

FACULDADE DE DIREITO DO SUL DE MINAS

ISABELA FERNANDES PAIM TELES

**HOMESCHOOLING NO BRASIL: UMA ANÁLISE DOS VOTOS DOS MINISTROS
DO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) 888815/RS**

**POUSO ALEGRE – MG
2020**

ISABELA FERNANDES PAIM TELES

**HOMESCHOOLING NO BRASIL: UMA ANÁLISE DOS VOTOS DOS MINISTROS
DO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) 888815/RS**

Dissertação apresentada como requisito para obtenção do título de mestre no Programa de Pós-Graduação em Direito - Nível de Mestrado em Direito da FDSM, na área de concentração do eixo comum “Constitucionalismo e Democracia”.

Prof^ª. Orientadora: Dra. Ana Elisa Spaolonzi Queiroz Assis

**POUSO ALEGRE – MG
2020**

FICHA CATALOGRÁFICA

745 TELES, Isabela Fernandes Paim
HOMESCHOOLING NO BRASIL: UMA ANÁLISE DOS
VOTOS DOS MINISTROS DO STF NO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO (RE) 888815/RS. / Isabela Fernandes Paim
TELES. Pouso Alegre: FDSM, 2020.

100p.

Orientadora: Dra. Ana Elisa Spaolonzi Queiroz Assis.

Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito do Sul de Minas,
Programa de Pós-Graduação em Direito.

1. Decisão do STF. 2. Discricionariedade. 3. Educação Domiciliar.
4. Hermenêutica Crítica do Direito.. I Spaolonzi Queiroz Assis, Dra. Ana
Elisa. II Faculdade de Direito do Sul de Minas. Programa de Pós-
Graduação em Direito. III Título.

CDU 340

ISABELA FERNANDES PAIM TELES

HOMESCHOOLING NO BRASIL: UMA ANÁLISE DOS VOTOS DOS MINISTROS DO
STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) 888815/RS

FACULDADE DE DIREITO DO SUL DE MINAS

Data da Aprovação ____/____/____

Banca Examinadora

Prof.(a)

Orientador

Instituição

Prof.(a)

Instituição

Prof.(a)

Instituição

Pouso Alegre - MG

2020

Dedico este trabalho ao meu pai e à minha filha Valentina, por serem a razão de todo esforço em prol de minha evolução.

AGRADECIMENTOS

Antes de iniciar os agradecimentos, não poderia deixar de relatar que o percurso durante o mestrado, me inseriu a um novo mundo, e, junto dele adveio uma realidade difícil, que havia de ser vencida ainda que esta tarefa implicasse na perda de muitas e muitas horas das consagradas noites de sono, em cima das incansáveis leituras que me fizeram crescer e repensar sobre a maneira de ver o mundo.

Posso dizer que tudo valeu a pena até chegar aqui, encarar as madrugadas pela Fernão Dias sozinha em busca de conhecimento e aprendizado, os dias exaustivos entre o cargo de mestranda, advogada, vida de mãe solteira e professora universitária em período noturno, foi também de fato uma superação.

O sacrifício para o caminho desta evolução foi solitário, sacrificante, entretanto além de válido, foi muito surpreendente, pois no meio do caminho encontrei pessoas que contribuíram para que este meu sonho se tornasse realidade, razão pela qual passo a tecer meus agradecimentos a cada uma destas pessoas que me transformaram em um ser humano melhor.

Agradeço primeiramente a Deus não somente pela vida, mas também por ter me concedido a oportunidade deste aprendizado vivenciado e que será inesquecível.

À minha filha Valentina que não obstante possa parecer uma criança imatura de apenas 06 anos, compreendeu todas as minhas ausências aos finais de semana para que eu pudesse assistir às aulas em Pouso Alegre.

À minha mãe que fielmente se desdobrou para ficar com minha filha as sextas e aos sábados, concedendo-me a oportunidade de estudar e aprender com professores que jamais pensei que pudesse conhecer, e que tive a honra de conviver.

Em especial, agradeço a minha orientadora Professora Ana Elisa Spaolonzi Queiroz Assis por toda paciência e disponibilidade que teve para me ensinar, e também por compreender as minhas limitações e, em meio à jornada não desistiu de mim, acreditando sempre na minha capacidade para se chegar ao fim do presente trabalho, até mesmo em momentos que eu, já cheguei a duvidar se seria capaz.

Agradeço ao meu pai, por ser minha inspiração de vida profissional, por ter sempre me direcionado para o caminho dos estudos.

Aos colegas que assistiram às aulas deste mestrado comigo, em especial a minha querida amiga Joyce que por inúmeras vezes me socorreu com seu jeito paciente, ajudando-

me a concretizar diversas tarefas do mestrado, sendo considerada minha dupla infalível nos seminários deste curso.

“Atores somos todos nós, e cidadão não é aquele que
vive em sociedade: é aquele que a transforma.”
Augusto Boal.

RESUMO

TELES, Isabela Fernandes Paim. Homeschooling no Brasil: uma análise dos votos dos ministros do STF. 2020. 100f. **Dissertação** (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito do Sul de Minas. Programa de Pós-Graduação em Direito, Pouso Alegre – MG, 2020.

A presente pesquisa traz como propósito a ampliação da discussão tangenciada à (in)constitucionalidade da educação domiciliar no Brasil, com base na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário (RE) 888815/RS cuja origem se deu através de mandado de segurança impetrado contra ato da Secretaria do Município de Canela/RS, tendo aquele órgão institucional, na ocasião, negado aos pais, a condição de educar seus filhos em casa. O objetivo geral foi discutir e problematizar as contribuições dos argumentos apresentados pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal no que tange a ausência de indicativo na Constituição Federal acerca da educação domiciliar no Brasil. A metodologia utilizada foi o estudo de caso para a investigação de um fenômeno contemporâneo dentro de seu contexto real, mediante aplicabilidade da teoria da decisão judicial, atrelado à pesquisa bibliográfica. Observou-se, mediante a análise deste julgado, permanência no que diz respeito à insegurança daqueles que pleiteiam uma resposta por parte do judiciário, quanto a possibilidade de aderência à educação domiciliar no Brasil, tendo sido também constatada ausência de limites naquela decisão quanto aos termos semânticos de um texto normativo e a admissibilidade de sua interpretação.

Palavras-chave: Decisão do STF; Discricionariedade; Educação Domiciliar; Hermenêutica Crítica do Direito.

ABSTRACT

TELES, Isabela Fernandes Paim. *Homeschooling in Brazil: an analysis of the votes of the STF in extraordinary appeal (RE) 888815/RS. ministers.* 2020. 100f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito do Sul de Minas. Programa de Pós-Graduação em Direito, Pouso Alegre – MG, 2020.

This research aims to expand the discussion related to the (in) constitutionality of education in Brazil, based on the decision handed down by the Supreme Federal Court in extraordinary appeal (RE) 888815 / RS, which originated through a writ of mandamus filed against act of the Municipality of Canela / RS, having that institutional body at the time denied parents, the condition of educating their children at home. Thus, we tried to discuss methodologically through the proposed case study, and based on the theory of legal decision created by Lenio Streck, what were the contributions given to the arguments presented by those judges about this type of education in Brazil. It was observed through the analysis of this legal decision, permanence with regard to the insecurity of those who plead for a response by the judiciary, regarding the possibility of adherence to home education in Brazil, having also been found absence of limits in that decision as to the terms semantics of a normative text and the admissibility of its interpretation.

Keywords: STF decision; Discretionary; Home Education; Critical Hermeneutics of Law.

LISTA DE ABREVIACOES E SIGLAS

ANED	Associação Nacional de Ensino Domiciliar
CF/88	Constituição Federal de 1988
CP	Código Penal Brasileiro
ECA	Estatuto de Criana e do Adolescente
LDB	Lei de Diretrizes e Bases Nacionais
MEC	Ministério da Educação
STF	Supremo Tribunal Federal
EUA	Estados Unidos da América

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 O DIREITO À EDUCAÇÃO E SEUS ASPECTOS HISTÓRICOS.....	16
1.1 O direito à educação perante a Constituição de 1988: uma análise de suas garantias e preceitos.....	24
1.2 A dicotomia entre público e o privado e análise de alguns parâmetros da lei de Diretrizes e Bases da Educação – LDB n. 9.394/96 e do Estatuto da criança e adolescente quanto às regras da educação – ECA. Lei n. 8069/1990	33
2 A EDUCAÇÃO DOMICILIAR MARCADA PELA IDADE MÉDIA E TRANSPLANTADA PARA A MODERNIDADE.....	41
2.1 A emancipação como meio necessário para efetivação da educação.....	43
3 A DISCUSSÃO QUE PERMEOU A CONSTITUCIONALIDADE DA EDUCAÇÃO DOMICILIAR NO BRASIL PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ATRAVÉS DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) 888815/RS	77
3.1 Os casos difíceis na visão de Ronald Dworkin.....	77
CONCLUSÃO	89
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	92

INTRODUÇÃO

A educação sempre foi difundida no mundo sob suas diversas formas, e, portanto, não há uma unanimidade no que tange a sua forma de ser exercida, gerando controvérsia, quando o assunto versa sobre os tipos de educação e os diversos estímulos que as crianças recebem para se prepararem para o mundo que as espera.

Desta forma, mediante a existência de vários modelos educacionais no mundo, surgiu na década de 60 nos E.U.A. um movimento contrário ao modelo educacional fornecido dentro das instituições escolares, através dos filósofos e educadores norte americanos Paul Goodman, Ivan Illich e John Holt, que começaram a duvidar da escola contemporânea no que tange a capacidade daquele tipo de instituição educacional, qual seja, ensinar aos alunos os verdadeiros valores sociais para formação de cada indivíduo surgindo, portanto, um movimento contra o estereótipo da escolarização, denominado nos Estados Unidos como *homeschooling/ home education*¹.

Referido movimento expandiu-se através de diversos países do mundo como é o caso do Canadá, Dinamarca, Inglaterra, Finlândia e França, conforme demonstrado ao longo desta pesquisa², até que surgiu no Brasil, especificamente no ano de 2001, a primeira discussão judicial sobre a possibilidade de se considerar lícita este tipo de educação no país³.

Assim, não obstante a etimologia da palavra “educação” admita seus diversos significados, pode-se afirmar que a finalidade do processo educacional, visa o desenvolvimento social e individual do ser humano⁴ e, neste patamar a presente pesquisa procurou traçar um histórico no que diz respeito aos avanços na área da educação, bem como seus principais preceitos constitucionais, legislações infraconstitucionais, documentos

¹VIEIRA. André de Holanda Padilha. "*Escola? não, obrigado*": um retrato da *homeschooling* no Brasil. 2012. Monografia (Bacharelado em Ciências Sociais). Disponível em http://bdm.unb.br/bitstream/10483/3946/1/2012_AndredeHolandaPadilhaVieira.pdf. Acesso em 30 set. 2019.

²BARBOSA. Luciane Muniz Ribeiro. *Homeschooling no Brasil: ampliação do direito à educação ou via de privatização?* *Revista: Educ. Soc.*, Campinas. v. 37. n. 134. P. 153 – 168, jan.- mar.2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/es/v37n134/1678-4626-es-37-134-00153.pdf> . Pág. 162. Acesso em 30 set. 2019.

³KLOH. Fabiana Ferreira Pimentel. *HOMESCHOOLING NO BRASIL: a legislação, os projetos de lei e as decisões judiciais*. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação da Universidade Católica de Petrópolis (UCP), como requisito final para obtenção do grau de Mestre em Educação. P. 1-233. Disponível em: [file:///C:/Users/Learning/Downloads/Fabiana%20Ferreira%20Pimentel%20Kloh%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Learning/Downloads/Fabiana%20Ferreira%20Pimentel%20Kloh%20(1).pdf). Acesso em 28 jan. 2020.

⁴ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: [file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf). Acesso em: 04 abr. 2019.

internacionais, de forma a realizar um liame entre os artigos científicos que admitem interpretação ao tema, bem como aqueles que não admitem.

Ato contínuo foram identificados conceitos e origens da educação domiciliar, bem como foi dado enfoque aos debates realizados que versaram sobre a omissão no âmbito do legislativo brasileiro, no que diz respeito à liberdade de se educar os filhos exclusivamente em casa.

Dado este questionamento, e, levando-se em consideração que a última palavra no caso concreto adveio do poder judiciário, através do Supremo Tribunal Federal, no que tange as relações que permeiam controvérsia entre os limites da ação estatal e a liberdade do indivíduo para realizar escolhas tangenciadas ao aspecto educacional de seus dependentes, averiguou-se a (in)validade e efetividade dos argumentos usados pela Suprema Corte, e sua relação com a omissão do texto constitucional no que diz respeito a este tipo peculiar de educação.

Portanto, a análise do julgado do Supremo Tribunal Federal, através do Recurso Extraordinário (RE) 888815, tornou-se base para a estruturação deste trabalho, havendo necessidade de aprimoramento e continuidade dos debates, mormente levando-se em consideração que a prática do homeschooling ainda é recente no Brasil, reclamando contínua exploração e conhecimento deste fenômeno que vem crescendo gradativamente no país⁵.

Desta forma, trazendo a lume a decisão do Supremo Tribunal Federal, através do Recurso Extraordinário (RE) 888815, em que se reconheceu a repercussão geral do tema, observa-se que por voto da maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, foi firmado entendimento de que a educação domiciliar somente passa a ser válida se houver criação e regulamentação pelo Congresso Nacional por meio de lei federal.

Portanto, observa-se que foi admitida pela Suprema Corte a hipótese da legalidade de uma educação domiciliar utilitarista, ou seja, não estaria vedada a opção dos pais pelo ensino domiciliar, desde que siga os mesmos conteúdos básicos do ensino escolar público e privado, que permita a supervisão, fiscalização e avaliações periódicas para que se concretize o dever solidário da família e do Estado em educar as crianças, adolescentes e jovens, nos termos constitucionais⁶. Desta forma, ao que tudo indica é que o foco da discussão se baseou em uma questão que prescinde de políticas públicas a ser implantada pelo legislativo.

⁵ANED. Associação Nacional de Educação Domiciliar. *Breve Histórico da ANED*. Disponível em: <https://www.aned.org.br/educacao-domiciliar/ed-sobre/ed-historico>. Acesso em 30 abr.2019.

⁶SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 22 fev. 2019.

Não obstante a obrigatoriedade da matrícula em escolas com previsão nas legislações infraconstitucionais, e até mesmo com punição prevista no CP, no artigo 246⁷ sobre a omissão no tocante à educação de responsabilidade dos pais, não se pode deixar de olvidar sobre a admissibilidade de interpretação de outras lacunas interpretativas, como é o caso da CF/88 em seu art. 206, inciso II⁸, bem como Declaração Universal dos Direitos Humanos e o Pacto de São José da Costa Rica, no sentido de ser considerado lícito o *homeschooling* no Brasil.

Portanto, a questão da permissividade da educação domiciliar, continua pendente até que o poder legislativo regulamente a questão. E, como se trata de questão não resolvida perante referido poder, caberá ainda ao poder judiciário autorizar ou não em cada caso específico a educação domiciliar, mormente porque a CF/88 não fez previsão quanto à sua permissividade e nem quanto à sua proibição.

Assim, a fim de contribuir para a continuidade do debate, procurou-se analisar a seguinte questão: Como os argumentos apresentados pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal acerca da educação domiciliar puderam contribuir para a solução do problema da ausência de indicativos na Constituição Federal?

Como base de consulta, este estudo encontrou suporte nos estudos filosóficos acerca das decisões jurídicas que cotidianamente permeiam os conflitos sociais levados à presença do Estado-Juiz que tem em domínio e visão os mais intrínsecos casos da vida social em desarmonia. Decisões que podem ser analisadas à luz de teorias que conduzem a questionamentos sobre o sujeito no “pedestal” de juiz e que conforme assevera Lênio Streck é aquele sujeito “*viciado em si mesmo*”, o *sujeito solipsista*⁹.

Desta forma, mediante os contornos da hermenêutica filosófica e em busca de uma resposta aos casos difíceis, o presente trabalho segue o marco teórico da teoria da decisão judicial, e esta fundamenta que o Direito é mais do que um conjunto de regras, e sua concretização se perfaz perante uma interpretação, que demanda limites a fim de se evitar que

⁷Art. 246: Deixar sem justa causa de prover à instrução primária de filho em idade escolar. Pena: detenção, de 15 dias a um mês, ou multa. Cf: BRASIL. *Código Penal*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

⁸Art. 206: [...] II - O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber. Cf: BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

⁹O sujeito solipsista é o *Sebstuchtiger*, ou viciado em si mesmo. É aquele que se coloca na contramão dos constrangimentos cotidianos: isto é, ignorando que o dia a dia nos ensina que não se pode estabelecer sentidos arbitrários às palavras, ele pensa que pode e assim o faz, pois dá as palavras o sentido que quer. In STRECK, Lenio Luiz. *Notícia de última hora: CNJ autoriza a cura de juiz solipsista!* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-21/senso-incomum-noticia-ultima-hora-cnj-autoriza-cura-juiz-solipsista21> de setembro de 2017, 8h00. Acesso em 2 set. 2018.

a decisão seja formada pela própria consciência, crença e convicção do julgador, mediante sua discricionariedade.

Portanto, esta pesquisa visa contribuir com o debate no que tange a necessidade de impor-se às decisões judiciais, racionalidade prática afim de que se possa buscar uma resposta correta para o direito, e este requisito encontra-se pautado através da teoria da decisão judicial proposta por Lênio Luiz Streck, a qual propõe-se a ser uma espécie de antídoto para se coibir o solipsismo.

Além do estudo de caso proposto, onde se questionou os argumentos apresentados pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal no que tange a decisão já citada alhures, esta pesquisa também adotou o procedimento metodológico da revisão bibliográfica, através de análise de conteúdo, envolvendo obras de doutrinadores, artigos, pesquisas anteriores que tiveram foco no assunto.

O modelo de análise a ser adotado é aquele denominado como elaboração de Explicações, cujo objetivo é o de analisar a decisão do STF, para elaborar explicações sobre o caso e se constitui de uma acurada relação com os fatos do caso, algumas considerações sobre as explicações alternativas e) algumas conclusões baseadas em simples explicações que pareçam mais congruentes com os fatos (YIN, 1981, p.61).¹⁰

Nestes ditames, a pesquisa inicialmente abordou em seu capítulo 1 as diversas noções conceituais quanto à educação, ocorrendo um resgate através de um contexto histórico extraído das Constituições Brasileiras já existentes em nosso ordenamento, no que tange a forma como este Direito era exercido. Dentro deste contexto, realizou-se um liame com o conceito do direito à educação perante a Constituição Federal de 1988, sendo reconhecido como um preceito de ordem público subjetiva, o que se admite também ser tratado como um direito fundamental inerente à vida.

Ainda no mesmo capítulo, foram delimitadas diferenças entre o direito público e privado, reconhecendo-se a supremacia do primeiro sobre o segundo na hipótese de considerar que o indivíduo deve renunciar a sua autonomia em prol da nação, sob a luz de um Estado Democrático de Direito. Ato contínuo, foram analisadas legislações infraconstitucionais como a LDB (Lei de Diretrizes e Bases da educação) e ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) no intuito de verificar se estas legislações admitem interpretações que permitam a concretização da educação domiciliar. Já no capítulo 2 foram identificadas

¹⁰ BRESSAN, Flávio. O método do estudo de caso. Administração on line. Volume 1 – número 1 (janeiro/fevereiro/março/2000). Pag. 13.

origens e conceitos da educação domiciliar, com enfoque no que diz respeito ao papel das famílias, e, da sociedade quanto ao modo de educar, e, na tentativa de ampliar as discussões que indagam se os pais possuem condições de preparar seus filhos para o trabalho e atos da cidadania, sem a intervenção estatal, foram apresentados dois posicionamentos divergentes. Neste patamar, ora se leva em consideração a soberania estatal em detrimento à autonomia do indivíduo de modo a negar a permissividade da educação domiciliar, e lado outro também são apresentadas justificativas e fundamentos aos adeptos da educação domiciliar no mundo, sob o ponto de vista privatista da educação.

Por fim, no capítulo 3, procurou-se averiguar a validade e efetividade dos argumentos utilizados pela Suprema Corte acerca da educação domiciliar no Brasil, no que tange a resposta que a população necessita para sanar a controvérsia da permissividade do método, e também identificar se referida decisão conseguiu sanar a omissão do texto constitucional quanto a este tipo peculiar de educação, sendo a análise realizada através da teoria de decisão judicial proposta do Streck, mediante o estudo de caso proposto.

1 O DIREITO À EDUCAÇÃO E SEUS ASPECTOS HISTÓRICOS

A ideia da concepção da educação pode ser interpretada em um primeiro momento, através da premissa de que nenhum ser humano nasce pronto, desta forma a convivência em sociedade, transmite formas de saber entre os indivíduos.

Neste liame, Brandão pontua que:

Tudo o que se sabe aos poucos se adquire por viver, muitas e diferentes situações de troca entre pessoas, com o corpo, com a consciência, com o corpo-e-a-consciência. As pessoas convivem umas com as outras e o saber flui, pelos outros de quem sabe-e-faz, para quem não-sabe-e-aprende¹¹. Mesmo quando adultos encorajam e guiam os momentos e situações de aprender de crianças e adolescentes, são raros os tempos especialmente reservados apenas para o ato de ensinar¹²

Nesta linha de raciocínio, Paulo Freire remete a ideia de que, antes de refletirmos sobre educação, é necessário pensarmos sobre o homem propriamente dito, e é inegável que este esteja sempre em busca de sua evolução, vez que reconhece que é um ser inacabado perante o objetivo de busca pela transformação, de forma que, através de um processo social, inicia-se a educação¹³. Portanto, o que se busca através da educação é a transformação do homem, em um processo de evolução, e esta incessante busca pelo aprender, talvez justifique o jargão em discursos jurídicos e políticos de que a “educação é o futuro do país”.

Sob uma visão mais abrangente, a educação é um conceito que aparece nas relações entre as pessoas, sendo desenvolvida através de diferentes formas sociais, portanto trata-se de um processo inerente a vida. E, sob este aspecto, ainda que não houvesse previsão expressa perante o ordenamento jurídico para reger a questão, ela estaria sendo realizada de forma naturalística, na vida em sociedade.

Além desta primeira noção no tocante a educação, Brandão faz menção a uma outra forma de educação denominada formal, e, que está atrelada à pedagogia (a teoria da educação), como sendo aquela que cria regras próprias para o seu exercício e, é também composta por profissionais especializados, surgindo portanto mediante este contexto a

¹²BRANDÃO, Carlos Rodrigues. *O que é educação*. Disponível em: <http://www.febac.edu.br/site/images/biblioteca/livros/O%20Que%20e%20Educacao%20-%20Carlos%20Rodrigues%20Brandao.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2019.

¹³FREIRE. Paulo. *Educação e mudança*. 12ª ed. Paz e Terra. Disponível em: <https://construindoumaprendizado.files.wordpress.com/2012/12/paulo-freire-educacao-e-mudanca-desbloqueado.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2019

escola o aluno e o professor¹⁴. Moreira referencia-se a educação escolar, denominando-a de escolarização e, cita ainda outras formas de educação que se dá através de atividades educacionais organizadas por grupos comunitários e outras organizações, como por exemplo, a educação popular, dirigida em especial a determinados grupos específicos da população que realizam o aproveitamento de seus conhecimentos já adquiridos anteriormente, bem como o treinamento profissional que inclui vários programas de treinamento que capacitam indivíduos para o exercício do trabalho, organizados por firmas, sindicatos, cujo objetivo é atender às necessidades das empresas, e cita também a educação paraformal com sendo aquelas atividades reconhecidas por autoridades educacionais que correm em paralelo com o sistema educacional, como é o exemplo da educação à distância¹⁵.

No que diz respeito à educação escolar, a nossa primeira Constituição, denominada Constituição do Império de 1824, estabelecia que a educação primária, é gratuita a todos os cidadãos, e propunha-se a ensinar os elementos das ciências, belas letras e artes nos colégios e universidades. Portanto, o ensino médio e superior também foi abarcado pela citada previsão legislativa, todavia, a prática não era adotada, mormente levando-se em consideração que naquela época os escravos e, outros grupos sociais não eram considerados cidadãos dignos. Extrai-se deste contexto que, a educação estava restrita a classe burguesa da sociedade¹⁶.

Desta forma, verifica-se de plano que há uma diferença entre educação em sentido abrangente, e educação escolar, sendo a primeira existente desde os primórdios, ministrada no lar e, na vida em sociedade, e, a segunda passou a ser regulada através da Constituição de 1824, o que não refletia na realidade, uma garantia de todos. Isso porque, naquela época a Constituição do Império em seu art. 6º delimitava quem eram as pessoas consideradas cidadãs, restringindo o exercício da cidadania apenas a quem tivesse poder aquisitivo relevante¹⁷, tornando-se notável neste contexto histórico que, a dignidade não era considerada um atributo inato da pessoa.

¹⁴BRANDÃO, Carlos Rodrigues. *O que é educação*. Disponível em: <http://www.febac.edu.br/site/images/biblioteca/livros/O%20Que%20e%20Educacao%20-%20Carlos%20Rodrigues%20Brandao.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2019.

¹⁵MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017.

¹⁶VIEIRA, Sofia Lerche. *A educação nas Constituições Brasileiras: texto e contexto*. R. bras. Est. Pedag., Brasília, V.88, n. 219, p.291- 309. Maio/agosto 2007. Estudos RBEP. Pesquisa desenvolvida por apoio do CNPQ e da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). Disponível em: <http://emaberto.inep.gov.br/index.php/rbep/article/view/749>. Acesso em 04 abr. 2019.

¹⁷ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: [file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf). Acesso em: 04 abr. 2019.

Os textos jurídicos foram sendo galgados pela concepção kantiana, segundo a qual os seres humanos possuem valores que não podem ser dimensionados economicamente e que os objetos têm preço, e, neste liame o princípio dignidade da pessoa humana começou a ter sua base estabelecida através da Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH) de 1948 que dispôs em seu art. 1º: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade¹⁸”.

De acordo com Kant, a dignidade do homem, advém de sua liberdade e autonomia em realizar suas escolhas. E esta faculdade é que torna o homem um indivíduo racional, visto que suas decisões se dão com base nos valores morais e também na sua capacidade de aprender. Em outras palavras, para o autor o ser humano não pode ser tratado como instrumento (meio) e, não pode ser detentor de preço, sendo o seu valor absoluto. A partir dessa premissa, é que pode-se afirmar que é proibido escravizar, devendo a humanidade tratar o outro como um fim em si mesmo¹⁹.

Com o fim do Império, deu-se a promulgação da primeira Constituição Republicana em 1891, e nela estabeleceu-se a separação entre Estado e igreja, com expressa previsão de país laico, bem como separação dos três poderes, e, foi instituído também o voto direto e exclusivo para homens maiores de 21 anos²⁰. Especificamente quanto ao tema educação, não houve menção sobre o ensino fundamental, sendo que o ensino primário ficou sob a responsabilidade dos Estados, e, neste aspecto, somente alguns locais estabeleceram a obrigatoriedade do ensino primário, tais como Estado de São Paulo, Santa Catarina, Mato Grosso, Minas Gerais²¹.

A partir da Constituição de 1934, a educação passou a ser considerada como um direito social, gratuito e obrigatório, portanto, foi o primeiro a abarcar o ensino como obrigatório, estabelecendo regras do ensino fundamental, médio e superior, sendo de

¹⁸MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017.p.73.

¹⁹LIMA, Italo Clay Tavares de. *O conceito de dignidade em Kant*. Dissertação (mestrado). Universidade de Caxias do Sul. Programa de Pós Graduação em filosofia. 2015. P. 2-82.

²⁰VIEIRA, Sofia Lerche. *A educação nas Constituições Brasileiras: texto e contexto*. R. bras. Est. Pedag., Brasília, V.88, n. 219, p. 291- 309. Maio/agosto 2007. Estudos RBEP. Pesquisa desenvolvida por apoio do CNPQ e da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). Disponível em: <http://emaberto.inep.gov.br/index.php/rbep/article/view/749>. Acesso em 04 abr. 2019.

²¹ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: [file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf). Acesso em: 04 abr. 2019.

Competência da União traçar as diretrizes da educação nacional, o que possibilitou a construção de um plano nacional de educação²².

Pode-se afirmar a partir de tal preceito que o cidadão já começava a ter garantias, ao menos estabelecidas no papel, perante o Estado, não obstante o texto constitucional de 1934 tenha imputado primeiramente a responsabilidade da família, sendo secundária a responsabilidade do Estado quanto à educação dos filhos²³.

No que diz respeito a instituições de ensino de cunho privado, a Constituição de 1934, em seu artigo 150, caput, autorizou o ensino através dos estabelecimentos particulares, devendo ser observada a estabilidade dos professores, mediante remuneração digna. Destaca-se que a análise destes critérios passou a ser de encargo da União, e mais adiante ainda no mesmo texto constitucional, em seu art.154 o legislador constituinte concedeu imunidade tributária aos estabelecimentos particulares idôneos de educação gratuita, primária ou profissional, de maneira a incentivar a educação por meio da iniciativa privada²⁴.

Com o advento do texto constitucional de 1937, denominado Constituição dos Estados Unidos do Brasil, outorgada pelo Presidente Getúlio Vargas o Estado apenas manteve o seu encargo de contribuir com a educação dos indivíduos, mediante responsabilidade subsidiária, tendo em vista que naquela época a família permanecia protagonista do processo educacional de seus filhos. Denota-se do texto constitucional supracitado, especificamente em seu art. 130, uma ambiguidade no que diz respeito à gratuidade do ensino primário, pois, ficou estabelecido que não obstante o ensino primário fosse obrigatório e gratuito, ficou também expressamente consignado o dever de ajuda de custo por parte daqueles indivíduos detentores de melhores condições financeiras, em prol dos mais necessitados. Desta forma, no momento da matrícula escolar, ficou estipulado o recolhimento de verba aleatória (sem valores determinados), através da caixa escolar²⁵.

Já na Constituição de 1946 (Art. 167), o Estado tornou a educação pública, fato este que imputou uma transferência de responsabilidade quanto ao dever de fornecer educação as

²²ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf. Acesso em: 04 abr. 2019.

²³ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf. Acesso em: 04 abr. 2019.

²⁴MENEZES, Fernanda Montenegro de. A expansão do ensino superior no Brasil: A opção pelo Privado. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

²⁵VIEIRA, Sofia Lerche. *A educação nas Constituições Brasileiras: texto e contexto*. R. bras. Est. Pedag., Brasília, V.88, n. 219, p. 291- 309. Maio/agosto 2007. Estudos RBEP. Pesquisa desenvolvida por apoio do CNPQ e da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). Disponível em: <http://emaberto.inep.gov.br/index.php/rbep/article/view/749>. Acesso em 04 abr. 2019.

crianças, limitando-se a idade dos sete aos quatorze anos. Este fato tornou o ente estatal, desta vez protagonista da educação dos indivíduos, e, além desta mudança significativa, no referido texto constitucional foram mantidas as expressões a obrigatoriedade e gratuidade do ensino primário, (art.168, incisos I e II), bem como a incumbência das empresas com mais de cem funcionários em fornecer ensino primário gratuito aos seus funcionários e respectivos filhos, impondo à iniciativa privada uma responsabilização social, sendo esta imprescindível para a evolução da vida em sociedade (art.168 III) ²⁶.

Destaca-se, portanto apenas a participação da iniciativa privada, tendo em vista que a responsabilidade principal quanto à obrigatoriedade do oferecimento à educação, sem distinção de qualquer natureza, passou a ser do sistema público, cabendo sua organização por parte dos Estados, do Distrito Federal, União.

Desta forma, a educação não é somente um direito de todos, mas trata-se também de dever do Estado, e, neste sentido lembra Dworkin, os princípios descrevem o Direito não por uma questão econômica ou política, mas sim por questões de justiça ou até mesmo por matéria que esteja atrelada à moralidade. Portanto, os argumentos de princípio são baseados em convicções morais da comunidade, e, estes argumentos aparecem quando uma decisão política garante um direito a um indivíduo ou a uma minoria, fornecendo a eles uma garantia de tratamento igual para aqueles que sofrem discriminação²⁷.

A partir desta premissa, pode-se considerar a educação sob a vertente de um direito humano, e, para corroborar a proteção deste direito em âmbito infraconstitucional, foi publicada a primeira Lei de Diretrizes e Bases da Educação nacional (Lei n. 4.024/1961), cuja característica marcante foi a liberdade de ensino, tanto para estabelecimentos de ensino públicos como aqueles privados desde que legalmente autorizados. Neste contexto, foi criado o Conselho Federal de Educação, o qual substituiu o Conselho Nacional de Educação criado através do decreto 19.851/1931, não tendo ocorrido naquele primeiro momento aumento no que diz respeito ao surgimento de faculdades no Brasil²⁸.

Com o advento da Constituição de 1967 e a emenda constitucional n. 1/1969, ficou estabelecido à garantia da liberdade do ensino particular, desde que autorizado o método através dos poderes públicos, bem como quanto à previsão expressa da forma republicana de

²⁶ ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf. Acesso em: 04 abr. 2019.

²⁷ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

²⁸ TROPARDI FILHO, Luiz. A exploração da Atividade Educacional pela Iniciativa Privada e seus Limites Legais. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009. p. 219-237.

governo. Referido texto constitucional passou a prever também o incentivo à pesquisa e ao ensino científico e tecnológico, inclusive com previsão de bolsas de estudos (art. 176, parágrafo único), tendo ocorrido nesta ocasião o aumento de criação das instituições privadas, mormente levando-se em consideração a alteração da primeira Lei de Diretrizes e Bases da Educação nacional pela lei n. 5.548/68 e pelo decreto lei n. 464/69²⁹.

Todavia, em que pese à possibilidade da educação ser prestada através da iniciativa privada, o sistema educacional em sua ideia central, continua a ser considerado como serviço público devido à intervenção da força governamental naquela esfera, visando à defesa dos interesses coletivos e individuais, pois segundo Assis, não é importante a titularidade de quem presta este direito, mas sim a sua natureza específica, e, esta se justifica como pública, em razão da imprescindível autorização e controle por parte do Estado, para abertura e funcionamento de estabelecimentos escolares particulares³⁰.

Destaca-se que, naquela época ainda não havia maneiras de se exigir do poder público o cumprimento ao acesso à educação de todos em decorrência desta limitação oriunda de faixa etária, e, também porque o momento foi marcado por um governo autoritário, em decorrência do golpe militar ocorrido em 1964, mediante forte centralização do poder executivo federal³¹.

Caggiano afirma que a educação é direito fundamental, isso porque, de um lado configura-se como prerrogativa própria à qualidade humana, oriunda da exigência de padrões de dignidade, e, de outra, porque é recepcionado por instrumentos internacionais e pelas Constituições que o estabelecem³². Denota-se que o conceito de educação está ligado a ideia do princípio da dignidade humana, todavia, o processo educacional além de estar ligado ao mencionado princípio, possui peculiaridades próprias impostas pelo Estado que limitam de certa forma a autonomia e liberdade do indivíduo no que diz respeito ao processo de

²⁹TROPARDI FILHO, Luiz. A exploração da Atividade Educacional pela Iniciativa Privada e seus Limites Legais. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009. p. 219-237

³⁰ASSIS, Luiz Gustavo Bambini de. A natureza jurídica do Serviço Prestado pelas Instituições Privadas de Ensino: controvérsias sobre o tema. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

³¹VIEIRA, Sofia Lerche. *A educação nas Constituições Brasileiras: texto e contexto*. R. bras. Est. Pedag., Brasília, V.88, n. 219, p. 291- 309. Maio/agosto 2007. Estudos RBEP. Pesquisa desenvolvida por apoio do CNPQ e da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). Disponível em: <http://emaberto.inep.gov.br/index.php/rbep/article/view/749>. Acesso em 04 abr. 2019.

³²CAGGIANO, Monica Herman S. A educação. Direito fundamental. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

aprendizado, mormente no Brasil, tendo em vista que o ente estatal obriga que a educação seja fornecida através da frequência escolar.

No tocante aos instrumentos internacionais, a autora cita o primeiro documento existente em 1960, com perfil de convenção, aprovado pela Unesco em 1960, e, resultante da Conferência Geral da Organização das Nações Unidas, cujo teor aponta a importância da sociedade para a formação da educação dos indivíduos, conforme se extrai da própria interpretação do texto denominado recomendação:

1. Para efeitos da presente recomendação: a. a palavra “educação” designa o processo global da sociedade, por via da qual as pessoas e os grupos sociais aprendem a desenvolver conscientemente, no interior da comunidade nacional e internacional e em benefício destas, a totalidade de suas capacidades, atitudes, aptidões e conhecimentos ³³[...]

Ressalta-se, portanto que tanto os instrumentos nacionais como os internacionais serviram de base para tentativa de garantia à educação, mediante o envolvimento coletivo da comunidade. Nesta linha de raciocínio, Rawls, filósofo de Harvard, observa em sua teoria da justiça, que a sociedade deve ser compreendida como “um empreendimento cooperativo para a vantagem mútua (e) esse empreendimento é tipicamente marcado por um conflito e também por uma identidade de interesses³⁴”.

A identidade de interesses mencionada pelo autor, diz respeito aos esforços coletivos para o bem de todos, e, este sobressai em relação ao esforço dispendido por um único indivíduo em torno de interesses comuns. O problema surge quando há o conflito de interesse, e, neste aspecto, embora o conceito do justo para alguns, seja o injusto para outros, Rawls conclui que é necessário levar em consideração que um conceito é majoritário ao outro, quando suas consequências se tornam mais desejáveis ao maior número de indivíduos. Ademais o autor reforça a ideia de que os direitos protegidos pela justiça, são inegociáveis, e, estes não podem ser subordinados a negociação política, tratando-se de direitos indisponíveis.

Desta forma, quanto à proteção do direito à educação, é pertinente ao tema ressaltar a importância do compromisso da sociedade, de modo particular a família para contribuição do direito à educação de todos, e, para que a família consiga fornecer estes subsídios, é necessário reunir junto ao conceito da educação, formas de cidadania e trabalho, pois como

³³CAGGIANO, Monica Herman S. A educação. Direito fundamental. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009. p. 24.

³⁴RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, trad. De Almiro Pisetta e Lenita M.R. Esteves. São Paulo, Martins Fontes. 1997. p.04.

adverte Assis, “é através do trabalho que o homem modifica a si mesmo”³⁵, causando um impacto social mediante sua atuação cidadã, permitindo sua emancipação e da sociedade.

A partir desta premissa, denota-se que não há como responsabilizar de maneira individual o Estado no que tange ao fornecimento deste direito inegociável, havendo necessidade de cooperação entre o ente estatal, família e sociedade, e, sob este impacto participativo, os entes governamentais e não governamentais devem buscar garantia de mais subsídios para o aprendizado, para a devida garantia deste direito.

Em razão da importância da família no que tange a garantia da educação dos indivíduos, delimita-se o conceito jurídico atual desta instituição adotado por Moreira, como sendo uma coletividade formada por indivíduos unidos através do casamento ou união estável, ou em razão de laços consanguíneos, por afinidade ou por adoção, cuja função deve ser convergente com os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, para que sirva de instrumento de proteção avançada da pessoa humana³⁶.

Desta forma, extrai-se que a árdua tarefa de educar demanda a atuação de muitos atores, e, dentre eles destaca-se os órgãos governamentais, a sociedade e a família e, esta quando detém uma formação intelectual adequada, subsídios financeiros para acesso às diversas formas de informação e interação social, engajada a uma disponibilidade de tempo para se educar e ensinar, pode até atuar com eficiência maior que o Estado, principalmente se levados em consideração os problemas existentes no que tange ao número de vagas em escolas públicas, bem como qualidade do ensino oferecido pelas escolas públicas serem consideradas prioritariamente indesejáveis.

O direito à educação no sistema jurídico brasileiro demonstrou progresso em sua proteção a partir da Constituição de 1988, trazendo importante marco, como por exemplo, o alcance da universalização do direito fundamental, com destaque ao reconhecimento de um direito público subjetivo³⁷.

Assim, em razão da importância dos preceitos e garantias constitucionais estabelecidas na atual Constituição brasileira, o presente trabalho propõe-se a analisar os principais artigos atinentes à educação no Brasil em tópico específico, conforme a seguir exposto.

³⁵ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf. Acesso em: 04 abr. 2019.

³⁶MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017. p.44.

³⁷ASSIS, Luiz Gustavo Bambini de. A natureza jurídica do Serviço Prestado pelas Instituições Privadas de Ensino: controvérsias sobre o tema. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

1.1 O direito à educação perante a Constituição de 1988: uma análise de suas garantias e preceitos.

A partir do histórico educacional no Brasil, passa-se a observar que a educação vem sendo praticada em suas formas e situações distintas, e, sofreu suas modificações com a evolução dos tempos, até que chegou a ser conceituada como um direito subjetivo público conforme exposto anteriormente. Desta forma, de acordo com o preceito estabelecido no artigo 208, parágrafo 1º da Constituição Federal de 1988³⁸, Seixas pondera que o direito à educação pode ser exigido perante o Estado de forma imediata e individual, com base na prerrogativa constitucional explicitada, por se tratar de um direito gratuito e obrigatório³⁹.

Em continuidade a análise interpretativa ao que se estabelece por direito subjetivo público, a autora afirma que esta expressão inserida na Constituição de 1988 adveio para proteção de um bem que é individual e social concomitantemente, portanto, deve-se cumprir à exigibilidade de políticas públicas, vez que estas são considerados como nortes da atividade estatal⁴⁰. Todavia, no caso da ausência de uma política pública a ser adotada, a Constituição atual garante aos indivíduos o direito de lutar pelo direito à educação, socorrendo ao poder judiciário, para a tentativa de sua concretização.

Portanto, de acordo com o contexto supracitado, denota-se que a educação implica tanto em um direito individual como um direito coletivo, e, para haver a compatibilização deste preceito é necessário que o Estado estabeleça valores comuns, e, quando esta atuação do Estado é falha o judiciário assume papel relevante para que se possa garantir a proteção do direito à educação, pois o artigo 208, parágrafo 1º assim autoriza a medida, em razão de tratar-se de um direito público subjetivo.

Urge acrescentar que, a Constituição brasileira ao estabelecer o dever do Estado com a educação em seu art. 205, atribui também o dever da família em contribuir para educação dos indivíduos, mediante a colaboração da sociedade, todavia, não houve delimitação específica no que tange a maneira da família em cumprir com este dever de cooperação, sendo indubitável a sua importância quando se trata de educação, pois, é naquele seio que se inicia o desenvolvimento afetivo e cognitivo do indivíduo. Nesta linha de raciocínio, Moreira defende

³⁸BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

³⁹DUARTE, Clarice Seixas. *Direito público subjetivo e políticas educacionais*. Disponível em: http://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_04.06.1998/art_208_.asp. Acesso em: 17 abr. 2019.

⁴⁰DUARTE, Clarice Seixas. Op. cit.

uma linha de posicionamento no sentido de que a obrigação da família em fornecer educação, é majoritária em relação às escolas, sendo que estas, têm apenas a função secundária de orientar os indivíduos quanto à educação mas não de realizar o processo educacional⁴¹.

O autor também justifica seu posicionamento através do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, bem como o princípio da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, conforme preceitos estabelecidos no art. 206, incisos II e III da Constituição Federal e afirma que a liberdade educacional consiste na satisfação das finalidades da educação, quais sejam: pleno desenvolvimento da pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho⁴².

Observa-se que o dever do Estado em relação à educação previsto no artigo 205 da Constituição Federal, não é exclusivo, pois esta obrigação também está associada à família e a sociedade, fato este que traz a ideia reforçada quanto ao ensino através iniciativa privada, desde que respeitado o regramento geral da educação, bem como sua permissão e métodos avaliativos de qualidade através poder público.

Todavia, pode-se afirmar que as instituições escolares não são as únicas aptas a prover todas aquelas finalidades da educação estabelecidas no art. 205 do texto constitucional, contudo, parece não haver uma unanimidade no que diz respeito ao limite de intervenção do Estado na forma de educação a ser oferecida através da família, quando se trata de educar os filhos fora da escola. Desta forma, parece-nos razoável a tentativa em buscar respostas para este questionamento através da legislação aplicada em nosso ordenamento jurídico, pois segundo Waldron precisamos explorar os recursos que temos na nossa tradição de pensamento político para sustentar e elaborar uma visão de legislação dignificada e uma fonte de direito respeitável⁴³.

Portanto, para o autor a legislatura deve estabelecer uma visão na qual, todos devem dar preferência quando comparada a outras fontes do direito e, nesta linha de raciocínio chama a atenção para a visão distorcida da sociedade quando aufere descredibilidade ao legislativo:

“legislação não é apenas deliberada, administrativa ou política: é, acima de tudo, no mundo moderno, o produto de uma assembléia – os muitos, a multidão, o populacho (ou seus representantes). Os juízes erguem-se acima de nós no seu solitário

⁴¹MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017.p. 138.

⁴²MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017.p. 152.

⁴³WALDRON, Jeremy. *A dignidade da legislação*. São Paulo: Martins Fontes. 2003. p. 3.

esplendor, com seus livros, seu saber e seu isolamento das condições da vida comum. Se não estão sozinhos na banca, estão rodeados por um número bem pequeno de íntimos de distinção similar, com os quais podem cultivar relações de espírito acadêmico, erudição e virtude exclusiva. Um parlamento, em contraste, é um corpo rebelde, muitas vezes maior que esse número – talvez até centenas de vezes maior. Fazendo eco a Blackstone, exige-se um longo percurso de treinamento para que alguém se torne juiz, mas todo membro do populacho enviado pelos eleitores a Westminster pensa em si como um legislador nato. E há tantos deles que não conseguimos nos ouvir pensar. Como isso pode ser uma maneira dignificada de fazer ou modificar o direito?⁴⁴”

Streck afirma que há necessidade do dever de ofício de o legislador prestar contas à sociedade, tendo em vista que trata-se de interesse público, no que diz respeito aos seus encargos de elaborar atos normativos, pois segundo ele, essa accountability paramétrico constitucional (responsabilidade) é um conceito importante no que tange aos componentes de forças existentes nas democracias atuais, oriundo do dever do poder legislativo proferir quais os motivos plausíveis pelas quais criou, revogou ou modificou determinada lei, ou até mesmo porque se deixa de regulamentar determinado assunto constitucional⁴⁵.

Neste aspecto, Streck traça críticas ao legislativo por muitas vezes faltar com o requisito essencial da prognose ao elaborar as leis, e, esclarece que prognose é o parâmetro que serve de mecanismo para dar maior coerência e integridade ao ordenamento jurídico no nível legislativo, razão pela qual justifica que a exigência de prognose, além de estar ligada a ideia de proibição e à proteção deficiente, diz respeito à garantia do interesse público, isto é, trata-se de poder legislativo prestar contas acerca das alterações ou proposições legislativas que faz⁴⁶.

O direito à educação beneficia-se de certa forma, dos preceitos constitucionais formulados pelo poder legislativo, todavia Caggiano pondera que não obstante a luta dos legisladores, cujo um dos objetivos é resguardar o modelo constitucional em nosso país quanto ao tema atrelado ao processo educacional, e também apesar do engrandecimento no que tange a indicação da necessidade de cooperação e associação das forças e grupos sociais para a efetivação do processo de aprendizagem e de expansão do conhecimento, ainda existem falhas graves para que se possa concretizar de maneira efetiva os métodos educacionais⁴⁷.

⁴⁴WALDRON, Jeremy. Op. cit.. p. 37.

⁴⁵STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 688 – 789.

⁴⁶STRECK, Lenio Luiz. Op. cit. p. 688 – 789.

⁴⁷CAGGIANO, Monica Herman S. A educação. Direito fundamental. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

Como forma de elencar mais garantias constitucionais para a devida efetivação do direito à educação Assis cita o artigo 208, inciso III da Constituição Federal que assegura o acesso à educação peculiar aos portadores de qualquer tipo de deficiência, sendo concedido preferencialmente através da rede de ensino, bem como acessibilidade a níveis mais avançados de ensino, podendo-se citar como exemplos as pesquisas e criações artísticas, de acordo com a capacidade de cada um, conforme disposto no inciso V do mesmo artigo supracitado, e, por fim o texto constitucional faz menção à oferta de ensino noturno de maneira contínua, e, que sejam condizentes com as condições do estudante, conforme disposto no inciso VI do mesmo artigo⁴⁸.

Assim, no que tange a procedimentos destinados à concretização do direito à igualdade, Caggiano⁴⁹ cita os programas de ações afirmativas que possuem o objetivo de implementar políticas de cunho social, por meio da educação, sendo difundida principalmente através do modelo de cotas para os afro descendentes estabelecida através do decreto 4228/02, bem como medida provisória n. 213 de 10 de setembro de 2004, regulamentada posteriormente pela lei n. 11.096/2005 que instituiu o Programa Universidade para todos-PROUNI o qual contribui de maneira relevante para os bolsistas que pertencem a população com menores subsídios financeiros, de modo que possibilite a esta classe menos prestigiada poder frequentar faculdades, em que pese ainda existir grandes números estatísticos dos jovens que estão inseridos em idade compreendida entre 18 a 24 anos, que não frequentam o ensino superior, devido ao fato de não terem conhecimento dos referidos benefícios implementados por políticas públicas, que trazem condições aos mais necessitados de frequentarem Universidades através do ProUni⁵⁰.

Ademais, ainda há outra problemática no tocante a esta implementação de políticas públicas realizada em nível superior apontada por Ferreira, que refere-se ao fato do Estado ocultar dados estatísticos considerados negativos no que tange a qualidade do ensino nível básico⁵¹. O que se extrai deste contexto, portanto é a necessidade do Estado em preparar melhor os cidadãos enquanto crianças, devendo investir na implementação de programas para a educação básica antes mesmo de investir na educação superior, principalmente porque

⁴⁸ASSIS, Ana Elisa Spaoloni Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf. Acesso em: 04 abr. 2019.

⁴⁹CAGGIANO, Monica Herman S. A educação. Direito fundamental. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009. p. 19-37

⁵⁰FERREIRA. Maria Gorete. KALLAS FILHO. Elias. *Direito à educação e política pública do ProUni*. Universitas JUS, v. 27, n. 2, 2016. p.149-169

⁵¹FERREIRA. Maria Gorete. Op. cit. p.149-169.

muitos estudantes brasileiros não conseguem se beneficiar de referidas políticas públicas, pois o ensino público, prioritariamente não traz subsídio necessário para que o aluno consiga obter um resultado razoável para se tornar um bolsista do ProUni.

Desta forma, denota-se através dos regramentos constitucionais e também e das legislações infraconstitucionais a intenção do legislador quanto à busca pela inserção de setores menos aquinhoados na população, concedendo a capacitação de determinadas classes sociais específicas, como é o caso também dos portadores de deficiência, garantidores do direito à educação, todavia deve-se exigir não somente do Estado, mas também da sociedade civil, incluindo-se a família para uma atuação mais perseverante para que o ensino no Brasil atenda as exigências dos princípios proclamados no texto constitucional.

Moreira aponta semelhança entre a família e o Estado, visto que ambos têm um objetivo em comum: resguardar os direitos fundamentais de seus membros, possibilitando a fruição do máximo bem estar possível, e, referida semelhança segundo o autor, confere a família um status único, qual seja: a de uma entidade semiestatal⁵². Já na visão do chileno Kloss, a família é autônoma e soberana em detrimento ao Estado, e, neste sentido cita a seguinte lição:

Família que nasce do poder soberano de um homem e de uma mulher que se dão mutuamente e em que ambos são “cossobranos”, comunidade de vida e amor que constitui a primeira e mais radical forma de sociedade humana, “autônoma” em seus fins e bens, independente de todo o poder estatal e “soberana” na sua potencialidade de gerar direitos, anteriores e superiores ao Estado⁵³.

Extrai-se deste contexto que, é competente para educar tanto a família, quanto o ente estatal, e no que tange a responsabilidade do segundo em fornecer à educação, Ranieri explica que trata-se de um federalismo cooperativo, o que pode-se dizer que a mando da União, todos os entes políticos participarão da educação da criança, e no ensino fundamental, médio e superior, atendido o preceito a seguir exposto: municípios atuarão com foco no ensino fundamental e na educação da criança, já os Estados e Distrito Federal serão responsáveis pelo ensino fundamental e médio, ficando a ressalva de que o não fornecimento do ensino obrigatório pelo poder público, ou sua oferta precária, importará em responsabilidade da autoridade coatora, consoante previsão constitucional disposta no art. 208, parágrafo 3º⁵⁴.

⁵²MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017.

⁵³MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. Op. cit. P. 48.

⁵⁴RANIERI, Nina Beatriz Stocco. Os Estados e o direito à Educação na Constituição de 1988: Comentários Acerca da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord).

No que diz respeito as competências legislativas, compete exclusivamente à União elaborar o regramento atinente a diretrizes e bases da educação nacional (C.F, art. 22, XXIV), e também formular o plano nacional de educação (art. 214), e por fim estabelece-se a competência concorrente à dos estados e Distrito Federal no que tange a elaboração de legislação de normas gerais do tema educação, e, não obstante o arbítrio restrito no que diz respeito a ação legislativa deixada aos estados pela Constituição, Ranieri conclui que entre muitos percalços, o direito ao acesso e frequência à escola tem sido majorados⁵⁵.

A ampliação deste direito foi sendo traçada por instrumentos jurídicos internacionais como é o caso da Declaração Universal dos Direitos Humanos que já consagrava há mais de 50 anos a educação como direito humano, sendo confirmada posteriormente através do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro em 1992, com a publicação do decreto n. 591⁵⁶.

No que diz respeito à Declaração supracitada, através do art. XXVI, Moreira⁵⁷ defende que é dada a prerrogativa aos pais no que tange a prioridade de direito na escolha do gênero da instrução que será ministrada a seus filhos, e, na sua visão resta notável a ausência de qualquer norma que determina ao Estado a direção da educação das crianças ou tipo de ensino a ser ministrado.

Destaca-se que a Constituição não apenas abrangeu os direitos oriundos dos tratados ratificados pelo Estado brasileiro como também ampliou a educação à categoria de direito fundamental, taxando-a como um direito social em seu art. 6º, e, de acordo com Duarte, o direito à educação é o direito social mais evoluído no que diz respeito à proteção jurídica no âmbito constitucional brasileiro⁵⁸.

Neste liame, a autora afirma que no inserido no cenário de um Estado social de Direito a expressão do direito público subjetivo, quando aplicada a um contexto de direito social, têm de ser interpretada de forma abrangente no que diz respeito ao início de sua concepção, que

RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

⁵⁵RANIERI, Nina Beatriz Stocco. Os Estados e o direito à Educação na Constituição de 1988: Comentários Acerca da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

⁵⁶PANNUNZIO, Eduardo. *O poder judiciário e o direito à educação*. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

⁵⁷MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017. P. 142.

⁵⁸DUARTE, Clarice Seixas. *Direito público subjetivo e políticas educacionais*. Disponível em: http://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_04.06.1998/art_208_.asp. Acesso em: 17 abr. 2019. P. 113-118

teve sua proteção através do Estado liberal, e, que possui o objetivo de garantir a prestação do serviço educacional de maneira que atenda a coletividade como um todo, e, não apenas um indivíduo, sendo imprescindível neste tocante a inclusão de políticas públicas⁵⁹.

Arretche, ao descrever a produção teórica sobre o Welfare State mediante origem e desenvolvimento do fenômeno no século XIX, aponta algumas correntes sobre o tema sendo a primeira criada por Wilensky o qual afirma que o advento de programas sociais trata-se de uma consequência do fluxo natural da industrialização, desta forma, a obrigação do Estado em fornecer o mínimo necessário no que tange à alimentação, saúde e educação para todos os cidadãos, estaria atrelada aos problemas e condições oriundos da industrialização. Portanto, conclui a autora que a relação entre o desenvolvimento industrial e gastos mínimos com os referidos programas do governo são fatores complementares, cujo crescimento industrial é fator necessário para o custeio dos gastos sociais⁶⁰.

Portanto, para esta corrente apontada, a industrialização apresenta resultados sobre a estrutura social, que são inevitáveis, como por exemplo, o fato de que a maior parte dos gastos com serviços de Welfare nos Estados Unidos sejam destinados aos idosos constitui um correlato do fato do envelhecimento da população, propiciado pela industrialização.

A outra corrente apresentada no trabalho de Arretche foi criada por Lebeaux e afirma que o desenvolvimento do estado do bem estar social é em parte realizado pela ação política, todavia, o autor também insere-se em um posicionamento que aponta de maneira positiva o desenvolvimento da industrialização, e, aponta esta como causa dos programas sociais⁶¹. Neste sentido, independentemente do regime político e das diferenças nacionais de cada país, estes estariam inteiramente submetidos à lógica da industrialização.

Lado outro, Draibe sob uma visão contemporânea do Estado do bem estar social aponta que a partir da década de 80, os países em desenvolvimento passaram a se inserir a este fenômeno, que teve sua origem somente em países já desenvolvidos. Surge então um novo modelo, ou seja, um modo combinado e interdependente como o bem estar é produzido e distribuído entre o Estado, o mercado e a família, sendo este terceiro setor também associado às organizações não governamentais. Destaca-se um modelo dominante de

⁵⁹DUARTE, Clarice Seixas. Op. cit., p. 113-118.

⁶⁰ARRETICHE. Marta T. S. *Emergência e desenvolvimento do Welfare State: Teorias Explicativas*. Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais (BIB), v. 39, p. 3– 40.1995.

⁶¹ARRETICHE. Marta T. S. Op. cit.

solidariedade e a resposta em termos sociais, advém quando se reflete em que medida o programa de políticas sociais dirime desigualdades sociais ⁶².

Na visão de Grin, o Estado do Bem Estar Social no Brasil adquiriu força a partir da Constituição de 1988, onde coube ao Estado, como ator principal no que diz respeito a implementação de políticas sociais que trouxessem a universalização dos direitos para dirimir problemas tangentes a desigualdade social e incapacidade de inserção produtiva⁶³. Todavia, através da realidade brasileira é preciso reconhecer que o atual modelo deste bem estar social falha em atingir seus objetivos declarados, e, talvez, um critério minucioso na fase de avaliação das políticas públicas minimizaria a problemática, tendo em vista que é através desta fase que se pode concluir se a política pública adotada atende aos anseios da maioria da sociedade, conjugado o respeito à dignidade humana.

Assim dentro do contexto do bem estar social, Moreira⁶⁴ entende que o titular do direito à educação é a família, pois a Constituição Federal em seu art. 226, caput determina que apenas a família têm especial proteção do Estado, ou seja, a família é a recebedora primordial dos programas sociais associados saúde, educação e e, neste sentido cabe à família tomar a decisão no que diz respeito a distribuição dos benefícios concedidos pelo Estado aos entes familiares. Assim, a exemplo deste entendimento, o autor cita a política da conhecidíssima bolsa-família, benesse concedida não a um único integrante da família, mas sim ao grupo familiar, ademais pontua o autor ainda que o dever de vacinação dos filhos trata-se de uma obrigação imposta também à família como um todo.

No que diz respeito ao financiamento da educação obrigatória o artigo 167 da Constituição Federal, instituiu um elo da receita de impostos para o fornecimento do ensino. Posteriormente adveio a emenda constitucional n. 14, de 12/09/1996, e trouxe um método para distribuição de recursos estatais, servindo como base as matrículas em instituições escolares nos Municípios, Estados e Distrito Federal. A medida foi ampliada com outra emenda constitucional n. 53 de 19/12/2006 incluindo-se a educação da criança e o ensino

⁶²DRAIBE, Sonia M. *Estado de bem estar, desenvolvimento econômico e cidadania: algumas lições da literatura contemporânea*. Disponível em: <https://www.anpocs.com/index.php/papers-30-encontro/gt-26/gt19-22/3416-sdraibe-estado/file>. Acesso em: 20 abr. 2019.

⁶³GRIN, Eduardo José. *Regime de bem estar social no Brasil: Três Períodos Históricos, Três Diferenças em relação ao Modelo Europeu Social Democrata*. Revista: Cadernos gestão pública e cidadania. ISSN 2236-5710. V.18, n. 63 (2013). Julho-dezembro. P. 186-204. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/cgpc/article/view/3994>. Acesso em 21 abr. 2019.

⁶⁴MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017. P. 53.

médio no sistema de distribuição de recursos públicos para os Estados, Municípios e Distrito Federal⁶⁵.

É preciso levar em consideração que muitas vezes o Estado não consegue atender ao requisito da eficiência na prestação dos direitos sociais, em razão dos limitados recursos orçamentários, e, diante desta realidade procura-se indagar se o estado pode impor aos indivíduos a prática de determinado sistema educacional, denominada como educação escolarizada.

Neste sentido, pode-se afirmar que a Constituição não traz uma resposta clara quanto à indagação, portanto dentro deste contexto, faz-se necessário realizar interpretações dos preceitos constitucionais que garantem o direito à educação. Na visão de Haberle, a interpretação constitucional é, mais uma ferramenta da sociedade aberta, onde também há também presença de potências públicas, que participam do processo social, e, estão nela envolvidas, e referida interpretação também se torna elemento resultante da sociedade aberta, bem como elemento imprescindível que constitui a sociedade⁶⁶.

Nesta linha de raciocínio, o destinatário da norma é o cidadão participativo, portanto, não são apenas os operadores jurídicos da Constituição que vivem a norma, razão pela qual, não podem deter o monopólio da Constituição. Para o autor, a participação não somente do indivíduo, mas também dos órgãos estatais, quando atuantes conjuntamente são aptas a demonstrar uma forma ideal de interpretação constitucional⁶⁷.

Conclui-se através do pensamento do autor, a conversão da sociedade interessada em intérpretes do Direito, devendo haver uma mediação específica entre Estado e sociedade para uma correta adequação e aplicabilidade correta da hermenêutica constitucional.

Dentro deste contexto, faz-se necessário analisar não somente a Constituição Feral, mas também alguns aspectos da legislação infraconstitucional denominada lei de diretrizes e bases da educação (lei n. 9.394/96), pois é ela e a responsável por regularizar o sistema de educação brasileira embasada nos princípios constitucionais, bem como será dado o enfoque a alguns regramentos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente (lei n. 8.669/90) que também apresenta alguns aspectos do direito à educação complementares à Constituição Federal, afim de que se possa evoluir no debate em questão.

⁶⁵RANIERI. Nina Beatriz Stocco. Os Estados e o direito à Educação na Constituição de 1988: Comentários Acerca da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009. P. 44.

⁶⁶HABERLE. Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Sérgio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre/1997. Reimpressão/2002. P.13-53.

⁶⁷HABERLE. Peter. Op cit, P.15.

1.2 A dicotomia entre público e o privado e análise de alguns parâmetros da lei de Diretrizes e Bases da Educação – LDB n. 9.394/96 e do Estatuto da criança e adolescente quanto às regras da educação – ECA. Lei n. 8069/1990.

Como visto o direito à educação constitui um instrumento jurídico de controle estatal, em razão do cidadão, poder exigir do Estado o seu cumprimento, além disso, a educação é imprescindível, para o acesso aos demais bens e serviços disponíveis na sociedade, bem como necessária para o desenvolvimento econômico, político e social de um país, todavia, a importância desta prerrogativa para a coletividade e para o próprio Estado, não implica que o segundo detenha o monopólio sobre o processo de aprendizagem de cada indivíduo, pois a família e também a sociedade receberam tal incumbência, contudo o imbróglio da questão é encontrar os limites entre o particular e o público no que tange a interferência do método de ensino.

No que tange às diferenças entre o público e privado, Bobbio afirma que os termos de uma dicotomia condicionam-se reciprocamente, no sentido de que se reclamam continuamente um ao outro⁶⁸. Logo, uma dicotomia ocorre quando podemos dividir dois aspectos, de modo que, se encaixem em conjuntos opostos e quando todos os itens aos quais a disciplina se refere, devem nela ter lugar e quando tendem a convergir em sua direção outras dicotomias que se tornem, em relação a ela, secundárias – ou seja, definidos independentemente um do outro, ou define-se apenas um e outro agrega uma conotação negativa.

Assim, a exemplo do explicitado o autor define que se o termo foi intitulado como forte, logo, o outro é fraco. Portanto, o segundo é o não forte e, privado é o não Público. Nesta linha de raciocínio, afirma que independente da origem e do momento a dicotomia entre público e privado retrata a situação de uma determinada classe social, no qual já se distinguiu o que pertence ao grupo ou a cada um de seus componentes, e conclui que a originária diferenciação entre o direito público e privado é acompanhada pela afirmação de superioridade em detrimento ao segundo⁶⁹.

A supremacia do público sobre o privado para o autor funda-se na contraposição do interesse coletivo ao interesse particular e sobre a necessária subordinação destes aos primeiros – “irreduzibilidade do bem comum à soma dos bens individuais”. Parte do princípio de que o todo vem antes das partes (Aristóteles; Hegel), que o indivíduo deve

⁶⁸BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade*. São Paulo: Martins Fontes, 2012. p. 14.

⁶⁹BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 15.

renunciar a sua autonomia em prol da nação e que cada um age para um bem comum segundo as regras de um grupo dirigente que a representa, seja autocrático ou democrático. Ou seja: o bem do indivíduo só é alcançado pelo esforço de cada integrante da comunidade (solidariedade).

Lado outro, a afirmativa de Moreira no sentido que é preciso destacar a incontroversa existência do dever familiar em prover a educação, e de que esta instituição exerce um papel mais significativo em relação às escolas⁷⁰ que são regidas por regramentos estatais, torna controvertida a questão da supremacia do interesse público sobre o privado, ao menos no que tange a questão da educação.

Assim, na hipótese de confronto entre o interesse público consubstanciado em uma meta coletiva e interesse privado baseado em um direito fundamental, Barroso⁷¹ propõe como alternativa para solução, observar os parâmetros da razão pública e a dignidade humana, devendo haver uma ponderação entre eles.

Ainda no que diz respeito entre público e privado, a lei 9.394/96 – LDB, em seu artigo 1º⁷² preceitua que a educação deve abranger os processos formativos que se desenvolvem, entre outros espaços além da vida familiar, de modo que a educação deva acontecer preferencialmente através das escolas. Denota-se através do referido comando que, foi sendo reforçada a ideia de que a educação é imprescindível para o completo desenvolvimento pessoal. Na visão de Moreira o artigo supracitado não estabeleceu a obrigatoriedade quanto à educação ser inserida na escola (instituição regrada através do Estado), sendo que a expressão de predominância inserida no regramento infraconstitucional, apenas levou a concluir que para muitas crianças as instituições próprias tornam-se os meios mais adequados para o processo de aprendizagem.

Todavia, a interpretação sob um contexto dos demais artigos da lei supracitada (especificamente artigos 5º e 31, IV) estabelecem a obrigatoriedade da frequência do aluno em percentual mínimo (60%) perante instituição escolar, portanto o posicionamento de Moreira no que diz respeito à LDB conceder a faculdade de presença escolar do aluno trata-se entendimento de jurista que demonstra ser favorável à implantação do método no Brasil.

⁷⁰MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017. P. 53.

⁷¹BARROSO, Luis Roberto. Prefácio: o Estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público. In: SARMENTO, Daniel (org.). *Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio da Supremacia do Interesse Público*. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

⁷²Art. 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. Cf: BRASIL. *Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

Para Boudens⁷³, a possibilidade do ensino em casa no Brasil pós Constituição de 1988, teria mais uma natureza de excepcionalidade não se tratando se uma questão legal para todos, pois o artigo 34 da LDB, em seu parágrafo primeiro admite esta medida como forma alternativa de organização a ser autorizada por lei ou pelo Conselho de educação, ao qual também incumbe a edição de diretrizes curriculares nacionais, para todos os níveis de ensino. Ademais, se homologado o parecer e a proposta de resolução pelo Ministro da Educação, concretiza-se uma norma que a todos obriga.

O autor adverte ainda que em análise ao que a escola efetivamente aplica, facilmente constata-se que no dia a dia, os fins que se realizam são muito destoantes daqueles prescritos nas leis e, inclusive podem conflitar entre si.

Desta forma, conclui-se que a escola não é exatamente o local exclusivo onde se atendem as necessidades ao desenvolvimento pleno das potencialidades do educando, todavia, o artigo 5º da LDB estabelece que compete aos Estados e aos Municípios, em regime de colaboração, e com a assistência da União, recensear a população em idade escolar para o ensino fundamental, fazer-lhe a chamada pública, zelar junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola. Observa-se no referido artigo conotação ambígua no que tange a chamada pública, pois não restou estabelecido se referida chamada torna-se obrigatória somente para aqueles que efetivamente optam pela educação dentro das escolas, ou se no comando explicitado a intenção do legislador foi incluir todas as crianças na escola, obtendo-se este controle através da chamada.

Ainda no plano das competências a LDB em seu art. 8º complementa a norma constitucional prevista no art. 211, estabelecendo-se a seguinte regra em referida norma infraconstitucional: Municípios prioritariamente no ensino fundamental e na educação da criança, Estados e Distrito Federal no ensino fundamental e médio, sendo que o seu não oferecimento, conforme visto importará em responsabilidade da autoridade competente (art. 208, parágrafo 3º lei n. 9.394/96)⁷⁴.

Nesse sentido, o que se pretende por parte do ente estatal é a garantia do acesso à educação de todos, não estando pacificada a forma do acesso (por meio da escola ou sua permissividade fora da escola), devendo ser garantido o mínimo existencial para que se atenda

⁷³BOUDENS, Emile. *Ensino em casa no Brasil*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002. Disponível em: file:///C:/Users/Learning/Downloads/Ensino+em+Casa+no+Brasil.pdf. Acesso em 18 fev. 2019.

⁷⁴RANIERI, Nina Beatriz Stocco. Os Estados e o direito à Educação na Constituição de 1988: Comentários Acerca da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009. P.42

ao princípio da dignidade da pessoa humana, e, na visão de Moreira⁷⁵, referido princípio só é respeitado se a liberdade do indivíduo não for cerceada, pois quanto maior a intervenção externa na vida de uma pessoa, menor sua autonomia e mais exposta a riscos estará sua dignidade.

Para o autor, as crianças adquirem poder de decisão, no decorrer de seu crescimento, de sua capacidade de discernimento do mundo, podendo-se afirmar que, na hipótese de intervenção obrigatória sobre a vida do indivíduo, já existe o risco de afronta à dignidade humana. A fim de justificar esta afirmativa, Moreira preceitua que:

A dignidade humana não pode ser plenamente valorizada ou respeitada a menos que os indivíduos sejam capazes de desenvolver a humanidade, sua “condição humana” em toda extensão do seu potencial. Cada ser humano é singularmente talentoso. Parte da dignidade de cada ser humano é o fato e consciência desta singularidade. A dignidade humana de um indivíduo não pode ser plenamente respeitada ou valorizada, a menos que o indivíduo tenha permissão para desenvolver seus talentos únicos de forma otimizada⁷⁶.

Desta forma, a dignidade da pessoa humana, está atrelada a questão da qualidade do ensino oferecida pelo Estado, e, neste tocante a LDB⁷⁷ foi a responsável por definir o que se entende por ensino de qualidade, estabelecendo em seu artigo 4º, inciso IX que os padrões mínimos de qualidade de ensino, através da variedade e quantidade mínimas, por aluno, por insumo, indispensáveis ao desenvolvimento do processo ensino-aprendizagem. Todavia, a insuficiência de investimentos financeiros, através das políticas públicas, a escassez de recursos para as áreas sociais fazem cair por terra esta garantia estabelecida pela mencionada legislação infraconstitucional, e, por estas razões Silveira⁷⁸ afirma que a LDB muitas vezes não é cumprida em sua forma proposta, fato este que prejudica a população brasileira inserida em faixa etária estudantil, no que tange as condições eficientes de frequentar instituições escolares, e, através dela receber um ensino de qualidade.

Assim, não se pode deixar de olvidar a dificuldade que o Estado tem para atuar na garantia de um ensino de qualidade, todavia, através das lições de Paulo Freire, considerado

⁷⁵MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017.P.150

⁷⁶MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017. P.151.

⁷⁷SILVEIRA, Adriana A. Gragone Silveira. A atuação do Ministério Público para a Proteção do Direito à Educação básica. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009. P. 123-141.

⁷⁸SILVEIRA, Adriana A. Gragone Silveira. Op. cit.

pela literatura como o “pai da educação”, há possibilidade de trabalho coletivo para esta garantia se concretizar, através da participação da sociedade.

A abertura desta possibilidade é refletida através do seguinte pensamento do autor:

Já não foi possível existir sem assumir o direito e o dever de optar, de decidir, de lutar, de fazer política. E tudo isso nos traz de novo à imperiosidade da prática formadora, de natureza eminentemente ética. E tudo isso nos traz de novo à radicalidade da esperança. Sei que as coisas podem até piorar, mas sei também que é possível intervir para melhorá-las⁷⁹.

Considerando que a tentativa para efetivar a educação, normalmente é realizada através de políticas públicas, Assis⁸⁰ aponta uma problemática para a questão, no sentido de que esta ação fica restrita ao poder legislativo, ou àqueles que tomam decisões políticas através dos atos normativos, e, mesmo que a implementação destas políticas públicas seja realizada pelos mesmos órgãos que elaboram a política, estes conseguem, muitas vezes, colocar em vigência algo muito distante daquilo que a sociedade necessita, pois além da má estruturação dos problemas, a participação da sociedade é ínfima ou até inexistente no que tange ao processo que envolve a elaboração e implementação das políticas públicas.

Neste sentido, a autora propõe a necessidade do diálogo entre sociedade civil e os agentes públicos para que estes entendam a necessidade daquela política pública, bem como para a sociedade, para que obtenham aquilo que é direito e adequado, todavia, referida proposta não é dada por Assis como resultado garantido do sucesso de implementação de uma política, pois é preciso reconhecer também a gama grande de atores e de situações que geram resultados que podem não ser previstos⁸¹. E, quanto a resultados não esperados, é dada a suma importância à fase da avaliação, pois somente nesta fase permite-se ao governante certo conhecimento dos resultados de um programa ou projeto, informação essa que pode ser usada para melhorar a concepção, a implementação e correção das ações públicas.

Para que se possa construir condições pela concretização do Direito, Streck desafia a teoria do discurso habermasiana, e, afim de sustentar sua crítica, primeiramente explicita a forma de pensar do jus filósofo alemão Habermas, que em suas palavras:

⁷⁹FREIRE, Paulo. *Pedagogia da Autonomia: Saberes Necessários à Prática Educativa*. São Paulo, Paz e Terra. 1996. P. 52

⁸⁰ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf. Acesso em: 04 abr. 2019.

⁸¹ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. Op. cit.

1 – [...] quando desejamos convencer-nos mutuamente da validade de algo, nós nos confiamos intuitivamente a uma prática, na qual supomos uma aproximação suficiente das condições ideais de uma situação de fala especialmente imunizada contra a repressão e desigualdade – uma situação de fala na qual proponentes e oponentes, aliviados da pressão da experiência e da ação, tematizam uma pretensão de validade que se tornou problemática e verificam, num enfoque hipotético e apoiados apenas em argumentos, se a pretensão defendida pelo proponente tem razão de ser.

2 – A intuição básica que ligamos a esta prática de argumentação caracteriza-se pela intenção de conseguir o assentimento de um auditório universal para um proferimento controverso, no contexto de uma disputa não coercitiva, porém regulada pelos melhores argumentos, na base das melhores informações.

3 – É fácil descobrir por que o princípio do discurso promove esse tipo de prática para a fundamentação de normas e decisões valorativas. Para saber se normas e valores podem encontrar o assentimento racionalmente motivado de todos os atingidos, é preciso assumir a perspectiva, intersubjetivamente ampliada na primeira pessoa do plural, a qual assume em si, de modo não coagido e não reduzido, as perspectivas da compreensão do mundo e da autocompreensão de todos os participantes.⁸²

Assim, a teoria do discurso defendida por Habermas, implica a ideia de que os direitos políticos têm de possibilitar a participação mais ampla possível em todos os processos de elaboração das legislações, propiciando que a liberdade comunicativa (pretensões da validade jurídica) possa vir à tona, de modo que o exercício político é dado a todos os partícipes, mediante uma sociedade emancipada com indivíduos autônomos. Todavia, no que tange a esta emancipação dos indivíduos no Brasil, Streck aponta tratar-se de um cenário utópico, tendo em vista que o problema da exclusão social em “terra brasilis” ainda não fora resolvido, trazendo a lume a indagação sobre como ser possível ter cidadãos indistintamente autônomos, se suas relações estão colonizadas pela tradição que lhe conforma o mundo da vida?⁸³

Nesta linha de raciocínio, Streck pondera que não se trata de colocar em questão a viabilidade da aplicação do seu discurso de fundamentação, mas propõe-se a analisar se podemos discutir abstrativamente as teorias do Direito, e, até que ponto Habermas pode contribuir para melhorá-las ou acrescentar novos elementos. Deste modo, o autor questiona de que modo aplicar a teoria do discurso-procedural à questão relacionada, por exemplo, à falta de vagas nas escolas, que sob o seu ponto de vista, devem ser enfrentadas em sede de ação civil pública ou mandado de segurança pelo judiciário⁸⁴.

Diante deste contexto, Streck não encontra respaldo na teoria habermasiana para concretização do Direito no Brasil, pois para ele referida teoria deve ser considerada

⁸²STRECK. Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017. P. 185/196.

⁸³ STRECK. Lenio Luiz. Op. cit.

⁸⁴STRECK. Lenio Luiz. Op. cit. p. 190.

elemento formal, teórico epistemológico, e, acrescenta ainda que nem a cooriginalidade entre moral e Direito, proposta por Habermas mais contemporaneamente, tem o condão de resolver problemas concretos no Brasil, pois, na visão do doutrinador latino americano a transformação social, depende antes de tudo, do comportamento concreto dos sujeitos da relação social, condição para a vivência dos benefícios da democracia procedural, ou seja, sem a satisfação dos direitos substantivos firmados democraticamente no texto constitucional e interpretados hermeneuticamente, evitando decisionismos, é impossível falar em asseguramento das condições para o exercício dos procedimentos da democracia (concretização dos direitos sociais)⁸⁵.

Ainda no que diz respeito à LDB, legislação que traz respaldo para o acesso à educação, Silveira destaca que além da legislação ter reforçado a ideia do direito público subjetivo previsto na Constituição Federal de 1988, também explicitou que a negligência da autoridade competente em não oferecer o ensino obrigatório, implica em crime de responsabilidade. Denota-se, portanto que as garantias para os cidadãos são amplas no que se estabelece aos preceitos legais, não obstante ainda haja um longo caminho a ser percorrido no que tange a conquista de educação para todos, tendo em vista que de acordo com o IBGE, a taxa de analfabetismo da população brasileira em 2017 atingiu o percentual de 7,0%, não tendo alcançado o índice de 6,5% estipulado para 2015, pelo Plano Nacional de Educação (PNE)⁸⁶.

Assim, na tentativa de assegurar à educação de todos, não se pode deixar de citar a instituição do Ministério Público, o qual passou a atuar em defesa dos direitos sociais a partir da Constituição Federal, e teve sua atuação fortalecida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA em seu artigo 201, atribuindo-lhe competência para contribuir de maneira ativa para instauração de procedimentos investigatórios, em defesa dos direitos individuais e coletivos das crianças e adolescentes, dentre outras funções protetivas exercidas por referida instituição que foi estabelecido no artigo supracitado e seus respectivos incisos⁸⁷.

Além disso, o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA trouxe garantias não previstas no texto constitucional brasileiro na área de educação, como é o exemplo do artigo 53 que representou cinco novidades na época às crianças e adolescentes (até 18 anos): o direito de receber tratamento digno pelos seus educadores, o direito de impugnar critérios

⁸⁵STRECK, Lenio Luiz. Op. cit., p. 192.

⁸⁶SILVEIRA, Adriana A. Gragone Silveira. A atuação do Ministério Público para a Proteção do Direito à Educação básica. In: RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

⁸⁷SILVEIRA, Adriana A. Gragone Silveira. Op. cit., p. 124.

avaliativos de aprendizagem, bem como socorrer às instâncias escolares superiores, o direito de participação ativa perante entidades estudantis, o direito de frequentar escola pública de forma gratuita e próxima ao domicílio do estudantil, o direito obter informações do conteúdo pedagógico a ser aplicado, bem como colaboração no que diz respeito a elaboração de projetos educacionais.

Assim, não obstante os esforços e garantias estabelecidas em lei para garantia da educação, Moreira adverte que é necessária e urgente ampliar o foco das discussões a respeito do tema, que jamais poderá estar dissociado do preceito da dignidade da pessoa humana, pois a educação é um fator relevante, senão o mais importante para que o indivíduo possa se desenvolver e evoluir, de maneira que esteja pronto para atuar conscientemente em prol da sociedade, e, na visão do autor a educação escolar atual está longe desse ideal, e, como alternativa de mais um perfil educacional no Brasil, discute-se um tipo específico e peculiar de educação, denominada educação domiciliar⁸⁸.

⁸⁸MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017. P.55

2 EDUCAÇÃO DOMICILIAR MARCADA PELA IDADE MÉDIA E TRANSPLANTADA PARA A MODERNIDADE

Não se pode negar, a importância da história da educação estabelecida como norte para as respostas advindas das ciências da educação e é nesta linha de raciocínio que Cambi afirma: “As ciências humanas são históricas, por natureza, tanto pelos seus objetos como pelos seus modos de conhecimento. Por isso a história é consubstancial à própria constituição dessas ciências”⁸⁹.

Na tentativa de justificar a aplicabilidade da educação domiciliar, faz-se necessário a remessa ao pensamento de Cambi, o qual aponta a transformação ocorrida com a ruptura da idade média, através do surgimento da modernidade, ocorrida entre os séculos XVIII e XIX, com o surgimento da história da pedagogia⁹⁰.

Na idade média, o autor relata o menosprezo com o qual eram vistas as crianças, sendo controladas de maneira autoritária por membro patriarcal, sob os comandos do cristianismo, recebendo uma educação desprovida de cuidados e projetos educacionais, ao contrário do que passou a ocorrer na época moderna. A modernidade veio pregar a liberdade da sociedade, apresentando-se como revolucionária vez que havia findado o feudalismo, para iniciar a época capitalista. Neste contexto, eliminou-se o foco que a idade média deu à religiosidade, o que em outras palavras significa a descentralização do poder da igreja⁹¹.

Mediante o advento de um novo modelo econômico, especialmente após a segunda guerra mundial, voltado para a mercadoria, o dinheiro e a produção, este novo sistema de capital surge independentemente de valores éticos e de justiça, sendo enfatizado pela lucratividade. A partir desta ruptura entre a era medieval para a modernidade, ocorreu uma transformação de valores, tendo em vista que o ser humano passou a valorizar a si mesmo, bem como a razão em lugar da religiosidade⁹².

Walter Benjamin faz a ressalva no sentido de que o passado se transforma, e, desta forma: “caberia conferir um sentido à história reelaborando a relação do passado ao presente,

⁸⁹CAMBI. P. Franco. *História da pedagogia*. Tradução de Álvaro Lorencini. São Paulo/SP: Editora UNESP. 1999. p. 11.

⁹⁰CAMBI. P. Franco. Op. cit.

⁹¹CAMBI. P. Franco. Op. cit.

⁹²CAMBI. P. Franco. Op. cit.

justamente para aprender o presente como sendo histórico, acessível a uma práxis transformadora⁹³.

A partir deste contexto histórico, foi introduzida no presente trabalho a ideia de que a educação domiciliar já estaria presente desde a idade média, mormente levando-se em consideração que a educação era dirigida exclusivamente pelos pais, tendo sido transplantada para a modernidade mediante outros valores, desta vez sob a justificativa de liberdade da sociedade como forma de realização pessoal do indivíduo.

Desta forma, a prática de uma educação fornecida exclusivamente no lar, exercida desde os primórdios, cedeu lugar a um novo método educacional, mediante inserção da escola universal no século XVII e XVIII, tendo se tornado obrigatória a educação escolar no século XIX, frente a revolução industrial⁹⁴. Todavia, na década de 60 alguns filósofos e educadores norte americanos tais como Paul Goodman, Ivan Illich e John Holt começaram a duvidar da escola contemporânea no que tange a capacidade daquele tipo de instituição educacional, ensinar aos alunos os verdadeiros valores sociais para formação de cada indivíduo surgindo, portanto, um movimento contra o estereótipo da escolarização, denominado nos Estados Unidos como *homeschooling*⁹⁵ / *home education*⁹⁶.

A partir do manifesto destes americanos precursores no assunto, adveio outra causa contrária à escolarização que se deu em torno de concepções ideológicas religiosas, defendida por Rousas J. Rushdoony, muitas vezes convocado para falar nos casos judiciais que envolveram discussão sobre educação domiciliar nos Estados Unidos, trazendo ao movimento da época, justificativas cristãs para defender o ensino fornecido fora das escolas, os quais também tornaram-se adeptos à educação domiciliar: o advogado John W. Whirehead e Franky Schaeffer, filho do famoso apologista cristão Francis Schaeffer⁹⁷.

⁹³ADORNO. Theodor W. *Educação e Emancipação* (Tradução Wolganf Leo Maar) Editora Paz e Terra. 1995. P. 24.

⁹⁴EVANGELISTA. Natália Sartori Evangelista. *Educação Domiciliar e Desescolarização: mapeamento da literatura (2000—2016)*. Trabalho de Conclusão de curso apresentado à Faculdade de educação da UNICAMP. 2017. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?down=79553>. Acesso em 30 jan. 2020.

⁹⁵Ensinar crianças fora do ambiente institucionalizado da escola e no âmbito privado da família é modalidade educacional que ganhou o nome *homeschooling* na América do Norte, e, que recentemente, tornou-se conhecida pelo termo educação domiciliar no Brasil. In: BARBOSA. Luciane Muniz Ribeiro. *Educação Domiciliar e Direito à educação: A influência norte americana no Brasil*. Ver. Educ. Perspec. Viçosa/MG. V.8. n. 3. Set/dez. 2017. P. 328-344.

⁹⁶VIEIRA. André de Holanda Padilha. "*Escola? não, obrigado*": um retrato da *homeschooling* no Brasil. 2012. Monografia (Bacharelado em Ciências Sociais). Disponível em http://bdm.unb.br/bitstream/10483/3946/1/2012_AndredeHolandaPadilhaVieira.pdf. Acesso em 30 set. 2019.

⁹⁷GAITHER. Milton. *Homeschooling in the United States: A review of select research topics*. *Pro-posições*. V.28, N.2. (83). Maio/Ago.2017. P. 213-241.

O americano Gaither realizou um mapeamento de pesquisas que foram realizadas no âmbito da educação domiciliar nos Estados Unidos, e apontou através de outros estudiosos que as causas que levaram as pessoas a optarem pela educação domiciliar naquele país, são múltiplas, levando-se em consideração crenças, raças e perspectivas diversificadas. Ademais, estudos científicos citados pelo autor concluíram que o método educacional fornecido exclusivamente fora das escolas, denominado como *homeschooling*, não demonstrou superioridade em relação ao ensino público ou privado, regido dentro de instituições escolares⁹⁸.

Assim, as razões que levaram os defensores do movimento a optarem por um método educacional diferenciado fomenta o debate, todavia o ponto nevrálgico da questão versa sobre os limites da autonomia individual quanto ao modo de aprender de cada um, regida pelos parâmetros do que este considera melhor para si, e a imposição estatal quanto aos padrões de educação. Portanto, faz-se necessário a tentativa em compatibilizar a obediência aos padrões mínimos educacionais traçados pelo Estado, sem que haja afronta a ideia da liberdade de escolha do indivíduo.

Adorno defende a ideia da liberdade acadêmica, sendo para ele irrelevante a maneira como o estudante se forma, admitindo-se inclusive a criação própria de cada indivíduo para atingir referida formação, de modo que somente mediante a emancipação humana o indivíduo é capaz de desenvolver suas potencialidades. Deste modo, denomina o termo educação como sendo um “equipar-se para orientar-se no mundo”, o que significa habilidade para se orientar no mundo, admitindo-se adaptações, sem que seja tolhida a liberdade pessoal de cada um⁹⁹.

2.1A emancipação como meio necessário para efetivação da educação.

Emancipação para Adorno significa o mesmo que “conscientização, racionalidade”, e, ainda neste sentido o autor adverte que “a realidade sempre é simultaneamente uma comprovação da realidade, e esta envolve continuamente um movimento de adaptação”¹⁰⁰.

Entretanto, a tarefa que implica na tentativa em equilibrar princípios individualistas e sociais concomitantemente é complexa, e demanda da compatibilização entre consciência e

⁹⁸GAITHER. Milton. *Homeschooling in the United States: A review of select research topics. Pro-posições*. V.28, N.2. (83). Maio/Ago.2017. P. 213-241.

⁹⁹ ADORNO. Theodor W. *Educação e Emancipação* (Tradução Wolfgang Leo Maar) Editora Paz e Terra. 1995. P. 144.

¹⁰⁰ ADORNO. Theodor W. Op. cit. P.143.

adaptação, sem imposição de um modelo ideal, visto que este exterioriza noção de autoritarismo¹⁰¹.

Neste liame, o referido autor critica o sistema educacional contemporâneo (pós 2ª guerra mundial), por não desenvolver o pensamento crítico dos alunos, e, que ainda com características de autoritarismo e severidade advindas do holocausto nazista, engessam o saber, afastando a sociedade do poder de desenvolver um saber crítico, de modo que o aluno acaba sendo tratado como ser coisificado, mormente levando-se em consideração a cultura manipuladora advinda da modernidade, que foi transformada em mercadoria para satisfazer necessidades humanas, sendo tolhido espaço para formação de uma cultura baseada na autoconscientização, o que significou para Adorno uma grande regressão:

Em primeiro lugar, há uma transformação básica na chamada superestrutura, confundindo-se os planos da economia e da cultura. A indústria cultural determina toda a estrutura de sentido da vida cultural pela racionalidade estratégica da produção econômica que se inocula nos bens culturais enquanto se convertem estritamente em mercadorias; a própria organização da cultura, portanto é manipulatória dos sentidos dos objetos culturais, subordinando-se aos sentidos econômicos e políticos e, logo, a situação vigente.¹⁰²

Assim, mediante a formação da sociedade capitalista, a indústria cultural passou a moldar as relações sociais, de maneira que esta pré-formação impediu a independência do pensamento, fazendo com que o homem repita cegamente os atos cotidianos submetendo-se a condições sociais dominadoras, sendo tolhido pelo sistema a pensar criticamente¹⁰³.

Dentro deste contexto, a televisão, tanto para Becker quanto para Adorno, foi fator crucial para a não emancipação dos indivíduos, tendo em vista que o conteúdo disponibilizado através dos programas televisivos se trata de uma imposição à cultura de massa dirigista contemporânea, orientada sob uma base industrial de modo que há uma modelação da consciência do indivíduo, impedindo-o de pensar criticamente¹⁰⁴.

Pensar de maneira crítica para a devida formação social implica em indagar aquilo que ainda não foi estabelecido, visão esta que fez com que Adorno indicasse que Auschwitz representou mais que um campo de extermínio, pois repercutiu para a criação da indústria cultural, advinda da era capitalista¹⁰⁵.

¹⁰¹ ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹⁰² ADORNO. Theodor W. Op. cit. p. 20.

¹⁰³ ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹⁰⁴ ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹⁰⁵ ADORNO. Theodor W. Op. cit.

Adorno aponta a dificuldade de emancipar-se mediante a própria organização do mundo em que vivemos e sua ideologia dominante, de maneira que esta atua sob uma tremenda pressão nas pessoas, que supera toda a educação¹⁰⁶.

O autor pontua que é necessário recuperar o sentido educativo, visto que a educação não é provida de respostas prontas, mas sim de questionamentos, críticas e autorreflexão que são necessárias para se buscar o amparo na consciência livre e espontânea de cada criança. Em razão destes argumentos o autor demonstra a importância de se prover uma educação para a criança livre das amarras dos métodos, e, aponta a importância da crítica voltada ao próprio indivíduo, como possibilidade de que seja criada a autonomia de cada ser, admitindo-se que a liberdade do pensar pode trazer novas formas de enfrentamento do mundo, advindos de princípios individuais¹⁰⁷.

Desta forma, a busca pelo saber não deve ser influenciada por uma inversão de valores impostos pelo sistema da indústria da cultura que possui interesses voltados para a lucratividade ou até mesmo para a banalização do ser humano. A dialética do esclarecimento assimila os conceitos entre esclarecimento e liberdade e ainda, razão e emancipação, de modo que o indivíduo tem a liberdade de realizar escolhas oriundas de seus esclarecimentos pautados em sua racionalidade, todavia, esta foi ameaçada pela indústria cultural, o que implica a necessidade de tentativa de resgatar valores¹⁰⁸.

A cultura imposta pelo sistema capitalista através das mídias escravizam as pessoas, pois estas imposições impedem o indivíduo de pensar criticamente a respeito das buscas pelo saber, afim de que se possa almejar o que Adorno denomina como “consciência verdadeira”, e trata a questão como uma exigência política, através de seus ensinamentos:

(...) uma democracia com o dever de não apenas funcionar, mas operar conforme o seu conceito, demanda pessoas emancipadas. Uma democracia efetiva só pode ser imaginada enquanto uma sociedade de quem é emancipado. Numa democracia, quem defende ideais contrários à emancipação, e, portanto, contrários à decisão consciente independente de cada pessoa em particular, é um antidemocrata, até mesmo se as ideias que correspondem a seus desígnios são difundidas no plano formal da democracia. As tendências de apresentação de ideais exteriores que não se originam a partir da própria consciência emancipada, ou melhor, que se legitimam frente à essa consciência, permanecem sendo coletivistas reacionárias. Elas apontam para uma esfera a que deveríamos nos opor não só exteriormente pela política, mas também em outros planos muito mais aprofundados¹⁰⁹.

¹⁰⁶ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹⁰⁷ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹⁰⁸ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹⁰⁹ADORNO. Theodor W. Op. cit., p. 141-142.

A inversão de valores que foi imposta aos indivíduos por força do capitalismo também é retratada por Moreira de modo que o jurista afirma que a escola utiliza-se dos alunos como instrumentos para satisfazer os interesses internos da própria instituição, fato este que reduz aqueles estudantes a reles objetos, mediante tratativas massificadas, sem a existência de qualquer alternativa educacional que garanta a autonomia do indivíduo. Neste sentido, destaca o autor:

Seres únicos tornam-se fungíveis por um imperativo do sistema escolar. A ausência de autonomia das crianças impede que a educação seja direcionada pelas necessidades específicas dos alunos. O resultado inevitável é a brutal padronização, que não atende por inteiro os interesses de nenhuma criança¹¹⁰

Neste liame, o autor propõe como tentativa de dirimir os efeitos negativos desta escolarização massificada, a concessão de mais liberdade educacional às famílias e instituições, em busca de maior autonomia e individualidade às crianças que poderão ser alcançadas, na visão do autor, através da educação domiciliar, visto tratar-se de método que permite que a criança atue com autonomia no seu modo de pensar em consonância com os valores transmitidos pelos pais, bem como receba tratamento específico de acordo com as necessidades de cada indivíduo, mediante abordagem educacional adequada para cada tipo de pessoa¹¹¹.

Sob vertente contrária, Costa salienta que a escola possui a premissa de conceder a sociabilidade necessária para formação ética e moral do indivíduo, e afirma que os pais que preferem a educação domiciliar retiram de seus filhos o direito dos mesmos optarem ou não pela escola, direito este que, na visão do autor, é personalíssimo e irrenunciável. Ademais, ainda pontua que a prática desqualifica o Estado quanto à prestação do serviço público da educação, estabelecido no preceito constitucional em seu artigo 208, parágrafo 1º, retirando a legitimidade Estatal no que tange à implementação de políticas públicas educacionais, além de contrariar o Estatuto da Criança e do Adolescente no que diz respeito à obrigatoriedade da matrícula escolar, razão pela qual entende o jurista que a educação domiciliar é inconstitucional¹¹².

O ponto controvertido no que tange a constitucionalidade desta prática educacional peculiar é permeado por discussões entre o judiciário brasileiro, e estudiosos do tema, que devem levar em consideração as motivações brasileiras pelas quais os pais ou responsáveis

¹¹⁰MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017. P. 97.

¹¹¹ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹¹²COSTA. Fabricio Veiga. Homeschooling no Brasil: constitucionalidade e legalidade do projeto de lei 3.179/2012. *Revista de pesquisa e Educação Jurídica*. Minas Gerais. Vol. 1. n. 2. Julho 2015., p. 86-112.

optam pelo mencionado método, quais sejam: visão contrária à formação moral ensinada nas instituições escolares, fatores de violência e preconceitos, por crença religiosa, por questões financeiras em razão do número de integrantes das famílias, bem como por presença no âmbito familiar de crianças que demandam tratamento diferenciado, para concretizarem o aprendizado, dando-se ênfase aos dois primeiros fatores motivacionais supracitados¹¹³.

Dada a omissão do poder legislativo para regulamentar a questão, torna-se plausível traçar mecanismos de ponderação para admissão da possibilidade de execução do mencionado método no país, mormente porque a prática deste método de ensino admitida desde a Idade Média foi transplantada à pós-modernidade, todavia sem regulamentação e fiscalização sobre a questão.

Barbosa, estudiosa do tema educação domiciliar, menciona que no Brasil além do desafio quanto à regulamentação da prática através do legislativo, há também um fator político complexo a ser debatido que versa sobre possibilidade do método educacional explicitado não revelar-se para todos, limitando-se desta forma àqueles que possuem condições para realizá-la, sendo encontradas dificuldades no tocante não somente a forma de educação a ser fornecida no lar, mas também quanto à identificação destas pessoas habilitadas para exercerem este tipo de educação peculiar¹¹⁴.

Destarte, a autora suscita sobre as dificuldades brasileiras no que tange a necessidade de esforços e investimentos quanto à fiscalização do método educacional, incluindo-se políticas públicas para admissibilidade do homeschooling no Brasil¹¹⁵.

Dentro deste contexto, há ainda outras dimensões que não podem ser ignoradas, tais como valores da sociedade, direitos, moral; deve-se considerar também, a disparidade do país, pautada em condições sócio- econômicas entre os brasileiros. O fator sócio econômico em aspecto mundial se torna ainda mais distoante, quando esta realidade passa a ser comparada a alguns países que admitem o método como, por exemplo, Estados Unidos, Canadá, Dinamarca, Inglaterra, Finlândia e França¹¹⁶.

No que a esta desigualdade sócio econômica brasileira, Guzzo e Filho destacam que a evasão escolar está diretamente ligada à necessidade de complementação de renda familiar, o que interfere também de forma direta quanto ao rendimento escolar dos alunos. Além desta

¹¹³COSTA. Fabricio Veiga. Op. cit.

¹¹⁴BARBOSA. Luciane Muniz Ribeirto. *Homeschooling no Brasil: ampliação do direito à educação ou via de privatização?* Revista: Educ. Soc., Campinas. v. 37. n. 134. P. 153 – 168, jan.- mar.2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/es/v37n134/1678-4626-es-37-134-00153.pdf>. Pág. 162. Acesso em 30 set. 2019. Pág. 162.

¹¹⁵BARBOSA. Luciane Muniz Ribeirto. Op. cit.

¹¹⁶BARBOSA. Luciane Muniz Ribeirto. Op. cit.

relação supracitada, o autor também aponta como fator discrepante entre as classes sociais brasileiras a questão da mercantilização do ensino, que acaba por fortalecer o sistema privado, enfraquecendo o ensino público, gerando portanto um aprofundamento das desigualdades sociais no Brasil¹¹⁷.

A dimensão dos valores morais, éticos e espirituais é interpretada por Bernardes e Tomaz como fatores axiológicos, devendo-se levar em consideração estes aspectos para que os indivíduos possam legitimar o exercício da liberdade, exercendo a pretensão de fornecer educação a seus filhos fora das escolas. Ao fazer menção ao dever-ser e obrigações, o autor intitula o fator como questão de ordem deontica, ou seja, a obrigação deve estar vinculada aos princípios que abrangem a moral, o que na visão de Immanuel Kant significa afirmar que a razão prática e a liberdade têm de caminharem juntas¹¹⁸.

Portanto tanto o poder judiciário, como o poder legislativo não podem desconsiderar os dois fatores (deonticos e axiológicos) da sociedade para a via de validação da educação domiciliar, tendo em vista que o método prescinde de políticas públicas a serem fornecidas aos pais e responsáveis que irão ministrar a educação aos menores, bem como implantação de programas estatais que tracem alguns parâmetros de cunho avaliativo para averiguar-se a efetividade do método¹¹⁹.

A prescindibilidade de políticas públicas para efetivação deste método educacional no Brasil é desafiada por Ronzani mediante os argumentos de um Estado que já é sobrecarregado por mau gerenciamento crônico na educação pública, tornando-se ainda mais dificultoso assumir tarefas na área de responsabilidade da fiscalização, mediante gama de discentes em todo o país que também necessitariam ser avaliados pelo Estado¹²⁰.

Ao levar em consideração a tarefa do Estado em garantir o direito social à educação de todos, demanda uma atuação de forma direta ou indireta, o que implica, em ambas as situações, o perfazimento da implementação de políticas públicas. Todavia, o país parece caminhar na contra mão ao dar maior ênfase no âmbito de investimentos ao nível escolar

¹¹⁷GUZZO, Raquel Souza Lobo; EUZEBIOS FILHO, Antonio. Desigualdade social e sistema educacional brasileiro: a urgência da educação emancipadora. **Escritos educ.**, Ibirité, v. 4, n. 2, p. 39-48, dez. 2005. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1677-98432005000200005&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 28 maio 2020.

¹¹⁸BERNARDES, Cláudio Márcio; Tomaz, Carlos Alberto Simões. Homeschooling no Brasil: conformação deontico-axiológica do sistema jurídico como plus à política pública de educação fundamental. *Ver. Bras. Polít. Públicas (online)*, Brasília, v. 6, n. 2, 2016. P. 221-235. Disponível em <https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/article/view/4148>. Acesso em 30 set. 2019.

¹¹⁹BERNARDES, Cláudio Márcio; *et al.* Op. cit.

¹²⁰RONZANI, Simone. *Homeschooling: a direita volver*. Rev. Le Monde Diplomatique Brasil. Publicado em 13/03/2019. Disponível em: <https://diplomatique.org.br/homeschooling-a-direita-volver/> Acesso em: 1 out. 2019.

superior¹²¹, pois conforme adverte Adorno em conformação com a psicanálise, o caráter de cada indivíduo se forma na infância, inclusive aquele de ordem criminoso. O autor, mediante sua reflexão crítica, propõe a emancipação da educação, mormente a infantil, como modo de salvar indivíduos do cometimento a barbáries humanas, como ocorreu na era do nazismo¹²².

Não obstante a defensiva de Adorno seja baseada em pensamentos teóricos (precursor da Teoria Crítica), que muitas vezes fogem a razoabilidade da prática, não se nega sob outra vertente, que a teoria também modifica a prática, o que via de consequência acarreta alteração da realidade social e esta circunstância se concretiza no momento em que se atinge a seara da consciência de cada indivíduo¹²³.

Diante deste contexto científico filosófico apresentado, salienta-se que debater sobre a possibilidade de um modelo educacional diferente daquele imposto pelo Estado, de modo que a frequência escolar torna-se dispensável para prover a educação da criança, sobretudo para formação do caráter humano, obriga a sociedade a quebrar tabus. A partir dessa premissa, pode-se cogitar que novas reflexões, trazem a desenvoltura de um censo crítico aguçado, onde se perfaz a inteligência do ser humano.

Não deve a sociedade aquietar-se aos modelos impostos, todavia, a tentativa de reconstruir a educação exige adoção de nova consciência, de forma mais humanizada, de maneira que o indivíduo possa sentir a dor do outro, criando-se um pensamento livre de autoritarismos e repressões humanas, pois só assim a educação poderá ser considerada emancipadora¹²⁴.

De acordo com Adorno, é necessário projetar a educação para o esclarecimento, e este ápice só consegue ser atingido mediante a desenvoltura de um pensamento crítico que fuja às regras impostas pelo coletivo, para que mediante uma consciência racional o indivíduo tenha condições de realizar escolhas próprias de forma que seja afastada a consciência coisificada, àquela voltada a compulsão por coisas, máquinas em detrimento a valorização do ser humano¹²⁵.

Para o autor, a efetiva emancipação consiste no fato de um grupo de pessoas interessadas na mesma direção, orientarem todas as suas energias para que a educação seja uma educação voltada para a contradição e para a resistência, de modo que se possa despertar

¹²¹RONZANI. Simone. Op. cit.

¹²²ADORNO. Theodor W. *Educação e Emancipação* (Tradução Wolganf Leo Maar) Editora Paz e Terra. 1995.

¹²³ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹²⁴ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹²⁵ADORNO. Theodor W. Op. cit.

a consciência no ser humano de que são constantemente enganados através de filmes comerciais, revistas ilustradas e demais invenções do mundo capitalista¹²⁶.

Lado outro, Adorno afirma que o problema da emancipação torna-se peculiar, pois mesmo na literatura pedagógica, não se encontra uma tomada de posição decisiva pela educação para emancipação, o que constitui algo assustador e muito clarividente¹²⁷.

A emancipação necessária para o desenvolvimento do indivíduo só é admitida por Becker se houver modificação do conceito de talento inserido no âmbito da educação escolar, vez que esta já preestabelece, de modo a imputar uma determinada classe de educandos, a adjetivação de destalentosos. Daí a necessidade de ruptura do pensamento, pois este conceito distorcido contraria a ciência da psicologia e sociologia que demonstra que o talento não se insere no indivíduo de forma naturalística, portanto, deve ser estimulado e trabalhado de maneira individual para que cada educando tenha condições hábeis para então desenvolver sua emancipação, sendo então necessária a reformulação de modelos conceituais¹²⁸.

Nesta linha de raciocínio, Barbosa questiona o significado da educação brasileira dentro do contexto que envolve o Estado Democrático de Direito, bem como indaga os valores e objetivos do Estado para com a educação, em especial a educação domiciliar. Entretanto, do outro lado do cenário, a especialista do assunto relata o crescimento dos adeptos ao método no país, que defendem valores e objetivos da educação fornecida fora das escolas; portanto há uma tendência da privatização da educação no Brasil, somado também a uma tendência neoliberal resgatada da América do Norte¹²⁹.

Estas mudanças implicam em esforços do Estado, para fornecerem subsídios às famílias e aos educandos afim de que possam exercer sua liberdade de escolha perante um Estado Democrático de Direito, o que demanda a necessidade de reformulação do sistema educacional de maneira que seja viabilizada a concretização dos objetivos propostos na Constituição Federal, com ênfase naqueles delimitados em seu artigo 205.

Estes esforços também dirigem-se à sociedade para que criem prospecção para uma formação emancipadora, mediante esforços, novas reformulações, bem como inclusão de agenda de pesquisas quanto ao tema, devido a sua controvérsia presente não só no Brasil, mas também existente em países como Portugal que de igual forma, aponta dados que demonstram

¹²⁶ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹²⁷ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹²⁸BARBOSA. Luciane Muniz Ribeiro. OLIVEIRA. Romualdo Luiz Portela de. Apresentação do Dossiê: homeschooling e o Direito à Educação. *Pro-Posições* V. 28, N. 2 (83). Maio/Ago.2017. P. 15-20. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pp/v28n2/0103-7307-pp-28-2-0122.pdf>. Acesso em 02 out. 2019.

¹²⁹BARBOSA. Luciane Muniz Ribeirto. *Homeschooling no Brasil: ampliação do direito à educação ou via de privatização?* *Revista: Educ. Soc.*, Campinas. v. 37. n. 134. P. 153 – 168, jan.- mar.2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/es/v37n134/1678-4626-es-37-134-00153.pdf> . Pág. 162. Acesso em 30 set. 2019.

o crescimento do método homeschooling, sem que haja regulamentação sobre a matéria, e que assimilam o fenômeno como decorrência de dois fatores, quais sejam: crise sócio econômica das famílias e conhecimento do método através de canais de veiculação de informação como a internet¹³⁰.

A prescindibilidade de políticas públicas para regulamentação da educação domiciliar torna-se praticamente unânime entre os que debatem o tema, conforme considera Ribeiro e Palhares, autores que vislumbram pela possibilidade de ser assegurada aos indivíduos, em consonância com os preceitos constitucionais este tipo de educação¹³¹. Ademais Barbosa destaca que a questão torna-se muito mais de cunho político do que jurídico o que perfaz a necessidade da presente pesquisa traçar apontamentos das discussões que permearam sobre o tema na seara do poder legislativo e, que ainda encontra-se em debate¹³².

Neste aspecto, o primeiro projeto de lei, para a tentativa de regulamentar o ensino domiciliar no Brasil, é de 1994, apresentado pelo então Deputado João Teixeira do partido liberal –PL/MT que apresentou o Projeto de Lei (PL) nº 4657/94, autorizando “a prática do ensino domiciliar no 1º grau”, determinando que o currículo obedecesse às normas do MEC, que o grau de desenvolvimento do aluno fosse avaliado semestralmente junto à rede estadual do ensino, que a rede de ensino domiciliar não tivesse fins lucrativos, que os responsáveis (pais) fossem previamente cadastrados no órgão de ensino competente, que o calendário das atividades de ensino fosse apresentado com antecedência à escola na qual seria prestado o teste e que as aulas fossem ministradas conforme programa escolar aprovado pelo MEC¹³³.

Referido projeto foi rejeitado e arquivado em fevereiro de 1995. Posteriormente, no ano de 2001, houve nova proposta de PL nº 6001/01, desta vez de autoria do deputado Ricardo Izar (PTB/SP), o qual delimitou que a educação deveria ser ofertada na escola ou em casa, tendo como parâmetro as regras estabelecidas pelos sistemas de ensino¹³⁴.

A discussão do referido projeto perdurou até janeiro de 2003, juntamente com o PL nº 6484/02 elaborado pelo deputado Osório Adriano (PFL/DF), tendo sido ambos os projetos

¹³⁰BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. OLIVEIRA, Romualdo Luiz Portela de. Apresentação do Dossiê: homeschooling e o Direito à Educação. *Pro-Posições* V. 28, N. 2 (83). Maio/Ago.2017. P. 15-20. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pp/v28n2/0103-7307-pp-28-2-0122.pdf>. Acesso em 02 out. 2019.

¹³¹RIBEIRO, Álvaro Manuel Chaves Ribeiro; PALHARES, José. O homeschooling e a crítica à escola: hibridismos e (des)continuidades educativas. *Pro-posições*, Campinas, v. 28, n.2, mai.-ago. 2017.

¹³²BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. OLIVEIRA, Romualdo Luiz Portela de. Apresentação do Dossiê: homeschooling e o Direito à Educação. *Pro-Posições* V. 28, N. 2 (83). Maio/Ago.2017. P. 15-20. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pp/v28n2/0103-7307-pp-28-2-0122.pdf>. Acesso em 02 out. 2019.

¹³³BOUDENS, Emile. *Ensino em casa no Brasil*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002. Disponível em: <file:///C:/Users/Learning/Downloads/Ensino+em+Casa+no+Brasil.pdf>. Acesso em 18 fev. 2019.

¹³⁴ANED. Associação Nacional de Educação Domiciliar. *Breve Histórico da ANED*. Disponível em: <https://www.aned.org.br/educacao-domiciliar/ed-sobre/ed-historico>. Acesso em 30 abr.2019.

arquivados, mediante parecer contrário do deputado Rogério Teófilo (PPS/AL). A incessante tentativa de institucionalizar a educação domiciliar ainda perdurou, e desta vez, por iniciativa do deputado Ricardo Izar, autor do PL nº 1125/03; contudo, o mesmo foi devolvido em razão da proposta ser idêntica ao projeto anteriormente apresentado¹³⁵.

No ano de 2008, houve tentativa de alteração da Lei De Diretrizes e Bases da Educação (lei n. 9394/96), através dos Deputados Henrique Afonso e Miguel Martini, os quais defendendo o ensino como livre iniciativa privada, propuseram a inclusão da educação domiciliar, devendo o Estado facilitar, não obstruir, essa modalidade educacional, através do PL nº 3518/08. Destaca-se que referido projeto também foi arquivado mediante rejeição da proposta no ano de 2011¹³⁶.

As tentativas não se esgotaram no que tange à educação domiciliar ser aceita e reconhecida no Brasil pelos seus adeptos, visto que o deputado mineiro Lincoln Portela (PRB/MG) apresentou o PL nº 3179/12, com intuito de alterar o artigo 23 da LDB, tendo sido colocada em pauta a discussão que versa sobre o tema em dezembro de 2014. Naquela ocasião, a mencionada votação foi suspensa, e no ano seguinte, em 2015, o deputado Eduardo Bolsonaro criou novo PL nº 3261/2015 que foi apensado ao projeto anterior (PL nº 3179/12).

Em meio a referida discussão do último projeto de lei proposto, a relatora deputada professora Dorinha Seabra Rezende (DEM/TO) apresentou relatório e voto favorável quanto a regularização da educação domiciliar nos moldes propostos. Ato contínuo, em dezembro de 2016, os projetos foram colocados novamente em votação, com dezenas de famílias presentes no plenário. Todavia, após algumas discussões entre os parlamentares presentes, foram ambos os projetos arquivados em 31/01/2019, através da Mesa Diretora da Câmara dos Deputados¹³⁷.

Silva *et. al.* apontam que, o fato de a educação domiciliar ainda não ter sido devidamente regulamentada em âmbito legislativo, trata-se predominantemente de uma questão de interesse pessoal daqueles que estão no governo, e não de um problema objetivo atrelado às particularidades do método¹³⁸.

¹³⁵ANED. Op. cit.

¹³⁶ANED. Op. cit.

¹³⁷BOLSONARO, Eduardo. *Projeto de Lei nº 3261/2015*. Autoriza o ensino domiciliar na educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio para os menores de 18 (dezoito) anos, altera dispositivos da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, e da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2017117>. Acesso em: 18 fev. 2019.

¹³⁸SILVA; Camila, BATISTA; Daniel, ANDRADE; Isadora, LIMA; Gustavo; PEREIRA; Leandro. *Funcionamento da educação domiciliar (homeschooling) análise de sua situação no Brasil*. Disponível em:

Nesta mesma linha de raciocínio, Cássio pontua que o modo como o governo, vem tratando o assunto não reflete as premissas da democracia, tendo em vista que não há existência de debate público, havendo, portanto uma inversão quanto à ordem do tempo político¹³⁹.

Deste modo, o apontamento alhures traz como entrave para continuidade dos debates no que tange a regularização da educação domiciliar no Brasil, uma razão de cunho pessoal, manifestada através do governo.

Dada a justificativa apontada, Dworkin traz ensinamentos teóricos a respeito de regras e princípios que podem servir para análise da condução do poder legislativo sobre a questão¹⁴⁰.

Simioni (*apud* Dworkin) explicita que, as normas jurídicas escritas impõem direitos e obrigações. Portanto a aplicação é uma questão de tudo ou nada. Ou seja, a regra é válida ou não, e não admite meio termo. Lado outro, os princípios definem padrões morais e políticos que estão além do direito positivo, e estes dispendem de uma justificativa adequada, devendo sempre haver uma razão que tenha conduzido à uma certa direção¹⁴¹.

A teoria de Dworkin versa sob uma perspectiva substancial que sustenta não só a possibilidade, mas também a necessidade imprescindível de se fundamentar adequadamente a existência de princípios morais e valores éticos substanciais¹⁴².

Assim, ao que tudo indica, é a discussão perante o Congresso Nacional que se encontra carente de argumentos de princípios, ou seja, a discussão não está permeada por questões de peso, adequação, coerência e de fundamento. Isso porque, em pesquisa realizada às discussões perante o poder legislativo sobre a educação domiciliar, não foram encontrados argumentos que se basearam em convicções que pudessem justificar o encaminhamento da solução para uma ou outra direção, mormente levando-se em consideração que ainda não foi dada uma resposta por parte do poder legislativo, sobre a admissibilidade da educação domiciliar, temática que será melhor explorada no capítulo 3 do presente trabalho.

file:///C:/Users/Learning/Downloads/11025-Texto%20do%20artigo-39572-1-10-20151202%20(2).pdf. Acesso em: 10 dez. 2019.

¹³⁹MOTA; Beatriz. MACHADO; Katia. *Ensino domiciliar às vias de regulamentação no Brasil deve aumentar desigualdade entre classes*. Disponível em: <http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/ensino-domiciliar-vias-de-regulamentacao-no-brasil-deve-aumentar-desigualdade>. Acesso em: 10 dez. 2019.

¹⁴⁰SIMIONI. Rafael. *Regras, princípios e políticas públicas em Ronald Dworkin: a questão da legitimidade democrática das decisões jurídicas*. Revista Direito Mackenzie. V. 5, n.1, p. 203-218.

¹⁴¹SIMIONI. Rafael. *Op. cit.*

¹⁴²SIMIONI, Rafael. *Ativismo ou passivismo judicial? O problema da legitimidade democrática das decisões jurídicas em Ronald Dworkin*. Pesquisa realizada no âmbito do Projeto Decisão Jurídica e Democracia (PPGD/FDSM), com o apoio do CNPq.

Portanto, as discussões que versam em âmbito político, continuam a ser fomentadas, e, encontra-se em pauta o PL nº 2401/2019 enviados pelo Ministro da Educação e da Mulher, Família e Direitos humanos que pretende regulamentar a educação domiciliar no país¹⁴³.

Na referida discussão que teve origem através da apresentação do mencionado projeto de lei apresentado ao Congresso, manifestou-se a Coordenadora Geral de Ensino Fundamental do Ministério da Educação, Aricélia do Nascimento, dando ênfase a importância do assunto afim de que a educação domiciliar garanta os objetivos da Base Nacional Comum Curricular em face daqueles que podem ter recebido educação através do método, e que se revelam portadores de grandes aptidões¹⁴⁴.

A Comissão de Direitos Humanos debateu, através de audiência pública realizada no dia 15 de outubro de 2019, sobre os projetos de lei que versam acerca da tentativa de regulamentação da educação domiciliar no Brasil, e naquela ocasião foram abordados fatores positivos e negativos para regulamentação da prática¹⁴⁵.

Em meio ao debate, a Secretária Nacional da Família do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, Ângela Gandra Martins, fundamenta que os motivos que justificam a regulamentação da educação domiciliar, dizem respeito à defesa ao direito humano da liberdade de escolha sobre a modalidade de educação. De lado contrário, a professora e vice-presidente da União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação, Marcia Aparecida Baldini, pontua que a escola é a responsável pela mediação do conhecimento científico e da socialização¹⁴⁶.

Ainda em continuidade ao debate proposto, Baldini questiona a falta de evidências científicas no que diz respeito à qualidade da educação domiciliar, e, em sua visão, destaca a importância de outros temas a serem estudados, tais como evasão escolar, a melhoria das escolas e o financiamento da educação; questionando, por fim, a formação acadêmica a ser exigida dos pais que pretendem adotar o método¹⁴⁷.

Evangelista conclui em seu trabalho atinente à educação domiciliar, realizado através de mapeamento da literatura (2000-2016), que as pesquisas acadêmicas no Brasil a respeito

¹⁴³BRASIL. Câmara dos Deputados. *Para MEC, educação domiciliar deve ser opção para famílias*. Publicado em 30 mai. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/558829-para-mec-educacao-domiciliar-deve-ser-opcao-para-familias/>. Acesso em: 02 out. 2019.

¹⁴⁴BRASIL. Câmara dos Deputados. *Para MEC, educação domiciliar deve ser opção para famílias*. Publicado em 30 mai. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/558829-para-mec-educacao-domiciliar-deve-ser-opcao-para-familias/>. Acesso em 02 out. 2019.

¹⁴⁵COELHO. Marília. *Necessidade de regulamentação da educação domiciliar é apontada em audiência*. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/10/15/necessidade-deregulamentacao-da-educacao-domiciliar-e-apontada-em-audiencia>. Acesso em: 10 dez. 2019.

¹⁴⁶COELHO. Marília. Op. cit.

¹⁴⁷COELHO. Marília. Op. cit.

do tema ainda são escassas, concentrando-se nas regiões sudeste e sul do país, sendo que também naqueles Estados foi encontrado o maior número de adeptos a este tipo de arranjo educacional e, destaca ainda, sobre a necessidade de uma abrangência acerca do tema no seio acadêmico, com ênfase concentrada nas áreas do Direito e de debates sobre a regulamentação da prática¹⁴⁸. Em análise interpretativa ao conteúdo dos debates que versam sobre a educação domiciliar, denota-se a ausência de proposição de políticas públicas no que diz respeito a socialização do indivíduo adepto ao método, tendo em vista que esta é uma problemática que versa sobre o tema, conforme apontado em pesquisas já realizadas¹⁴⁹.

Não obstante Barbosa afirme que a proposição do problema já possa estar superada, pois a escola tornou-se até mesmo fonte secundária da sociabilidade, tendo em vista que há um leque existente de outras formas para inclusão do indivíduo à sociedade, dentre as quais destacam-se: atividades proporcionadas pelo prazer em praças, eventos culturais, religiosos e esportivos¹⁵⁰, questiona-se se estas possibilidades supracitadas de interação ao meio social ficam limitadas aos brasileiros, em razão das condições sócio econômicas do país, que diferentemente dos países desenvolvidos, não recebem incentivos sociais do governo para interação com outros indivíduos.

É nesta linha de raciocínio que Cury tece seu posicionamento no que diz respeito ao PL nº 2401/2019 referente à regulamentação da educação domiciliar no Brasil e sobressalta que a tensão entre a liberdade dos pais e dever do Estado implica em reflexões para que seja evitado o risco de uma individualização que não seja sadia, no sentido de criar-se uma formação isolada, dissociada do convívio social e, portanto, comprometedor¹⁵¹.

Em que pese na visão de Cury a escola tratar-se de uma instituição permanente e sistêmica, e que permite o convívio social entre pessoas de diferentes espécies, Adorno tece críticas em relação ao magistério, apontando o fator degradante ao qual, naquela época, já era

¹⁴⁸EVANGELISTA. Natália Sartori Evangelista. *Educação Domiciliar e Desescolarização: mapeamento da literatura (2000—2016)*. Trabalho de Conclusão de curso apresentado à Faculdade de educação da UNICAMP. 2017. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?down=79553>. Acesso em 30 jan. 2020.

¹⁴⁹CONGRESSO EM FOCO. *Educação domiciliar*: veja a íntegra do projeto de lei que o governo enviou ao Congresso. Publicado em 13 abr. 2019. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/educacao/educacao-domiciliar-veja-a-integra-do-projeto-de-lei-que-o-governo-enviou-ao-congresso/>. Acesso em: 02 out. 2019.

¹⁵⁰BARBOSA. Luciane Muniz Ribeiro. *Ensino em casa No Brasil: um desafio à escola?* Tese de Doutorado – Programa de Pós graduação em Educação. Faculdade de educação da Universidade de São Paulo. 2013. Disponível em <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/48/48134/tde-07082013-134418/pt-br.php>. Acesso em 02 out. 2019.

¹⁵¹CURY. Carlos Roberto Jamil. Homeschooling ou educação no lar. *Educação em revista*. Belo Horizonte. V.35. e 219788/2019. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/edur/v35/1982-6621-edur-35-e219798.pdf>. Acesso em: 03 out. 2019.

imputado aos professores, notoriamente conhecidos como “pauker”,¹⁵² enraizando-se perante a sociedade a noção de que esta profissão não era séria. O quadro ainda se agrava ao pontuar o desprestígio que existia (ou existe) ao magistério comparado aos professores universitários no que diz respeito aos píssimos salários imputados à primeira categoria, o que desde então tornou estes profissionais mal preparados, principalmente para lidar no plano afetivo pessoal da criança¹⁵³.

Nesta medida, Adorno clama pela necessidade de um preparo por parte do magistério em face do aprendizado psicanalítico contrapondo-se à ideologia da escola mediante os seguintes dizeres:

Seria necessário explicar que a escola não constitui um fim em si mesmo, que o fato de ser fechada constitui uma necessidade e não uma virtude como a consideram inclusive determinadas formas do movimento da juventude, por exemplo a fórmula imbecil da cultura jovem como sendo uma cultura própria, atualmente festejada no plano da ideologia da juventude como subcultura¹⁵⁴.

Becker ressalta sobre a carência de um planejamento educacional, voltado ao conteúdo, e necessidade de resgatar uma compreensão substancial no que tange aos objetivos da educação, longe da criação de modelos ideais, criado a partir do exterior das pessoas. Neste sentido, indaga Adorno: “É de se perguntar de onde alguém se considera no direito de decidir a respeito da orientação da educação dos outros?¹⁵⁵”.

A experiência formativa dar-se-á mediante confrontação da uniformização da sociedade, e esta padronização imposta é o que Adorno denomina de capitalismo tardio, o que via de consequência acarreta o desaparecimento do trabalho social mediante a criação de uma sociedade montada, desatrelada à autonomia do pensar de cada indivíduo¹⁵⁶.

Neste aspecto, o autor desenvolve críticas à educação mediante um mundo capitalista:

É preciso romper com a educação enquanto mera apropriação de instrumental técnico e receituário para a eficiência, insistindo no aprendizado aberto à elaboração da história e ao contato com o não idêntico, o diferenciado¹⁵⁷.

¹⁵²A expressão determina que pauker é “quem ensina com a palmatória como quem treina soldados a marchar pelas batidas nos tambores; mais vulgar e também relacionado em alemão a instrumentos musicais é steisstrommler (quem malha o traseiro)”. In: CURY, Carlos Roberto Jamil. Homeschooling ou educação no lar. *Educ. Educação em revista*. Belo Horizonte. V.35. e 219788/2019. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/edur/v35/1982-6621-edur-35-e219798.pdf>. Acesso em: 03 out. 2019. p. 98.

¹⁵³ADORNO, Theodor W. *Educação e Emancipação* (Tradução Wolganf Leo Maar) Editora Paz e Terra. 1995.

¹⁵⁴ADORNO, Theodor Op. cit. p. 115.

¹⁵⁵ADORNO, Theodor W. Op. cit. p. 141.

¹⁵⁶ADORNO, Theodor W. Op. cit.

¹⁵⁷ADORNO, Theodor W. Op. cit. p. 27.

Arendt expõe que a criação de uma educação crítica subversiva, desenvolve-se mediante questões filosóficas, voltada para a autoconsciência do espírito que reflete a forma pura do saber. Esta proposição traz reflexões que podem contribuir para uma boa educação, desde que antes seja exteriorizado o conhecimento, sejam resgatadas reflexões acerca daqueles que ensinam na busca pela razão sobre o que fazem, e porque o fazem¹⁵⁸.

Em contraposição ao pensamento de Adorno no que tange a autonomia do desenvolvimento humano, a autora supracitada questiona a exacerbação de autonomia que desde então já vinha sendo dada a criança no século XIX, considerada pela autora como uma aberração a responsabilidade transferida ao mundo infantil no que diz respeito à condução de suas vidas, mormente quando conduzidos por grupos infantis de massa.

Desta forma, para Arendt a crise na educação dar-se à também a outro fator, correspondente a falta de diligência dos educadores em relação ao mundo somada à relativização da autoridade na seara educacional mediante formação precária dos professores, e, ainda sobre a tentativa de unir o saber científico da pedagogia à psicologia, àquela tendenciosa ao pragmatismo¹⁵⁹.

No que diz respeito ao aspecto da má formação dos professores, Adorno também aponta este como sendo um fator problemático que contribui para a crise na educação, e aborda em sentido crítico que a ausência de números suficientes de profissionais desta classe, não deveria favorecer os demais, pois estes prejudicarão a própria demanda de docentes. Dentro deste contexto, o autor afirma uma maior aptidão àqueles professores que participavam ativamente dos seminários de filosofia¹⁶⁰.

Para Kaufmann, a filosofia do direito há de se apoiar na experiência, o que perfaz, portanto a história como um desenvolvimento da razão, ou seja uma razão que permite uma formação cultural, livre da imposição de hábitos adequados, voltada para a intersubjetividade, e, esta deve ser mais valorizada do que a própria ciência, de modo que o pensamento de Hegel é enraizado no seguinte sentido: “não é o ser que depende da consciência (da ideia), mas é ao invés, a consciência que depende do ser, ou mais exatamente, das relações efetivas de produção¹⁶¹”.

¹⁵⁸ARENDR. Hannah Arendt. *A crise na educação*. Texto reimpresso em *Between Past and Future: Six exercises in Political Thought*, New York: Viking Press, 1961. P. 1-14. Disponível em: http://www.gestaoescolar.diaadia.pr.gov.br/arquivos/File/otp/hanna_arendt_crise_educacao.pdf. Acesso em: 07 out. 2019.

¹⁵⁹ARENDR. Hannah Arendt. Op. cit.

¹⁶⁰ADORNO. Theodor W. *Educação e Emancipação* (Tradução Wolganf Leo Maar) Editora Paz e Terra. 1995.

¹⁶¹KAUFMANN. Arthur. *Filosofia do Direito*. Capítulo3. 5ª ed. Fundação Calouste Gulbenkian. Outubro de 2014. P. 29-57.

Ainda sobre a crise na educação, Arendt, ao fazer menção ao sistema educacional americano, aponta fatores que parecem repercutir problemas mundiais acerca da educação, voltado a uma educação progressiva, com métodos prontos para atender uma sociedade massificada. O segundo impasse dar-se-á também quanto o conceito distorcido de igualdade voltada a uma segregação de classes, onde não há isonomia de oportunidades, tanto que o ensino secundário, àquele concedido dentro das universidades, é voltado apenas para alguns como espécie de meritocracia¹⁶².

Ademais, a educação da criança fica comprometida visto que estas cotidianamente submetem o seu agir e pensar a outros grupos de crianças que representam a sua maioria e, que acabam por arbitrar a referida forma de agir e pensar de outrem¹⁶³.

Sob este prisma, pode-se admitir que os educadores também não apresentam um mundo à criança, mas impõem mediante suas autoridades um mundo que apesar de não ter sido construído por eles, exige-lhes responsabilidade, para fazerem além do que deve ser feito em matéria de educação, de modo que venham a refletir sobre o que se está realmente a fazer¹⁶⁴.

Por fim, Arendt responsabiliza não somente os professores, mas sim à todos sobre a necessidade de inserir a vida das crianças ao mundo dos adultos, para que tenham a possibilidade de realizar o novo, livre de imposições de outros grupos massificados, para que o mundo se renove¹⁶⁵.

Adorno propõe a tentativa de conduzir a sociedade em prol da emancipação, sendo esta mais importante que a simbologia do verbo “educar”, e ressalta que aquele que quer transformar, provavelmente só poderá fazê-lo na medida em que conseguir converter o sentimento de impotência quanto à mudança educacional, em um momento daquilo que ele pensa e talvez também daquilo que ele faz¹⁶⁶.

Becker propõe esta mudança educacional da seguinte forma:

Neste aspecto uma das tarefas mais importantes na reforma da escola é o fim da educação conforme um cânone estabelecido e a substituição deste cânone por uma oferta disciplinar muito diversificada, portanto, uma escola – conforme a expressão técnica – dotada de ampla diferenciação eletiva e extensa diferenciação interna no

¹⁶²ARENDR. Hannah Arendt. *A crise na educação*. Texto reimpresso em *Between Past and Future: Six exercises in Political Thought*, New York: Viking Press, 1961. P. 1-14. Disponível em: http://www.gestaoescolar.diaadia.pr.gov.br/arquivos/File/otp/hanna_arendt_crise_educacao.pdf. Acesso em: 07 out. 2019.

¹⁶³ARENDR. Hannah Arendt. Op. cit.

¹⁶⁴ARENDR. Hannah Arendt. Op. cit.

¹⁶⁵ARENDR. Hannah Arendt. Op. cit.

¹⁶⁶ADORNO. Theodor W. *Educação e Emancipação* (Tradução Wolganf Leo Maar) Editora Paz e Terra. 1995.

plano das diferentes disciplinas. Todos os “jogos de emancipação”, tais como se dão por exemplo, na participação estudantil na administração, adquirem outro significado na medida em que o próprio aluno participa individualmente ou em grupo da definição de seu programa de estudos e da seleção de sua programação de disciplinas, tornando-se por esta via não apenas mais motivado para os estudos, mas também acostumado a ver no que acontece na escola o resultado de suas decisões e não de decisões previamente dadas¹⁶⁷.

Em razão da necessidade de perceber mudanças na educação, a população sai em busca de outras alternativas e métodos educacionais, e muitas vezes recorrem ao poder judiciário a fim de obter respostas aos que pleiteiam por mudanças educacionais dependentes do crivo de autorização do judiciário para serem efetivadas em casos específicos, ou até do poder legislativo para traçar novos regramentos quanto às questões educacionais.

Mediante o advento de novas reivindicações relacionadas ao cumprimento do direito à educação, os cidadãos passaram a pleitear referido direito através do poder judiciário, e, no que diz respeito especificamente à educação domiciliar, leva-se em consideração o fato do poder legislativo ainda não ter se manifestado de forma definitiva quanto à questão, inobstante tenham ocorrido algumas discussões que versam sobre a regulamentação deste tipo de educação.

A partir desta premissa, é necessário fazer uma imbricação entre a democracia e o poder judiciário, a ponto de indagar se as decisões judiciárias permitem uma integração social de maneira direta com a sociedade, através de um procedimento argumentativo ou dialógico, conforme proposto por Habermas (*apud* SIMIONI); ou seja, uma participação, fora das urnas eleitorais a fim de se obter respostas democraticamente consideradas corretas¹⁶⁸.

A proposição de Habermas (*apud* SIMIONI)¹⁶⁹ justifica-se em razão do transplante ocorrido entre a racionalidade instrumental e a comunicativa, onde ocorreu a inversão da ordem objeto e sujeito. Portanto, a sujeição do objeto ao homem, teve como marco histórico a transição da filosofia da consciência para a filosofia da linguagem, ocorrida no século XX¹⁷⁰ e foi marcada pelo pensamento de Ludwig Wittgenstein, segundo o qual, o ponto de contato da lógica formal com a realidade do mundo só pode ser realizado por meio da linguagem. O

¹⁶⁷ADORNO. Theodor W. Op. cit.

¹⁶⁸SIMIONI. Rafael Lorenzotto. *Direito e racionalidade comunicativa: a teoria discursiva do Direito no pensamento de Jorgen Habermas*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

¹⁶⁹SIMIONI. Rafael Lorenzotto. *Direito e racionalidade comunicativa: a teoria discursiva do Direito no pensamento de Jorgen Habermas*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

¹⁷⁰SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Curso de hermenêutica Jurídica Contemporânea: do positivismo clássico ao pós positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 158.

filósofo justifica este raciocínio trazendo uma afirmativa no sentido de que ‘os limites da linguagem, denotam os limites daquilo que está no mundo’¹⁷¹.

Portanto, Habermas propõe a substituição do sujeito por discurso de fundamentação que envolve questões sociológicas, culturais e epistemológicas, todavia não abre discussão, através de sua base teórica, para o campo filosófico, de maneira que firma sua teoria, via descrição procedimental produzida por um sujeito do conhecimento¹⁷².

Streck afirma que, ao contrário de Habermas, Gadamer não substitui o sujeito da relação, pois acredita na possibilidade de controlar este sujeito, exatamente na relação sujeito-objeto. Ou seja, a partir de uma razão hermenêutica, a pré-compreensão antecipadora, se dá como existencialidade, e, neste liame não há como separar interpretação e aplicação¹⁷³.

A questão da razão prática para Habermas (*apud* Simioni) significa o encontro de vontades na produção de consenso, que leva a um agir comunicativo, em que não há dominação de uns sobre os outros nem manipulação de discursos¹⁷⁴. Todavia Streck sustenta que não é possível concordar com a tese de que a verdade é puramente consensual ou resultante de uma práxis argumentativa¹⁷⁵.

O problema da teoria defendida por Habermas, na visão de Streck, está na tentativa de universalização do discurso feito, ou seja, o problema está na extensão de um sentido antecipado, quando defronte ao leque de situações diversas existentes, de modo que os casos concretos não podem ser universalizados, e, neste sentido a fundamentação das regras do discurso, acaba por ser confundida com o processo de compreensão¹⁷⁶.

Streck trata a questão da separação do homem e das coisas como sendo um “abismo gnosiológico” e aponta que a filosofia sempre procurou desvendar o que são as coisas, através da busca pelo conhecimento e da verdade. Nesta linha de raciocínio, o autor indaga: “Qual é o problema da linguagem?” “Verdade ou método”?¹⁷⁷

Não obstante a linguagem fosse apontada como um problema no século XX, especificamente na era da virada linguística, Streck considera que este marco histórico

¹⁷¹WITTGENSTEIN, Ludwig. *Tractatus lógico-philosophicus*. Tradução de José Arthur Giamonotti. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1968. p. 111.

¹⁷²STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017.

¹⁷³STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.

¹⁷⁴SIMIONI, Rafael Lorenzotto. *Direito e racionalidade comunicativa: a teoria discursiva do Direito no pensamento de Jorgen Habermas*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

¹⁷⁵STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.

¹⁷⁶STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.

¹⁷⁷STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto – decido conforme minha consciência?* 6ª edição revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017. p. 12.

filosófico trouxe novas possibilidades de sentidos, e denomina o giro linguístico da seguinte forma:

A novidade é que o sentido não estará mais na consciência (de si do pensamento pensante), mas sim, na linguagem, como algo que produzimos e que é condição de nossa possibilidade de estarmos no mundo. Não nos relacionamos diretamente com os objetos, mas com a linguagem, que é condição de possibilidade desse relacionamento, é pela linguagem que os objetos vêm a mão ¹⁷⁸.

A partir desta ruptura da filosofia da consciência, denota-se que os problemas filosóficos passaram a ser linguísticos, pois existe a descoberta de que, para além do elemento etimológico do vocabulário, pressupõe-se uma dimensão de caráter prático. Em Martin Heidegger, isso pode ser visto a partir da estrutura prévia do modo de ser no mundo ligado ao compreender, havendo, portanto, um elemento possibilitador da própria interpretação que é a compreensão ¹⁷⁹.

Esta compreensão existencial é traduzida pelo autor da seguinte maneira: “das significações brotam as palavras, estas, porém não são coisas dotadas de significados”. Neste sentido, o autor mostrou não ser adepto da filosofia da linguagem, pois entende que o significado do mundo, não se encontra nas palavras, sendo necessário antes de interpretar, entender a compreensão da significância do Direito, através das palavras ¹⁸⁰.

Em continuidade aos estudos de Martin Heidegger, o jusfilósofo Hans George Gadamer expõe que a ausência de método não significa que se possa atribuir sentidos arbitrários ao texto. Isso porque a interpretação sempre se dá a um caso concreto, não sendo possível analisar de forma separada a questão prática, da questão de direito, portanto, não se deve passar despercebido que, para o pensamento do autor, há necessidade de antes compreender, para depois interpretar. Ou seja, em sua visão, a interpretação é correta quando o indivíduo indaga sobre o sentido atribuído à coisa ¹⁸¹.

Portanto, a partir desta interpretação, a linguagem passa a ser condição de possibilidade. Todavia o predomínio da linguagem quando manifestado através de decisões

¹⁷⁸STRECK, Lenio Luiz. Op. cit. p. 17.

¹⁷⁹HEIDEGGER. Martin. *Tempo e Ser*. Conferências e escritos filosóficos. Tradução de Ernildo Stein. São Paulo: Nova Cultural. 2005. P. 256 – 257.

¹⁸⁰HEIDEGGER. Martin. Op. cit.. P. 256 – 257.

¹⁸¹GADAMER. Hans-Georg. *Verdade e método*. Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução de Flávio Paulo Meurer. 3ª. Ed. Petrópolis: Vozes, 1999. p. 420.

judiciárias, muitas vezes permitem que o sujeito que está proferindo aquela decisão, decida conforme sua vontade própria, ou seja, nos moldes de sua própria consciência¹⁸².

É neste sentido que Streck traz a reflexão de que “o direito não é (e não pode ser) aquilo que o intérprete quer ele seja.” Desta forma, para se obter uma decisão judiciária, livre das amarras da consciência do julgador, é necessário pautar-se em dois requisitos: coerência e integridade¹⁸³.

Não obstante os vocábulos “integridade” e “coerência”, sob a ótica de um contexto jurídico tenha sido inicialmente aderida por Ronald Dworkin, no presente trabalho, optou-se por traçar suas diferenças conceituais delimitadas por Lenio Luiz Streck:

Haverá coerência se os mesmos preceitos e princípios que foram aplicados nas decisões o forem para os casos idênticos. A coerência assegura a igualdade, isto é, que os diversos casos terão a igual consideração por parte do Judiciário. Isso somente pode ser alcançado através de um holismo interpretativo, constituído a partir de uma circularidade hermenêutica. Já a integridade exige que os juízes construam seus argumentos de forma integrada ao conjunto do direito, constituindo uma garantia contra arbitrariedades interpretativas; coloca efetivos freios, através dessas comunidades de princípios, às atitudes solipsistas-voluntaristas¹⁸⁴.

A reflexão entre estes dois requisitos, permite uma análise no que tange a qualidade da decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento do recurso extraordinário n. 888.815/RS, que versou sobre a constitucionalização da educação, e que foi considerado de repercussão geral perante aquela Corte¹⁸⁵.

Assim, trazendo a lume uma análise da decisão do Supremo Tribunal Federal, observa-se que, por voto da maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, foi firmado entendimento de que a educação domiciliar somente passa a ser válida se houver criação e regulamentação pelo Congresso Nacional, por meio de lei federal.

A maioria dos Ministros da Suprema Corte (sete dos dez ministros presentes) quais sejam: Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Gilmar Mendes, Dias Tóffoli, ministra Carmén Lúcia, Rosa Weber e Marco Aurélio, manifestaram-se no sentido de que a criação dessa modalidade de ensino não é uma obrigação congressual, mas sim uma opção válida constitucionalmente na citada modalidade utilitarista e desde que siga todos os princípios e

¹⁸²STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto – decido conforme minha consciência?* 6ª edição revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017.

¹⁸³STRECK, Lenio Luiz. Op. cit. p. 21.

¹⁸⁴STRECK, Lenio Luiz. Op. cit. p. 101.

¹⁸⁵SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

preceitos que a Constituição estabelece de forma obrigatória para o ensino público ou para o ensino privado¹⁸⁶.

Portanto, observa-se que foi admitida pela Suprema Corte a hipótese da legalidade de uma educação domiciliar utilitarista, ou seja, não estaria vedada a opção dos pais pelo ensino domiciliar, desde que siga os mesmos conteúdos básicos do ensino escolar público e privado, que permita a supervisão, fiscalização e avaliações periódicas para que se concretize o dever solidário da família e do Estado em educar as crianças, adolescentes e jovens, nos termos constitucionais¹⁸⁷.

Assim, prevaleceu o entendimento de que é necessária regulamentação em lei para efetivar-se este tipo de educação às crianças e adolescentes, para que sejam taxados regramentos no que tange ao rendimento dos alunos educados em casa, mediante avaliações pedagógicas, sob responsabilidade das secretarias de educação¹⁸⁸.

Não obstante o referido julgamento tenha chegado ao seu término, não se pode deixar de olvidar que a posição majoritária daquela Corte não encerra o debate sobre o tema, tendo em vista que a discussão que versa sobre a constitucionalização da educação domiciliar, na visão do Supremo Tribunal Federal, depende de regulamentação por parte do Congresso Nacional.

Dada a necessidade de continuidade dos debates sobre o tema, o próximo capítulo propõe-se analisar se a última discussão proferida pela Suprema Corte, através do recurso mencionado alhures, abordou aspectos legais, pedagógicos e sociais, na tentativa de se buscar uma resposta correta para o caso em questão.

A construção das condições para se chegar a uma resposta correta para Streck “nada mais é do que a construção das condições para que se alcance respostas adequadas à constituição”, condição esta que será analisada na resposta do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal que versou sobre a constitucionalização da educação domiciliar.¹⁸⁹

¹⁸⁶SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

¹⁸⁷SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

¹⁸⁸SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

¹⁸⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017, p. 151.

3 A DISCUSSÃO QUE PERMEOU A CONSTITUCIONALIDADE DA EDUCAÇÃO DOMICILIAR NO BRASIL PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ATRAVÉS DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) 888815/RS

O presente capítulo percorrerá uma análise mais acurada da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, através do Recurso Extraordinário (RE) 888815, em que se reconheceu a repercussão geral do tema educação domiciliar no ano de 2016, ocasião em que ocorreu a suspensão dos processos pendentes de manifestação por parte do poder judiciário que envolve o tema¹⁹⁰.

O caso que chegou até a Suprema Corte, teve origem através de um mandado de segurança impetrado pelos pais de uma menina de 11 anos, em face da Secretária de Educação do Município de Canela/RS, em razão do órgão estatal, ter indeferido o pedido dos referidos genitores, no que tange à sua filha ter o direito de não frequentar a escola, para então receber uma educação eminentemente privativa. Ato contínuo, aquela Secretaria recomendou a imediata matrícula da menor em rede regular de ensino.

Neste sentido, o juízo de 1ª instância, bem como o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul/RS entendeu que a decisão da Secretaria daquele Município havia sido acertada, tendo em vista a inexistência de previsão legal para regulamentar a prática do ensino domiciliar no país, e, sob análise eminentemente técnica processualista, o fundamento foi arguido no sentido de que no caso concreto, não há presença de direito líquido e certo, mormente quando se leva em consideração que a legislação é omissa quanto a questão¹⁹¹.

Não obstante a remessa dos autos à Suprema Corte tenha ocorrido no ano de 2016, denota-se que a discussão só foi impulsionada em 06/09/2018 mediante o voto do Ministro e Relator do caso Luís Roberto Barroso que previamente fundamentou as razões de seu voto, para depois proferí-lo, e, na ocasião entendeu pela procedência do recurso extraordinário interposto, mediante razões que serão analisadas sob o ponto de vista da hermenêutica jurídica, mediante embasamento teórico de Lenio Streck¹⁹².

¹⁹⁰SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luis Roberto Barroso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

¹⁹¹SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

¹⁹²SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

Streck pontua que a hermenêutica não pode ser considerada como um método, pois ela não é aplicada somente para determinada finalidade, visto que reflete também parte do que é o ser humano, admitindo-se uma interpretação filosófica a respeito do homem.

a palavra hermenêutica deriva do grego *hermeneuein*, adquirindo vários significados no curso há história. Por ela, busca-se traduzir para uma linguagem acessível, aquilo que não é compreensível. Daí a ideia de Hermes, um mensageiro divino, que transmite – e, portanto esclarece- o conteúdo da mensagem dos deuses aos mortais. Ao realizar a tarefa de *hermeneus*. Hermes tornou-se poderoso. Na verdade, nunca se soube o que os deus disseram, só se soube o que Hermes disse acerca do que os deuses disseram. Trata-se, pois, de uma (inter)mediação. Desse modo, a menos que se acredite na possibilidade de acesso direto às coisas (enfim, à essência das coisas), é na metáfora de Hermes que se localiza a complexidade do problema hermenêutico. Trata-se de traduzir linguagens e coisas atribuindo-lhes um determinado sentido¹⁹³.

A partir destas premissas, permite-se analisar inicialmente a tentativa do Ministro Barroso em delimitar o debate que versa sobre a possibilidade da educação domiciliar, pontuando que é possível expor a questão de forma simples, e, propõe a seguinte delimitação do tema, afim de que possa os Ministros responder as seguintes indagações: ” A Constituição Federal exige obrigatoriamente a matrícula em ensino oficial, tratando-se a questão de uma imposição Estatal ou prevalece a ideia de que este tipo de educação diz respeito a livre escolha dos pais, emanados de maneira indireta pelos preceitos constitucionais?¹⁹⁴

Em que pese às questões apontadas pelo referido Ministro demonstrem objetividade quanto à controvérsia da questão que versa sobre a permissividade da educação domiciliar, pode-se afirmar que o tema não é tarefa simples de ser pacificado e nem respondido, conforme será demonstrado ao longo deste estudo proposto.

Ademais, a matéria se torna ainda mais complexa, quando parte-se do pressuposto de que o modelo da Constituição de 1988, não autoriza e nem proíbe a educação ministrada nos lares, podendo-se interpretar a concretude da situação através do que Dworkin denomina de casos difíceis¹⁹⁵.

Para o autor, os casos difíceis versam sob uma situação concreta, onde admite-se a possibilidade da existência de várias normas que possibilitam sentenças distintas, ou até mesmo porque as normas podem ser contraditórias ou obscuras. Todavia, na visão de

¹⁹³STRECK, Lenio. *Hermenêutica constitucional*. Enciclopédia jurídica da PUC/SP. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/18/edicao-1/hermeneutica-constitucional>. s/p.

¹⁹⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luis Roberto Barroso. P. 2. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

¹⁹⁵DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

Dworkin os casos difíceis têm resposta correta, e, admite-se em sua teoria, uma única resposta correta, contrariando assim, o pensamento de juristas positivistas, como por exemplo, Hebert Hart¹⁹⁶.

Desta forma, estabelecida a dificuldade da questão que versa sobre a educação domiciliar, as indagações interpostas por Barroso no julgado em análise, de igual forma não demonstram serem de fáceis respostas, mormente quando se leva em consideração a necessidade de se estabelecer limites entre o ente estatal e a autonomia/liberdade do indivíduo.

Neste aspecto, o Ministro supracitado continua ainda o seu debate, traçando a assertiva quanto à ineficiência do Estado, mediante políticas públicas inadequadas, sem qualquer tipo de fiscalização, bem como aponta os resultados catastróficos no que diz respeito aos resultados de aprendizado no que tange a aptidão dos alunos quanto às matérias de português e matemática¹⁹⁷.

Já no que tange a liberdade do indivíduo, Barroso emitiu um parecer de cunho ideológico pessoal, veja-se:

por convicção filosófica, sou mais favorável à autonomia e à emancipação das pessoas do que ao paternalismo e às intervenções heterônomas do Estado, salvo nas hipóteses em que se considere essa intervenção absolutamente indispensável. [...] O fato de eu considerar, como vou considerar, o ensino domiciliar como compatível com a Constituição não significa que eu esteja dizendo que eu considero esta opção melhor ou pior, porque acho que esse juízo não é meu. Apenas esclareço que eu procurei educar meus filhos dentro de uma escolarização formal. Acho que uma boa escola é importante para uma criança. Porém, eu respeito as opções e as circunstâncias de quem opte por um caminho diferente¹⁹⁸

Observa-se que as razões expostas pelo Ministro são baseadas sob um prisma privatista, ou até mesmo anti-estatal, às quais são justificadas através de uma visão interpretativa como produto de sua operação, método este que vai, em confronto com os ensinamentos de Gadamer *apud* Streck que defende a impossibilidade do intérprete estar

¹⁹⁶DWORKIN, Ronald. Op. cit.

¹⁹⁷ Resultados de 2017 da Prova Brasil que integra o Sistema Nacional de Avaliação da Educação Básica foram considerados desoladores pelo Ministro, citando-se os seguintes dados: no teste de matemática, apenas 5% dos alunos se situam na faixa adequada, e, em português apenas 1,7% dos alunos de situam na faixa adequada. In: STF. Julgamento do recurso extraordinário 888815. Cf: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luis Roberto Barroso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

¹⁹⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luis Roberto Barroso. P. 2. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019. P.02.

autorizado a atribuir sentidos de forma arbitrária aos textos, ficando, portanto, afastada a ideia de que “a interpretação do Direito é um ato de vontade¹⁹⁹”.

Ao adentrar no aspecto da constitucionalidade da matéria, Barroso pontua que entende que a educação domiciliar é constitucional pelo fato da própria Constituição Federal conter normas muito abstratas sobre a matéria, e, portanto devem ser densificadas pelo intérprete²⁰⁰.

A razão exposta pelo Ministro citado alhures, para justificar a constitucionalidade da educação domiciliar sob o seu prisma, indica a atribuição de um sentido a um texto, e, talvez não reproduza os sentidos nele já existentes, reservando-se “um espaço no qual o julgador está aparentemente legitimado a criar a solução adequada para o caso que lhe foi apresentado no julgamento”²⁰¹.

Neste sentido, Streck adverte que a força normativa da Constituição, manifestada pelo elevado grau de autonomia conquistado pelo direito a partir do pós-guerra, pode, dependendo do modo de interpretação de um julgador vir a ser comprometido devido ao crescimento no que tange às posturas de deslocamento do intérprete para fazer-se de protagonista²⁰².

Deste modo, Streck questiona a “discricionariedade do julgador e o que isso representa na confrontação com o Direito produzido democraticamente”, este retratado através da Constituição Federal, como instância da autonomia do Direito para delimitar a transformação das relações jurídicas²⁰³.

Assim, em busca de um “controle conteudístico”²⁰⁴, passa-se então a analisar os votos dos demais Ministros da Suprema Corte no caso em comento, atribuindo-se um liame ao contexto do constitucionalismo contemporâneo, haja vista tratar-se de decisão recentemente proferida (12/09/2019)²⁰⁵.

¹⁹⁹STRECK. Lenio. *Hermenêutica constitucional*. Enciclopédia jurídica da PUC/SP. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/18/edicao-1/hermeneutica-constitucional.s/p>.

²⁰⁰SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luis Roberto Barroso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²⁰¹STRECK. Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017.p.71.

²⁰²STRECK. Lenio Luiz. Op. cit.

²⁰³STRECK. Lenio Luiz. Op. cit. p.77.

²⁰⁴A expressão determina que: quando se diz que a discricionariedade abre as portas para a arbitrariedade é justamente porque, tanto como numa como noutra, o problema é o mesmo, ou seja, a falta de controle conteudístico. In: STRECK. Lenio Luiz Op. cit. .p.78.

²⁰⁵SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luis Roberto Barroso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

Barbosa aponta que, a educação domiciliar tem sido objeto de acalourados debates no Brasil em razão de dois fatores: a judicialização da educação domiciliar, bem como pela tramitação de diversos projetos de lei na tentativa de regulamentar a questão, e, nesta medida defende que a educação domiciliar é um desafio adicional à escola pública compulsória que, de certa forma, já era apresentado pela escola privada, naquilo que diz respeito as insuficiências das mencionadas escolas públicas²⁰⁶.

Sob uma versão crítica ao constitucionalismo, Júnior aponta que a democracia participativa se apresenta como um viés para unificação do modelo liberal e republicano sob a vertente de que o processo deliberativo (voto) deve levar em consideração que o sistema democrático não pode se limitar à escolha de governantes, através da sociedade²⁰⁷.

Neste tocante, em razão da crise de representatividade, Habermas propõe a criação de um mecanismo comunicativo entre Sociedade e Estado, de modo que a primeira possa atuar através de um agir discursivo, oriundas de debates públicos, para que se desenvolva uma resposta que melhor justifique a questão debatida, impedindo preliminarmente que esta resposta já venha pronta, o que perfaz portanto um processo dialógico o ente estatal e indivíduos²⁰⁸.

No que diz respeito ao discurso ocorrido entre os Ministros do STF na ocasião do julgado em análise, constata-se uma tentativa de maneira tímida por parte do Ministro Alexandre de Moraes em resgatar o debate com enfoque nos artigos da Constituição Federal que traçam regras em relação à família e à educação em geral:

Desta forma, na visão do referido Ministro, a educação trata-se de um direito fundamental social, estabelecido no artigo 6º da C.F. e que visa o pleno desenvolvimento da cidadania e qualificação para o trabalho, conforme preceito constitucional estabelecido no artigo 205, e também se forma mediante princípios estabelecidos no art. 206 (acesso universal e gratuito à educação de boa qualidade, liberdade de aprender e ensinar, juntamente com o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas), e, por fim deu destaque ainda à obrigatoriedade da educação das crianças serem fornecida pelos pais, Estado e sociedade,

²⁰⁶OLIVEIRA, Romualdo Luiz Portela de; MUNIZ, Luciane Muniz Ribeiro Barbosa. O neoliberalismo como um dos fundamentos da educação domiciliar. *Pro-posições*. Vol.28. n.2 Campinas maio/agosto.2017. p.1-20.

²⁰⁷IRIBURE JÚNIOR. Hamilton Cunha Iribure. Uma reflexão crítica do constitucionalismo numa dimensão do modelo de Estado Democrático de Direito: tendências contemporâneas. *Revista Direito e Desenvolvimento*, Programa de pós graduação em direito mestrado em direito e desenvolvimento sustentável.v.10.n.1.jan/jun2019. p. 185-201.

²⁰⁸HABERMAS. Jürgen. *Direito e Democracia I: entre facticidade e validade*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

consoante regramento disposto no artigo 227 da C.F.²⁰⁹. Pode-se afirmar que Moraes neste aspecto tão somente realizou uma interpretação restritiva dos artigos supracitados, de modo que o julgador não conseguiu sair da abstração da lei, para fundamentar sua decisão a fim de se admitir uma extensão a dada educação domiciliar.

Por fim, no voto proferido por Moraes, foi dada interpretação aos artigos constitucionais supracitados, entendendo-se que há uma solidariedade entre Estado e Família, onde a responsabilidade do primeiro, não exclui a do segundo, não sendo crível afastar a família como núcleo principal à formação educacional da criança. Ainda no entendimento do referido Ministro, a educação domiciliar é concebível no Brasil porque a obrigatoriedade da educação em si, não pode ser uma exclusividade do poder público.

Ainda sob o crivo de interpretação deste ministro a educação domiciliar não parece tratar-se de um direito, mas sim de uma possibilidade, sob um mesmo patamar do ensino privado comunitário. Não obstante Moraes tenha entendido pela constitucionalidade da educação domiciliar, ao proferir seu voto negou provimento ao recurso interposto sob o argumento de que a prática necessita de regulamentação específica para fazer-se válida, e, propôs na ocasião de seu discurso uma espécie de “Estado utilitarista”²¹⁰.

A proposta trata-se de uma espécie de intervenção Estatal, para fiscalizar se educação fornecida no lar, através dos pais, está em consonância com o conteúdo pedagógico aplicado pelas instituições de ensino público ou privada, não se descartando a possibilidade de uma fiscalização através da implementação de políticas públicas. Em análise interpretativa constitucional aos votos dos dois Ministros (Barroso e Moraes), Streck aponta uma problemática representada pela tríplice questão que fomenta a teoria da decisão judicial na era contemporânea:

(...) como se interpreta, como se aplica e se é possível alcançar condições interpretativas capazes de garantir uma resposta correta (constitucionalmente adequada), diante da (in)determinabilidade do Direito e da crise de efetividade da Constituição²¹¹.

No que diz respeito aos parâmetros de interpretação, Gadamer *apud* Streck preceitua a necessidade de primeiramente compreender como condição da possibilidade de interpretar, com ênfase na facticidade, ou seja, o modo prático de ser-no-mundo comanda a

²⁰⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²¹⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²¹¹ STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017.p.96.

atividade compreensiva, o que via de consequência aponta que a hermenêutica filosófica como sendo condição de ser-no-mundo²¹².

Nesta linha de raciocínio, Streck ressalta que a busca por respostas corretas através da hermenêutica, é contrária à atribuição de sentidos despistadores, dado através da interpretação dos intérpretes em busca de respostas, pois “não se pode dizer qualquer coisa sobre qualquer coisa, não sendo tarefa do intérprete “extrair sentido oculto ao texto.”²¹³

Desta forma, é indubitável que a Constituição depende de uma adequada interpretação, sendo esta, uma condição de possibilidade para sua força normativa. Neste sentido Streck pontua que a mencionada interpretação deve se dar nos moldes do fundamento do Estado Democrático de Direito, levando-se em consideração toda a bagagem advinda do segundo pós-guerra²¹⁴.

No que tange ao Estado Democrático de Direito, o autor aponta que há dois pilares que o sustentam, quais sejam: “democracia e o resgate das promessas incumpridas da modernidade” A partir destas premissas, torna-se necessário uma pre-compreensão do que venha a ser justiça constitucional, através de uma aplicação hermenêutica, de modo que se busque escrever as coisas da forma como elas realmente acontecem, denominada por Streck como: fenomenologia hermenêutica²¹⁵.

Moraes em fundamentação ao seu voto proferido em plenário, afirma que no “Brasil, não há nenhuma pesquisa em relação à educação domiciliar, não tem nenhuma avaliação no sentido de comprovar se ela é melhor ou pior”, todavia entende pela constitucionalidade do método, desde que o Estado intervenha de maneira “utilitarista na relação entre os adeptos do método²¹⁶”.

A manifestação dada pelo Ministro demanda uma advertência que versa sobre os ensinamentos de Streck no que tange a uma decisão solipsista²¹⁷, ou seja, é um decisionismo que não fundamenta aquela decisão jurídica com base no cotidiano, atrelando às palavras o sentido que bem entender, o que contraria também a visão de Dworkin atinente a integridade necessária para uma decisão correta²¹⁸.

²¹²STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.p.107

²¹³STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.p.368-369.

²¹⁴STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.

²¹⁵STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.p.381-385.

²¹⁶SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²¹⁷STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto – decido conforme minha consciência?* 6ª edição revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017.

²¹⁸DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

Para o jurista, o respeito à integridade inserida no aspecto jurisdicional é realizado através de uma interpretação moral e legal da comunidade, levando-se em consideração os precedentes vivenciados por esta própria comunidade, bem como o compromisso de respostas coerentes, através de regras ou princípios, podendo-se estender à padrões de equidade²¹⁹.

No tocante ao posicionamento da Ministra Rosa Weber, a mesma optou por não fundamentar o seu parecer através de dispositivos constitucionais ou até mesmo através de princípios constitucionais que pudessem justificar o seu posicionamento, e, em apenas 3 (três) parágrafos a Ministra proferiu o seu voto sob o argumento de que a decisão que versa sobre a admissão da educação domiciliar, é tarefa do poder legislativo²²⁰, o que permite levar a crer que no entendimento daquela julgadora, o poder judiciário não possui uma posição e resposta no que tange ao assunto.

Em continuidade ao debate que consolidou a decisão jurídica analisada, o Ministro Edson Fachin, também fundamentou seu voto em consonância com o parecer de Moraes, reafirmando que o ponto fulcral para a permissão da educação domiciliar prescinde de políticas públicas, todavia, não caberia ao poder judiciário tal incumbência, razão pela qual finda seu voto realizando um apelo ao poder legislativo, para que no prazo de 01 ano o legislador trace regramentos tangentes à forma de execução e fiscalização do método²²¹.

Assim, quando a tarefa passa a ser de análise do poder legislativo através do implemento de políticas públicas Adalberto Hommerding (*apud* Streck) menciona sobre a integridade da norma e aponta que trata-se de critério imposto ao legislador, exigindo que se mantenha coerência com princípios no momento do perfazimento da norma²²².

Assim, há necessidade do compromisso institucional de o legislador dever contas à sociedade (interesse público, portanto), quanto às suas atribuições de elaborar atos normativos. Esse accountability paramétrico constitucional (responsabilidade), é um aspecto relevante na nova composição de forças nas relações de poderes nas democracias contemporâneas, pela obrigação de o poder legislativo dizer quais as razões de elaborar,

²¹⁹DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

²²⁰SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministra Rosa Weber. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019

²²¹SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Edson Fachin. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²²²STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. P. 688 – 789.

derrogar ou alterar determinada lei, ou, porque se omite em regulamentar determinado tema constitucional²²³.

Há uma umbilical relação conteudística entre a Constituição e os atos a serem aprovados, e, isso não quer dizer que o poder legislativo, ou o executivo não disponha de liberdade de conformação. E, contra a ideia da liberdade do fim dos atos legislativos, a doutrina constitucional procurou através de medidas denominadas, princípios jurídico constitucionais (princípio do excesso, princípio da exigibilidade, da proporcionalidade e adequação), alicerçar um controle jurídico constitucional da liberdade de conformação do legislador, a fim de situar constitucionalmente o espaço de prognose legislativa²²⁴.

Neste liame, em que pese o acórdão em análise não ter adentrado na questão do último projeto de lei n. 2401/2019 que tenta regulamentar a questão da educação domiciliar, a presente pesquisa, a fim de tentar contribuir para uma expansividade do debate, não se limita à mencionada decisão jurídica da Suprema Corte, e apresenta as críticas que foram tangenciadas ao projeto que ainda está em discussão perante o Congresso Nacional, que foram pronunciadas através do Setor educacional brasileiro (CENPEC), o qual contribui com projetos e pesquisas há 32 anos²²⁵:

O projeto de lei 2401/2019 ignora que a educação é uma política pública complexa, voltada a garantir uma série de direitos sociais e individuais como correlatos, como o direito 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 (artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente). Esses direitos estarão assegurados a crianças e adolescentes fora do ambiente escolar? Que política pública poderá lhes dar proteção, a começar da informação sobre as múltiplas formas de abuso a que podem estar sujeitas?

Conclui-se, portanto, que sob o aspecto legislativo, todas as leis devem guardar conformidade com a Constituição, devendo o legislador justificar os seus atos, não elaborando leis de conveniência nem tampouco leis que proporcionem retrocesso social²²⁶.

Em continuidade à análise dos votos proferidos pelos Ministros no estudo de caso proposto, denota-se que, com exceção do Ministro Barroso que previamente já legislou a questão, tanto Moraes quanto Fachin, em suas respectivas decisões jurídicas, examinaram tão

²²³STRECK, Lenio Luiz. Op. cit. P. 688 – 789.

²²⁴STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. P. 688 – 789.

²²⁵CENPEC. *CENPEC lança nota técnica contra educação domiciliar*. Instituto da Mulher Negra (GELEDÉS). Publicado em 19 abr. 2019. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/cenpec-lanca-nota-tecnica-contra-educacao-domiciliar/>. Acesso em: 13 dez. 2019.

²²⁶STRECK, Lenio Luiz. Op. cit. P. 688 – 789

somente as exigências por parte do legislativo, de maneira que parecem ter apenas controlado a exigência legal (Fachin tentou este controle, sugerindo que o Congresso Nacional no prazo de 01 ano regulamente a questão) ²²⁷, entretanto não foram identificados debates jurídicos que pudessem responder à população, com base nos dispositivos constitucionais, a questão que identifica se mandar os filhos para a escola trata-se de um direito fundamental ou um dever fundamental²²⁸.

A divergência do voto de Fachin em relação ao voto de Barroso foi no sentido de que não cabe ao poder judiciário, legislar sobre a questão como fez aquele ministro ao determinar que até que sobrevenha legislação específica a respeito do tema, os pais e responsáveis devem comunicar aos órgãos institucionais sobre a decisão de educar os filhos fora de instituições escolares, para que o Estado intervenha de modo a monitorar a educação que está sendo fornecida em casa, através de avaliações periódicas que permitirão a análise da dados, a fim de verificar a eficácia deste direito social.

Todavia, observa-se que Fachin acaba por também legislar a questão a partir do momento que delimita o prazo de 01 ano para que o Congresso se manifeste sobre a questão, em que pese o regramento sugerido não ter fundamento em qualquer parâmetro legislativo, ou até mesmo principiológico para que se possa interpretar que o prazo correto é aquele sugerido pelo Ministro, quiçá que as regras a serem estabelecidas através de Barroso para a educação domiciliar são as corretas.

Com fulcro no entendimento erigido por Streck, não se pode dispor dos sentidos do Direito, portanto há uma imposição de limites às decisões judiciais, para tentar se resolver a problemática da discricionariedade dos juízes. Este é o cerne da questão, qual seja: os limites da interpretação do Direito, e aplicabilidade como método da teoria da decisão como um possível remédio contra o poder discricionário²²⁹.

Segundo Clarissa Tassinari, já se falava em limites da interpretação do Direito nos Estados Unidos, desde a instituição do controle de constitucionalidade em 1.803 (*judicial review*) que tratava então dos limites e competências do Judiciário. Todavia, no Brasil, estas limitações vieram de maneira tardia, ou seja, somente em período decorrente a Segunda

²²⁷SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Edson Fachin. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²²⁸STRECK. Lenio Luiz. *Homeschooling e as três perguntas fundamentais na teoria da decisão*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-out-27/observatorio-constitucional-homeschooling-tres-perguntas-fundamentais-teoria-decisao>. Acesso em: 13 dez. 2019.

²²⁹STRECK. Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada, 2017, p.236.

Guerra Mundial, razão pela qual entende-se como necessário discorrer sobre esta limitação a partir deste período, mormente por ser considerado novo no país²³⁰.

A partir desse caso, retrata-se nitidamente a postura ativista do STF, pois em seu julgamento, não traduziu o texto constitucional de maneira coerente e fiel, vez que aquela Corte não observou os limites semânticos do referido texto, cedendo, portanto, espaço ao protagonismo judicial. Ora, perante esse critério adotado pela Suprema Corte, equivale dizer que, no ativismo, a liberdade para interpretar estaria sendo ilimitada, ideia que deve ser repelida a fim de que seja evitado o solipsismo²³¹, cujo parâmetro das decisões é norteado por desejos, sem nenhum critério jurídico que deveria ser buscado através do texto constitucional.

Na linha da hermenêutica Crítica do Direito, em uma abordagem realizada por Streck, o autor aponta que é necessário superar de vez o assujeitamento que o sujeito faz do objeto, e parar de insistir na tese de que o produto da interpretação deve ficar a cargo do arbítrio e convicção do Juiz. Essa resposta não pode ficar ao arbítrio da consciência do Juiz, pois o caso, para ser resolvido, não depende de uma escolha do julgador, devendo este estar atrelado a uma decisão eminentemente jurídica, para a solução de um caso concreto, uma vez que o Juiz não pode escolher uma opção que lhe pareça mais adequada, sendo esta uma postura parcial, discricionária e arbitrária²³².

Neste sentido, em continuidade à análise do julgado em questão, mediante um posicionamento contrário aos votos da maioria dos demais juristas daquela Corte, o Ministro Luiz Fux, entende que a Constituição Federal não autoriza a prática do ensino domiciliar, em razão do que preceitua o art.209 do texto, em seu inciso I que determina que há exigência do cumprimento que tangencia as normas gerais da educação domiciliar²³³.

Ademais, fundamentou a inconstitucionalidade da educação domiciliar em razão da legislação infraconstitucional já existente que versa sobre o dever dos pais em matricular os filhos, bem como da necessidade da frequência mínima escolar estabelecida na lei de

²³⁰TASSINARI, Clarissa. *Jurisdição e Ativismo Judicial: Limites da atuação do Judiciário*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p.40.

²³¹ A expressão determina que: Do latim (sozinho) e ipse (mesmo), o solipsismo pode ser entendido como a concepção filosófica de que o mundo e o conhecimento estão submetidos estritamente à consciência do sujeito. Ele assujeita o mundo conforme o seu ponto de vista interior. Assim, o solipsismo representa o coroamento do individualismo moderno em seu sentido mais moderno. In: STRECK, Lenio Luiz. *Solipsismo. Dicionário de Hermenêutica: Quarenta temas fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito*. Belo Horizonte: Letramento/Casa do Direito, 2017.

²³²STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto – decido conforme minha consciência?* 6ª edição revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017.

²³³SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luiz Fux. p.1-06. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019

diretrizes básicas da educação, e destacou, neste sentido, a importância da função socializadora da educação dentro das escolas²³⁴.

Neste aspecto, a discussão tangenciada à questão socializadora na educação domiciliar já se encontra superada pela especialista no assunto, Professora Luciane Barbosa que aponta em seus trabalhos científicos que tanto as experiências internacionais, como as nacionais (ainda que não tão expandidas) revelam que a falta de sociabilidade e cidadania entre crianças adeptas ao método, trata-se de mito que necessita ser dirimido, até mesmo para que alguns impasses quanto à questão sejam ultrapassados²³⁵.

Ainda neste contexto, Barbosa questiona o significado da educação dentro do Estado Democrático de Direito, apresentando medidas e contrapesos no seguinte sentido:

Este modelo de Estado, por um lado, não objetiva acabar nem com os direitos individuais (como liberdade de escolha), tampouco com a dimensão individual dos direitos coletivos (como é o caso da escolha da educação). Por outro lado ressalta os princípios republicanos e democráticos nele presentes e necessários para sua permanência enquanto Estado Democrático de Direito.²³⁶

Não obstante Barbosa entenda que a educação domiciliar para ser regulamentada no Brasil demande antes tudo de uma agenda de pesquisa, e também uma série de esforços e investimentos por parte do Estado e da sociedade, a autora reconhece como válida a busca pelos pais que ensinam os filhos em casa por uma educação de qualidade e, acata também às reivindicações que os genitores apresentam em relação à ineficiência das instituições escolares em detrimento aos objetivos constitucionalmente previstos para a educação. Por fim, a autora ainda orienta que a educação domiciliar pode ser encarada como uma perspectiva de ampliação do direito à educação²³⁷.

Quanto a possibilidade de ampliação deste direito, por via da privatização, Lubienski (*apud* Luciane Barbosa) é contrário à educação domiciliar sob o fundamento de que a educação coletiva, contribui para diminuição das desigualdades entre as crianças e adolescentes, e aduz que, se de uma vertente há o reconhecimento das falhas institucionais no que tange as diferenças sociais, há de se considerar também que a educação domiciliar não vai

²³⁴SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luiz Fux. p.1-06. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019

²³⁵BARBOSA, Luciane Muniz Ribeirto. *Homeschooling no Brasil: ampliação do direito à educação ou via de privatização?* Revista: Educ. Soc., Campinas. v. 37. n. 134. P. 153 – 168, jan.- mar.2016. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/es/v37n134/1678-4626-es-37-134-00153.pdf>>.Pág. 162 Acesso em:13 dez. 2019

²³⁶BARBOSA, Luciane Muniz Ribeirto. Op. cit. P. 158.

²³⁷BARBOSA, Luciane Muniz Ribeirto. Op. cit.

resolver estes problemas, destinando-se inclusive a agravá-lo, pois quando se retira da esfera pública o bem, encontram-se dificuldades de enfrentar as questões problemáticas²³⁸.

Neste sentido, Colello, educadora da USP também desafia a eficácia da educação domiciliar, e em defesa à intervenção pedagógica pontua que:

é pouco provável que o contato com os pais-professores, por mais eruditos que sejam, possa superar as situações promovidas em classe por aproximadamente 85 professores especialistas que integram a trajetória da Educação Básica. É pouco provável também que, nos limites da própria casa, os jovens tenham a oportunidade de desenvolver competências e de colocar seus saberes a serviço da inserção social. Do ponto de vista socioafetivo, há que se condenar o reducionismo das relações e a sobreposição dos papéis de pais e professores. Tais condições tendem a limitar (sem os benefícios dos eventuais contrapontos) os parâmetros de referência e de experiência emocional justamente porque situam em apenas duas pessoas as relações de autoridade, hierarquia, afeto, admiração, submissão, respeito e obediência. Finalmente, do ponto de vista da formação humana, é impossível garantir na situação doméstica a pluralidade de experiências vividas na relação com os colegas: oportunidades de fazer e perder amigos, lidar com diferenças e tensões interpessoais, ganhar e perder, medir forças e contar com a cooperação do outro, brigar e se defender, desenvolver sentimentos de solidariedade, tolerância, empatia, cumplicidade²³⁹.

A visão da inconstitucionalidade da educação domiciliar, não foi sustentada somente pelo Voto do Ministro Fux, mas também por Lewandowsk que entendeu que o modo mais correto para se interpretar pela impossibilidade da educação domiciliar no Brasil, possui cunho de ordem republicana, tendo em vista que esta é uma garantia primordial estabelecida na Constituição, com amparo em estruturas estatais irrenunciáveis.²⁴⁰

Ato contínuo, o ministro sustenta que não obstante o corpo teórico da tradução republicana existe um núcleo principiológico o qual obriga o cidadão a ser ativo perante os atos da vida pública, e, este juntamente com a sociedade deve buscar soluções atinentes aos problemas da coletividade, e, por fim fundamenta seu voto citando ideais do jus filósofo Sunstein²⁴¹, e John Pocock²⁴².

²³⁸ BARBOSA. Luciane Muniz Ribeirto. Op. cit.

²³⁹ COLELLO. Silvia M. Gasparian. *O ensino domiciliar e a suposta educação moral*. Disponível em: <https://educacaoemvalores.wordpress.com/2012/12/21/o-ensino-domiciliar-e-a-suposta-educacao-moral/>. Acesso em: 13 dez. 2019.

²⁴⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luiz Fux. p.1-06. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019

²⁴¹ Na visão de Sustain: embora a liberdade de escolha seja importante, o certo é que a liberdade consiste não apenas em satisfazer preferências, mas também na possibilidade de estabelecer crenças e preferências após exposição suficiente ao mais vasto e diversificado conhecimento possível. Não há garantia de liberdade na república dos consumidores, mas apenas na dos cidadãos. Cf: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019

²⁴² Na visão de John Pocock: A ideia central da tradição republicana reside no protagonismo do indivíduo no que respeita à condução do seu próprio destino, mas supre por meio da atividade política, para promoção de uma

Desta forma, Lewandowsk retrata através de seu voto a plena inconstitucionalidade da educação domiciliar, firmando sua convicção quanto à inadmissibilidade do método, através do princípio republicano, e, também por entender pela ocorrência de prejuízo social e econômico, e lesões irreparáveis, e faz ressalva à Corte para que tenham o dever de cautela, em respeito à democracia, manifestada através dos ditames da Constituição de 1988²⁴³.

Neste patamar, denota-se a controvérsia levantada quanto à constitucionalidade da matéria entre os Ministros para julgar o caso em questão, e, em razão deste imbróglio, foi levantada no momento do mencionado julgado a possibilidade de retirada da repercussão geral do caso, proposta por Toffoli e corroborada por Barroso mediante a dificuldade daqueles Ministros em firmarem uma tese a respeito do caso²⁴⁴.

Todavia, Moraes suscitou pela solução do impasse, tendo em vista a espera de muitas famílias naquele momento de uma resposta judicial para a regularização de seus filhos que se encontram enquadradas naquela situação a ser julgada. Diante deste contexto, a análise do caso pode ser considerada sob a perspectiva do que se denomina de um caso difícil²⁴⁵.

3.1 OS CASOS DIFÍCEIS NA VISÃO DE RONALD DWORKIN

Para Dworkin os casos difíceis são aqueles que não encontram resposta no livro de regras, admitindo-se também a possibilidade da existência de várias regras que pode trazer como consequência várias sentenças distintas. Todavia, na visão do autor, a busca pela resposta correta nestes casos, devem se dar com base em argumentos de princípio²⁴⁶.

Daí surge uma necessidade de diferenciar dois tipos de argumento político: os argumentos de princípio e os argumentos de política. Os argumentos de princípio são argumentos destinados a estabelecer um direito individual; os argumentos de política são argumentos destinados a estabelecer um objetivo coletivo. Os princípios são proposições que descrevem direitos, as políticas são proposições que descrevem objetivos²⁴⁷.

Neste liame, Dworkin indaga de forma que traz uma remessa à expansão do pensamento quando questiona o que são os direitos e o que são os objetivos de forma que se

cidadania virtuosa. Cf: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019

²⁴³SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Dias Toffoli. p.179/197. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019

²⁴⁴²⁴⁴SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²⁴⁵ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

²⁴⁶DWORKIN, Ronald. Op.cit.

²⁴⁷DWORKIN, Ronald. Op. cit.

trata de coisas distintas. De uma forma exemplificativa o autor cita a liberdade de expressão como sendo um direito e, não um objetivo, pois os cidadãos têm direitos a essa liberdade por uma questão de moralidade política. Lado outro, obtendo como exemplo a produção de material bélico, restaria caracterizado como objetivo, pois contribui para o bem estar coletivo, mas nenhum fabricante específico tem uma prerrogativa a um contrato governamental²⁴⁸.

Em continuidade à análise proposta, no que diz respeito as questão de moralidade política atrelada ao argumento de princípio, Simioni destaca que:

As questões de princípio são questões que não só podem como também devem ser opostas inclusive contra a opinião das maiorias democráticas. Quer dizer, questões de princípio são questões que devem prevalecer sobre as questões de políticas públicas. Pois os princípios de moralidade política são questões que não estão sujeitas a uma escolha política democrática, não estão sujeitos a opinião da maioria²⁴⁹.

Os argumentos de princípio são baseados em convicções morais da comunidade, e, estes argumentos aparecem quando uma decisão política garante um direito a um indivíduo ou a uma minoria, fornecendo a eles uma garantia de tratamento igual para aqueles que sofrem discriminação. Já os argumentos de política, se definem quando a decisão se torna algo benéfico a toda comunidade²⁵⁰.

Desta forma, a teoria de Dworkin (*apud* Siminoni) versa sob uma perspectiva substancial que sustenta não só a possibilidade, mas também a necessidade imprescindível de se fundamentar adequadamente a existência de princípios morais e valores éticos substanciais²⁵¹. Ou seja, perante uma decisão judicial, não deve ter importância convicções pessoais, morais do Juiz acerca da política, sociedade, esportes, pois ele deve decidir por princípios.

Em relação ao que diz respeito ao voto do Ministro Gilmar Mendes, o jurista deu ênfase a dimensão constitucional que abrange a questão em relação à responsabilidade da família e do Estado em prover a educação, e, em consonância com os votos daqueles que entendem admitir pela possibilidade futura da educação domiciliar (Alexandre de Moraes,

²⁴⁸DWORKIN, Ronald. Op. cit.

²⁴⁹SIMIONI, Rafael Lazzaroto. *Ativismo ou passivismo judicial?* O problema da legitimidade democrática das decisões jurídicas em Ronald Dworkin. Pesquisa realizada no âmbito do Projeto Decisão Jurídica e Democracia (PPGD/FDSM), com o apoio do CNPq. P. 09

²⁵⁰CARVALHO, Meliza Marinelli Franco. *Regras, princípios e políticas em Ronald Dworkin*. Disponível em: <https://www.fdsu.edu.br/graduacao/arquivos/nucleo-de-pesquisa/iniciacao-cientifica/anais-2015/resumos/12.pdf> Acesso em: 19 fev. 2019. p. 03.

²⁵¹SIMIONI, Rafael. Op. cit.

Edson Fachin, Marco Aurélio, Dias Tófoli e Rosa Weber), através de regulamentação em lei, explanou o seu voto²⁵².

Entretanto, observou-se nesta pesquisa realizada que o referido Ministro não respondeu à indagação que ele mesmo trouxe à tona ao debate ao levantar o seguinte imbróglio: a educação domiciliar está apta para atender aos anseios de uma educação de qualidade, nos moldes constitucionais estabelecidos?²⁵³

Admitida à tentativa de resposta no que tange a questão, o Ministro finaliza o seu voto nos seguintes dizeres: “Eu não iria a ponto de declarar a inconstitucionalidade de um eventual experimento futuro, mas o próprio experimento há de passar pela legislação”.²⁵⁴

Ainda na hipótese de admissão, o referido Ministro questionou o alto custo financeiro que este tipo de educação traria ao Estado, tendo em vista dispender de fiscalização e avaliação para efetivação do método. Neste sentido, pondera o direito à educação domiciliar em detrimento ao custeio do Estado, argumentando que os direitos envolvem custos, e que as consequências deste aumento nas contas públicas, não pode sofrer interferência através de demanda judicial, e, pontua que seria temerário decidir de modo tão repentino em relação a tema tão peculiar.²⁵⁵

Dada a palavra ao Ministro Marco Aurélio, o mesmo se pronunciou quanto às legislações infraconstitucionais que permeiam indiretamente a questão, através do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e da Lei de Diretrizes e Bases na Educação Nacional, e aponta que estes regramentos apontam pela inadmissibilidade da educação domiciliar. Referida análise, levou o Ministro a fundamentar o seu voto sob a interpretação de leis infraconstitucionais, como cerne da questão²⁵⁶.

Denota-se em continuidade à análise dos votos do julgado em questão que, a hipótese de admissibilidade da educação domiciliar, não teve como resposta a dissonância ou consonância com os dizeres da Constituição Federal, sendo este o ponto nevrálgico que discute a constitucionalidade do tema.

Em busca pela resposta que reveste o tema, o Ministro Marco Aurélio, sem aprofundar aos dispositivos constitucionais que versam sobre a educação, defende que ao se deparar com

²⁵²SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²⁵³SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²⁵⁴SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²⁵⁵SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²⁵⁶SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 22 fev. 2019.

normas que admitem diversos entendimentos, deverá ser priorizado aquele que mais se encaixe com o texto constitucional, pontuando que os textos não permitem interpretações extravagantes. Nesta ocasião, o Ministro tenta discorrer sobre hermenêutica, delimitando que o preceito versa sobre condição, e que “quando o texto é claro e preciso, cessa a interpretação, sob pena de reescrever-se a norma jurídica”²⁵⁷.

Todavia, o caso reflete situação em que o texto não é claro e nem preciso, e aquele Ministro, imbuído à tarefa de dar respostas que corroborem com os dizeres da Constituição Federal, fundamentou sua decisão através do princípio constitucional da separação dos poderes, e posicionou-se no sentido de que não pode aquela Corte, querer fazer-se substituir pelo legislador positivo, fixando critérios e parâmetros para fruição de direito não assegurado pelas normas de regência, em exercício de direito criativo, sem demonstração dos impactos orçamentários a serem suportados pelos entes públicos²⁵⁸.

No que tange a esta ponderação como um verdadeiro princípio, Streck justifica que trata-se de fenômeno muito peculiar à realidade brasileira, e o denomina como: “panprincipiologismo”:

“é um subproduto do neoconstitucionalismo que acaba por minar as efetivas conquistas que formaram o caldo de cultura que determinou a consagração da Constituição de 1988. Esse panprincipiologismo faz com que, a pretexto de aplicar princípios constitucionais, haja uma proliferação descontrolada de enunciados para resolver determinado problemas concretos, muitas vezes ao alvedrio da própria legalidade constitucional.”

Na visão do autor, a ponderação acaba por dar ensejo à discricionariedade a qual reflete uma ideia de que liberdade para interpretar estaria sendo ilimitada. Para Streck, este posicionamento deve ser repellido a fim de que seja evitado o solipsismo, cujo parâmetro das decisões é norteado por desejos, sem nenhum critério jurídico que deveria ser buscado através do texto constitucional. E como discricionariedade jurídica, faz a seguinte referência:

como elemento que autoriza o aplicador a interpretar sem que haja uma responsabilização política, uma *accountability* hermenêutica, isto é, sem que se realize uma prestação de contas, o que tem como consequência a inobservância do

²⁵⁷SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²⁵⁸SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF> Acesso em 22 fev. 2019.

dever de justificar constitucional e legislativamente, tornando a decisão um ato de vontade (uma manifestação solipstista).²⁵⁹

No que tange ao aspecto da discricionariedade, o Ministro Dias Tóffoli parece ousar deste quesito ao iniciar seu voto trazendo experiências vivenciadas em seu contexto familiar sob o argumento que seu pai aprendeu matemática em casa, e nunca teve um diploma escolar, no entanto, de lavrador virou proprietário. E neste sentido, destacou que muitas crianças não recebem certificação escolar, e, por esta razão justificou seu voto acompanhando em partes o parecer do Ministro Barroso. Todavia também tentou justificar seu voto, através do parecer de Alexandre de Moraes afim de não declarar inconstitucionalidade deste tipo de educação, e, considerar a constitucionalidade do método, quando houver a regulamentação parlamentar, e findou o seu voto, não provendo o recurso, em razão da ausência de direito líquido e certo arguido através do mandado de segurança interposto.²⁶⁰

Para Streck, a teoria decisão judicial, encontra-se totalmente desvinculada do sujeito onde reside a razão prática (decisão conforme a própria consciência), de forma que esta teoria almeja respostas adequadas à Constituição Federal de 1988. Assim, as premissas da interpretação do Direito devem ser desvinculadas da discricionariedade, devendo ocorrer, antes de tudo, à busca por fundamentos íntegros e coerentes²⁶¹.

O autor ainda destaca os princípios que devem ser respeitados ao se proferir uma decisão de cunho jurídico, quais sejam: controle hermenêutico da interpretação constitucional; efetivo respeito à integridade e à coerência do direito; o dever fundamental de justificar as decisões; e o direito fundamental a uma resposta constitucionalmente adequada²⁶².

Esta pesquisa não pretende explorar cada um dos princípios supracitados, contudo, passará a analisar o princípio do controle hermenêutico da interpretação constitucional, visto que ele versa sobre uma análise da limitação das decisões judiciais de forma a combater o protagonismo judicial manifestado por julgadores. Ao explicitar esse princípio, deve-se ater ao texto constitucional, e, não é porque dentro dele não esteja descrito um método correto para a interpretação é que se permitiria então dar a incumbência ao julgador de atribuir sentidos não jurídicos às decisões.

²⁵⁹STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017, p. 623.

²⁶⁰SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Dias Tóffoli. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²⁶¹STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto – decido conforme minha consciência?* 6ª edição revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017.

²⁶²STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017. p. 620.

Em razão da dificuldade do tema, Tóffoli propõe aos demais Ministros a retirada da repercussão geral do caso, justificando a ausência de resposta adequada ao julgado. Entretanto, no debate em questão, levou-se em consideração a expectativa das famílias que já são adeptas ao método e pugnam por uma resposta por parte do judiciário, bem como a demonstração do aumento dos praticantes no Brasil. Portanto, prosseguiu-se a discussão do tema, mediante o voto da Presidente daquela Corte na ocasião do julgado, Ministra Carmen Lúcia.²⁶³

O fundamento da ministra foi firmado sob a ótica de que poder legislativo poderia editar lei prevendo o ensino domiciliar, entretanto para que este regramento futuro possa ser compatível com a constituição, será necessário criar mecanismos que garantam a qualidade deste ensino, de forma a assegurar o direito fundamental à educação²⁶⁴.

A julgadora destacou a importância da educação, bem como o interesse das crianças e adolescentes que se aderem ao método, todavia, em razão da falta de lei que regulamente a questão, negou provimento ao recurso extraordinário interposto sem discutir a constitucionalidade da educação domiciliar²⁶⁵.

Observa-se no voto supracitado a timidez quanto ao enfrentamento da questão levantada, mormente no que diz respeito ao aspecto da constitucionalidade do tema, e, neste aspecto Streck pontua que é necessário pensar sobre a estrutura judiciária, de modo que os institutos do fundamento democrático não funcionam como tal, o que via de consequência perfaz “um rito vazio por intermédio de um véu de legitimação, escondida em decisões já antes estabelecidas, independentemente de sua realização”.²⁶⁶

Neste tocante, a decisão jurídica formalizada através do voto da maioria dos Ministros daquela Corte entendeu que a educação domiciliar não é constitucional, todavia, na visão daqueles julgadores, este fator não é triunfante para considerar o método como inconstitucional, e, em razão desta incógnita aberta pelo Supremo Tribunal Federal, pode-se admitir um agravamento no que tange a insegurança jurídica a respeito do caso, mormente porque ficou consignado que ainda não se tem uma resposta correta para o caso, até que o Congresso Nacional manifeste sobre a questão.

²⁶³SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²⁶⁴SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

²⁶⁵SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Op. cit.

²⁶⁶STRECK. Lenio Luiz. *30 anos da C.F em julgamentos*. Uma radiografia do STF. Editora Forense. 2018. s/p. Disponível em: <https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/2/2673-30-Anos-da-CF-em-30-Julgamentos-Uma-radiografia-do-STF-Lenio-Luiz-Streck-2018.pdf>. Acesso em 23 jan. 2020.

Portanto, diante da ausência de resposta através do texto legal quanto à permissividade da educação domiciliar, bem como ausência quanto ao modo de regulamentação a ser criado através do congresso nacional por meio de lei federal, o caso reflete ao que Hart denominou de *hard case*. Para Hart os casos difíceis só existem porque as regras jurídicas possuem aquilo que ele chama de textura aberta. Trata-se de regras que não são claras e revelam-se indeterminadas, em certo ponto que surge uma dúvida quanto à sua aplicação²⁶⁷. Ou seja, o problema é que nos casos difíceis, os direitos não são claros.

É importante, todavia, insistir na tese de que o direito merece uma resposta constitucionalmente adequada, e, para Streck, esta resposta não é nem única e nem a melhor decisão, tratando-se então de uma resposta que deva ser confirmada na própria Constituição²⁶⁸.

Nesta linha de raciocínio, após o julgador observar o respeito aos cinco princípios traçados como parâmetros para fundamentação da teoria da decisão, deve-se aplicar analogicamente rol exemplificativo de questionamentos formulados por Streck, a fim de corroborar com a intenção de traçar limitações às interpretações, quais sejam: Esta decisão é discricionária? Foi feito um controle hermenêutico da presente decisão? Os argumentos estão integrados ao conjunto do direito? Esta decisão está devidamente fundamentada? Esta decisão está respeitando uma resposta constitucionalmente adequada?²⁶⁹

Desta forma, se realizados estes questionamentos no caso concreto, ter-se à resposta como negativa, pois o debate não adotou uma prática interpretativa, comprometida com princípios e valores morais que transcendem os textos legais e jurisprudenciais e que, portanto, têm como exigência a noção de integridade²⁷⁰.

Este parâmetro rompe com a tradição do positivismo jurídico de que o direito é mera interpretação semântica, para apresentar a proposta de um direito atrelado à moralidade política e, sobretudo, à possibilidade de decisões jurídicas corretas do ponto de vista da equidade, da justiça e do devido processo legal²⁷¹.

Na visão de Dworkin *apud* Simioni, o direito deve ser entendido com integridade, no qual não só os textos jurídicos, mas também os princípios e as convicções de moralidade política passam a ser importantes para a eleição de uma única resposta correta ao caso

²⁶⁷DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007. P. 175.

²⁶⁸STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017.

²⁶⁹STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.

²⁷⁰STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.

²⁷¹STRECK, Lenio Luiz. Op. cit.

concreto. A prática do direito é, portanto, uma prática interpretativa de justificação adequada e de coerência com convicções morais importantes²⁷².

Neste sentido, em uma linha de raciocínio muito próxima à de Streck, tem-se que a decisão judicial é uma escolha política no sentido de coerência e integridade com o projeto político de uma comunidade baseada em princípios, em convicções de moralidade que são comuns. O que diferencia esta aproximação de pensamento entre estes dois jusfilósofos, é que a Teoria da Decisão criada por Streck, afirma que “a resposta não é única e nem a melhor: simplesmente se trata da resposta adequada à Constituição, isto é, uma resposta que deve ser confirmada na própria Constituição, na Constituição mesma²⁷³”.

Portanto, há uma necessidade no caso concreto de continuidade dos debates, tendo em vista que o judiciário não deu uma resposta clara e definitiva no que tange à educação domiciliar, podendo-se admitir que até que o legislativo estabeleça uma regra quanto à educação domiciliar, fica ao encargo do judiciário autorizar ou não este método de ensino, e, nesse tocante, devem as decisões judiciais fundarem-se em argumentos de princípios.

Isso porque, segundo a teoria de Dworkin (*apud* Siminonni), os argumentos de princípio têm como pressuposto a proteção de um direito individual e quanto aos argumentos de política, estes estão alicerçados em um objetivo coletivo. Depreendeu-se, dessa análise, que os princípios pressupõem os direitos enquanto que as políticas retratam e orientam para objetivos a serem alcançados em cada significado contextual²⁷⁴.

Assim, ao se deparar com a decisão jurídica proferida pela Suprema Corte, fundamentando a decisão que trouxe ao tema matéria de repercussão geral, denota-se que a mesma foi silente quanto aos argumentos de princípio, justificando sua decisão somente com base em argumentos de política. Neste tocante, os dois tipos de argumentos, de políticas e de princípios constituem fundamentos que na prática, são utilizados para justificar as decisões jurídicas²⁷⁵.

Ao se levar em consideração que os argumentos de política são aqueles baseados na orientação às políticas públicas do governo aptas a estabelecerem objetivos coletivos, conectadas a um caráter distributivo voltado à comunidade como um todo, e, que os

²⁷²SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Curso de hermenêutica jurídica Contemporânea: do positivismo clássico ao pós positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014, p.323-399.

²⁷³STRECK. Lenio Luiz. Op. cit. 648.

²⁷⁴SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Ativismo ou passivismo judicial? O problema da legitimidade democrática das decisões jurídicas em Ronald Dworkin*. Pesquisa realizada no âmbito do Projeto Decisão Jurídica e Democracia (PPGD/FDSM), com o apoio do CNPq. P. 09

²⁷⁵SIMIONI, Rafael Lazzarotto. Op. cit.

argumentos de princípios são argumentos baseados em convicções morais da comunidade²⁷⁶, observa-se que, a princípio, a decisão do STF deu-se predominantemente com base em argumento de política, visto que se fundamentou a necessidade do poder legislativo em propor os objetivos deste método que melhor atenda à coletividade²⁷⁷.

Em continuidade a análise interpretativa em questão, quando se menciona que as políticas propõem objetivos, pode-se afirmar que a decisão proferida através do STF no tocante à educação domiciliar propôs um objetivo político, manifestando que este encargo cabe ao Congresso Nacional o fazer por meio de lei federal. Nesse aspecto, Dworkin afirma que embora os argumentos de política possam constituir bons motivos para justificar suas pretensões, somente os argumentos de princípio podem constituir melhores fundamentos para as decisões jurídicas, pois estes procuram demonstrar que a decisão jurídica respeita ou garante direitos individuais ou coletivos²⁷⁸.

Desta forma, sobre os casos difíceis Dworkin sustenta que:

As decisões judiciais são caracteristicamente geradas por princípios, não por políticas. As pesquisas recentes sobre as ligações entre a teoria econômica e o direito costumeiro talvez pudessem sugerir o contrário: que os juízes quase sempre decidem com base em políticas e não em princípios. Argumenta-se em primeiro lugar, que é possível demonstrar que quase todas as regras desenvolvidas pelos juízes em campos tão díspares quanto o delito civil, o contrato e a propriedade atendem ao objetivo coletivo de tornar as alocações recursos mais eficientes. Em segundo lugar argumenta-se que em certos casos os juízes fundamentam suas decisões explicitamente na política econômica. Nenhuma destas afirmações subverte a tese dos direitos²⁷⁹.

Desta forma, ainda que a posição do STF tenha se reputado válida, mormente por ter se evitado que o judiciário adentre na esfera do legislativo, a fundamentação dada através da Suprema Corte foi baseada em argumento político, visto que fundamentou a necessidade do poder legislativo em propor os objetivos deste método que melhor atenda à coletividade.

Observou-se no caso em questão, sob o enfoque da hermenêutica crítica do Direito que há um empoderamento excessivo dos julgadores ao proferirem decisões, o que acaba por gerar transtornos no Estado Democrático de Direito, haja vista ferir o sistema

²⁷⁶OLIVEIRA, Leandro Corrêa de Oliveira. O que é isto, a crise de representatividade? Breves reflexões acerca da (difícil) relação entre legislação e jurisdição. Editora: Max Limonad, 2018. P. 199-223. In: SIMIONI, Rafael Lazzarotto (Org.) *Constitucionalismo e Democracia*. Reflexões do Programa de Pós Graduação em Direito da FDSM 2018, Pouso Alegre. P. 199-223.

²⁷⁷SIMIONI, Rafael Lazzarotto. Op. cit. P. 09

²⁷⁸SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Ativismo ou passivismo judicial?* O problema da legitimidade democrática das decisões jurídicas em Ronald Dworkin. Pesquisa realizada no âmbito do Projeto Decisão Jurídica e Democracia (PPGD/FDSM), com o apoio do CNPq.

²⁷⁹DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007. P.151.

democrático. Acredita-se por fim, que a teoria da decisão, ora discorrida, quando aplicada por juízes e tribunais, poderá ser capaz de filtrar, através de parâmetros pré-estabelecidos o caminho para se coibir o solipsismo²⁸⁰.

Isso porque, é através desta teoria que se busca a arte de integração, e, que se preserva o grau de autonomia do Direito, sua concretude e reconstrução principiológica, visto que o Direito está acima da letra da lei, ele se encontra na realidade, através de sua história, mediante discurso que seja íntegro e coerente²⁸¹. No que diz respeito à preservação da autonomia do direito, Streck adverte que o judiciário e o Ministério Público acabam por institucionalizar uma disputa entre o Direito e a moral o qual resulta em um destaque ao segundo, mediante ponderações inexistentes, bem como por uma poluição semântica, quando na verdade, a reconstrução da história institucional das leis é que permitem a criação da inteireza hermenêutica²⁸².

Diante do estudo de caso proposto, fica ressalvada a possibilidade da própria Constituição, através de seus princípios, apresentar uma resposta para o caso em debate, todavia, esta resposta é mais adequada e constitucional se fundada em respostas que se baseiam em argumentos de princípios e, não argumentos de política.

Todavia, Neves destaca que a partir do neoconstitucionalismo os princípios passaram a ser utilizados pelos julgadores de maneira desarrazoada, de forma que o debate é permeado sobre o que se denomina de “principialismo”, e, este prejudica a prática jurisdicional, tendo em vista que os rótulos criados com o advento da nova era se tornaram mais importantes que uma reflexão profunda no que diz respeito a interpretação da Constituição, mediante a presença de órgãos estatais, potências públicas e cidadãos.²⁸³

Assim, mediante um leque de princípios existentes no ordenamento jurídico, Assis *apud* Lourau propõe a aplicação de 3 (três) que são considerados de grande relevância para à concretização do Direito à educação, quais sejam: princípio da dignidade humana, princípio da legalidade e princípio de checks and balances²⁸⁴.

²⁸⁰STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017.

²⁸¹STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*

²⁸²STRECK, Lenio Luiz. *30 anos da C.F em julgamentos*. Uma radiografia do STF. Editora Forense. 2018. s/p. Disponível em: <https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/2/2673-30-Anos-da-CF-em-30-Julgamentos-Uma-radiografia-do-STF-Lenio-Luiz-Streck-2018.pdf>. Acesso em 23 jan. 2020.

²⁸³Na visão de Neves: Principialismo é aquilo que toma-se como pompa, para facilitar a aprovação de teses das mais contraditórias. In: NEVES, Marcelo. *Constitucionalização simbólica e desconstitucionalização fática: mudança simbólica da Constituição e permanência das estruturas reais do poder*. (Trabalho apresentado à XV Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, realizada em Foz do Iguaçu, de 04 a 08 de setembro de 1994.). P.321-330

²⁸⁴ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. Justiça social e política educacional: extensão das vagas escolares na educação infantil. *Rev. Edu. PUC-Camp.*;Campinas, 18 (2):161-169,mai/ago.,2013.

O primeiro é a premissa básica do indivíduo em sociedade, abarcando todos os demais direitos humanos e sociais, e neste sentido a Declaração Universal de direitos Humanos (DUDH) reforça a ideia de que sem educação não há dignidade humana. Já no que tange ao princípio dos checks and balances, que se encontra disposto no artigo 2º da C.F, este propõe a harmonização entre os poderes legislativo, executivo e judiciário, e garante o Estado Democrático de Direito, impondo também limites a cada um destes poderes²⁸⁵.

Neste sentido Assis, conclui que quando o judiciário adentra na esfera do legislativo ou do executivo para garantia de vagas em escolas às crianças, o resultado final que se obtém é a não efetivação do direito à educação, uma vez que a decisão judiciária que atuou fora de sua competência, relativiza o direito educacional, quando limita este através da rele obtenção de vaga em sala de aula, concedendo ao aluno a oportunidade de ser matriculado em instituição de ensino²⁸⁶.

Por fim, quanto ao princípio da legalidade, a autora aponta que é o poder legislativo quem deve propor as políticas públicas, e, no caso da educação, não pode os demais poderes interferir nas condições estruturais e financeiras deste instituto, mormente sem observar as condições humanas em que as crianças foram submetidas às condições de ensino na esfera da escola pública²⁸⁷.

Ainda em discussão sobre o tema, nota-se de maneira incontroversa a existência de lacuna na Constituição Federal, no caso que versa sobre a constitucionalidade da educação domiciliar, tema que continua à margem de discussões perante o poder legislativo. Portanto, denota-se que existem demandas sociais que alcançaram um grau de extensão, como é o caso deste tipo de educação supracitada, que ainda não foi atingida pelo legislador. Lado outro, em busca desta resposta, o judiciário demonstra através da maioria dos Ministros da Suprema Corte, que a decisão ora proferida em seu aspecto jurídico, encontra-se limitada sob a ótica do fundamento de tão somente se evitar o ativismo judicial.

Dada à incumbência ao legislativo, admite-se a possibilidade deste poder ainda não possuir condições de atender adequadamente todas as situações concretas, sendo a última palavra ainda proferida pelo judiciário, através do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que ele é o “guardião da Constituição”²⁸⁸ de forma a verificar a (in) constitucionalidade no que tange a esta forma de educação existente na sociedade e ainda não regulamentada.

²⁸⁵ ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. Op. cit.

²⁸⁶ ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. Op. cit.

²⁸⁷ ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. Op. cit.

²⁸⁸ STRECK, Lenio Luiz. *Lenio Streck: juízos morais e “voz das ruas” não podem valer mais que Direito e Constituição*. Entrevista à Sul21, publicada em 05 ago. 2019. Disponível em:

Neste aspecto, verifica-se através da decisão proferida pelos Ministros daquela Suprema Corte, ausência de profundidade do debate no que tange a hermenêutica constitucional, mecanismo que pode trazer coerência através dos textos linguísticos dispostos na própria Constituição Federal, de maneira a atingir uma interpretação correta para o caso concreto²⁸⁹.

Neves *apud* Gadamer enfatiza as mudanças profundas que o sentido normativo do texto constitucional podem sofrer, devido sua variação interpretativa e pontua que: “A hermenêutica tem sublinhado que o intérprete, ao construir o sentido normativo de textos jurídicos, fica condicionado pelo contexto histórico-social em que os mesmos são aplicados²⁹⁰”.

Neste linha de raciocínio, o autor tece crítica a ocorrência de degradação semântica do texto constitucional nos países periféricos, e aponta que a decisão no caso concreto deve ser reconduzida diretamente a outros textos jurídicos, embora possa apresentar conteúdos variáveis, e aponta este processo intitulado pela doutrina como mutação constitucional, ou seja, o resultado da transformação do sentido normativo do texto constitucional no processo de sua efetivação, ressalvada a diferença no que tange a possibilidade de mudanças decorrentes da interpretação constitucional, daquela resultante de cunho político independentemente de atividade hermenêutica face ao texto constitucional²⁹¹.

Conclui-se, portanto, que além do aspecto político, moral, social, religioso que permeia a educação domiciliar, o tema também possui natureza constitucional, pois o debate acerca da possibilidade da família se incumbir do dever de prover a educação dos filhos por meio do ensino em casa, diz respeito a um direito social (direito à educação), sendo este nos termos da Constituição Federal, imprescindível para o pleno desenvolvimento do ser humano.

Assim, o presente estudo de caso proposto visou também fomentar o debate a fim de questionar se a educação domiciliar possibilita a integração do indivíduo na sociedade, de forma que o prepare para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho²⁹². E, admitida esta circunstância, reputa-se como válida a utilização deste método educacional

<https://www.sul21.com.br/areazero/2019/08/lenio-streck-juizos-morais-e-voz-das-ruas-nao-podem-valer-mais-que-direito-e-constituicao/>. Acesso em: 22 jan. 2020.

²⁸⁹STRECK. Lenio Luiz. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017.

²⁸³NEVES. Marcelo. *Constitucionalização simbólica e desconstitucionalização fática: mudança simbólica da Constituição e permanência das estruturas reais do poder*. (Trabalho apresentado à XV Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, realizada em Foz do Iguaçu, de 04 a 08 de setembro de 1994.) P. 322.

²⁹¹NEVES. Marcelo. Op. cit. P.321-330.

²⁹²Art. 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. In: BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

estudado, como forma de expansão quanto ao fornecimento da educação a todos os indivíduos, na forma de um direito constitucionalmente garantido²⁹³.

CONCLUSÃO

A base para a formação do indivíduo inicia-se com sua consciência, e a partir deste pressuposto pode-se afirmar que a educação nasce mediante a consciência livre do homem, entretanto muitas vezes o pensar de maneira espontânea sofre opressões através dos mecanismos de veiculação, podendo citar-se como exemplos a televisão e a internet. A transmissão da mídia vem sendo munida de informações cujo conteúdo é vazio, sem qualquer caráter educacional de modo que o homem em sociedade se vê impedido de atingir um pensamento crítico e questionador.

A proliferação destas más informações nos faz pensar em mecanismos de mudança no que diz respeito ao modelo educacional, tendo em vista que boa parte do processo de aprendizado dentro das escolas sofre influência através do conteúdo disponibilizado por meio destes canais de veiculação, chegando até o ouvinte como se fosse uma verdade absoluta imposta, sem que o mesmo conteste aquilo que lhe está sendo repassado, ainda que seu instinto possa desdizer a fala ou expressão linguística do interlocutor.

Na medida em que se repensou em uma forma diferente sobre a educação, ressurgiu então perante a sociedade a possibilidade de adequação a um modelo educacional adotado desde os primórdios, cujo ato de ensinar as crianças ocorria exclusivamente no lar.

Sob esta perspectiva, entrou em discussão perante o Supremo Tribunal Federal, através do Recurso Extraordinário (RE) 888815, a questão da (i) licitude da educação domiciliar, cabendo aquele órgão a tentativa em resolver a emblemática questão, inobstante o poder legislativo também já tenha realizado pauta sobre o assunto por diversas vezes, conforme dados desta pesquisa.

Através de mencionada decisão judicial foi constatado por esta pesquisadora certo grau de timidez no que tange aos votos esposados pelos julgadores que compõem aquela Corte quanto ao controle hermenêutico constitucionalmente adequado, tendo em vista que os argumentos esposados por aqueles Ministros, apenas evitaram o ativismo judicial, sob o ponto de vista legalista da questão; todavia, ao tratar sobre a constitucionalidade

propriamente dita sobre o caso, denotou-se ausência de integração ao conjunto do direito, bem como insegurança jurídica, quando se leva em consideração que os adeptos ao método, continuarão sem respostas até que o poder legislativo discuta a questão.

Entretanto, resta indubitável a importância no que tange à busca por uma resposta constitucionalmente adequada, e esta deve estar sempre contida em uma decisão jurídica. Este resultado a que se almeja, possui condições de ser encontrado através do próprio texto constitucional, ainda que as expressões linguísticas do mencionado documento não apontem expressamente a resposta correta para cada tipo de situação em que estar-se à em busca da efetividade de um direito social, e, no caso proposto o direito a um tipo especial de educação.

Assim, diante da lacuna legislativa constatada no que tange a educação domiciliar, bem como pelo posicionamento do STF de forma não resolutiva quanto à constitucionalidade do tema, conclui-se pela necessidade de continuidade de debates e um aprimoramento através de estudos científicos quanto à questão, para que se possa encontrar o equilíbrio necessário para a efetivação do direito à educação, ainda que se tenha que retomar aos primórdios e resgatar formas da era medieval no que diz respeito ao modo de se educar, como é o caso da educação domiciliar.

Pode-se afirmar que os questionamentos não se findaram, levando-se a crer que, mediante o legado da história da pedagogia a escola talvez possa parecer ser a melhor opção para a maioria das crianças, todavia, outras formas de ensinamentos e sua admissibilidade podem fugir a esta regra de modo que se possa garantir o gozo da educação, conforme constitucionalmente previsto, ainda que se tenha que admitir a hipótese da concessão deste direito, fora do ambiente proposto por instituições escolares.

Assim, a possibilidade de uma educação que não seja considerada formal, como é o caso da educação domiciliar, implica em tarefa árdua quanto à quebra de tabus, todavia, não se cogita em uma troca de transferência quanto aos modelos educacionais, mas tão somente de um procedimento complementar em relação aquele já existente, em busca de uma extensão quanto à concretização do direito de receber uma educação que atenda aos desígnios da dignidade da pessoa humana.

Dá também surge à importância de uma reconstrução principiológica sob o ponto de vista da educação, a fim de se obter uma resposta adequada aos casos difíceis, como é o exemplo do estudo de caso proposto e analisado através da hermenêutica crítica do Direito, utilizada como uma das formas para se combater decisões jurídicas discricionárias, e,

também na tentativa de preservar o grau de autonomia do Direito, e do indivíduo emancipado.

No que diz respeito ao aspecto da emancipação atrelada à educação, pode-se dizer que o estudo da filosofia trata-se de uma opção válida para que o indivíduo possa se ver livre das amarras que lhe são impostas através das mídias e do mundo mercantilista vivenciado, as quais apontam muitas vezes um caminho desvirtuado para o aprendizado. Isso porque, a filosofia abre as portas ao questionamento, o que via de consequência desencadeia no ser humano a autonomia do pensamento crítico de forma a desobstruir aquilo que lhe foi imposto, permitindo-o pensar autonomamente.

Ao final da presente pesquisa, não se pode concluir pela defesa em prol da educação domiciliar a ser implementada, ao pronto modo no Brasil, todavia acredita-se que a liberdade acadêmica, a consciência de espírito peculiar de cada indivíduo, se tornam imprescindíveis para educar o ser humano, e estas podem se desenvolver através de estudos filosóficos.

Torna-se questionável a ocorrência do aprendizado sem a reflexão individualista do pensar em relação ao conteúdo que se vá aprender podendo-se pressupor que o discernimento intelectual advém mediante a liberdade do pensamento, que muitas vezes chega a desaparecer em meio à imposição das mídias virtuais e televisivas, as quais tendem a oferecer propósitos adversos ao verdadeiro conceito de educar e informar.

Assim, para se compactuar de uma educação condizente com o princípio da dignidade humana, é necessário que a sociedade brasileira resista ao que lhe está sendo imposto como resposta, caso o resultado não atinja ao fim social almejado, de modo que os questionamentos e críticas conscientes possam transformar a maneira de se efetivar a educação no país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADORNO. Theodor W. *Educação e Emancipação* (Tradução Wolganf Leo Maar) Editora Paz e Terra. 1995.

ANED. Associação Nacional de Educação Domiciliar. *Breve Histórico da ANED*. Disponível em: <https://www.aned.org.br/educacao-domiciliar/ed-sobre/ed-historico>. Acesso em 30 abr.2019.

ARENDR. Hannah Arend. *A crise na educação*. Texto reimpresso em *Between Past and Future: Six exercises in Political Thought*, New York: Viking Press, 1961. P. 1-14. Disponível em: http://www.gestaoescolar.diaadia.pr.gov.br/arquivos/File/otp/hanna_arendt_crise_educacao.pdf. Acesso em: 07 out. 2019.

ARRETCHE. Marta T. S. *Emergência e desenvolvimento do Welfare State: Teorias Explicativas*. Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais(BIB), v. 39, p. 3– 40, 1995.

ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz. *Direito à educação e diálogo entre poderes*. Tese (Doutorado em Educação). Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP. Campinas. 2012. Disponível em: [file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Learning/Downloads/749-808-1-PB%20(1).pdf). Acesso em: 04 abr. 2019.

_____. Justiça social e política educacional: extensão das vagas escolares na educação infantil. *Rev. Edu. PUC-Camp.*;Campinas, 18 (2):161-169,mai/ago.,2013.

BERNARDES, Cláudio Márcio; Tomaz, Carlos Alberto Simões. Homeschooling no Brasil: conformação deôntico-axiológica do sistema jurídico como plus à política pública de educação fundamental. *Ver. Bras. Polít. Públicas (online)*, Brasília, v. 6, n. 2, 2016. P. 221-235. Disponível em <https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/article/view/4148>. Acesso em 30 set. 2019.

BARBOSA. Luciane Muniz Ribeiro. Homeschooling no Brasil: ampliação do direito à educação ou via de privatização? *Revista: Educ. Soc.*, Campinas. v. 37. n. 134. P. 153 – 168, jan.- mar.2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/es/v37n134/1678-4626-es-37-134-00153.pdf>. Acesso em 30 set. 2019.

BARBOSA, Luciane Muniz Ribeiro. Educação Domiciliar e Direito à educação: A influência norte americana no Brasil. Ver. Educ. Perspec. Viçosa/MG. V.8. n. 3. Set/dez. 2017. P. 328-344.

_____. OLIVEIRA, Romualdo Luiz Portela de. Apresentação do Dossiê: homeschooling e o Direito à Educação. *Pro-Posições* V. 28, N. 2 (83). Maio/Ago.2017. P. 15-20. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pp/v28n2/0103-7307-pp-28-2-0122.pdf>. Acesso em 02 out. 2019.

_____. *Ensino em casa No Brasil: um desafio à escola?* Tese de Doutorado – Programa de Pós graduação em Educação. Faculdade de educação da Universidade de São Paulo. 2013. Disponível em <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/48/48134/tde-07082013-134418/pt-br.php>. Acesso em 02 out. 2019.

BRANDÃO, Carlos Rodrigues. *O que é educação*. Disponível em: <http://www.febac.edu.br/site/images/biblioteca/livros/O%20Que%20e%20Educacao%20-%20Carlos%20Rodrigues%20Brandao.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2019.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade*. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

BOLSONARO, Eduardo. *Projeto de Lei nº 3261/2015*. Autoriza o ensino domiciliar na educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio para os menores de 18 (dezoito) anos, altera dispositivos da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, e da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2017117>. Acesso em: 18 fev. 2019.

BOUDENS, Emile. *Ensino em casa no Brasil*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002. Disponível em: <file:///C:/Users/Learning/Downloads/Ensino+em+Casa+no+Brasil.pdf>. Acesso em 18 fev. 2019.

BRASIL. *Código Penal*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

_____. *Constituição Federal de 1988*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

_____. *Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional*. Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em: 26 abr. 2019.

_____. Senado Federal. Atividade Legislativa. Disponível em: http://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_04.06.1998/art_208_.asp Acesso em: 17 abr. 2019.

_____. Câmara dos Deputados. *Para MEC, educação domiciliar deve ser opção para famílias*. Publicado em 30 mai. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/558829-para-mec-educacao-domiciliar-deve-ser-opcao-para-familias/>. Acesso em: 02 out. 2019.

CAMBI, P. Franco. *História da pedagogia*. Tradução de Álvaro Lorencini. São Paulo/SP: Editora UNESP. 1999.

CARVALHO, Meliza Marinelli Franco. Regras, princípios e políticas em Ronald Dworkin. Disponível em: <https://www.fdsu.edu.br/graduacao/arquivos/nucleo-de-pesquisa/iniciacao-cientifica/anais-2015/resumos/12.pdf> Acesso em 19 fev. 2019.

CENPEC. *CENPEC lança nota técnica contra educação domiciliar*. Instituto da Mulher Negra (GELEDÉS). Publicado em 19 abr. 2019. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/cenpec-lanca-nota-tecnica-contra-educacao-domiciliar/>. Acesso em: 13 dez. 2019.

COELHO, Marília. *Necessidade de regulamentação da educação domiciliar é apontada em audiência*. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/10/15/necessidade-deregulamentacao-da-educacao-domiciliar-e-apontada-em-audiencia>. Acesso em: 10 dez. 2019.

COLELLO, Silvia M. Gasparian. *O ensino domiciliar e a suposta educação moral*. Disponível em: <https://educacaoemvalores.wordpress.com/2012/12/21/o-ensino-domiciliar-e-a-suposta-educacao-moral/>. Acesso em: 13 dez. 2019.

CONGRESSO EM FOCO. *Educação domiciliar: veja a íntegra do projeto de lei que o governo enviou ao Congresso*. Publicado em 13 abr. 2019. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/educacao/educacao-domiciliar-veja-a-integra-do-projeto-de-lei-que-o-governo-enviou-ao-congresso/>. Acesso em: 02 out. 2019.

COSTA, Fabricio Veiga. Homeschooling no Brasil: constitucionalidade e legalidade do projeto de lei 3.179/2012. *Revista de pesquisa e Educação Jurídica*. Minas Gerais. Vol. 1. n. 2. Julho 2015.

CURY, Carlos Roberto Jamil. Homeschooling ou educação no lar. *Educ. Educação em revista*. Belo Horizonte. V.35. e 219788/2019. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/edur/v35/1982-6621-edur-35-e219798.pdf>. Acesso em: 03 out. 2019.

DRAIBE, Sonia M. *Estado de bem estar, desenvolvimento econômico e cidadania: algumas lições da literatura contemporânea*. Disponível em: <https://www.anpocs.com/index.php/papers-30-encontro/gt-26/gt19-22/3416-sdraibe-estado/file>. Acesso em: 20 abr. 2019.

DUARTE, Clarice Seixas. *Direito público subjetivo e políticas educacionais*. Disponível em: http://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_04.06.1998/art_208_.asp. Acesso em: 17 abr. 2019.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

EVANGELISTA, Natália Sartori Evangelista. *Educação Domiciliar e Desescolarização: mapeamento da literatura (2000—2016)*. Trabalho de Conclusão de curso apresentado à Faculdade de educação da UNICAMP. 2017. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?down=79553>. Acesso em 30 jan. 2020.

FERREIRA, Maria Gorete. KALLAS FILHO, Elias. *Direito à educação e política pública do ProUni*. Universitas JUS, v. 27, n. 2, 2016. p.149-169
FREIRE, Paulo. *Pedagogia da Autonomia: Saberes Necessários à Prática Educativa*. 1996. Paz e Terra. São Paulo.

FREIRE, Paulo. *Educação e mudança*. 12ª ed. Paz e Terra. Disponível em: <https://construindoumaprendizado.files.wordpress.com/2012/12/paulo-freire-educacao-e-mudanca-desbloqueado.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2019.

_____. *Pedagogia da Autonomia: Saberes Necessários à Prática Educativa*. São Paulo, Paz e Terra. 1996.

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método*. Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução de Flávio Paulo Meurer. 3ª. Ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

GAITHER, Milton. Homeschooling in the United States: A review of select research topics. *Pro-posições*. V.28, N.2. (83). Maio/Ago.2017.

GRIN, Eduardo José. *Regime de bem estar social no Brasil: Três Períodos Históricos, Três Diferenças em relação ao Modelo Europeu Social Democrata*. Revista: Cadernos gestão

pública e cidadania. ISSN 2236-5710. V.18, n. 63 (2013). Julho-dezembro. P. 186-204. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/cgpc/article/view/3994>. Acesso em 21 abr. 2019.

GUZZO, Raquel Souza Lobo; EUZEBIOS FILHO, Antonio. Desigualdade social e sistema educacional brasileiro: a urgência da educação emancipadora. **Escritos educ.**, Ibirité, v. 4, n. 2, p. 39-48, dez. 2005. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1677-98432005000200005&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 28 maio 2020

HABERLE. Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Sérgio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre/1997. Reimpressão/2002.

HABERMAS. Jürgen. *Direito e Democracia I: entre facticidade e validade*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HEIDEGGER. Martin. *Tempo e Ser*. Conferências e escritos filosóficos. Tradução de Ernildo Stein. São Paulo: Nova Cultural. 2005.

IRIBURE JÚNIOR. Hamilton Cunha Iribure. Uma reflexão crítica do constitucionalismo numa dimensão do modelo de Estado Democrático de Direito: tendências contemporâneas. *Revista Direito e Desenvolvimento*, Programa de pós graduação em direito mestrado em direito e desenvolvimento sustentável.v.10.n.1.jan/jun2019.

KAUFMANN. Arthur. *Filosofia do Direito*. Capítulo3. 5ª ed. Fundação Calouste Gulbenkian. Outubro de 2014. P. 29-57.

KLOH. Fabiana Ferreira Pimentel. *HOMESCHOOLING NO BRASIL: a legislação, os projetos de lei e as decisões judiciais*. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação da Universidade Católica de Petrópolis (UCP), como requisito final para obtenção do grau de Mestre em Educação. P. 1-233. Disponível em: [file:///C:/Users/Learning/Downloads/Fabiana%20Ferreira%20Pimentel%20Kloh%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Learning/Downloads/Fabiana%20Ferreira%20Pimentel%20Kloh%20(1).pdf). Acesso em 28 jan. 2020.

LIMA. Italo Clay Tavares de. *O conceito de dignidade em Kant*. Dissertação (mestrado). Universidade de Caxias do Sul. Programa de Pós Graduação em filosofia. 2015.

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. *O direito à educação domiciliar*. Brasília/DF: Editora Monergismo. 1ª edição. 2017.

MOTA; Beatriz. MACHADO; Katia. *Ensino domiciliar às vias de regulamentação no Brasil deve aumentar desigualdade entre classes*. Disponível em: <http://www.epsvj.fiocruz.br/noticias/reportagem/ensino-domiciliar-vias-de-regulamentacao-no-brasil-deve-aumentar-desigualdade>. Acesso em: 10 dez. 2019.

NEVES, Marcelo. *Constitucionalização simbólica e desconstitucionalização fática: mudança simbólica da Constituição e permanência das estruturas reais do poder*. (Trabalho apresentado à XV Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, realizada em Foz do Iguaçu, de 04 a 08 de setembro de 1994.).

OLIVEIRA, Romualdo Luiz Portela de; MUNIZ, Luciane Muniz Ribeiro Barbosa. O neoliberalismo como um dos fundamentos da educação domiciliar. *Pro-posições*. Vol.28. n.2 Campinas maio/agosto.2017. p.1-20.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. (Coord). RIGHETTI, Sabine (Org). *Direito à educação: aspectos constitucionais*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, trad. De Almiro Pisetta e Lenita M.R. Esteves. São Paulo, Martins Fontes. 1997.

RIBEIRO, Álvaro Manuel Chaves Ribeiro; PALHARES, José. O homeschooling e a crítica à escola: hibridismos e (des)continuidades educativas. *Pro-posições*, Campinas, v. 28, n.2, mai.-ago. 2017.

RONZANI, Simone. *Homeschooling: a direita volver*. Rev. Le Monde Diplomatique Brasil. Publicado em 13/03/2019. Disponível em: <https://diplomatique.org.br/homeschooling-a-direita-volver/> Acesso em: 1 out. 2019.

SARMENTO, Daniel (org.). *Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio da Supremacia do Interesse Público*. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SILVA; Camila, BATISTA; Daniel, ANDRADE; Isadora, LIMA; Gustavo; PEREIRA; Leandro. *Funcionamento da educação domiciliar (homeschooling) análise de sua situação no Brasil*. Disponível em: [file:///C:/Users/Learning/Downloads/11025-Texto%20do%20artigo-39572-1-10-20151202%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Learning/Downloads/11025-Texto%20do%20artigo-39572-1-10-20151202%20(2).pdf). Acesso em: 10 dez. 2019.

SIMIONI, Rafael L.. *Ativismo ou passivismo judicial? O problema da legitimidade democrática das decisões jurídicas em Ronald Dworkin*. Pesquisa realizada no âmbito do Projeto Decisão Jurídica e Democracia (PPGD/FDSM), com o apoio do CNPq.

_____. *Direito e racionalidade comunicativa: a teoria discursiva do Direito no pensamento de Jorgen Habermas*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

_____. *Curso de hermenêutica Jurídica Contemporânea: do positivismo clássico ao pós positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014.

_____. Regras, princípios e políticas públicas em Ronald Dworkin: a questão da legitimidade democrática das decisões jurídicas. *Revista Direito Mackenzie*. V. 5, n.1, p. 203-218.

SIMIONI, Rafael Lazzarotto (Org.) *Constitucionalismo e Democracia*. Reflexões do Programa de Pós Graduação em Direito da FDSM 2018, Pouso Alegre.

STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

_____. *O que é isto – decido conforme minha consciência?* 6ª edição revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017. p. 12.

_____. *30 anos da C.F em julgamentos*. Uma radiografia do STF. Editora Forense. 2018. s/p. Disponível em: <https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/2/2673-30-Anos-da-CF-em-30-Julgamentos-Uma-radiografia-do-STF-Lenio-Luiz-Streck-2018.pdf>. Acesso em 23 jan. 2020.

_____. *Verdade e Consenso*. São Paulo. Saraiva. 6ª edição revisada e ampliada. 2017.

_____. Solipsismo. *Dicionário de Hermenêutica: Quarenta temas fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito*. Belo Horizonte: Letramento/Casa do Direito, 2017.

_____. *Homeschooling e as três perguntas fundamentais na teoria da decisão*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-out-27/observatorio-constitucional-homeschooling-tres-perguntas-fundamentais-teoria-decisao>. Acesso em 13 dez. 2019.

_____. *Notícia de última hora: CNJ autoriza a cura de juiz solipsista!* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-21/senso-incomum-noticia-ultima-hora-cnj-autoriza-cura-juiz-solipsista> 21 de setembro de 2017, 8h00. Acesso em 2 set. 2018.

_____. *Hermenêutica constitucional*. Enciclopédia jurídica da PUC/SP. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/18/edicao-1/hermeneutica-constitucional>. Acesso em 30 jan. 2020.

_____. *Lenio Streck: juízos morais e “voz das ruas” não podem valer mais que Direito e Constituição*. Entrevista à Sul21, publicada em 05 ago. 2019. Disponível em: <https://www.sul21.com.br/areazero/2019/08/lenio-streck-juizos-morais-e-voz-das-ruas-nao-podem-valer-mais-que-direito-e-constituicao/>. Acesso em: 22/01/2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF> Acesso em 22 fev. 2019.

_____. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

_____. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Dias Tóffoli. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

_____. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

_____. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Luiz Fux. p.1-06. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

_____. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

_____. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministra Rosa Weber. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

_____. *Recurso extraordinário nº 888815*. Íntegra do voto Ministro Edson Fachin.

Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE888815mAM.PDF>. Acesso em 10 dez. 2019.

TASSINARI, Clarissa. *Jurisdição e Ativismo Judicial: Limites da atuação do Judiciário*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

VIEIRA, André de Holanda Padilha. "*Escola? não, obrigado*": um retrato da homeschooling no Brasil. 2012. Monografia (Bacharelado em Ciências Sociais). Disponível em http://bdm.unb.br/bitstream/10483/3946/1/2012_AndredeHolandaPadilhaVieira.pdf. Acesso em 30 set. 2019.

VIEIRA, Sofia Lerche. *A educação nas Constituições Brasileiras: texto e contexto*. R. bras. Est. Pedag., Brasília, V.88, n. 219, p. 302. Disponível em: <http://emaberto.inep.gov.br/index.php/rbep/article/view/749>. Acesso em 04 abr. 2019.

WALDRON, Jeremy. *A dignidade da legislação*. São Paulo: Martins Fontes. 2003.

WITTGENSTEIN, Ludwig. *Tractatus lógico-philosophicus*. Tradução de José Arthur Giamonotti. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1968.