriedade da matrícula escolar imposta pelo Estado e a restrição das liberdades individuais e da família. Assim, a família que desejar instruir seus filhos de maneira diversa da forma escolar é cerceada pelas imposições de obrigatoriedade da matrícula e frequência escolar, restando prejudicado seu direito de escolha.

A compulsoriedade escolar, nas palavras de Rothbard (2013), passa a ideia de que as crianças pertencem mais ao Estado do que aos próprios pais. Uma vez que o Estado institui a matrícula e frequência obrigatória em ambiente escolar, público ou privado, ambos sob controle estatal, que determina legalmente as formas, didáticas, conteúdos e cronogramas que devem ser repassados aos alunos.

Na forma libertária de Mises (2010), entende-se que o Estado deve garantir, única e exclusivamente, a proteção dos direitos fundamentais, à saúde, à liberdade e à propriedade privada, assim como, compreende-se que o governo, o estado e as leis não devam se preocupar com a ensino, permitindo a educação e, também, o ensino científico a cargo da escolha livre dos pais.

Entretanto, não se pode negar o papel do Estado na garantia do direito à educação, nesse sentido afirma Zamboni:

---

<sup>34</sup>Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a **inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade**, nos termos seguintes(...)” (grifo do autor) (BRASIL, 1988)

<sup>35</sup>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.” (BRASIL, 1988)

<sup>36</sup>Art. 227 “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.” (BRASIL, 1988)

A defesa da autonomia da sociedade civil em defesa educativa não significa, necessariamente, a extinção do aparato educacional institucionalizado, para quem não queira ou não possa educar os filhos de forma independente. A escola pública pode e até deve existir para servir de apoio às famílias que não têm possibilidade de arcar com os custos de instrução dos filhos. (2016, p. 101 e 102)

Impossível rejeitar a instrução oferecida pelas escolas, mas há que se verificar limites na imposição estatal de matrícula e frequência obrigatória nas escolas, tendo em vista que, aparentemente, viola e restringe a liberdade e o direito de escolha dos indivíduos e, principalmente, dos pais.

A obrigação prevista em lei de matrícula e frequência escolar, evidencia possível contaminação do significado do direito fundamental à educação, transformando-o em um dever estatal a ser cumprido pelos pais, por mais contraditório e confuso que possa parecer.

Nesta perspectiva, resta claro que o direito à educação consolidado pela legislação com caráter compulsório viola o direito de escolha dos pais.

Com base nisso, mesmo que sem enfrentar diretamente o direito de escolha, o tema da educação domiciliar já foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal Federal, Recurso Extraordinário número 888.815/RS, cujos fundamentos merecem análise específica nas próximas linhas.

### **3.3. Análise da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 888.815/RS**

Recentemente, o Poder Judiciário vem enfrentando o tema do ensino domiciliar que, apesar de ainda não ser um tema de expressiva litigância, possui alguns julgados, resolvidos em controle de constitucionalidade originária, na Tese de Repercussão Geral número 822<sup>37</sup>, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), Recurso Extraordinário (RE) 888.815 do Rio Grande do Sul, que passa a analisar.

Em síntese, o processo originário consiste em Mandado de Segurança impetrado por incapaz, contra o ato da Secretária Municipal de Educação do município de Canela, no Rio Grande do Sul, que, em resposta à solicitação dos pais da menor para o ensino na modalidade domiciliar, orientou os pais na matrícula imediata do filho na rede regular de ensino.

---

<sup>37</sup>Tema 822: Possibilidade de o ensino domiciliar (*homeschooling*), ministrado pela família, ser considerado meio lícito de cumprimento do dever de educação, previsto no art. 205 da Constituição Federal. (STF)

Os argumentos aduzidos pela autora e seus representantes foram no sentido de inexistir legislação específica para o tratamento desta modalidade de ensino e que portanto, não há expressa vedação constitucional, podendo ser ministrada na conveniência da família, arguindo ainda, que o ordenamento jurídico brasileiro estabelece a competência também dos pais na instrução dos filhos, evidenciando dispositivos legais, tais como artigo 205<sup>38</sup>, 206<sup>39</sup>, incisos II e III, 227<sup>40</sup> e 229<sup>41</sup>, todos da Constituição Federal, bem como artigo 2º<sup>42</sup> da Lei de Diretrizes e Bases da Educação e artigo 1.634<sup>43</sup>, inciso I do Código Civil.

Ainda, analisou aspectos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação no que diz respeito a incompatibilidade das previsões de obrigatoriedade e frequência escolar, dado que o objeto da referida lei é a educação escolar, não podendo ser aplicada na educação domiciliar. Além disso, ainda apresentou legislações de tratados estrangeiros dos quais o Brasil é signatário, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Mesmo assim, em primeira instância, a inicial foi indeferida, sob o fundamento de se tratar de pedido impossível, pois não haveria previsão expressa na legislação do ensino pela modalidade domiciliar, estando ausentes pedido líquido e certo, requisitos essenciais ao mandado de segurança.

Em Apelação seguiu o mesmo caminho de improcedência, por julgamento da 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, mantendo os fundamentos da sentença.

---

<sup>38</sup> 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. (BRASIL, 1988)

<sup>39</sup> Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: (...) II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;(BRASIL, 1988)

<sup>40</sup> Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

<sup>41</sup>Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. (BRASIL, 1988)

<sup>42</sup> Art. 2º A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. (BRASIL, 1996)

<sup>43</sup> 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;(…) (BRASIL, 2002)

Interposto Recurso Extraordinário (RE) por, aparente, violação da Constituição Federal, nos termos do artigo 102<sup>44</sup>, III, alínea “a” da Constituição Federal, com desconsideração os princípios constitucionais da primazia da liberdade e do pluralismo de ideias. Argumentaram ainda, pela repercussão geral, em função das questões constitucionais levantadas possuírem inegável relevância jurídica, política e social.

O Recurso Extraordinário foi, admitido e reconhecido por temática de caráter constitucional e de Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal, conforme ementa:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO. ENSINO DOMICILIAR. LIBERDADES E DEVERES DO ESTADO E DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. Constitui questão constitucional saber se o ensino domiciliar (*homeschooling*) pode ser proibido pelo Estado ou viabilizado como meio lícito de cumprimento, pela família, do dever de prover educação, tal como previsto no art. 205 da CRFB/1988. 2. Repercussão geral reconhecida. (STF - RE: 888815 RS - RIO GRANDE DO SUL, Relator: Min. LUÍS ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 04/06/2015)

Em voto antecipado, o Relator, Ministro Luís Roberto Barroso, resumiu a questão discutida em dois posicionamentos. Primeiro, onde investiga se os pais ou responsáveis têm o direito de optar pelo ensino domiciliar ou se a Constituição Federal prevê a matrícula obrigatória. E, segundo, caso a modalidade do ensino domiciliar fosse possível, qual seria a regulamentação a ser aplicada, dado que não há lei específica que regule esta modalidade de ensino.

Expondo que o Brasil é um país muito grande e ineficiente, assim, por vezes promove políticas públicas inadequadas. A seguir, apresentou índices da educação no Brasil, mostrando ser de ineficiente e de baixa qualidade. Por fim, considerou premissas pessoais no sentido de ser mais favorável a liberdade e autonomia individual do que medidas paternalistas do Estado, salvo quando estas forem indispensáveis.

Em seguida, fez considerações ao termo *homeschooling*, elencando algumas razões para a escolha desta modalidade de ensino, resumindo que a maior motivação para tal escolha é a preocupação genuína dos pais com o desenvolvimento educacional dos filhos. Ainda diferenciou os termos *homeschooling* e *unschooling*, afirmando que

---

<sup>44</sup>Art 102 “Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:(...) III - **julgar, mediante recurso extraordinário**, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: **a) contrariar dispositivo desta Constituição;**(...)” (grifo do autor) (BRASIL, 1988)

esta última não é uma opção aceitável, pois se caracteriza pelo abandono da educação formal, a modo de deixar para o menor a escolha de seu próprio destino.

Enfrentando os argumentos legais e de constitucionalidade do ensino domiciliar, afirmou que as leis determinantes da obrigatoriedade da matrícula e frequência escolar são pertinentes para aqueles pais que optaram pela modalidade escolar, dado que a própria Lei de Diretrizes e Bases da Educação determina a disciplina em matéria de educação escolar. Assim, não excluindo a possibilidade de outras modalidades de ensino serem escolhidas pelos pais.

Ainda, levantou a questão em matéria de direito penal, considerando o abandono intelectual, crime tipificado no artigo 246<sup>45</sup> do Código Penal. Assim, o Ministro Relator entendeu não ser aplicável ao ensino domiciliar, pois não se tratar do não provimento da instrução, mas sim do provimento educacional em modalidade diferente do convencional, considerando ainda que a modalidade domiciliar é muito mais trabalhosa aos pais do que a simples matrícula em instituição escolar.

Como último fundamento, levantou a questão da socialização, considerando ser importante a formação e desenvolvimento dos menores. Assim, considerando que os pais teriam o direito de escolha na forma de instrução de seus filhos e que a modalidade de ensino domiciliar seria compatível com a Constituição Federal. Dessa maneira, votou por dar provimento ao RE, aduzindo a constitucionalidade do ensino domiciliar e que cabe ao Poder Público a fiscalização e a regulação desta modalidade mediante lei infraconstitucional.

Entretanto, em voto divergente, o Ministro Alexandre de Moraes, negou provimento ao Recurso Extraordinário, considerando não existir direito público subjetivo no ensino domiciliar, todavia, a modalidade domiciliar não é inconstitucional, sendo necessário apenas que o Poder Legislativo estabeleça regramentos para o seu funcionamento adequado.

Além disso, discorreu sobre o dever constitucional solidário entre a família e o Estado na intenção de cooperação entre os entes e não da forma de exclusão um do outro. Também aduziu preceitos constitucionais, sendo eles, a necessidade da criança e adolescente frequentarem de forma obrigatória o ensino básico, a existência de um

---

<sup>45</sup>Art. 246 - Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar: Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa. (BRASIL, 1940)

núcleo curricular mínimo e a verificação da atuação imprescindível da família e da comunidade.

Descartou ainda, a possibilidade do *unschooling* (desescolarização radical), do *unschooling* moderado (desescolarização moderada) e do *homeschooling* puro, por não admitirem a interferência estatal solidária. Aceita somente a modalidade *homeschooling*, ou ensino domiciliar, por “conveniência circunstancial”, que admita a participação estatal de forma solidária, devendo obedecer o núcleo básico de matérias fixados legalmente, a fiscalização e supervisão do Poder Público.

Na oportunidade, seguiram o voto do Ministro Alexandre de Moraes, a Ministra Rosa Weber, o Ministro Gilmar Mendes, o Ministro Marco Aurélio, o Ministro Dias Toffoli e a Ministra e Presidente Cármen Lúcia. Restaram vencidos os votos do Ministro Luiz Fux e do Ministro Ricardo Lewandowski, que entenderam pela inconstitucionalidade da modalidade *homeschooling*.

Por fim, vencidos também os votos do Ministro Luís Roberto Barroso no sentido de provimento integral do recurso e do Ministro Edson Fachin que votou pelo provimento parcial do Recurso Extraordinário. Ausente o Ministro Celso de Mello. Assim, o recurso extraordinário foi desprovido nos seguintes termos:

Ementa: 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 a ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira*”. (STF - RE: 888815 RS - RIO GRANDE DO SUL, Relator: Min. LUÍS ROBERTO BARROSO, Relator para acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 12/09/2018)

Com a breve análise dos pontos relevantes suscitados nos votos e da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, cabe considerações pertinentes. Primeiro, não há que se negar que o direito à educação é fundamental a formação do indivíduo, seja na sua qualidade de cidadão e participante da vida política, seja na dignificação do homem, conforme abordado no capítulo 2, confirmado nos votos firmados pelos ministros.

Da mesma forma, é consolidado pela Suprema Corte o dever solidário do Estado e da família na garantia do direito à educação para crianças e adolescente, matéria também presente do capítulo 2, forte na Constituição Federal, artigo 205, firmando que um não pode atuar na exclusão de outro, ou seja, tanto a família, quanto o Estado devem manter relação de cooperação para juntos garantirem a efetividade do direito à educação.

Neste sentido, considerando o dever solidário entre Estado e família, foram vedadas as formas de *unschooling* radiacal, *unschooling* moderado e o *homeschooling* puro, tendo em vista que, no fundamento majoritário dos ministros, estas formas de ensino excluem a colaboração estatal e, portanto, inconstitucionais.

Entretanto, a modalidade do ensino domiciliar por “conveniência circunstancial”, matéria desenvolvida pelo Ministro Alexandre de Moraes, poderia ser aceita, desde que a modalidade de ensino domiciliar cumpra a previsão da obrigatoriedade prevista legalmente, respeitando o dever solidário entre o Estado e a família, bem como, atenda o núcleo básico de matérias acadêmicas, sob a supervisão, avaliação e fiscalização do Poder Público.



É possível perceber a tolerância do Ministro Alexandre de Moraes em permitir o ensino domiciliar na modalidade “utilitarista”, ainda que não se tenha enfrentado diretamente o direito fundamental de escolha dos pais.

O modelo “utilitarista” de ensino domiciliar só é permitido em situações circunstanciais muito específicas, tais como, em questão religiosa, o *bullying*, o problema de drogas, violência nas escolas, podendo ser acrescentada ainda, a situação notória de artistas e atletas profissionais em idade escolar que, pela essência da profissão, ficam impedidos de frequência regular, o que restringe o exercício livre do direito de escolha dos pais em geral em optarem pelo *homeschooling*, pelo simples fato de julgarem ser a melhor, ou mais conveniente, escolha para a instrução dos filhos, mesmo que estes não estejam diante das condições específica.

Ainda, a modalidade permitida de ensino domiciliar por “conveniência circunstancial” estabelece que os pais devem seguir os mesmos conteúdos básicos que são ministrados nas escolas públicas e privadas, outra limitação do exercício do direito de escolha, por exigir obediência à conteúdo didático determinado pelo Estado, não sendo permitido a flexibilidade de conteúdo e formas de ensino de acordo com seus próprios valores.

Em suma, visando conservar o dever solidário do Estado e da família na garantia do direito à educação das crianças e adolescentes, a decisão do Supremo Tribunal Federal, quando permite apenas a modalidade “utilitarista” do ensino domiciliar submetendo às mesmas exigências curriculares e didáticas das instituições de ensino, restrita somente à circunstâncias específicas para seu exercício, acaba por violando a livre escolha dos pais em optarem por outras forma de ensino, visto que, permanecem sob domínio das imposições estatais, não concedendo aos pais o direito de exercerem de forma livre e independente o ensino domiciliar.

Diante disso, nota-se que a decisão do STF, no Recurso Extraordinário 888.815/RS, foi precisa em afirma não haver vedação constitucional ao ensino domiciliar. Entretanto, a forma permitida de realização desta modalidade de ensino ainda apresenta limitações ao exercício pleno e autônomo do direito de escolha das família que optam pelo ensino domiciliar, restando limitado e violado pelas determinações do Estado.

E, ainda que não tenha havido enfrentamento específico do tema em confronto com a garantia constitucional do direito de escolha, aparentemente, as condições elencadas pela Corte Suprema não sobreviveriam ante o direito fundamental de escolha do indivíduo e da família responsável pelo ensino de sua prole, mesmo porque, o próprio

texto constitucional prevê a família como base fundamental da sociedade e detentora do dever de assegurar o direito à educação.

## CONCLUSÃO

O ensino domiciliar é a modalidade de ensino derivada do livre exercício do direito de escolha dos pais em educarem seus filhos sem a matrícula em escolar, promovendo a educação no ambiente doméstico, seja pelos próprios genitores, responsáveis ou por professores particulares. A modalidade é permitida e legislada em muitos países, entretanto, no Brasil, a prática ainda encontra barreiras legislativas e ideológicas.

A fim de demonstrar a legitimidade do direito de escolha dos pais pelo método do ensino domiciliar, verificou-se que, nesta modalidade de educação, os pais assumem, não só as obrigações materiais, mas também as obrigações educacionais, permitindo menor controle do Estado na forma que os filhos serão instruídos. Também, observa-se que nessa prática há flexibilidade das formas de ensino, explorando o desenvolvimento das potencialidade que cada criança possui.

Já, a educação escolar, forma reconhecida nas legislações através da obrigatoriedade da matrícula e frequência em instituição de ensino, encontra guarida no fundamento de que essas instituições desenvolvem um papel importante no desenvolvimento e na transmissão de conhecimento. Entretanto, talvez, não devam ser consideradas como única forma na garantia do direito à educação.

Dessa maneira, o direito à educação apesar de ser considerado direito social, deve, também, ser tomado como um direito natural, inalienável, dado que seu desenvolvimento acontece independente da atuação do Estado. No entanto, no Brasil, é tratado constitucionalmente como dever do Estado e da família, com esta ocupando papel secundário na educação, ainda que considerada pela Carta Magna, como base da sociedade, sendo garantido o pleno exercício do poder familiar que consiste, entre outras atribuições, a criação e a educação dos filhos menores.

Evidentemente, que não se pode desconsiderar o papel do Estado na garantia do direito à educação, posto que cabe ao Estado interferir na esfera privada quando a família não estiver cumprindo seu papel. Porém, não se pode permitir que a atuação estatal na esfera familiar seja excessiva de tal maneira que viole a liberdade individual e autonomia da família.

Assim sendo, o presente trabalho busca iluminar o direito de escolha, com base sólida na Constituição Federal, como garantia fundamental legítima conferida aos pais

pela opção do ensino domiciliar, considerando o livre exercício do direito de escolha dos indivíduos como prerrogativa inalienável de cada família.

Diante disso, apesar do desprovimento do Recurso Extraordinário sob fundamento de não existir legislação que regulamente o ensino domiciliar, a matéria carece enfrentamento jurídico ante a liberdade individual e autonomia da família garantidos pela Constituição Federal.

Assim, o exercício livre e pleno do direito de escolha pelo ensino domiciliar pode ser considerado de importância fundamental conferida pela Carta Magna no desenvolvimento e garantia dos direitos das crianças e adolescentes, sobretudo, do direito à educação, cumprindo somente ao Estado, talvez, legitimar a existência, ou não, de formação técnico-científico da criança e do adolescente, abstendo-se de interferir nos meios para seu desenvolvimento.

## REFERÊNCIAS

- ANED. Disponível em: < <https://www.aned.org.br/> > Acesso em: 21 de set. de 2020.
- BALBINOT, Rodinei. Educação e medievalidade: sobre se o ser humano pode conhecer e ensinar. In. DALBOSCO, Cláudio A.; CASAGRANDA, Edison A.; MÜHL, Eldon F. (orgs.). **Filosofia e pedagogia: aspectos históricos e temáticos**. Campinas: Autores Associados, 2008.
- BARBOSA, Eliziane de Paula Silveira. **Enfrentando a evasão escolar**. Porto Alegre: Mundo Jovem, 2007.
- BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade: Para uma teoria geral da política**. 14° Ed. São Paulo: Editora Paz e Terra S/A, 2007.
- BRASIL. Constituição de 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm) > Acesso em: 09 de nov. de 2020.
- BRASIL. Lei nº 10.406 de 2002. **Código Civil**: promulgada em 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm) > Acesso em: 05 de nov. de 2020.
- BRASIL. Lei nº 8.069 de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: promulgada em 13 de julho de 1990. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm) > Acesso em: 05 de nov. de 2020.
- BRASIL. Lei nº 9.394 de 1996. **Lei de diretrizes e bases da educação nacional**: promulgada em 20 de dezembro de 1996. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm) > Acesso em: 06 de nov. de 2020.
- BRASIL. Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova, 1932. Disponível em: <<http://www.dominionpublico.gov.br/download/texto/me4707.pdf>> Acesso em: 24 de set de 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 888.815**. 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. Relator: Ministro Roberto Barroso. Redator para acórdão: Ministro Alexandre de Moraes. DJ, 12 de set. de 2018. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4774632> > Acesso em: 07 de nov. de 2020.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível, Nº 70077188951. Apelante: I.C.R, A.C.R, A.R. Apelado: Ministério Público do Rio Grande do Sul. Relator: Rui Portanova. Julgado em: 28-06-2018. Oitava Câmara Cível.

CASTILHO, Ricardo. **Direitos humanos**. 2 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em < <https://lelivros.love/> >

CELETI, Filipe Rangel. **Educação não obrigatória: uma discussão sobre o estado e o mercado**. Dissertação (Mestrado em Educação, Arte e História da Cultura) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2011.

CURY, Carlos Roberto Jamil. **Educação escolar e educação no lar: espaços de uma polêmica**. Educação e Sociedade. Campinas. Volume 27, n. 96, p. 667-688. Out. 2006. Disponível em <<http://www.cedes.unicamp.br>>

DALBOSCO, Cláudio A., CASAGRANDA, Edison A., MÜLH, Eldon H.(orgs). **Filosofia e Pedagogia: aspectos históricos e temáticos**. 1º Ed. Campinas. Autores Associados LTDA. 2008.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 7º Ed. São Paulo: Atlas, 2015

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 12 Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

GAMBA, Estêvão. YUKARI, Diana. TAKAHASHI, Fábio. Brasil é 57º do mundo em ranking de educação: veja evolução no Pisa desde 2000. 03 de dez. de 2019. Disponível em: < <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2019/12/brasil-e-57o-do-mundo-em-ranking-de-educacao-veja-evolucao-no-pisa-desde-2000.shtml> > Acesso em: 02 de set. de 2020.

GARSCHEGEN, Bruno. **Pare de acreditar no governo: por que os brasileiros não confiam nos políticos e amam o Estado**. 7 ed. Rio de Janeiro: Record, 2015.

GOHN, Maria da Glória. **Educação não formal e o educador social — atuação no desenvolvimento de projetos sociais**. São Paulo: Cortez, 2010.

HICKS, Stephen R. C. **Explicando o Pós modernismo: ceticismo e socialismo, de Rousseau a Foucault**. São Paulo: Callis Ed., 2011.

JARDILINO, José Rubens Lima. **Lutero e a educação**. Belo Horizonte: Editora Autentica, 2009.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do direito e do Estado**. 3º Ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LIBÂNEO, José Carlos. OLIVEIRA, João Ferreira de., TOSCHI, Mirza Seabra. **Educação Escolar: Políticas, Estrutura e Organização**. 10º Ed. São Paulo. Cortez editora. 2012.

LYON, Henry R. **Dicionário da Idade Média**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997.

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. **O Direito à Educação Domiciliar**. Brasília: Monergismo, 2017, Kindle Edition.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil, v. 5: direito de família.** – Rio de Janeiro: Forense, 2016

PLANO NACIONAL DE EDUCAÇÃO - Disponível em: <<http://pne.mec.gov.br/>>. Acesso em 13 de out. de 2020

RIGGENBACH, J. John Holt: Libertarian Outsider. Mises Daily, 29 abr. 2010. Disponível em: <<https://mises.org/library/john-holt-libertarian-outsider>>. Acesso em: 11 agosto. 2020.

ROMANELLI, Otaíza de Oliveira. **História da educação no Brasil (1930/1973).** Petrópolis, RJ. Editora Vozes Ltda. 2001

ROTHBARD, Murray N. **O manifesto libertário: por uma nova liberdade.** 1º Ed. São Paulo: Instituto Ludwig von Mises Brasil, 2013.

ROTHBARD, Murray N., **Educação: Livre e Obrigatória.** São Paulo: Instituto Ludwig von Mises Brasil, 2013

ROUSSEAU, Jean Jacques, **Emílio ou Da Educação.** 2ª Ed. São Paulo: ed. Martins Fontes (1999).

RUSSO, Bárbara Ferreira, **Os impactos da reforma protestante na educação.** Campinas: UNICAMP, 2012.

SARLET, Igno Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** 11 Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2012.

SERRANO, Pablo Jiménez. **O direito à educação: Fundamentos, dimensões e perspectivas da educação moderna.** Rio de Janeiro: Jurismestre, 2017. Kindle Edition.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 37º Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

STEINER, George. **Lecciones de los maestros.** Madri: Siruela, 2002.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: Direito de família.** 7º Ed. São Paulo: Método. 2012

TEIXEIRA, Maria Cristina. **O direito à educação nas constituições brasileira.** São Paulo. Revista da Faculdade de Direito. 2008. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/download/464/460#:~:text=O%20direito%20C3%A0%20educa%C3%A7%C3%A3o%20C3%A9,inf%C3%A2ncia%2C%20a%20ass%2D%20%C3%A2ncia%20aos>>. Acesso em 13 de out. de 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de família.** 4º Ed. São Paulo: Atlas S.A. 2004

ZAMBONI, Fausto. **A opção pelo homeschooling: guia fácil para entender por que a educação domiciliar se tornou uma necessidade urgente em nossa época.** 1° Ed. Campinas: Kirion, 2020.

ZAMBONI, Fausto. **Contra a escola: ensaio sobre literatura, ensino e Educação.** 1° Ed. Campinas: VIDE Editorial, 2016.

ZILLES, Urbano. **Fé e Razão.** Porto Alegre, PUCRS, 1993.



## **ANEXOS**

**ANEXO “A”** – A educação domiciliar cresceu: como são os adultos que foram educados em casa.

**ANEXO “B”** – Acórdão do julgamento pelo Recurso Extraordinário n° 888.815/RS pelo Supremo Tribunal Federal, em 12 de set. de 2019



# HOMESCHOOLING: O DIREITO DE ESCOLHA ATRAVÉS DO ENSINO DOMICILIAR

O tema abordado no presente trabalho refere-se à análise da legitimidade do direito de escolha pelo ensino domiciliar, forma diversa de ensino da prevista na legislação brasileira. A pesquisa tem o objetivo de demonstrar se o direito de escolha dos pais pelo método de ensino domiciliar não viola o direito à educação, buscando analisar se a legislação vigente permite aos pais o direito de escolha do modo de ensino e não somente a forma imposta pelo Estado. Assim, verifica o desenvolvimento da modalidade de ensino domiciliar, demonstrando pontos importantes deste ensino e expondo as possíveis razões de escolha dos pais por esta modalidade.

Autoras

Home Editora  
CNPJ: 39.242.488/0002-80  
www.homeeditora.com  
contato@homeeditora.com  
9198473-5110  
Av. Augusto Montenegro, 4120 - Parque Verde, Belém - PA, 66635-110

