

# QUEIROGA, VIEIRA, QUEIROZ & RAMOS

ADVOCACIA

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO RELATOR **ALEXANDRE DE MORAES**

Referência:

EDcl. no RE nº. 888.815/RS

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE ENSINO DOMICILIAR - ANED, já devidamente identificada nos autos em referência, vem, respeitosamente, na condição de *amicus curiae*, por seus advogados, com fundamento nos arts. 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil, opor

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

face ao v. Acórdão, publicado em 17/05/2019, que rejeitou os Embargos de Declaração anteriormente opostos, e o faz conforme as razões abaixo alinhadas.

Pede deferimento.

Brasília/DF, 24 de maio de 2019.

Carlos Antônio Vieira Fernandes Filho

OAB/DF nº. 34.472

Rodrigo de Sá Queiroga

OAB/DF nº. 16.625

Murillo Silva da Rosa

OAB/DF nº. 34.132

Eminente Min. Relator,

Colendo Plenário,

I

**DO CABIMENTO DOS PRESENTES EMBARGOS**

Ao rejeitar os Embargos de Declaração anteriormente opostos, o eminente Relator entendeu que não seria o caso de reconhecer a omissão apontada no tocante à necessária modulação dos efeitos da decisão proferida em sede de Recurso Extraordinário, “*uma vez que não houve mudança jurisprudencial apta a ensejá-la*”.

A oposição dos presentes Embargos pretende, com a devida vênia, eliminar **contradição** e suprir **omissão** existentes no *decisum*, nos termos do art. 1.022 do CPC<sup>1</sup>.

II

**DA TEMPESTIVIDADE**

O v. Acórdão embargado foi publicado no DJe do dia 17/05/2019 (sexta-feira). Com efeito, o término do prazo final previsto no art. 1.023<sup>2</sup> do CPC será no dia 24/05/2019.

---

<sup>1</sup> Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

<sup>2</sup> Art. 1.023. Os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz, com indicação do erro, obscuridade, contradição ou omissão, e não se sujeitam a preparo.

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

Demonstra-se, portanto, a tempestividade dos Embargos de Declaração opostos.

**III**

**DAS RAZÕES DOS EMBARGOS**

Inicialmente, convém destacar que esta Suprema Corte deliberou a constitucionalidade do ensino domiciliar, conforme transcrição do voto proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes, *verbis*:

“A análise conjunta dos arts. 226, 227 e 229 da Constituição, que tratam da parte de família, criança, adolescente e do jovem, colocando-os como principais sujeitos de direito, com os arts. 205, 206 e 208, que disciplinam a questão educacional, leva à conclusão de que **não há vedação absoluta ao “ensino domiciliar” no Brasil.**”

(Cf. pág. 65 do V. Acórdão do RE.)

Ainda assim, conforme detalhadamente narrado na peça recursal anterior, centenas de pais e responsáveis estão sofrendo verdadeira perseguição do Estado, apenas por optarem pela educação domiciliar que, frise-se, não é vedada em nosso ordenamento jurídico, conforme restou reconhecido por este e. STF.

O reconhecimento da constitucionalidade da educação domiciliar, pelo Guardião da Constituição, inova em nosso ordenamento ao alterar paradigmas do cenário até então existente. Ainda assim, entendeu esta e. Corte, na decisão ora guerreada, que *“a propósito do pedido de modulação dos efeitos da decisão, não há razão para o acolhimento do pleito, uma vez que não houve mudança jurisprudencial apta a ensejá-la”*.

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

Ocorre que, *data maxima venia*, houve clara e incontestada mudança jurisprudencial no momento em que este c. Tribunal reafirmou o princípio constitucional da legalidade (CF, art. 5º, II), segundo o qual ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer nada senão em virtude de lei, ao reconhecer que a prática da educação domiciliar não é inconstitucional e igualmente não é vedada no nosso ordenamento jurídico, todavia, carece apenas de regulamentação estatal.

Trata-se de inovação jurisprudencial que deveria ser capaz de gerar relativa segurança às famílias optantes do *homeschooling*. No entanto, a ausência de modulação dos efeitos da decisão proferida em sede de Recurso Extraordinário gera considerável insegurança jurídica. Trata-se de questão de ordem pública que merece reconhecimento e atendimento por parte do STF, sob pena de agravamento da triste realidade enfrentada pelas famílias em questão.

A decisão proferida pelo STF define entendimento a ser observado por todo o Judiciário, em sentido diverso daquele que vinha sendo aplicado até então por diversos julgadores, evidenciando, assim, drástica alteração jurisprudencial. Vejamos:

“(...) 2. A família tem obrigação concorrente com o Estado e à sua tutela não se submete, uma vez que aos pais é conferida autonomia plena para dirigir a criação e a educação dos filhos, bem como na escolha do gênero de instrução que será a eles ministrada.

3. Não há norma em nosso ordenamento pátrio que proíba expressamente o ensino escolar na modalidade domiciliar, devendo, obviamente, ser ressalvada a peculiaridade do caso concreto

4. Recurso desprovido.”

(TJDFT - Acórdão n.1016476, 20160110082680APC, Relator: Josapha Francisco Dos Santos 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 10/05/2017, Publicado no DJE: 19/05/2017. Pág.: 544/547)

# QUEIROGA, VIEIRA, QUEIROZ & RAMOS

ADVOCACIA

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

Diversas famílias que mantiveram a aplicação do ensino domiciliar aos seus filhos e tutelados, devidamente amparados por decisão judicial, agora estão sendo compelidos a matricular os menores em escolas de ensino “regular”, apenas em razão da decisão proferida por esta e. Corte. A alteração de entendimento é, portanto, drástica.

Não obstante, verifica-se, através de análise jurisprudencial, que os juízes e tribunais pátrios vêm decidindo de forma confusa, mesmo após a decisão do STF, ocasionando insegurança jurídica. Confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. DIREITO À EDUCAÇÃO. REPRESENTAÇÃO POR PRÁTICA DE INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. ENSINO DOMICILIAR (HOMESCHOOLING). IMPOSSIBILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 888.815/RS. TEMA 822.

Ao apreciar o TEMA 822, o STF negou provimento ao RE nº 888.815/RS, fixando a tese de que não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira. Não há, portanto, como reconhecer o ensino domiciliar (homeschooling) como meio de cumprimento, pela família, do dever de prover educação. Decisão agravada, que deferiu a tutela antecipada, determinando que os genitores/agravantes efetuassem a matrícula escolar do infante, mantida. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.”

(TJRS - AI: 70070296454 RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Data de Julgamento: 16/05/2019, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 21/05/2019)

O entendimento retro colacionado não reflete fielmente a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal e, note-se, reforma decisão proferida em primeira instância, reforçando a evidência de que houve sim alteração jurisprudencial. Ao deliberar pela constitucionalidade do *homeschooling*, essa Colenda Corte asseverou, *verbis*:

“(...) 4. O ensino domiciliar não é um direito público subjetivo do aluno ou de sua família, porém não é vedada constitucionalmente sua criação por meio

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

de lei federal, editada pelo Congresso Nacional, na modalidade “utilitarista” ou “por conveniência circunstancial”, desde que se cumpra a obrigatoriedade, de 4 a 17 anos, e se respeite o dever solidário Família/Estado, o núcleo básico de matérias acadêmicas, a supervisão, avaliação e fiscalização pelo Poder Público; bem como as demais previsões impostas diretamente pelo texto constitucional, inclusive no tocante às finalidades e objetivos do ensino; em especial, evitar a evasão escolar e garantir a socialização do indivíduo, por meio de ampla convivência familiar e comunitária (CF, art. 227).”

Impende destacar trecho do voto proferido pelo Em. Relator, Ministro Alexandre de Moraes, quando do julgamento do Recurso Extraordinário, que assevera, expressamente, a ausência de proibição constitucional do *homeschooling* (ensino domiciliar utilitário), *verbis*:

“Presidente, concluo as três questões que coloquei no início de meu raciocínio. Em face dos mandamentos constitucionais que consagram a solidariedade entre Família e Estado no dever de educação das crianças, jovens e adolescentes, em que pese não existir direito público subjetivo ao ensino domiciliar utilitário, **a Constituição Federal não o proíbe, sendo possível sua criação e regulamentação** por meio de lei editada pelo Congresso Nacional, que respeite todos os requisitos constitucionais, inclusive o estabelecimento de frequência, supervisão, avaliação pedagógica e de socialização e fiscalização.

Nesse sentido, **em que pese não ser vedado**, ainda não foi criado e regulamentado por lei, e, conseqüentemente, não poder ser aplicado às crianças, jovens e adolescentes.”

Grifos propositais.

Dessa forma, foi expressamente deliberado que **não há proibição** constitucional à prática do *homeschooling*. Diante da ausência de norma proibitiva da prática da conduta, mostra-se contraditória a imposição

de penalidades aos responsáveis dos menores com ajuizamentos de ações judiciais que opta pela prática do mencionado instituto.

O art. 927, § 3º do Código de Processo Civil prevê que “*na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica*”.

A modulação dos efeitos de uma decisão possui como objetivo precípuo, portanto, tutelar a segurança jurídica, garantindo o interesse social.

O fato de o Novo CPC ampliar a possibilidade de incidência da modulação dos efeitos da decisão, para além daquelas previstas em nosso ordenamento na Lei nº. 9.868/99, que limitava o referido instituto para o âmbito das ações diretas de inconstitucionalidade e declaratórias e constitucionalidade, demonstra a vontade do legislador de positivar o entendimento que já vinha sendo adotado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a modulação deve ocorrer quando da alteração substancial de entendimento por aquela Corte (*v.g.* MS nº. 26.603).

Posteriormente, aquela Egrégia Corte Constitucional passou a entender pela possibilidade de modulação em julgamentos sob regime de repercussão geral (*v.g.* RE nº. 574.706, 593.849 e 586.453) e, mais recentemente, o STF adentrou à discussão acerca da possibilidade de se valer de Embargos de Declaração com vistas a suscitar a modulação dos efeitos de suas decisões proferidas em sede de repercussão geral (*v.g.* RE nº. 572.052 e 500.171), restando assentada, em diversas

oportunidades, a referida possibilidade, seja no controle abstrato ou concentrado de constitucionalidade (v.g. EDcl. no ADI nº. 3.106, EDcl. no ADI nº. 4.167, EDcl. no ADI nº. 2.797, e EDcl. no RE nº. 338.859).

De fácil filiação o entendimento do STF, uma vez que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os Embargos de Declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e/ou corrigir erro material<sup>3</sup>; e, ao não analisar a necessária modulação dos efeitos de algumas de suas decisões, está o STF a incorrer em clara e inegável omissão, que merece ser suprida.

Pode-se dividir a omissão em: a) omissão ontológica, quando houver incompletude no corpo da fundamentação ou do dispositivo, pela não abordagem de alguma questão importante; e b) omissão relacional, quando há fundamentação sobre determinada questão, mas é ausente a sua parte dispositiva e vice-versa<sup>4</sup>.

A omissão ontológica, por sua vez, pode ser subdividida em: a) omissão direta, quando o magistrado não se manifestar sobre ponto relevante, suscitado pela parte; e b) omissão indireta, quando o órgão judicial não se manifestar sobre *“questão que, a despeito de não ter sido suscitada pelos interessados, poderia (na verdade, deveria) ter*

---

<sup>3</sup> CPC, art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:  
I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;  
II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;  
III - corrigir erro material.

<sup>4</sup> MAZZEI, Rodrigo. Embargos de declaração e a omissão indireta. Revista Forense. Rio de Janeiro: Forense, v. 399, set./out.-2008, p. 170; MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Comentários ao código de processo civil. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, t. VII, p. 332-333.



*sido resolvida de ofício pelo julgador*<sup>5</sup>, aqui se inserindo as questões de ordem pública<sup>6</sup>.

De fácil percepção, portanto, que a não modulação dos efeitos da decisão, quando devida, configura omissão indireta, por violação a questão de ordem pública e passível, portanto, de ser suscitada via Embargos de Declaração. Esse, aliás, foi o entendimento defendido pelo eminente Ministro Dias Toffoli, relator dos Recursos Extraordinários nº. 500.171 e 572.052.

Importante salientar que ao votar no RE nº. 377.457, asseverou a ministra Cármen Lúcia que *"a ideia de modular efeitos deve ter alguns parâmetros que a jurisprudência, ao longo do tempo, haverá de fixar. Penso que haverá de ser demonstrada a excepcionalidade da situação, a possibilidade de insegurança jurídica, quando se encaminhava a sociedade a acreditar numa jurisprudência num determinado sentido (...)"*.

Na presente hipótese, a ponderação entre princípios e direitos fundamentais aponta para a prevalência não apenas da segurança jurídica, mas, também, do direito constitucional à educação. Dessa forma, **restou omissa a modulação dos efeitos para as famílias adeptas ao ensino domiciliar (homeschooling) anteriormente à decisão proferida por esta e. Corte, principalmente, levando-se em consideração o ajuizamento de ações judiciais e a ausência de normas a tratar do tema.**

<sup>5</sup> Op. cit. p. 173.

<sup>6</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao código de processo civil. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. V, p. 553; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Omissão judicial e embargos de declaração. São Paulo: RT, 2005, p. 67-77; CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil, 12ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014, v. 3, p. 175-176.

# QUEIROGA, VIEIRA, QUEIROZ & RAMOS

ADVOCACIA

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

De fato, o tema, conforme destacado pelo Em. Min. Alexandre de Moraes, afeta várias famílias, e, diante da ausência de regra normativa sobre o *homeschooling* não parece razoável o ajuizamento de ações judiciais buscando responsabilizar civil/criminalmente os pais desses menores, *verbis*:

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - “Presidente, com todo respeito à sugestão, depois dos debates, eu acho que nós temos que deixar claro - principalmente como disse o Ministro Luís Roberto Barroso - para essas famílias - e são várias famílias - que têm os seus filhos nessa condição para que regularizem a situação.”

(Cf. Acórdão do RE., fls. 179/197, grifos propositais)

Evidente, data venia, a contradição existente no julgado ora combatido, na medida em que o decisum proferido no Recurso Extraordinário altera a jurisprudência pátria, conforme demonstrado, para reconhecer a constitucionalidade de um instituto, mas deixa-se de modular seus efeitos, ainda que necessária a modulação, sob o fundamento de que não houve alteração jurisprudencial que a justifique.

Sob o fundamento de que não houve alteração jurisprudencial que justifique a modulação pretendida, operou-se inevitável contradição e, por conseguinte, manteve-se a omissão merecedora de supressão através do provimento aos Embargos Declaratórios antecedentes.

Nestes termos, necessária, para segurança jurídica das diversas famílias envolvidas, que sejam extintas todas as ações anteriores à decisão do RE, sejam de natureza cível ou criminal, porquanto anteriormente à tese fixada. Diante da ausência de norma

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

regulamentadora e de decisão judicial aplicável *erga omnes*, a matéria era passível de reconhecimento de legalidade e constitucionalidade, faltando, assim, justa causa a amparar penalidades indevidamente impostas aos familiares optantes pela educação domiciliar.

Por se tratar de matéria de ordem pública e ante a referida contradição, que culminou na manutenção da consequente omissão ora apontada, merece o presente recurso de Embargos de Declaração ser recebido, conhecido e a ele dado provimento, para que sejam modulados os efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário, com a extinção das ações judiciais sem julgamento de mérito movidas com fundamento na ilegalidade/inconstitucionalidade do *homeschooling*.

## IV

### DO REQUERIMENTO

Consideradas as razões expostas, requer:

- 01 Que seja atribuído efeito suspensivo aos presentes Embargos, até julgamento;
- 02 A intimação do Embargado para apresentar Contrarrazões;
- 03 Que sejam julgados procedentes estes Embargos, para eliminar a multicitada contradição e, conseqüentemente, suprir a omissão que perdura no julgado desta e. Corte, atribuindo-se, assim, efeitos infringentes, para que se proceda com a modulação dos efeitos da decisão proferida quando do julgamento do Recurso Extraordinário.

# QUEIROGA, VIEIRA, QUEIROZ & RAMOS

— ADVOCACIA —

Rodrigo Queiroga • Carlos Vieira • Alexandre Queiroz • Camilla Ramos

Renova o pedido de deferimento.

Brasília/DF, 24 de maio de 2019.

Carlos Antônio Vieira Fernandes Filho

*OAB/DF nº. 34.472*

Rodrigo de Sá Queiroga

*OAB/DF nº. 16.625*

Murillo Silva da Rosa

*OAB/DF nº. 34.132*