Pág 1 de 10 | Validação & Hash: https://app.assinadoc.com/validate/kVHZqWNTHrbcPIbjqwntj7qAQk08Tr7f | Assinado digitalmente por Assinadoc®

PARECER DA COMISSÃO PERMANENTE DE EDUCAÇÃO, CULTURA E ESPORTE - ECE

Projeto de Lei nº 002/2024 – LEGISLATIVO

EMENTA: "PROÍBE A DISTRIBUIÇÃO, UTILIZAÇÃO, EXPOSIÇÃO E DIVULGAÇÃO DE MATERIAL DIDÁTICO CONTENDO MANIFESTAÇÃO DA IDEOLOGIA DE GÊNERO, NOS LOCAIS PÚBLICOS, PRIVADOS, DE ACESSO AO PÚBLICO E EM ENTIDADES DE ENSINO, DO MUNICÍPIO DE JARDINÓPOLIS-SP, DANDO OUTRAS PROVIDÊNCIAS."

A Comissão Permanente de Educação, Cultura e Esporte, reunida na forma regimental, com base nos artigos 71 e parágrafo 4º do artigo 77 do Regimento Interno, para apreciar o projeto acima mencionado de autoria da vereadora *Dalva Siqueira*, protocolado na Casa Legislativa no dia 06/02/2024, e encaminhado para parecer.

A matéria dispõe em seu artigo 1º:

> *Artigo 1º. Fica proibida a distribuição, utilização, exposição, apresentação, recomendação, indicação e divulgação de livros, publicações, palestras, folders, cartazes, filmes, vídeos, faixas ou qualquer tipo de material, lúdico, didático ou paradidático, físico ou digital, contendo manifestação ou mensagem subliminar da ideologia de gênero, nos locais públicos, privados, de acesso ao público e em entidades de ensino no município de Jardinópolis/SP.*
> *Parágrafo único. O material a que se refere o caput deste artigo é todo aquele que inclui em seu conteúdo informações sobre a prática da orientação ou opção sexual, da ideologia de gênero, de direitos sexuais e reprodutivos, da sexualidade polimórfica, da desconstrução da família e do casamento tradicional, ou qualquer manifestação da ideologia de gênero.*

Os demais artigos 2º e 3º tratam:

> *Artigo 2º. O Poder Executivo Municipal poderá regulamentar esta Lei por meio de Decreto.*
>
> *Artigo 3º. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.*

Pág 2 de 10 | Validação & Hash: https://app.assinadoc.com/validate/kVHZqWNTHrbcPIbjqwntj7qAQk08Tr7f | Assinado digitalmente por Assinadoc®

A Comissão de Educação entende que a matéria em análise padece de vício de inconstitucionalidade, tanto pelo seu aspecto material, quanto formal. Quanto a este último aspecto, a Comissão corrobora o entendimento manifestado pelo vereador José Eduardo Gomes Júnior – Fofo, no relatório da Comissão de Justiça e Redação, cuja manifestação evidencia o entendimento do Supremo Tribunal Federal, reconheceu expressamente que para tratar da presente questão somente a União é detentora da competência (esfera federal).

Quanto aos aspectos materiais, que tangem diretamente ao mérito e à técnica pertinente à análise desta comissão sob a égide do direito à educação, da Constituição Federal e da Lei de Diretrizes e Bases da Educação também entendemos que a matéria (mérito) não merece acolhimento pelo Plenário da Casa Legislativa

Como se não bastasse o aspecto formal da inconstitucionalidade, o órgão máximo julgador - Poder Judiciário - também ponderou acerca do mérito que envolve matéria de caráter semelhante no julgamento das ADPF - ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL - 457 e 467[1]. Nas palavras do relator, Ministro Alexandre de Moraes, no julgamento da ADPF 457,

> sob a ótica material, ao vedar a divulgação de ”material com referência a ideologia de gênero” (art. 1º), estabelecer normatização correlata concernente à censura desses materiais (art. 2º), estender a proibição aos ”materiais que fazem menção ou influenciam ao aluno sobre ideologia de gênero” (art. 3º) e aos que ”foram recebidos mesmo que por doação” (art. 4º), a Lei municipal impugnada violou os princípios atinentes à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II, CF) e ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, III, CF), regentes da ministração do ensino no País, amplamente reconduzíveis à proibição da censura em atividades culturais em geral e, consequentemente, à liberdade de expressão (art. 5º, IX, da CF).

Na mesma direção foi o posicionamento do Ministro Luiz Edson Fachin,

> Ao vedar, portanto, a divulgação de material com referência a “ideologia de gênero” nas escolas municipais de Novo Gama-GO, a norma ora questionada invadiu ambiência legislativa da União e violou preceitos fundamentais com assento constitucional, quais sejam, a laicidade do Estado (art. 19, I, CRFB), o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas e a liberdade de aprendizado, ensino, pesquisa e divulgação do pensamento (art. 206, CRFB).

[1] Ações a este parecer

Pág 3 de 10 | Validação & Hash: https://app.assinadoc.com/validate/kVHZqWNTHrbcPIbjqwntj7qAQk08Tr7f | Assinado digitalmente por Assinadoc®

Além das violações perpetradas no que tange ao direito à educação, o Ministro Luiz Edson Fachin evidencia o fundamento máximo a ser considerado na análise de casos como o da Lei objeto da ADPF 457, que remete à avaliação do projeto em apreciação por esta Comissão: a dignidade humana. Segundo o Ministro, "o reconhecimento da identidade de gênero é, portanto, constitutivo da dignidade humana. O Estado, para garantir o gozo pleno dos direitos humanos, não pode vedar aos estudantes o acesso a conhecimento a respeito de seus direitos de personalidade e de identidade".

O Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, ponderou as especificidades da legislação educacional em congruência com os preceitos constitucionais e em frontal divergência com projetos e pretensas legislações que atentam contra a liberdade de pensamento, expressão e de cátedra. Consoante o Ministro,

> É certo que o pluralismo social e os princípios da solidariedade e da não-discriminação estão diretamente vinculados a outros princípios e valores, como a liberdade de informação e de ensino, a tolerância e o debate de ideias. Nesse sentido, observo que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação observou, corretamente, esses valores constitucionais, ao indicar, expressamente, a liberdade de ensino e aprendizagem, o pluralismo e a tolerância enquanto princípios fundamentais do ensino no país (art. 3º, II, III e IV, da LDB). Por outro lado, a legislação impugnada contraria essas normas de status constitucional, de modo que reputo existente o alegado vício de inconstitucionalidade material.

Em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes trouxe a necessária contribuição da doutora Jimena Furlani, que desmistifica o falso debate em torno da chamada "ideologia de gênero" e esclarece as pretensões obscurantistas e violadora de direitos e existências por trás dessa falaciosa cruzada. Ao analisar movimentos semelhantes na elaboração dos Planos de Educação, a professora aponta que

> [...] Nas discussões e aprovações dos Planos de Educação ficou evidente que combater a 'ideologia de gênero' significava retirar de qualquer documento as palavras gênero, orientação sexual, diversidade sexual, nome social e educação sexual. Mesmo que as palavras, nas frases, não implicassem nenhuma ameaça objetiva, evitar que as palavras fossem visibilizadas na lei certamente dificultaria aqueles que pretendessem trabalhar esses temas na educação, e, sem muitos argumentos, as palavras foram excluídas. No entanto, é preciso lembrar que retirar essas palavras da lei não elimina os sujeitos da diversidade sexual e de gênero do interior da escola brasileira e de todas as sociedades humanas. Crianças e jovens, assim como professores, pais e mães, possuem suas identidades de gênero, são

> sujeitos de afetos e convivem num mundo diverso. Aliás, não é a existência do conceito de gênero que 'fez surgir' na humanidade pessoas homossexuais, travestis, lésbicas, transgêneros, transexuais ou bissexuais, por exemplo. Os estudos de gênero existem para estudar esses sujeitos, compreender a expressão de suas identidades, propor conceitos e teorias para sua existência e ajudar a construir um mundo onde todos/as se respeitem.[2]

Ademais, ainda em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes traz luz a outro aspecto fundamental que é violado pela censura imposta pelo PL 002/2024, que inviabiliza o dever fundamental do Estado de promover políticas públicas, ações, programas e debates capazes de edificar uma sociedade livre de preconceitos e discriminações, na qual o bem-estar de todos e todas seja plenamente garantido. Nas palavras do Ministros,

> o dever estatal de promoção de políticas públicas de igualdade e não discriminação impõe a adoção de um amplo conjunto de medidas, inclusive educativas, orientativas e preventivas, como a discussão e conscientização sobre as diferentes concepções de gênero e sexualidade. Por esses motivos, entendo que as normas impugnadas, ao proibirem a veiculação de materiais didáticos que contenham discussões sobre questões de gênero e sexualidade, violam as regras gerais e os direitos fundamentais à igualdade e à não discriminação, previstos nas normas internacionais e na Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, para que compreendamos a necessidade desse tipo de política pública e sua estreita relação com a garantia dos direitos da dignidade da pessoa humana é fundamental enxergarmos a realidade objetiva da própria educação e dos sujeitos nela envolvidos. A Nota Técnica nº 2/2017, em anexo, da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, do Ministério Público Federal, aponta que

> de acordo com a UNESCO, muitas vezes é no pátio da escola onde crianças consideradas diferentes do padrão são vítimas de provocação, e onde também muitas vezes eles sofrem a primeira violência, simplesmente por causa de aparência e comportamento que não se encaixam no que o senso comum entende por identidade de gênero heteronormativa. Isolamento e estigma geram problemas de depressão e outros problemas de saúde e contribuem para a evasão escolar e, em casos extremos, tentativas de suicídio ou até mesmo o próprio suicídio.

[2] Disponível em: https://apublica.org/2016/08/existe-ideologia-de-genero/

Não há cabimento, dessa forma, para qualquer proposta que impeça a formação integral do estudante a ser promovida pela escola, no sentido estabelecido pela Base Nacional Comum Curricular. Segundo este documento normativo, que lança as bases curriculares da educação no país, ao qual nosso município está submetido, a formação ou educação integral

> Significa, ainda, assumir uma visão plural, singular e integral da criança, do adolescente, do jovem e do adulto – considerando-os como sujeitos de aprendizagem – e promover uma educação voltada ao seu acolhimento, reconhecimento e desenvolvimento pleno, nas suas singularidades e diversidades. Além disso, a escola, como espaço de aprendizagem e de democracia inclusiva, deve se fortalecer na prática coercitiva de não discriminação, não preconceito e respeito às diferenças e diversidades.[3]

A Base reforça a necessidade da construção de uma escola pautada pelos direitos humanos e pelos valores democráticos, em claro alinhamento à Constituição Federal e à Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Impõe-nos, portanto, o dever de assegurar seu cumprimento. De acordo com a BNCC,

> tendo por base o compromisso da escola de propiciar uma formação integral, balizada pelos direitos humanos e princípios democráticos, é preciso considerar a necessidade de desnaturalizar qualquer forma de violência nas sociedades contemporâneas, incluindo a violência simbólica de grupos sociais que impõem normas, valores e conhecimentos tidos como universais e que não estabelecem diálogo entre as diferentes culturas presentes na comunidade e na escola.

Além das diretrizes gerais da BNCC, o Projeto de Lei 002/2024 colide frontal e especificamente ainda com as habilidades e objetos de conhecimento de Ciências nos Anos Finais do Ensino Fundamental, direitos que devem ser assegurados a todos os alunos e alunas do país. O documento é claro ao dispor que

> é fundamental que [os estudantes] tenham condições de ser protagonistas na escolha de posicionamentos que valorizem as experiências pessoais e coletivas, e representem o autocuidado com seu corpo e o respeito com o do outro, na perspectiva do cuidado integral à saúde física, mental, sexual e reprodutiva.

Projetos de lei e pretensas legislações que buscam censurar o debate e ações sobre os direitos das mulheres e da população LGBTQIA+, sob a alcunha mitológica da chamada "ideologia de gênero", corroboram para reforçar o cenário de opressão e subcidadania descrito pela Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão na Nota Técnica 002/2017:

[3] Disponível em: http://basenacionalcomum.mec.gov.br/images/BNCC_EI_EF_110518_versaofinal_site.pdf

> Milhares de histórias de sofrimento, rejeição, omissão, agressões físicas e xingamentos poderiam ser contadas para ilustrar aquilo que deveria tido como evidente: **a discriminação de gênero e de orientação sexual constitui um grave obstáculo ao acesso e permanência de crianças e adolescentes na escola pelo simples motivo de que um ambiente hostil impede ou dificulta o aprendizado e o processo de socialização de qualquer ser humano**. A escola, que deveria acolher a todos, sem preconceitos, torna-se para muitos espaço de medo e agressão, muitas vezes com a omissão cúmplice de professores e gestores.

Logo, é imperativo que a Educação deve fundamentar pelos valores constitucionais e legalmente impostos. O Estado brasileiro e, consequentemente, a educação pública devem ser laicos. Ou seja, não deve professar fé particular ou adotar valores religiosos e morais específicos de cada grupo ou até mesmo de cada indivíduo. Nesse sentido, a Nota Técnica da PGFN enfatiza que

> uma vez que há mais de uma concepção de moral familiar e considerando que a educação formal (o ensino escolar), como serviço prestado, é, por sua própria natureza, indivisível, não parece razoável supor que cada pai de aluno possa exercer a função unilateral de censor de conteúdos pedagógicos, pela simples razão de que se todos resolvessem fazer o mesmo, o próprio ato do aprendizado coletivo estaria impossibilitado pelo esvaziamento de qualquer conteúdo controverso**.**

Por sua vez, isso não significa que os valores e concepções familiares e privados estarão fora do âmbito formativo e de desenvolvimento do sujeito. Tal processo, no entanto, se dá no âmbito da educação informal, aquela constituída pelos diferentes núcleos de formação, nos quais o sujeito transita ao longo de seu desenvolvimento: família, comunidade, igreja, entre outros. O que não pode ocorrer é a transposição dos valores e crenças privadas e particulares para o âmbito da educação formal, aquela que se dá na escola e deve ser fundada na laicidade, na ciência, nos direitos humanos e nos valores constitucionais e democráticos.

Nesse sentido, a Nota Técnica da PGFN traz as lições do Prof. Dr. Salomão Ximenes. Segundo ele,

> O direito de escolha dos pais, portanto, não pode ser interpretado como um direito absoluto que se sobreponha aos objetivos educacionais públicos definidos nas normas educacionais, nos projetos pedagógicos e na abordagem didática dos docentes. Dizer isso, por outro lado, não esvazia o direito dos pais, já que esses continuarão atuando

> nas demais dimensões da educação sobre as quais é praticamente nula a intervenção direta dos agentes estatais.[4]

Cabe destacar que o projeto de lei em análise extrapola a censura e o silenciamento no âmbito escolar, indo além com a pretensão de ceifar o debate, a promoção de ações, materiais e programas no âmbito de toda municipalidade, incluindo até mesmo a esfera privada. Ou seja, condenaria o nosso município de Jardinópolis a um cenário permanente de reprodução da discriminação e negação de ações afirmativas que reconheçam a diversidade e pluralidade.

O silenciamento e a censura dos temas e debates na sociedade relativos às desigualdades, violências e discriminações de gênero e orientação sexual não constituem uma suposta posição de neutralidade. Tampouco sua presença não significa a materialização do falacioso mito da "ideologia de gênero", segundo o qual a discussão das questões de gênero influenciaria na identidade de gênero e orientação sexual das pessoas. No julgamento da ADPF 467, o relator, Ministro Gilmar Mendes, joga luz sobre o assunto:

> Nesse ponto, cumpre registrar que a ausência de debate sobre questões envolvendo sexo e gênero não equivale à suposta neutralidade sobre o assunto. Na verdade, reflete uma posição política e ideológica bem delimitada, que opta por reforçar os preconceitos e a discriminação existentes na sociedade. Ademais, não há estudos científicos ou dados estatísticos que sustentem a posição que a discussão sobre essas questões estimule ou promova a adoção de comportamentos denominados "erráticos" ou "desviantes", de acordo com uma pauta de valores tradicionais.
>
> [...]
>
> Por outro lado, as normas legais que estabelecem a discussão sobre questões de gênero e sexualidade nas escola estimulam os valores do pluralismo, da tolerância, compreensão e empatia, contribuindo para que atos de violência e discriminação contra minorias sejam superados.

Não se trata, portanto, de questões ideológicas, mas sim de um aspecto intrínseco a cada ser humano na construção e definição de sua individualidade e identidade. Cabendo à coletividade e ao Estado garantir condições efetivas para que tenha sua dignidade, integridade e cidadania garantida em condições de plena igualdade.

Nessa mesma direção, o parecer técnico-jurídico emitido pela Frente Parlamentar LGBTI+ da Assembleia Legislativa de São Paulo sobre o projeto em análise reitera que

---

[4] 6XIMENES, Salomão. "O que o direito à educação tem a dizer sobre 'escola sem partido'?". In Ação Educativa Assessoria, Pesquisa e Informação (Org.), A Ideologia do Movimento Escola sem Partido. São Paulo: Ação Educativa, 2016, pp. 53-54.

> É importante mencionar que a orientação sexual, identidade ou expressão de gênero são inerentes à pessoa humana. Nesse contexto, falar sobre identidade de gênero, orientação sexual, sexualidade, direitos sexuais e reprodutivos, não significa ideologia, mas o reconhecimento pelo município e os órgãos públicos acerca da importância das pautas LGBTI+, a fim de garantir o pleno gozo dos direitos humanos e fundamentais.

Além do Ministério Público Federal, diversos outros Ministérios Públicos já se manifestaram acerca do tema, em como da necessidade de políticas afirmativas de combate à discriminação e promoção da igualdade. É o caso, por exemplo, do Ministério Público do Estado de São Paulo, através da cartilha divulgada com o título Direito e Diversidade, que trata da proibição das abordagens de gênero nas escolas de forma clara e dinâmica.[5]

A cartilha registra, inclusive, projetos desenvolvidos em escolas públicas, que buscaram conferir protagonismo aos estudantes no debate do tema. Uma das atividades desenvolvidas foi a elaboração, composição e execução de músicas pelos alunos tratando do tema. Cumpre deixar consignado que na referida cartilha, que a abordagem sobre o tema termina com um registro de frases de músicas compostas pelos alunos, a saber:

> *"Cabe aqui o final registro de um apanhado de algumas das frases das dez músicas finalistas da segunda edição do "Vozes pela Igualdade de Gênero", que bem revela o que os/as alunos/as aprenderam com as reflexões propostas:*
>
> > *Na luta por uma sociedade igualitária*
> > *Temos muitos que ferem!*
> > *Onde vai parar todo esse preconceito, onde vai levar?*
> > *Que indignação!*
> > *Nesse mundo tão inverso*
> > *Julgam a sua forma de andar, mas o que está por dentro não pensam em perguntar*
> > *Ah, o respeito! Somos parte da terra!*
> > *Seja quem for, seja onde for, nós somos mais do que a cor*
> >
> > *Somos irmãos, imagem e semelhança de Deus, humanos...*
> > *Vou lutar por um mundo de amor, independente do credo, da cor, do gênero, o que for...*
> > *Pra acabar com a discriminação, preciso de vocês irmãos!*
> > *A sua atitude pode transformar alguém*

---

[5] Fabíola Sucasas Negrão Covas – páginas 11 a 20 – destaque anexo: "*Gênero, teoria de gênero, ideologia de gênero e expressões afins têm mobilizado uma série de iniciativas contrárias à inclusão da temática nas escolas, na crença de que são ameaças aos valores morais tradicionais e à família brasileira. "*
Estudiosos e pesquisadores questionam tais movimentos, apontando haver uma confusão entre as discussões de gênero com o que intitulam "ideologia", causando pânico moral e marginalizando os grupos mais vulneráveis, diretamente afetos a tais estudos, quais sejam, os movimentos feministas e LGTBI+.
Fonte: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Cartilhas/Direito_Diversidade.pdf

Pág 9 de 10 | Validação & Hash: https://app.assinadoc.com/validate/kVHZqWNTHrbcPIbjqwntj7qAQk08Tr7f | Assinado digitalmente por Assinadoc®

Abram os olhos, saiam do escuro
Deixa o coração escolher,
Vamos pelos nossos direitos lutar, erguemos nossa bandeira
Vamos juntos na militância, em uma luta de importância, com direito de existir."

Outro Ministério Público que também se manifestou sobre o tema foi o do estado do Mato Grosso. No caso, trata-se de manifestação da promotoria sobre a inconstitucionalidade de projeto de lei aprovado no município de Sorriso IDÊNTICO ao projeto de lei 002/2024. Segundo informação veiculada pelo órgão,

> A promotora de Justiça sustenta ainda que, ao proibir manifestações relacionadas à ideologia de gênero, a lei municipal viola princípios constitucionais como a liberdade de aprender, de ensinar, de divulgar o pensamento, a arte, o saber e o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas.[6]

Portanto, inúmeras são as razões, fundamentos e argumentos que atestam o confronto do projeto em análise com a Constituição Federal e com as bases e diretrizes da educação nacional, seja em referência à legislação educacional, seja em relação aos documentos normativos, como a Base Nacional Comum Curricular. Acima de tudo, cabe a nós, legisladores e fiéis cumpridores da Constituição Federal, defender, garantir e assegurar a dignidade humano, o respeito e autoterminação de todo cidadão e cidadã brasileira.

Não deve haver brecha ou espaço para a censura numa democracia. O contrário corremos o risco de vivenciar a resoluta frase de Heinrich Heine: "onde se queimam livros, no final, acaba-se queimando também homens".

Considerando o disposto no § 2º do art. 86 do Regimento Interno, que diz: "*O relatório somente será transformado em parecer se aprovado pela maioria dos membros da comissão"*, o presente parecer é pela REJEIÇÃO DA MATÉRIA pela maioria de votos dos membros da presente comissão.

Assim, a comissão, por maioria de votos (votos dos Vereadores Caio Jardim e Rogério Bello Lima Conga), entende que o **projeto de lei nº 002/2024**, do Legislativo, deve **ser rejeitado** pelo Plenário, devendo a oportunidade e conveniência ser analisado por cada Vereador.

Vencido o vereador Aguinaldo Jose de Sousa que era favorável à matéria..

---

[6] https://www.mpmt.mp.br/conteudo/58/132740/promotoria-aponta-inconstitucionalidade-e-lamenta-aprovacao-de-lei

ESTE É O NOSSO PARECER.
Jardinópolis, 1º de abril de 2024.

Bello Cerimonial

RELATOR: ROGÉRIO BELLO LIMA CONGA

PRESIDENTE: CAIO EDUARDO JARDIM ANTONIO

MEMBRO: AGUINALDO JOSÉ DE SOUSA

27/04/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 457
GOIÁS

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE.	: GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LÉSBICAS E TRANSGÊNEROS
ADV.(A/S)	: ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS E OUTRO(A/S)

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. LEI 1.516/2015 DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA – GO. PROIBIÇÃO DE DIVULGAÇÃO DE MATERIAL COM INFORMAÇÃO DE IDEOLOGIA DE GÊNERO EM ESCOLAS MUNICIPAIS. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA LEGISLATIVA DA UNIÃO. DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL (ART. 22, XXIV, CF). VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ATINENTES À LIBERDADE DE APREENDER, ENSINAR, PESQUISAR E DIVULGAR O PENSAMENTO A ARTE E O SABER (ART. 206, II, CF), E AO PLURALISMO DE IDEIAS E DE CONCEPÇÕES PEDAGOGICAS (ART. 206, III, CF). PROIBIÇÃO DA CENSURA EM ATIVIDADES CULTURAIS E LIBERDADE DE EXPRESSÃO (ART. 5º, IX, CF). DIREITO À IGUALDADE (ART. 5º, CAPUT, CF). DEVER ESTATAL NA PROMOÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMBATE À DESIGUALDADE E À DISCRIMINAÇÃO DE MINORIAS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL RECONHECIDAS. PROCEDÊNCIA.

1. Compete privativamente à União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (CF, art. 22, XXIV), de modo que os Municípios não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74D6-BB2F-1A75-DF5D e senha 56E4-7F1E-2545-19BA

têm competência legislativa para a edição de normas que tratem de currículos, conteúdos programáticos, metodologia de ensino ou modo de exercício da atividade docente. A eventual necessidade de suplementação da legislação federal, com vistas à regulamentação de interesse local (art. 30, I e II, CF), não justifica a proibição de conteúdo pedagógico, não correspondente às diretrizes fixadas na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei 9.394/1996). Inconstitucionalidade formal.

2. O exercício da jurisdição constitucional baseia-se na necessidade de respeito absoluto à Constituição Federal, havendo, na evolução das Democracias modernas, a imprescindível necessidade de proteger a efetividade dos direitos e garantias fundamentais, em especial das minorias.

3. Regentes da ministração do ensino no País, os princípios atinentes à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II, CF) e ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, III, CF), amplamente reconduzíveis à proibição da censura em atividades culturais em geral e, consequentemente, à liberdade de expressão (art. 5º, IX, CF), não se direcionam apenas a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas eventualmente não compartilhada pelas maiorias.

4. Ao aderir à imposição do silêncio, da censura e, de modo mais abrangente, do obscurantismo como estratégias discursivas dominantes, de modo a enfraquecer ainda mais a fronteira entre heteronormatividade e homofobia, a Lei municipal impugnada contrariou um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, relacionado à promoção do bem de todos (art. 3º, IV, CF), e, por consequência, o princípio segundo o qual todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (art. 5º, *caput*, CF).

5. A Lei 1.516/2015 do Município de Novo Gama – GO, ao proibir a divulgação de material com referência a ideologia de gênero nas escolas municipais, não cumpre com o dever estatal de promover políticas de inclusão e de igualdade, contribuindo para a manutenção da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74D6-BB2F-1A75-DF5D e senha 56E4-7F1E-2545-19BA

discriminação com base na orientação sexual e identidade de gênero. Inconstitucionalidade material reconhecida.

6. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro DIAS TOFFOLI, em conformidade com a certidão de julgamento, por unanimidade, acordam em julgar procedente o pedido formulado na ação, para declarar a inconstitucionalidade da Lei 1.516/2015 do Município de Novo Gama (GO), nos termos do voto do Relator.

Brasília, 27 de abril de 2020.

Ministro **ALEXANDRE DE MORAES**
Relator
Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74D6-BB2F-1A75-DF5D e senha 56E4-7F1E-2545-19BA

27/04/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 457 GOIÁS

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE.	: GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LÉSBICAS E TRANSGÊNEROS
ADV.(A/S)	: ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental proposta pelo Procurador-Geral da República, com pedido de medida cautelar, em que se questiona a constitucionalidade da Lei Municipal 1.516/2015, do Município de Novo Gama-GO, que proíbe a utilização em escolas públicas municipais de material didático que contenha *ideologia de gênero*. Eis o teor da lei impugnada:

> Art. 1º. Fica proibida a divulgação de material com referência a ideologia de gênero nas escolas municipais de Novo Gama-GO
>
> Art. 2º. Todos os materiais didáticos deverão ser analisados antes de serem distribuídos nas escolas municipais de Novo Gama-GO.
>
> Art. 3º. Não poderão fazer parte do material didático nas escolas em Novo Gama-GO materiais que fazem menção ou influenciem ao aluno sobre a ideologia de gênero.
>
> Art. 4º. Materiais que foram recebidos mesmo que por

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FDC3-B6C0-A53F-9DCA e senha 8E31-D159-FD21-D6B8

> doação com referência a ideologia de gênero deverão ser substituídos por materiais sem referência a mesma.
>
> Art. 5º. Esta Lei entre em vigor na data da sua publicação.
>
> Art. 6º. Revogam-se as disposições em contrário.

O PGR argumenta como violados (a) o direito à igualdade (art. 5º, *caput*, da CF), (b) a vedação à censura em atividades culturais (art. 5º, IX, da CF), (c) o devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV, da CF), (d) a laicidade do Estado (art. 19, I, da CF), (e) a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV, da CF), (f) o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, III, da CF) e (g) o direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II, da CF).

Requer o deferimento de medida cautelar para suspender a eficácia da norma impugnada e, ao final, a declaração de sua incompatibilidade com a Constituição Federal.

Em 5/6/2017, proferi decisão extinguindo a presente arguição (doc. 6), ante os seguintes fundamentos:

O tradicional entendimento do STF sobre a impossibilidade de realização do controle concentrado de constitucionalidade de leis e atos normativos municipais em face da Constituição Federal, nos termos dos artigos 102, I, a, e 125, § 2º sempre apontou a inadmissibilidade de ação direta de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (RTJ 102/49; RTJ 124/266; RTJ 124/612; RTJ 97/438; RTJ 102/749, RTJ 104/724; RTJ 124/612; RTJ 124/266) ou perante o Tribunal de Justiça local (ADI 347-0/SP, Pleno, Rel. Min. PAULO BROSSARD), pois o único controle de constitucionalidade das espécies normativas municipais perante a Constituição Federal que se admitia, em regra, era o difuso, exercido incidenter tantum por todos os órgãos do Poder Judiciário, quando do julgamento de cada caso concreto (Rcl 337/DF, Rel. Min. PAULO BROSSARD).

A regulamentação da ADPF (Lei 9.882/1999) tornou possível que a realização de jurisdição constitucional concentrada de lei municipal ocorra diretamente no Supremo Tribunal Federal, desde que não exista,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FDC3-B6C0-A53F-9DCA e senha 8E31-D159-FD21-D6B8

para a hipótese in concreto, qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade subsidiariedade (ADPF 13-1, Rel. Min. ILMAR GALVÃO; ADPF 15-7/PA, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA), pois esse mecanismo de efetividade dos preceitos fundamentais não substitui as demais previsões constitucionais que tenham semelhante finalidade, tais como o habeas corpus, habeas data; mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção; ação popular; ADI estadual, entre outras possibilidades (AgR na ADPF 17-3/AP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, DJ de 14/3/2003; ADPF 3/CEQO, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 27/2/2004; ADPF 12-2/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Pleno, DJ de 26/3/2001).

O cabimento da ADPF será viável desde que haja a observância do princípio da subsidiariedade, que exige o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais ou a verificação, ab initio, de sua inutilidade para a preservação do preceito (ADPF 186/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 20/10/2014). Caso os mecanismos utilizados de maneira exaustiva mostrem-se ineficazes, será cabível o ajuizamento da arguição. Da mesma forma, se desde o primeiro momento se verificar a ineficiência dos demais mecanismos jurisdicionais para a proteção do preceito fundamental, será possível que um dos legitimados se dirija diretamente ao Supremo Tribunal Federal, por meio de arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Não é, porém, o que ocorre na presente hipótese, pois é possível o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade da Lei Municipal 1.516, de 30 de junho de 2015, editada pelo Município de Novo Gama/GO, ora impugnada, no âmbito do Tribunal de Justiça local, com base nas normas previstas no Título VI, Capítulo III, Seção I, da Constituição do Estado de Goiás, e, em especial, no caput e § 1º, incisos I, II e III do artigo 156. Nesse sentido, conforme salientado pelo Ministro CELSO DE MELLO:

A possibilidade de instauração, no âmbito do Estado-membro, de processo objetivo de fiscalização normativa abstrata de leis municipais

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FDC3-B6C0-A53F-9DCA e senha 8E31-D159-FD21-D6B8

contestadas em face da Constituição Estadual (CF, art. 125, § 2º) torna inadmissível, por efeito da incidência do princípio da subsidiariedade (Lei 9.882/99, art. 4º, § 1º), o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental.

É que, nesse processo de controle abstrato de normas locais, permite-se, ao Tribunal de Justiça estadual, a concessão, até mesmo in limine, de provimento cautelar neutralizador da suposta lesividade do diploma legislativo impugnado, a evidenciar a existência, no plano local, de instrumento processual de caráter objetivo apto a sanar, de modo pronto e eficaz, a situação de lesividade, atual ou potencial, alegadamente provocada por leis ou atos normativos editados pelo Município.

(ADPF-MC 100/TO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, decisão monocrática, DJe de 17/12/2008)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO à presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, com base no art. 4º, caput e § 1º, da Lei 9.882/1999 e no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Oficie-se ao Procurador-Geral de Justiça do Estado de Goiás para que, ciente do teor da presente arguição, tome as medidas que entender cabíveis em face do ato impugnado perante o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

Publique-se.

A parte requerente interpôs Agravo Regimental contra essa decisão. Em suas razões recursais, o Procurador-Geral da República reiterou argumentação presente na inicial. Relatou a existência de legislações semelhantes à norma impugnada em diversos outros municípios brasileiros, o que teria ocasionado a prolação de decisões divergentes entre Tribunais locais, nomeadamente os Tribunais de Justiça de Tocantins e Minas Gerais, a respeito da legitimidade desse conteúdo normativo.

Argumenta que a possibilidade de decisões conflitantes, em vista da relevância nacional da matéria, reclamaria o seu conhecimento pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, a despeito da jurisprudência da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FDC3-B6C0-A53F-9DCA e senha 8E31-D159-FD21-D6B8

CORTE, que reserva ao Tribunal de Justiça de cada Estado o exame da constitucionalidade da norma na hipótese em que o parâmetro de controle é reproduzido na Constituição da respectiva unidade federativa.

Com esteio nestes argumentos, reconsiderei a decisão extintiva por entender presente o requisito da subsidiariedade em razão do relevante fundamento da controvérsia constitucional ante a edição, por diversos Municípios brasileiros, de legislações concernentes à discussão sobre questões de gênero em ambientes escolares.

Por entender presentes os requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, concedi a medida cautelar para suspender os efeitos da Lei impugnada, motivo pelo qual, por força do art. 6º da Lei 9.882/1999, solicitei informações à Prefeitura Municipal e à Câmara dos Vereadores do Município de Novo Gama. No mesmo ato, requisitei manifestação por parte do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República (doc. 35).

A Prefeita e a Câmara Municipal de Novo Gama não apresentaram as informações solicitadas (doc. 45).

O Advogado-Geral da União (doc. 50) manifestou-se pela inconstitucionalidade formal da Lei impugnada por ter-se o Município usurpado de competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, conforme disposto no art. 22, XXIV, da CF. Entretanto, opinou pela constitucionalidade material da Lei municipal no sentido de que *as atividades de ensino que envolvem crianças e adolescentes devem respeitar o seu estágio de desenvolvimento psíquico e intelectual*.

O Procurador-Geral da República (doc. 90) opinou pela parcial procedência do pedido sob o fundamento de vício de competência legislativa, uma vez que a definição das diretrizes e bases da educação nacional seria campo privativo da União.

Grupo Dignidade – Pela Cidadania de Gays, Lésbicas e Transgêneros, e pela Aliança Nacional LGBTI (doc. 11) foi admitido no feito na qualidade de *amicus curiae* (doc. 28).

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FDC3-B6C0-A53F-9DCA e senha 8E31-D159-FD21-D6B8

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FDC3-B6C0-A53F-9DCA e senha 8E31-D159-FD21-D6B8

27/04/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 457 GOIÁS

V O T O

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Inicialmente, cumprimento a eminente advogada Andressa Regina Bissolotti dos Santos pela sustentação oral enviada por meio eletrônico em nome do Grupo Dignidade – Pela Cidadania de Gays, Lésbicas e Transgêneros.

Conforme relatado, trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada pelo Procurador-Geral da República, com pedido de medida cautelar, em que se questiona a constitucionalidade da Lei 1.516/2015, do Município de Novo Gama/GO, que proíbe a utilização em escolas públicas municipais de material didático que contenha «*ideologia de gênero*». Eis o teor da Lei Impugnada:

> Art. 1º. Fica proibida a divulgação de material com referência a ideologia de gênero nas escolas municipais de Novo Gama-GO
>
> Art. 2º. Todos os materiais didáticos deverão ser analisados antes de serem distribuídos nas escolas municipais de Novo Gama-GO.
>
> Art. 3º. Não poderão fazer parte do material didático nas escolas em Novo Gama-GO materiais que fazem menção ou influenciem ao aluno sobre a ideologia de gênero.
>
> Art. 4º. Materiais que foram recebidos mesmo que por doação com referência a ideologia de gênero deverão ser substituídos por materiais sem referência a mesma.
>
> Art. 5º. Esta Lei entre em vigor na data da sua publicação.
>
> Art. 6º. Revogam-se as disposições em contrário.

Em síntese, o PGR argumenta que "o ato normativo contraria dispositivos da Constituição da República concernentes ao direito a igualdade (art. 5º, caput), à vedação de censura em atividades culturais

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

(art. 5º, IX), ao devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV), à laicidade do estado (art. 19, I), à competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV), ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, I) e ao direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II)".

Manifesto-me, inicialmente, sobre o cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

O tradicional entendimento do STF sobre a impossibilidade de realização do controle concentrado de constitucionalidade de leis e atos normativos municipais em face da Constituição Federal, nos termos dos arts. 102, I, a, e 125, § 2º, sempre apontou a inadmissibilidade de Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RTJ 102/49; RTJ 124/266; RTJ 124/612; RTJ 97/438; RTJ 102/749, RTJ 104/724; RTJ 124/612; RTJ 124/266) ou perante o Tribunal de Justiça local (ADI 347-0/SP, Pleno, Rel. Min. PAULO BROSSARD), pois o único controle de constitucionalidade das espécies normativas municipais perante a Constituição Federal que se admitia, em regra, era o difuso, exercido *incidenter tantum* por todos os órgãos do Poder Judiciário, quando do julgamento de cada caso concreto (Rcl 337, Rel. Min. PAULO BROSSARD).

A regulamentação da ADPF (Lei 9.882/1999) tornou possível que a realização de jurisdição constitucional concentrada de lei municipal ocorra diretamente no SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, desde que não exista, para a hipótese *in concreto*, qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade (ADPF 13-1, Rel. Min. ILMAR GALVÃO; ADPF 15-7, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA), pois esse mecanismo de efetividade dos preceitos fundamentais não substitui as demais previsões constitucionais que tenham semelhante finalidade, tais como o *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança individual e coletivo, mandado de injunção, ação popular, ADI estadual, entre outras possibilidades (AgR na ADPF 17-3, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJ de 14/3/2003; ADPF 3 QO, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 27/2/2004;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

ADPF 12-2, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, DJ de 26/3/2001).

Neste sentido, será cabível a ADPF quando observado o princípio da subsidiariedade, que exige o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais ou a verificação, *ab initio*, de sua inutilidade para a preservação do preceito (ADPF 186/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 20/10/2014). Caso os mecanismos utilizados de maneira exaustiva mostrem-se ineficazes, será cabível o ajuizamento da arguição. Da mesma forma, se, desde o primeiro momento, se verificar a ineficiência dos demais mecanismos jurisdicionais para a proteção do preceito fundamental, será possível que um dos legitimados se dirija diretamente ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, por meio de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

No caso em análise, a impugnação formulada na inicial tem por objeto ato legislativo editado pelo Município de Novo Gama – GO, dispondo sobre a proibição de divulgação, em escolas públicas municipais, de material didático que contenha *ideologia de gênero*.

Neste contexto, entendo presente o requisito da subsidiariedade, em razão do relevante fundamento da controvérsia constitucional, a qual envolve tema que não se limita ao âmbito territorial do Município de Novo Gama – GO, havendo diversos outros Municípios brasileiros que editaram legislações a respeito da proibição da discussão sobre questões de gênero em ambientes escolares.

Além disso, esta CORTE tem reforçado o cabimento da ADPF quando em jogo a discussão de políticas de ensino sobre gênero nas escolas. Nesse sentido as seguintes decisões monocráticas: ADPF 526, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 01/08/2018; ADPF 467, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 22/10/2019; ADPF 600, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 17/12/2019; ADPF 462, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe de 19/12/2019.

Por esses fundamentos, entendo cabível o conhecimento da Arguição, uma vez que a ação foi proposta por autoridade dotada de legitimidade para a propositura de ações de controle concentrado de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

constitucionalidade (art. 103, VI, da CF), tendo a arguição em foco sido adequadamente instruída, com a indicação dos preceitos tidos por violados, dos atos questionados e as especificações do pedido.

Quanto ao exame de mérito, destaco que a premissa básica do Estado Constitucional é a existência de complementaridade entre Democracia e Estado de Direito, pois, enquanto a Democracia consubstancia-se no governo da maioria, baseado na soberania popular, o Estado de Direito consagra a supremacia das normas constitucionais, editadas pelo poder constituinte originário, o respeito aos direitos fundamentais e o controle jurisdicional do Poder Estatal, não só para proteção da maioria, mas também, e basicamente, dos direitos da minoria (LAWRENCE BAUM. *A Suprema Corte americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987, p. 12-13; JEAN RIVERO. A modo de sintesis. In: Vários autores. *Tribunales constitucionales europeus y derechos fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1984. p. 666 ss; François Luchaire. *Le conseil constitutionnel*. Paris: Economica, 1980. p. 19 ss; PIERRE BOM. La légitimité du conseil constitucionnel français. In: Vários autores. *Legitimidade e legitimação da justiça constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 143 SS; Joseph M. BESSETTE. Democracia deliberativa: o princípio da maioria no governo republicano. In: Vários autores. *A constituição norte-americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986. p. 305 ss; Robert A., GOLDWIN, William SCHAMBRA. A. (Orgs.). *A constituição norte-americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986. p. 305; Augusto CERRI. *Corso di giustizia costituzionale*. 2. ed. Milão: Giuffrè, 1997. p. 17).

O exercício da jurisdição constitucional baseia-se na necessidade de respeito absoluto à Constituição Federal, havendo, na evolução das Democracias modernas, a imprescindível necessidade de proteger a efetividade dos direitos e garantias fundamentais, em especial das minorias, pois, como recorda JORGE MIRANDA:

> [...] o irrestrito domínio da maioria poderia vulnerar o conteúdo essencial daqueles direitos, tal como o princípio da liberdade poderia recusar qualquer decisão política sobre a sua

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> modulação (Nos dez anos de funcionamento do tribunal constitucional. In: Vários autores. *Legitimidade e legitimação da justiça constitucional.* Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 95).

O fundamento básico da legitimidade material de atuação desta SUPREMA CORTE, nos moldes do § 1º do artigo 102 da Constituição Federal, está na necessidade de consagração e efetivação de um rol de princípios constitucionais básicos e direitos fundamentais tendentes a limitar e controlar os abusos de poder do próprio Estado, por ação ou omissão, a consagração dos direitos e liberdades fundamentais e dos princípios básicos da igualdade e da legalidade como regentes do Estado contemporâneo, pois, nos Estados onde o respeito à efetividade dos direitos humanos fundamentais não for prioridade, a verdadeira Democracia inexiste, como ensinado por NORBERTO BOBBIO:

> […] sem respeito às liberdades civis, a participação do povo no poder político é um engano, e sem essa participação popular no poder estatal, as liberdades civis têm poucas probabilidades de durar (*Igualdad y libertad.* Barcelona: Paidós, 1993. p. 117).

O exercício da jurisdição constitucional por esta SUPREMA CORTE, portanto, tem como ponto fundamental a defesa dos valores constitucionais básicos, afirmados livremente pelo povo em Assembleia Nacional Constituinte, em especial, a defesa dos direitos e garantias fundamentais de todos, de maneira igualitária e sem quaisquer discriminações entre grupos majoritários e minoritários, pois, conforme importante advertência feita por WALTER BERNS, ao comentar os princípios fundadores da Constituição norte-americana:

> [...] a regra da maioria só pode ser justificada se os homens são iguais e eles só são iguais na posse de direitos. Uma política de igualdade, portanto, precisa ser uma política preocupada com direitos. Consequentemente, a regra da maioria, só é

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> legitima se na prática a maioria respeita os direitos da minoria (A Constituição assegura esses direitos? In: Vários autores. *A constituição norte-americana.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986. p. 285).

Para o caso em análise, importa ressaltar que a Constituição Federal atribuiu à União competência para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, condicionando a atuação legislativa dos Estados-membros sobre questões específicas relacionadas ao tema à edição de lei complementar autorizadora.

> Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
> [...]
> XXIV – diretrizes e bases da educação nacional;
> [...]
> Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas ds matérias relacionadas neste artigo.

Em complemento, a Constituição também conferiu primazia à União ao imputar-lhe a competência para estabelecer normas gerais sobre educação e ensino, reservando aos Estados e ao Distrito Federal um espaço de competência suplementar, consistente no "poder de formular normas que desdobrem o conteúdo de princípios ou normas gerais ou que supram a ausência ou omissão destas" (JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 481), e, aos Municípios, apenas a possibilidade de suplementar a legislação federal e a estadual, no que couber, e em conformidade com seu interesse local.

> Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
> [...]
> IX – educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> [...]
>
> § 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.
>
> § 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência sumplementar dos Estados.
>
> § 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.
>
> § 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.
>
> Art. 30. Compete aos Municípios:
>
> [...]
>
> II – suplementar a legislação federal e estadual no que couber;

Dessa forma, a repartição de competências desenhadas no texto constitucional – "exigência da estrutura federal, para assegurar o convívio de ordenamentos que compõem o Estado Federal", no dizer de RAUL MACHADO HORTA (*Direito Constitucional*. 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 309) – expressamente comina à União a edição de legislação sobre as diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV), além de relacional a educação e o ensino como temas de competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal (art. 24, IX, CF). Nesse sentido: ADI-MC-Ref. 5.341, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, DJe de 28/3/2016; ADI 4060, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe de 30/4/2015; ADI 3098, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ 10/3/2006; ADI 1399, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, DJ 11/6/2004.

No exercício dessa competência legislativa constitucionalmente assegura, a União editou a Lei 9.394/1996, mediante a qual foram fixadas diretrizes e bases da educação nacional, entre as quais, em conformidade com os arts. 205, 206, II e III, e 214, da Constituição Federal, destaca-se a promoção do pleno desenvolvimento do educando, cujo preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho impõem a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

observância dos princípios da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e digulgar o pensamento, do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas e da promoção humanística, científica e tecnológica do País.

Constituição Federal

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

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

[...]

II – liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;

III – pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas [...].

Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e defiir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a:

[...]

V – promoção humanística, científica e tecnológica do País.

Lei 9.394/1996

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> Art. 2º A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.
>
> Art. 3º O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:
>
> [...]
>
> II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber;
>
> III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas;
>
> IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância";

Nesse contexto, os Municípios não dispõem de competência legislativa para a edição de normas que tratem de currículos, conteúdos programáticos, metodologias de ensino ou modos de exercício da atividade docente. A eventual necessidade de suplementação da legislação federal, com vistas à regulamentação de interesse local, jamais justificaria a edição de proibição à conteúdo pedagógio, não correspondente às diretrizes fixadas na Lei 9.394/1996.

A proibição de divulgação de conteúdos na atividade de ensino em estabelecimentos educacionais, nos moldes efetivados pela lei municipal impugnada, implica ingerência explícita do Poder Legislativo municipal no currículo pedagógio ministrado por instituições de ensino vinculadas ao Sistema Nacional de Educação (art. 214, CF, c/c Lei Federal 13.005/2014) e, consequentemente, submetidas à disciplina da Lei Federal 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.

Dessa forma, além de disciplinar matéria que, em razão da necessidade de tratamento uniforme em todo o País, é de competência privativa da União (art. 22, XXIV, da CF), a Lei 1.516/2015 do Município de Novo Gama/GO excedeu do raio de competência suplementar reconhecida aos Municípios ao contrariar o sentido expresso nas diretrizes e bases da educação nacional estatuídos pela União (art. 30, II, da CF). Reconheço, portanto, a inconstitucionalidade formal da lei

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

impugnada.

Sob a ótica material, ao vedar a divulgação de "material com referência a ideologia de gênero" (art. 1º), estabelecer normatização correlata concernente à censura desses materiais (art. 2º), estender a proibição aos "materiais que fazem menção ou influenciam ao aluno sobre ideologia de gênero" (art. 3º) e aos que "foram recebidos mesmo que por doação" (art. 4º), a Lei municipal impugnada violou os princípios atinentes à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II, CF) e ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, III, CF), regentes da ministração do ensino no País, amplamente reconduzíveis à proibição da censura em atividades culturais em geral e, consequentemente, à liberdade de expressão (art. 5º, IX, da CF).

De fato, historicamente, a liberdade de discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão (GEORGE WILLIAMS. Engineers is Dead, Long Live the Engineers in *Constitutional Law.* Second Series. Ian D. Loveland: 2000, capítulo 15; RONALD DWORKIN, *O direito da liberdade. A leitura moral da Constituição norte-americana. Martins Fontes: 2006;* HARRY KALVEN JR *The New York Times Case: A note on the central meaning of the first amendment in Constitutional Law. Second Series. Ian D. Loveland: 2000,* capítulo 14), que tem por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva (Tribunal Constitucional Espanhol: S. 47/02, de 25 de febrero, FJ 3; S. 126/03, de 30 de junio, FJ 3; S. 20/02, de 28 de enero, FFJJ 5 y 6).

A Constituição protege a liberdade de expressão no seu duplo aspecto: o positivo, que é exatamente "*o cidadão poder se manifestar como bem entender*", e o negativo, que proíbe a ilegítima intervenção do Estado, por meio de censura prévia.

A liberdade de expressão, em seu aspecto positivo, permite posterior responsabilidade cível e criminal pelo conteúdo difundido, além da previsão do direito de resposta.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

No entanto, não há permissivo constitucional para restringir a liberdade de expressão no seu sentido negativo, ou seja, para limitar preventivamente o conteúdo da liberdade de pensamento em razão de uma conjectura sobre o efeito que certos conteúdos possam vir a ter junto ao público.

Nos dispositivos da Lei municipal impugnada, está presente o traço marcante da censura prévia, com seu caráter preventivo e abstrato. A lei pretende interditar o conteúdo que se pretende supostamenta prejudicial num contexto de aprendizagem, atribuindo-lhe supostas repercussões adversas que justificariam a restrição.

No âmbito do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas assegurado pela Constituição em contextos da educação e do ensino, contudo, a garantia constitucional da liberdade de expressão não se direciona somente à permissão de expressar as ideias e informações oficiais ou a suposta verdade das maiorias, mas sim garante as diferentes manifestações e defende todas as opiniões ou interpretações político-ideológicas conflitantes ou oposicionistas, que podem ser expressadas e devem ser respeitadas, não porque necessariamente são válidas, mas porque são extremamente relevantes para a garantia do pluralismo democrático (cf. HARRY KALVEN JR. The New York Times Case: A note on the central meaning of the first amendment in *Constitutional Law.* Second Series. Ian D. Loveland: 2000, capítulo 14, p. 435).

O direito fundamental à liberdade de expressão, portanto, não se direciona somente a proteger as opiniões e interpretações supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também àquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias (*Kingsley Pictures Corp. v. Regents*, 360 U.S 684, 688-89, 1959). Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional.

A Corte Europeia de Direitos Humanos afirma, em diversos julgados, que a liberdade de expressão:

> constitui um dos pilares essenciais de qualquer sociedade democrática, uma das condições primordiais do seu progresso e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> do desenvolvimento de cada um. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 10.º, ela vale não só para as «informações» ou «ideias» acolhidas com favor ou consideradas como inofensivas ou indiferentes, mas também para aquelas que ferem, chocam ou inquietam. Assim o exige o pluralismo, a tolerância e o espírito de abertura, sem os quais não existe «sociedade democrática». Esta liberdade, tal como se encontra consagrada no artigo 10.º da Convenção, está submetida a excepções, as quais importa interpretar restritivamente, devendo a necessidade de qualquer restrição estar estabelecida de modo convincente. A condição de «necessário numa sociedade democrática» impõe ao Tribunal determinar se a ingerência litigiosa corresponde a «uma necessidade social imperiosa (ECHR, Caso Alves da Silva v. Portugal, Queixa 41.665/2007, J. 20 de outubro de 2009).

A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático.

Lembremo-nos que, nos Estados totalitários no século passado – comunismo, fascismo e nazismo –, as liberdades de expressão, comunicação e imprensa foram suprimidas e substituídas pela estatização e monopólio da difusão de ideias, informações, notícias e educação, seja pela existência do serviço de divulgação da verdade do partido comunista (*pravda*), seja pela criação do Comitê superior de vigilância italiano ou pelo programa de educação popular e propaganda dos nazistas, criado por Goebbels; com a extinção do multiplicidade de ideias e opiniões, e, consequentemente, da Democracia.

O funcionamento eficaz da democracia representativa, que pressupõe a concretização do sistema de educação plural e igualmente democrático, assegurado pela Constituição Federal, exige absoluto respeito à ampla liberdade de expressão, possibilitando as liberdades de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, deopinião, de criação artística, de proliferação de informações, de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

circulação de ideias; garantindo-se, portanto, os diversos e antagônicos discursos e intepretações – moralistas e obscenos, conservadores e progressistas, científicos, literários, jornalísticos ou humorísticos.

Destaco, no ponto, o seguinte excerto da petição inicial:

> A Constituição de 1988 adota, explicitamente, concepção de educação como preparação para o exercício de cidadania, respeito a diversidade e convívio em sociedade plural, com múltiplas expressões religiosas, políticas, culturais e étnicas. [...] Não há neutralidade axiológica no que se refere à realização desses objetivos do ensino, os quais são dirigidos à formação de pessoas tolerantes, que respeitem os direitos humanos e as diferenças individuais e de grupo da sociedade. [...] O relevo constitucional conferido à educação como direito fundamental, com explicitação de seus princípios retores no texto da Constituição (art. 206), evidencia que a atividade educacional serve não apenas a fomento do desenvolvimento intelectual e cognitivo do alunado ou à ministração de conteúdos básicos para viabilizar qualificação profissional mas também à integração dos estudantes à vida em sociedade e ao exercício da cidadania. [...] Permitir que escolas abordem conteúdos ligados ao gênero não significa contraposição alguma com o papel da família e o de ouras comunidades em que alunas e alunos estejam integrados, como associações, igrejas, espaços culturais etc. Os valores e concepções que crianças e adolescentes possam haurir nesses espaços de convivência complementarão o processo pedagógico do ambiente escolar e os auxiliarão a formar suas convicções.

Por outro lado, considerando que a Lei municipal adere à imposição do silêncio, da censura e, de modo mais abrangente, do obscurantismo como estratégias discursivas dominantes, de modo a enfraquecer ainda mais a fronteira entre heteronormatividade e homofobia (TATIANA LIONÇO; DÉBORA DINIZ. *Homofobia e educação: um desafio ao silêncio*. Brasília: LetrasLivres, Unibersidade de Brasília, 2009), reconheço,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

também, ofensa a um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, relacionado à promoção do "bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação" (art. 3º, IV, da CF), e, por consequência, ao princípio da igualdade consagrado no *caput* do art. 5º da Constituiçao Federal, segundo o qual "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza".

Transcrevo, a propósito, os seguintes trechos da manifestação apresentada pela Associação Nacional dos Juristas pelos Direitos Humanos – ANAJUDH (doc. 80):

> A censura estabelecida pelo Município de Novo Gama viola de forma flagrante a principiologia que orienta a Constituição Federal e o ordenamento jurídico nacional.
>
> Proibir que a realizade desigual encarada pela população feminina e LGBTI seja abordada em sala de aula é medida que contraria de forma direta os princípios da prevalência dos direitos humanos presente no art. 4º, inciso II da Constituição Federal.
>
> O repúdio à discriminação, também reafirmado à exaustão na Carta Cidadã (art. 3º, IV; art. 5º, XLI; art. 227) e à desigualdade social (art. 3º, III; art. 5º) impedem que se lance ao ostracismo a atenção das escolas em relação às vítimas de discriminação e de desigualdade que neste patamar se encontram em função de critérios sexuais e de gênero que viabilizam o gozo da plenitude da vida apenas a um segmento de pessoas.
>
> [...]
>
> A esacola como ambiente de abertura de diálogo entre estudantes e acesso a realidades que ultrapassam a experiência familiar e comunitária é certamente ambiente propício para a concretização destes deveres da União, Estados e Municípios, através da educação voltada para todos e todas, com respeito aos direitos humanos, para a convivência pacífica e especialmente para receber e tratar com a mesma consideração

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> e dignidade estudantes cuja etnia, nacionalidade, procedência mnacional, raça, religião e crenças familiares, presença ou não de deficiência física ou mental, classe social, orientação sexual, sexo, gênero ou identidade de gênero ou utros fatos de de desigualdade, impeçam ou dificultem a permanência na escola.

A proibição à discriminação em razão do sexo, gênero ou orientação sexual já foi afirmada por este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL quando do julgamento da ADI 4.277 (Rel. Min. AYRES BRITTO, Pleno, Dje de 14/10/2011), de cuja ementa destaco as seguintes passagens:

> PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. *O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3o da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de "promover o bem de todos".* Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana "norma geral negativa", segundo a qual "o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido". Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanação do princípio da "dignidade da pessoa humana": direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. *Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> *autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea.*

Da mesma maneira, a Organização das Nações Unidas editou o documento "Nascidos Livres e Iguais – Orientação sexual e identidade de Gênero no Regime Internacional de Direitos Humanos" (*Born Free and Equal – Sexual Orientation and Gender Identity in International Human Rights Law*), que aponta os "*CINCO PRINCIPAIS TÓPICOS*" para efetivação da proteção legal aos direitos e liberdades fundamentais em virtude de orientação sexual e identidade de gênero:

> 1. Proteger as pessoas da violência homofóbica e transfóbica. Incluir a orientação sexual e a identidade de gênero como características protegidas por leis criminais contra o ódio. Estabelecer sistemas efetivos para registrar e relatar atos de violência motivados pelo ódio. Assegurar investigação efetiva, instauração de processo contra os perpetradores e reparação das vítimas de tal violência. Leis e políticas de asilo devem reconhecer que a perseguição de alguém com base em sua orientação sexual ou identidade de gênero pode ser um motivo válido para um pedido de asilo.
>
> 2. Prevenir a tortura e o tratamento cruel, desumano e degradante às pessoas LGBT em detenção através da proibição e punição de tais atos, garantindo que as vítimas sejam socorridas. Investigar todos os atos de maus tratos por agentes do Estado e levar os responsáveis à justiça. Prover treinamento apropriado aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei e garantir um controle eficaz dos locais de detenção.
>
> 3. Revogar leis que criminalizam a homossexualidade, incluindo todas as leis que proíbem a conduta sexual privada entre adultos do mesmo sexo. Assegurar que não sejam presos ou detidos em razão de sua orientação sexual ou identidade de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

> gênero, e não sejam submetidos a exames físicos degradantes e desnecessários com a finalidade de determinar sua orientação sexual.
>
> 4. Proibir a discriminação com base na orientação sexual e identidade de gênero. Promulgar leis abrangentes que incluam a orientação sexual e identidade de gênero como motivos proibidos para discriminação. Em especial, assegurar o acesso não discriminatório a serviços básicos, inclusive nos contextos de emprego e assistência médica. Prover educação e treinamento para prevenir a discriminação e estigmatização de pessoas intersexo e LGBT.
>
> 5. Proteger as liberdades de expressão, de associação e de reunião pacífica para as pessoas intersexo e LBGT. Qualquer limitação destes direitos deve ser compatível com o direito internacional e não deve ser discriminatória. Proteger indivíduos que exercitam seus direitos de liberdade de expressão, de associação e de reunião dos atos de violência e intimidação por grupos privados.

No mesmo sentido, a alínea "i" do Parecer Consultivo OC-24/2017 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao interpretar o Pacto de São José da Costa Rica em relação à presente matéria, exige amplo sistema legal protetivo:

> (i) O reconhecimento da identidade de gênero pelo Estado é de vital importância para garantir o gozo pleno dos direitos humanos das pessoas trans, o que inclui a proteção contra a violência, tortura e maus tratos, o direto à saúde, à educação, ao emprego e à moradia, o acesso à seguridade social, assim como o direito à liberdade de expressão e de associação.

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado nesta Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental para declarar a inconstitucionalidade formal e material da Lei 1.516/2015 do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

Município de Novo Gama – GO.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6E5F-5828-1897-D5A0 e senha 04CC-D360-DA98-2ECE

27/04/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 457 GOIÁS

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE.	: GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LÉSBICAS E TRANSGÊNEROS
ADV.(A/S)	: ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS E OUTRO(A/S)

VOTO VOGAL

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Saúdo o bem lançado relatório, proferido pelo e. Ministro Alexandre de Moraes. Permito-me, contudo, rememorar a controvérsia. Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental proposta pela Procuradoria-Geral da República em impugnação à Lei 1.516/2015 do Município de Novo Gama/GO, que proíbe "*a divulgação de material com referência a ideologia de gênero nas escolas municipais de Novo Gama/GO*". Reproduzo o inteiro teor da norma:

> "Art. 1º Fica proibida a divulgação de material com referência a ideologia de gênero nas escolas municipais de Novo Gama-GO.
>
> Art. 2º Todos os materiais didáticos deverão ser analisados antes de serem distribuídos nas escolas municipais de Novo Gama-GO.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FBC0-7909-199A-5F0A e senha 93CB-AD0B-A2F0-13FD

> Art. 3º Não poderão fazer parte do material didático nas escolas em Novo Gama-GO materiais que fazem menção ou influenciem ao aluno sobre a ideologia de gênero.
>
> Art. 4º Materiais que foram recebidos mesmo que por doação com referência a ideologia de gênero deverão ser substituídos por materiais sem referência a mesma.
>
> Art. 5º Esta Lei entre em vigor na data da sua publicação.
>
> Art. 6º Revogam-se as disposições em contrário".

A arguente sustentou usurpação da competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV, da CF/1988) e, como vícios materiais, o desrespeito ao direito à igualdade (art. 5º, caput), ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, I), ao direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II), à vedação de censura em atividades culturais (art. 5º, IX), à laicidade do estado (art. 19, I) e ao devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV).

Em decisão proferida em 01.06.2017, o e. Relator negou seguimento à presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, com fundamento na ausência de observação do princípio da subsidiariedade, segundo o qual se admite a ADPF apenas na hipótese de inexistir qualquer outro meio eficaz para sanar a lesividade.

A Procuradoria-Geral da República interpôs agravo regimental e o e. Relator reconsiderou a decisão e suspendeu cautelarmente a eficácia do ato impugnado, *ad referendum* do Plenário.

Foram admitidos como *amici curiae* o Grupo Dignidade – Pela Cidadania de Gays, Lésbicas e Transgêneros e a Aliança Nacional LGBTI. Também pleitearam ingresso a Associação Nacional de Juristas Evangélicos – Anajure; a Associação Nacional de Juristas pelos Direitos Humanos de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis Transexuais, Transgêneros e Intersexuais (Anajudh-LGBTI); Artigo 19 Brasil; Ação Educativa Assessoria, Pesquisa e Informação; ABGLT – Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexos; ANTRA – Associação Nacional de Travestis e Transexuais,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FBC0-7909-199A-5F0A e senha 93CB-AD0B-A2F0-13FD

ABRAFH – Associação Brasileira de Famílias Homoafetivas; e GADvS – Grupo de Advogados pela Diversidade Sexual e de Gênero.

Era o que cabia rememorar.

A questão em debate, no presente feito, diz com a possibilidade de lei municipal proibir a divulgação de material com referência a "ideologia de gênero" nas escolas.

Para compreensão da noção de identidade de gênero, conforme já me pronunciei por ocasião do julgamento da ADI 4275 de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio, cujo acórdão foi por mim redigido, julgado em 01.03.2018, é extremamente elucidativa a Introdução aos Princípios de Yogyakarta, documento apresentado no Conselho de Direitos Humanos da ONU que versa justamente sobre a aplicação da legislação internacional sobre direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero.

Nele se consigna logo de partida em seu preâmbulo que identidade de gênero:

> "(...) como estando referida à experiência interna, individual e profundamente sentida que cada pessoa tem em relação ao gênero, que pode, ou não, corresponder ao sexo atribuído no nascimento, incluindo-se aí o sentimento pessoal do corpo (que pode envolver, por livre escolha, modificação da aparência ou função corporal por meios médicos, cirúrgicos ou outros) e outras expressões de gênero, inclusive o modo de vestir-se, o modo de falar e maneirismo".

A Corte Interamericana, por sua vez, assentou que a identidade de gênero:

> "também se encontra ligada ao conceito de liberdade e da possibilidade de todo ser humano autodeterminar-se e escolher livremente suas opções e circunstâncias que dão sentido à sua existência, conforme às suas próprias convicções, assim como

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FBC0-7909-199A-5F0A e senha 93CB-AD0B-A2F0-13FD

> ao direito à proteção de sua vida privada (…).
>
> Sobre esse ponto, deve-se recordar que a identidade de gênero foi definida nesta opinião como a vivência interna e individual do gênero tal como cada pessoa o sente, o qual pode ou não corresponder com o sexo assinalado no momento do nascimento. (…) o reconhecimento da identidade de gênero encontra-se ligada necessariamente à ideia segundo a qual o sexo e o gênero devem ser percebidos como parte de uma construção identitária que resulta da decisão livre e autônoma de cada pessoa, sem que se deve estar sujeita à sua genitália.
>
> Dessa forma, o sexo, assim como as identidades, as funções e os atributos construídos socialmente que se atribuem a diferenças biológicas em todo o sexo assinalado ao nascer, longe de constituir-se em componentes objetivos e imutáveis do estado civil que individualiza uma pessoa, por ser um fato da natureza física ou biológica, terminam sendo traços que dependem da apreciação subjetiva de quem o detenha ou residam em construção da identidade de gênero auto-percebida relacionada com o livre desenvolvimento da personalidade, a autodeterminação sexual e o direito a vida privada". (par. 93-95).

O reconhecimento da identidade de gênero é, portanto, constitutivo da dignidade humana. O Estado, para garantir o gozo pleno dos direitos humanos, não pode vedar aos estudantes o acesso a conhecimento a respeito de seus direitos de personalidade e de identidade.

Ademais, em hipóteses análogas ao caso em exame, esta Suprema Corte já concedeu medidas cautelares para suspender a eficácia de normas municipais que proibiam a referência ao termo "ideologia de gênero" em materiais didáticos.

São precedentes: **i)** a ADFP 526, na qual o e. Ministro Dias Toffoli concedeu medida cautelar para suspender a eficácia do art. 162 da Lei Orgânica do município de Foz do Iguaçu/PR; **ii)** a ADPF 467, na qual o e. Relator Ministro Gilmar Mendes também concedeu medida cautelar para suspender a eficácia dos artigos 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei n.º 3.491/2015,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FBC0-7909-199A-5F0A e senha 93CB-AD0B-A2F0-13FD

do Município de Ipatinga/MG; **iii)** a ADPF 600, de relatoria do e. Ministro Roberto Barroso, na qual também se concedeu a medida cautelar para suspender a eficácia de norma do município de Londrina/PR vedava a referência ao conceito de gênero estipulado pelos Princípios de Yogyakarta ou à ideologia de gênero.

Tal como consignou o e. Ministro Roberto Barroso na decisão que proferiu na ADPF 600, "*a norma impugnada veda a adoção de política educacional que trate de gênero. Suprime, portanto, saber das salas de aula e do horizonte informacional de crianças e jovens, interferindo sobre as diretrizes que, segundo a própria Constituição, devem orientar as ações em matéria de educação. Ao legislar em tais termos, o Município dispôs, portanto, sobre matéria objeto da competência privativa da União sobre a qual deveria se abster de tratar*".

A lei impugnada, além de invadir competência legislativa da União, também retira do horizonte dos alunos temas que dizem com seus direitos de personalidade, direitos que "não têm por fundamento o dado abstrato da personalidade jurídica, mas, sim, a personalidade como dado inerente ao sujeito concreto" (FACHIN, Luiz Edson; PIANOVSKI RUZYK, Carlos Eduardo. Princípio da Dignidade Humana (no Direito Civil). In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flávio (Orgs.). Dicionário de Princípios Jurídicos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.p. 314).

Impedir ao sujeito concreto o acesso ao conhecimento a respeito dos seus direitos de identidade e personalidade viola os preceitos fundamentais inscritos na Constituição, dentre eles, o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, I e direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II).

Ao vedar, portanto, a divulgação de material com referência a "ideologia de gênero" nas escolas municipais de Novo Gama-GO, a norma ora questionada invadiu ambiência legislativa da União e violou preceitos fundamentais com assento constitucional, quais sejam, a laicidade do Estado (art. 19, I, CRFB), o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas e a liberdade de aprendizado, ensino, pesquisa e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FBC0-7909-199A-5F0A e senha 93CB-AD0B-A2F0-13FD

divulgação do pensamento (art. 206, CRFB).

Diante do exposto, pedindo vênia àqueles que manifestam compreensão diversa, voto por julgar procedente a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, de modo a determinar a suspensão da Lei n.º 1.516, de 30 de junho de 2015, do Município de Novo Gama (GO).

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código FBC0-7909-199A-5F0A e senha 93CB-AD0B-A2F0-13FD

27/04/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 457 GOIÁS

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO GAMA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE.	: GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LÉSBICAS E TRANSGÊNEROS
ADV.(A/S)	: ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS E OUTRO(A/S)

V O T O – V O G A L

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada pela Procuradoria-Geral da República (PGR) em que se questiona a constitucionalidade da Lei 1.516/2015, do Município de Novo Gama/GO, que veda a utilização de material didático que contenha "ideologia de gênero" em escolas públicas municipais. Eis o teor da Lei ora impugnada:

> Art. 1º. Fica proibida a divulgação de material com referência a ideologia de gênero nas escolas municipais de Novo Gama-GO.
>
> Art. 2º. Todos os materiais didáticos deverão ser analisados antes de serem distribuídos nas escolas municipais de Novo Gama-GO.
>
> Art. 3º. Não poderão fazer parte do material didático nas escolas em Novo Gama-GO materiais que fazem menção ou influenciem ao aluno sobre a ideologia de gênero.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

> Art. 4º. Materiais que foram recebidos mesmo que por doação com referência a ideologia de gênero deverão ser substituídos por materiais sem referência a mesma.
>
> Art. 5º. Esta Lei entre em vigor na data da sua publicação.
>
> Art. 6º. Revogam-se as disposições em contrário.

Aduz o requerente que as normas em questão contrariam os seguintes preceitos fundamentais da Constituição da República:

> a) o objetivo fundamental de *"construir uma uma sociedade livre, justa e solidária"* (art. 3º, I);
>
> b) o direito à igualdade (art. 5º, *caput*);
>
> c) a vedação à censura em atividades culturais (art. 5º, IX);
>
> d) o devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV);
>
> e) a laicidade do Estado (art. 19, I);
>
> f) a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV);
>
> g) o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, I);
>
> h) o direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II).

Defende a PGR que a ação seria cabível, sendo o instrumento adequado para impugnar a inconstitucionalidade de direito municipal perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

Alega que as normas contidas Lei 1.516/2015, do Município de Novo Gama/GO, assemelham-se ao contido em leis de numerosos municípios brasileiros, o que comprova ameaça não apenas aos preceitos fundamentais mencionados, mas também à segurança jurídica.

Acompanho o Relator quanto à procedência da ação, o que faço pelos mesmos motivos já expendidos quando da concessão da medida cautelar na ADPF 467, de minha relatoria, em que se discutia a constitucionalidade de Lei editada pelo Município de Ipatinga (MG), com teor semelhante à da Lei do Município de Novo Gama/GO, impugnada nos presentes autos. Passo, então, a expor minhas razões de decidir.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

Da violação à competência da União para editar normas gerais sobre educação

O art. 22, XXIV, c/c art. 24, §1º, da Constituição Federal, estabelece ser de competência privativa da União a edição de normas sobre diretrizes e bases da educação nacional:

> Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
> [...]
> XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;
> [...]
> Art. 24. [...].
> § 1º No âmbito da legislação concorrente, **a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais**.

É certo que o condomínio legislativo estabelecido pela Constituição Federal não impede a edição de legislação suplementar pelos Estados e Municípios, nos termos do inciso IX e dos parágrafos §2º a 4º do art. 24 da Carta da República.

Por outro lado, as normas editadas pelos demais entes federativos não podem violar as regras gerais estabelecidas pela União. Nessa linha, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL 9164/95. ESCOLA PÚBLICA ESTADUAL. ENSINO DE EDUCAÇÃO ARTÍSTICA. **FORMAÇÃO ESPECÍFICA PARA O EXERCÍCIO DO MAGISTÉRIO. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO**. INICIATIVA PARLAMENTAR. VÍCIO FORMAL. INOCORRÊNCIA. **1. Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Iniciativa. Constituição Federal, artigo 22, XXIV. Competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

nacional. 2. Legislação estadual. Magistério. Educação artística. Formação específica. Exigência não contida na Lei Federal 9394/96. Questão afeta à legalidade. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente em parte. (ADI 1399, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/2004, DJ 11-06-2004 PP-00004 EMENT VOL-02155-01 PP-00028 RTJ VOL-00191-03 PP-00815)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI DISTRITAL QUE DISPÕE SOBRE A EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO CURSO E QUE AUTORIZA O FORNECIMENTO DE HISTÓRICO ESCOLAR PARA ALUNOS DA TERCEIRA SÉRIE DO ENSINO MÉDIO QUE COMPROVAREM APROVAÇÃO EM VESTIBULAR PARA INGRESSO EM CURSO DE NÍVEL SUPERIOR - **LEI DISTRITAL QUE USURPA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA OUTORGADA À UNIÃO FEDERAL PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA** - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DAS LACUNAS PREENCHÍVEIS - NORMA DESTITUÍDA DO NECESSÁRIO COEFICIENTE DE RAZOABILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - ATIVIDADE LEGISLATIVA EXERCIDA COM DESVIO DE PODER - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - DEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR COM EFICÁCIA "EX TUNC". A USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA, QUANDO PRATICADA POR QUALQUER DAS PESSOAS ESTATAIS, QUALIFICA-SE COMO ATO DE TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL. - **A Constituição da República, nas hipóteses de competência concorrente (CF, art. 24), estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre a União Federal, os Estados-membros e o Distrito Federal (RAUL MACHADO HORTA, "Estudos de Direito Constitucional", p. 366, item n. 2, 1995, Del Rey), daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre essas pessoas estatais, cabendo, à União, estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º), e, aos Estados-**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

membros e ao Distrito Federal, exercer competência suplementar (CF, art. 24, § 2º). - A Carta Política, por sua vez, ao instituir um sistema de condomínio legislativo nas matérias taxativamente indicadas no seu art. 24 - dentre as quais avulta, por sua importância, aquela concernente ao ensino (art. 24, IX) -, deferiu ao Estado-membro e ao Distrito Federal, em "inexistindo lei federal sobre normas gerais", a possibilidade de exercer a competência legislativa plena, desde que "para atender a suas peculiaridades" (art. 24, § 3º). - Os Estados-membros e o Distrito Federal não podem, mediante legislação autônoma, agindo "ultra vires", transgredir a legislação fundamental ou de princípios que a União Federal fez editar no desempenho legítimo de sua competência constitucional e de cujo exercício deriva o poder de fixar, validamente, diretrizes e bases gerais pertinentes a determinada matéria (educação e ensino, na espécie). - Considerações doutrinárias em torno da questão pertinente às lacunas preenchíveis. [...]

(ADI 2667 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19/06/2002, DJ 12-03-2004 PP-00038 EMENT VOL-02143-02 PP-00275)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL N. 3.694, DE 8 DE NOVEMBRO DE 2005, QUE REGULAMENTA O § 1o DO ART. 235 DA LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL QUANTO À OFERTA DE ENSINO DA LÍNGUA ESPANHOLA AOS ALUNOS DA REDE PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. AUSÊNCIA DE AFRONTA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. Competência concorrente entre a União, que define as normas gerais e os entes estaduais e Distrito Federal, que fixam as especificidades, os modos e meios de cumprir o quanto estabelecido no art. 24, inc. IX, da Constituição da República, ou seja, para legislar sobre educação.

2. O art. 22, inc. XXIV, da Constituição da República enfatiza a competência privativa do legislador nacional para definir **as diretrizes e bases da educação nacional**, deixando as

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

> singularidades no âmbito de competência dos Estados e do Distrito Federal.
>
> 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (STF, Tribunal Pleno, ADI 3699/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, J. 18/6/2007).

No exercício dessa competência legislativa, a União Federal editou a Lei 9.394/96 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional -, que estabelece premissas absolutamente contrárias à legislação municipal impugnada.

Veja-se o disposto no art. 3º da referida lei:

> Art. 3º O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:
>
> [...]
>
> II - **liberdade** de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber;
>
> III - **pluralismo** de idéias e de concepções pedagógicas;
>
> IV - respeito à liberdade e apreço à **tolerância**;

De fato, enquanto a legislação federal estabelece a observância obrigatória dos princípio da **liberdade de ensino, do pluralismo de ideais e concepções pedagógicas e do fomento à liberdade e à tolerância,** os arts. 2º e 3º da Lei Municipal proíbem expressamente qualquer menção, no sistema de ensino, a questões de **diversidade ou "ideologia" de gênero, vedando a "inserção de qualquer temática da diversidade [...] nas práticas pedagógicas e no cotidiano das escolas".**

Há precedentes específicos do STF suspendendo a eficácia de leis com conteúdos e vícios formais similares. Tem-se, por exemplo, a decisão proferida pelo Ministro Roberto Barroso nos autos da ADI 5537-MC:

> DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROGRAMA ESCOLA LIVRE. LEI ESTADUAL. VÍCIOS FORMAIS (DE COMPETÊNCIA E DE INICIATIVA) E AFRONTA AO PLURALISMO DE IDEIAS.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

> CAUTELAR DEFERIDA.
>
> I. Vícios formais da Lei 7.800/2016 do Estado de Alagoas: 1. Violação à competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (CF, art. 22, XXIV): a liberdade de ensinar e o pluralismo de ideias são princípios e diretrizes do sistema (CF, art. 206, II e III);
>
> 2. Afronta a dispositivos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação: usurpação da competência da União para estabelecer normas gerais sobre o tema (CF, art. 24, IX e § 1º);
>
> (STF, ADI 5537-MC, Rel. Min. Roberto Barroso, decisão monocrática, 21.3.2017).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, o Ministro Dias Toffoli concedeu medida cautelar na ADPF 526, em decisão proferida em 28.6.2018.

Destarte, verifica-se, assim, haver a violação à norma de competência legislativa da União constante do art. 22, XXIV, da CF/88.

Da violação aos princípios e objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil relativos ao pluralismo político e da construção de uma sociedade livre, justa e solidária, sem quaisquer preconceitos – art. 1º, V, e art. 3º, I e IV, da CF/88

Além do vício formal acima descrito, observa-se que a legislação impugnada também ofende normas materiais da Constituição, concretizadas a partir do art. 3º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

Quanto a esse ponto, deve-se anotar que a rigidez constitucional e o princípio da interpretação conforme a Constituição impedem o acolhimento de soluções legais contrárias ao sentido hermenêutico do texto constitucional.

Por outro lado, quando as regras legais estejam de acordo com as normas de hierarquia constitucional, não deve o intérprete ignorar o sentido atribuído pelo legislador, dentro do seu âmbito de discricionariedade.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

Tratando do referido assunto, são pertinentes as lições de Paulo Gonet Branco:

> "Não se confunda, afinal, interpretação da lei conforme a Constituição, procedimento, como visto, sancionado pela jurisprudência e doutrina, com a interpretação da Constituição conforme a lei, pratica que encontra reservas nessas mesmas instancias. A admissibilidade sem a devida prudência de um tal exercício poderia levar à coonestação de inconstitucionalidades, deturpando-se o legítimo sentido da norma constitucional. Mas não é tampouco admissível desprezar a interpretação que o legislador efetua da norma da Carta ao editar a lei. Toda a cautela deve estar em não tomar como de necessário acolhimento a interpretação feita pelo legislador, evitando-se o equívoco de tratar o legislador como o intérprete definitivo da Constituição ou como o seu intérprete autêntico. A parte esse extremismo, não há por que não recolher da legislação sugestões de sentido das normas constitucionais. A propósito, não são poucas as ocasiões em que o constituinte eleva ao *status* constitucional conceitos e disposições pré-constitucionais, que foram desenvolvidos anteriormente pelo legislador infraconstitucional." (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. p. 96).

No caso em análise, as normas impugnadas, ao proibirem qualquer referência à diversidade de gênero no material didático utilizado em escolas da rede pública de ensino, acabam cristalizando uma cosmovisão tradicional de gênero e sexualidade que ignoram o pluralismo da sociedade moderna.

Não há como se negar que vivemos em uma sociedade pluralista, onde diferentes grupos das mais variadas origens étnicas e culturais, de diferentes *backgrounds*, classes e visões, religiosas ou de mundo, devem conviver.

Tratando sobre o assunto, John Rawls afirma, em seu conhecido livro "Liberalismo Político", que *"as doutrinas abrangentes de todos os tipos -*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

religiosas, filosóficas e morais – fazem parte do que podemos chamar de 'cultura de fundo' da sociedade civil. É a cultura do social, não do político. É a cultura da vida cotidiana, de suas diversas associações: igrejas e universidades, sociedades de eruditos e cientistas, clubes e times, para citar apenas algumas" (RAWLS, John. **Liberalismo Político:** elementos básicos**.** p. 56).

No mesmo sentido, Peter Häberle defende uma ordem constitucional pluralista e democrática, compreendida como um "***compromisso de possibilidades"***, ou seja, uma proposta de soluções e coexistências possíveis, sem a imposição da força política de cima para baixo (HÄBERLE, Peter. *Die Verfassung des Pluralismus: Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft. Königstein: Athenäum*, 1980, p. 5).

Nesse contexto, como observa Häberle, os direitos fundamentais acabam por representar importante **meio de alternativas e de opções**, fazendo que, com eles, seja possível esse denominado **pluralismo democrático** (HÄBERLE, Peter. *Die Verfassung des Pluralismus: Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft. Königstein: Athenäum,* 1980, p. 6).

Na mesma linha, tem-se as lições de Gustavo Zagrebelsky:

> "**As sociedades pluralistas atuais - isto é, as sociedades marcadas pela presença de uma diversidade de grupos sociais com interesses, ideologias e projetos diferentes, mas sem que nenhum tenha força suficiente para fazer-se exclusivo ou dominante** e, portanto, estabelecer a base material da soberania estatal no sentido do passado – isto é, as sociedades dotadas em seu conjunto de um certo grau de relativismo, **conferem à Constituição não a tarefa de estabelecer diretamente um projeto predeterminado de vida em comum, senão a de realizar as condições de possibilidade da mesma**". (ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho ductil: ley, derechos y justicia**. Trad. Marina Gercón. Madrid: Trotta, 1995, pág. 13.)

Atento a essas características da sociedade contemporânea, o Constituinte originário estabeleceu, como princípio fundamental da República, o "*pluralismo político*" (art. 1º, V, da CF/88).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

Da mesma forma, elencou, dentre os objetivos fundamentais, a construção de *"uma sociedade livre, justa e solidária"* (art. 3º, I, da CF/88), com a promoção do *"bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação"* (art. 3°, IV, da CF/88).

O Ministro Ayres Britto reconheceu, no julgamento da ADI 4.277/DF, que tratava das uniões homoafetivas, a condição do pluralismo como valor sócio-político-cultural.

Nessa linha, o Relator destacou que o pluralismo seria *"um dos fundamentos da República Federativa do Brasil"* e da *"própria democracia material ou de substância, desde que se inclua no conceito da democracia dita substancialista a respeitosa convivência dos contrários"* (STF, ADI 4.277/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, j. 5.5.2011).

É certo que o pluralismo social e os princípios da solidariedade e da não-discriminação estão diretamente vinculados a outros princípios e valores, como a liberdade de informação e de ensino, a tolerância e o debate de ideias.

Nesse sentido, observo que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação observou, corretamente, esses valores constitucionais, ao indicar, expressamente, a liberdade de ensino e aprendizagem, o pluralismo e a tolerância enquanto princípios fundamentais do ensino no país (art. 3º, II, III e IV, da LDB).

Por outro lado, a legislação impugnada contraria essas normas de *status* constitucional, de modo que reputo existente o alegado vício de inconstitucionalidade material.

Das normas constitucionais e internacionais proibitivas da discriminação

Anote-se que existem diversas normas constitucionais e internacionais que proíbem qualquer tipo de discriminação.

Com efeito, além do já mencionado art. 3º, IV, tem-se o direito fundamental à igualdade, estabelecido pelo art. 5º, *caput*, da CF/88, e o próprio valor da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88), que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

demanda o respeito à autonomia privada e às legítimas opções das pessoas sobre suas escolhas existenciais.

Diversas convenções internacionais das quais o Brasil é signatário possuem previsões semelhantes:

> DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS
>
> Artigo I
>
> Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.
>
> Artigo II
>
> Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.
>
> CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS
>
> Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos.
>
> Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.
>
> PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS
>
> Artigo 26. Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da Lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA

Princípio 1 – DIREITO AO GOZO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. **Os seres humanos de todas as orientações sexuais e identidades de gênero têm o direito de desfrutar plenamente de todos os direitos humanos**. [...]

Princípio 2 – DIREITO À IGUALDADE E À NÃO DISCRIMINAÇÃO **Todas as pessoas têm o direito de desfrutar de todos os direitos humanos livres de discriminação por sua orientação sexual ou identidade de gênero**. Todos e todas têm direito à igualdade perante à lei e à proteção da lei sem qualquer discriminação, seja ou não também afetado o gozo de outro direito humano. A lei deve proibir qualquer dessas discriminações e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer uma dessas discriminações. A discriminação com base na orientação sexual ou identidade gênero inclui qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada na orientação sexual ou identidade de gênero que tenha o objetivos ou efeito de anular ou prejudicar a igualdade perante a lei ou proteção igual da lei, ou o reconhecimento, gozo ou exercício, em base igualitária, de todos os direitos humanos e das liberdades fundamentais. A discriminação baseada na orientação sexual ou identidade de gênero pode ser, e comumente é, agravada por discriminação decorrente de outras circunstâncias, inclusive aquelas relacionadas ao gênero, raça, idade, religião, necessidades especiais, situação de saúde e *status* econômico.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

> estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

As referidas normas demonstram o profundo compromisso das normas internacionais e constitucionais com a igualdade (SARMENTO, Daniel. *A Igualdade Étnico-Racial no Direito Constitucional Brasileiro:* Discriminação 'De Facto', Teoria do Impacto Desproporcional e Ação Afirmativa. *In:* SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais:** Estudos de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 141; CARDINALI, Daniel Carvalho. **A escola como instrumento do dever constitucional de enfrentamento da homofobia:** potencialidade e tensões. Revista Publicum. Rio de Janeiro. V. 3. n. 1. 2017. p. 158).

Com base nesses dispositivos, permite-se concluir pela existência de um dever estatal de adoção de políticas de combate às desigualdades e à discriminação, inclusive no que se refere aos padrões culturais, sociais e econômicos que produzem essa situação (CARDINALI, Daniel Carvalho. **A escola como instrumento do dever constitucional de enfrentamento da homofobia:** potencialidade e tensões. Revista Publicum. Rio de Janeiro. V. 3. n. 1. 2017. p. 166).

Tal conclusão está assentada no fato de que os direitos fundamentais possuem não apenas uma dimensão subjetiva, atributiva de direitos fundamentais aos indivíduos, mas também uma concepção objetiva, enquanto conjunto de valores que deve nortear a atuação do Estado em todas as suas esferas.

Outrossim, deve-se vislumbrar a igualdade não apenas em sua dimensão negativa, de proibição da discriminação, mas também sob uma perspectiva positiva, de modo a promover a inclusão de grupos estigmatizados e marginalizados (CARDINALI, Daniel Carvalho. **A escola como instrumento do dever constitucional de enfrentamento da homofobia:** potencialidade e tensões. Revista Publicum. Rio de Janeiro. V. 3. n. 1. 2017. p. 166).

Nesse ponto, cumpre registrar que a ausência de debate sobre questões envolvendo sexo e gênero não equivale à suposta

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

"neutralidade" sobre o assunto. Na verdade, reflete uma posição política e ideológica bem delimitada, que optar por reforçar os preconceitos e a discriminação existentes na sociedade.

Ademais, não há estudos científicos ou dados estatísticos que sustentem a posição que a discussão sobre essas questões estimule ou promova a adoção de comportamentos denominados "erráticos" ou "desviantes", de acordo com uma pauta de valores tradicionais.

Sobre o assunto, a doutora Jimena Furlani destaca que:

> "[...] Nas discussões e aprovações dos Planos de Educação ficou evidente que combater a 'ideologia de gênero' significava retirar de qualquer documento as palavras gênero, orientação sexual, diversidade sexual, nome social e educação sexual. Mesmo que as palavras, nas frases, não implicassem nenhuma ameaça objetiva, evitar que as palavras fossem visibilizadas na lei certamente dificultaria aqueles que pretendessem trabalhar esses temas na educação, e, sem muitos argumentos, as palavras foram excluídas. **No entanto, é preciso lembrar que retirar essas palavras da lei não elimina os sujeitos da diversidade sexual e de gênero do interior da escola brasileira e de todas as sociedades humanas. Crianças e jovens, assim como professores, pais e mães, possuem suas identidades de gênero, são sujeitos de afetos e convivem num mundo diverso. Aliás, não é a existência do conceito de gênero que 'fez surgir' na humanidade pessoas homossexuais, travestis, lésbicas, transgêneros, transexuais ou bissexuais, por exemplo**. **Os estudos de gênero existem para estudar esses sujeitos, compreender a expressão de suas identidades, propor conceitos e teorias para sua existência e ajudar a construir um mundo onde todos/as se respeitem."** (FURLANI, Jimena. **Existe 'ideologia de gênero'?**. Disponível em: <http://apublica.org/2016/08/existe-ideologia-de-genero/>).

Por outro lado, as normas legais que estabelecem a discussão sobre questões de gênero e sexualidade nas escola estimulam os valores do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

pluralismo, da tolerância, compreensão e empatia, contribuindo para que atos de violência e discriminação contra minorias sejam superados.

Destaque-se que diversos casos e exemplos de ataques sistematizados de violência contra as minorias integrantes da comunidade LGBTI foram trazidos durante o julgamento da ADO 26, no qual a Corte deste STF decidiu pela criminalização da homofobia no tipo penal de racismo, até a promulgação de legislação adequada pelo Congresso Nacional.

Nesse precedente, assentei que os os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas como proibições de intervenção (*Eingriffsverbote*), expressando também um postulado de proteção (*Schutzgebote*). Utilizando-se da expressão de Canaris, pode-se dizer que os direitos fundamentais expressam não apenas uma proibição do excesso (*Übermassverbote*), mas também podem ser traduzidos como proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela (*Untermassverbote*).

Anote-se que a proteção adequada ou os imperativos de tutela do direito fundamental à igualdade e à não discriminação não devem se basear apenas na tutela penal, tradicionalmente compreendida como *ultima ratio* e incidente apenas após a lesão ou grave perigo de lesão a bens jurídicos fundamentais.

Ou seja, o dever estatal de promoção de políticas públicas de igualdade e não discriminação impõe a adoção de um amplo conjunto de medidas, inclusive educativas, orientativas e preventivas, como a discussão e conscientização sobre as diferentes concepções de gênero e sexualidade.

Por esses motivos, entendo que as normas impugnadas, ao proibirem a veiculação de materiais didáticos que contenham discussões sobre questões de gênero e sexualidade, violam as regras gerais e os direitos fundamentais à igualdade e à não discriminação, previstos nas normas internacionais e na Constituição Federal de 1988.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

Da violação à liberdade de ensinar, aprender, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber

As normas impugnadas violam ainda a liberdade de ensinar, aprender, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, diretrizes fundamental da educação estabelecida pelo art. 206, II, da Constituição Federal:

> Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: [...]
>
> II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;

A referida norma consolida a liberdade enquanto base do sistema de educação, estimulando a livre divulgação e o debate de ideias. Busca-se evitar a censura e a patrulha ideológica, uma vez que tais condutas acabariam por esterilizar o debate sobre questões polêmicas e relevantes, que devem ser apresentadas e discutidas entre professores e alunos, com a finalidade de formação de um pensamento crítico.

É certo que a atividade de ensino e a aprendizagem deve se basear em estudos científicos e abordagens acadêmicas e pedagógicas. A par dessa exigência, professores e alunos devem ter autonomia para desenvolver os conteúdos abordados em sala de aula.

Conforme destacado pelo Ministro Roberto Barroso no julgamento da ADI 5577, "*Para que a educação seja um instrumento de emancipação, é preciso ampliar o universo informacional e cultural do aluno, e não reduzi-lo, com a supressão de conteúdos políticos ou filosóficos, a pretexto de ser o estudante um ser 'vulnerável'. O excesso de proteção não emancipa, o excesso de proteção infantiliza*".

Seguindo essa linha de raciocínio, é importante acentuar que as restrições às liberdades de expressão e de ensino são características típicas de Estados totalitários ou autoritários.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

A título elucidativo, ressaltei, no julgamento da medida cautelar na ADPF 548 – caso das buscas e apreensões em universidades públicas -, o caso da grande queima de livros realizada em diversas cidades da Alemanha em 10 de maio de 1933, em perseguição a autores que se opunham ou que não se alinhavam às diretrizes do regime nazista.

Segundo o poeta nazista Hanns Johst, a medida decorria da "*necessidade de purificação radical da literatura alemã de elementos estranhos que possam alienar a cultura alemã*". Hoje, diante do episódio, costuma-se rememorar a célebre frase de Heinrich Heine, que ainda em 1820 escreveu: "*onde se queimam livros, no final, acaba-se queimando também homens*".

Outro exemplo originário da Alemanha, agora sob uma perspectiva positiva, ocorreu durante o julgamento do caso BVERFGE 47, 46, já no período de redemocratização. O caso envolvia a inclusão da aula de educação sexual em escolas públicas.

A discussão envolvia a compatibilização dos direitos dos pais à educação sexual de seus filhos, os objetivos educacionais das escolas públicas e os direitos de personalidade e autodeterminação dos menores.

Ao decidir, o Tribunal Constitucional alemão concluiu pela **constitucionalidade** da lei e atos administrativos que estabeleciam a disciplina de educação sexual nas escolas públicas:

> "[...] Como o Tribunal Constitucional Federal sustentou (*op. cit.*, p. 182), a fiscalização das escolas pelo Estado, estabelecida pelo Art. 7 I GG, abrange, em todo caso, a competência para o planejamento e a organização do ensino escolar com o objetivo de garantir um sistema escolar que ofereça a todos os jovens cidadãos, segundo suas capacidades, as possibilidades de formação correspondentes à atual vida social. Não faz parte desse âmbito de conformação estatal somente a estruturação organizacional da escola, mas também a fixação do conteúdo dos cursos de formação e dos objetivos escolares. O Estado pode, assim, perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independentemente dos pais. A missão geral da escola, relativa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

> à formação e à educação das crianças, não é subordinada, mas se encontra no mesmo patamar do direito de educar dos pais. Superioridade absoluta não goza nem o direito dos pais nem a missão educacional do Estado. Contrariamente a uma concepção nesse sentido defendida na literatura jurídica [doutrina], a missão escolar e educacional da escola também não é limitada somente à transmissão de conhecimentos. Esta missão do Estado, que o Art. 7 I GG pressupõe, tem também, ao contrário, como conteúdo atuar na transformação de cada criança em um membro da sociedade responsável por si mesmo. Por isso, as tarefas da escola dão-se também na área da educação. Mesmo que existam – como supra apresentado – razões para crer que o lugar adequado à educação sexual individual seja o lar, deve-se, entretanto, por outro lado, também considerar que a sexualidade apresenta diversas referências sociais. O comportamento sexual é uma parte do comportamento geral. Assim, não se pode proibir ao Estado que este considere a educação sexual como importante elemento da educação total de um indivíduo jovem. Disso faz parte também proteger e alertar as crianças contra ameaças de cunho sexual.
>
> A partir de todos esses motivos, não se poderá levantar nenhuma objeção fundamental constitucional quando o Estado fizer do tema da sexualidade humana objeto de aula na escola [...]".

Vê-se, portanto, que a jurisprudência de direito comparado corrobora a teses sustentada pela PGR.

Em assim sendo, observo que as normas impugnadas também contrariam a liberdade de ensinar e aprender, prevista no art. 206, II, da CF/88.

Dispositivo

Ante o exposto, acompanho o Relator, para julgar procedente o pedido, de modo a declarar a inconstitucionalidade formal e material da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

Lei 1.516/2015, do Município de Novo Gama – GO.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A256-CC3C-21CC-321D e senha D3C3-E2D4-86CA-F01B

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 457
PROCED. : GOIÁS
RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES
REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S) : PREFEITO DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA
INTDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO GAMA
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE. : GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LÉSBICAS E TRANSGÊNEROS
ADV.(A/S) : ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS (83570/PR) E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a inconstitucionalidade formal e material da Lei nº 1.516/2015 do Município de Novo Gama – GO, nos termos do voto do Relator. O Ministro Edson Fachin acompanhou o Relator com ressalvas. Falou, pelo *amicus curiae*, a Dra. Andressa Regina Bissolotti dos Santos. Plenário, Sessão Virtual de 17.4.2020 a 24.4.2020.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED39-50F3-DE58-E43F e senha D772-E122-E145-0B22

29/05/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 467
MINAS GERAIS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: PREFEITA DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE IPATINGA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE.	: GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LESBICAS E TRANSGENEROS
AM. CURIAE.	: ALIANÇA NACIONAL LGBTI
ADV.(A/S)	: ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: ANANDA HADAH RODRIGUES PUCHTA
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	: ILTON NORBERTO ROBL FILHO
ADV.(A/S)	: ISABELA MARRAFON
ADV.(A/S)	: TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES FRANCISCO
ADV.(A/S)	: MARCO AURELIO MARRAFON
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS EVANGELICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: UZIEL SANTANA DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS, TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS
ADV.(A/S)	: RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO ARTIGO 19 BRASIL
ADV.(A/S)	: DENISE DOURADO DORA E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: ACAO EDUCATIVA ASSESSORIA PESQUISA E INFORMACAO
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO CIDADE ESCOLA APRENDIZ

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0DEC-9C30-3019-6D35 e senha 8E4B-4BD6-6932-FAF9

AM. CURIAE.	:ASSOCIACAO NACIONAL DE POLITICA E ADMINISTRACAO DA EDUCACAO-ANPAE
AM. CURIAE.	:CENTRO DE ESTUDOS EDUCACAO E SOCIEDADE
AM. CURIAE.	:INSTITUTO CAMPANHA NACIONAL PELO DIREITO A EDUCACAO
AM. CURIAE.	:UNIAO NACIONAL DOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE EDUCACAO - UNCME
ADV.(A/S)	:MARCIO ALAN MENEZES MOREIRA

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Constitucional. 2. Cabimento da ADPF. Objeto: artigos 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do município de Ipatinga (MG), que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e orientação sexual. Legislação reproduzida por diversos outros municípios. Controvérsia constitucional relevante. Inexistência de outro instrumento capaz de resolver a questão de forma efetiva. Preenchimento do requisito da subsidiariedade. Conhecimento da ação. 3. Violação à competência da União para editar normas gerais sobre educação. 4. Afronta aos princípios e objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil relativos ao pluralismo político e à construção de uma sociedade livre, justa e solidária, sem quaisquer preconceitos. 5. Direito à liberdade de ensino, ao pluralismo de ideais e concepções pedagógicas e ao fomento à liberdade e à tolerância. Diversidade de gênero e orientação sexual. 6. Normas constitucionais e internacionais proibitivas da discriminação: Declaração Universal dos Direitos Humanos, Convenção Americana sobre Direitos Humanos, Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, Princípios de Yogyakarta, Constituição Federal. 7. Violação à liberdade de ensinar, aprender, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber. 8. Arguição julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos trechos impugnados dos artigos 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do município de Ipatinga, que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e à orientação sexual.

A C Ó R D Ã O

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0DEC-9C30-3019-6D35 e senha 8E4B-4BD6-6932-FAF9

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, julgar procedente o pedido formulado na arguição para declarar a inconstitucionalidade dos trechos dos dispositivos impugnados, contidos nos artigos 2º, caput, e 3º, caput, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do Município de Ipatinga, que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e à orientação sexual, nos termos do voto do Relator.

Brasília, Sessão Virtual de 22 a 28 de maio de 2020.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0DEC-9C30-3019-6D35 e senha 8E4B-4BD6-6932-FAF9

29/05/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 467
MINAS GERAIS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: PREFEITA DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE IPATINGA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE.	: GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LESBICAS E TRANSGENEROS
AM. CURIAE.	: ALIANÇA NACIONAL LGBTI
ADV.(A/S)	: ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: ANANDA HADAH RODRIGUES PUCHTA
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	: ILTON NORBERTO ROBL FILHO
ADV.(A/S)	: ISABELA MARRAFON
ADV.(A/S)	: TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES FRANCISCO
ADV.(A/S)	: MARCO AURELIO MARRAFON
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS EVANGELICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: UZIEL SANTANA DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS, TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS
ADV.(A/S)	: RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO ARTIGO 19 BRASIL
ADV.(A/S)	: DENISE DOURADO DORA E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: ACAO EDUCATIVA ASSESSORIA PESQUISA E INFORMACAO
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO CIDADE ESCOLA APRENDIZ

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C2A-B8D9-5436-57A3 e senha E1DB-D15D-13DC-0A15

AM. CURIAE.	:ASSOCIACAO NACIONAL DE POLITICA E ADMINISTRACAO DA EDUCACAO-ANPAE
AM. CURIAE.	:CENTRO DE ESTUDOS EDUCACAO E SOCIEDADE
AM. CURIAE.	:INSTITUTO CAMPANHA NACIONAL PELO DIREITO A EDUCACAO
AM. CURIAE.	:UNIAO NACIONAL DOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE EDUCACAO - UNCME
ADV.(A/S)	:MARCIO ALAN MENEZES MOREIRA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): A Procuradoria-Geral da República (PGR) ajuizou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental em face dos artigos 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do Município de Ipatinga (MG), que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e orientação sexual.

Aduz a PGR que as normas em questão contrariam os seguintes preceitos fundamentais da Constituição da República: a) o objetivo fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I); o direito à igualdade (art. 5º, *caput);* c) a vedação à censura em atividades culturais (art. 5º, IX); d) o devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV); e) a laicidade do Estado (art. 19, I); f) a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV); g) o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, I); h) o direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II).

Defende a PGR o cabimento da ação, uma vez que é o instrumento adequado para impugnar a inconstitucionalidade de direito municipal perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

Alega que as normas contidas na Lei 3.491/2015 assemelham-se ao contido em leis de numerosos municípios brasileiros, o que comprova a ameaça não apenas aos preceitos fundamentais mencionados, mas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C2A-B8D9-5436-57A3 e senha E1DB-D15D-13DC-0A15

também à segurança jurídica.

A requerente junta aos autos cópia da legislação impugnada (eDOC 2).

Considerando a relevância da matéria, determinei a adoção do rito do artigo 12 da Lei 9.868/1999, com a requisição de informações definitivas e manifestação por parte da Advocacia-Geral da União (AGU) e Procuradoria-Geral da República (PGR) (eDOC 6).

Posteriormente, admitiu-se a inclusão do Grupo Dignidade Pela Cidadania de Gays, Lésbicas e Transgêneros e da Aliança Nacional LGBTI, na condição de *amici curiae* (eDOC 24).

A Câmara Municipal de Ipatinga, em informações, aduz, em síntese, a inobservância ao princípio da subsidiariedade e a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida liminar (eDOCs 27 e 32).

A AGU manifesta-se pela procedência do pedido, em virtude da usurpação da competência legislativa da União para editar normas gerais sobre educação e ensino (eDOC 35).

A Associação Nacional de Defensoras e dos Defensores Públicos (ANADEP) e a Associação Nacional de Juristas Evangélicos (ANAJURE) requerem o ingresso no feito como *amicus curiae* (eDOC 37).

Deferi os pedidos em despacho proferido em 21.10.2019.

A PGR manifesta-se pelo conhecimento da ação e, no mérito, pela procedência do pedido, nos termos pleiteados na inicial.

Em decisão de 18.10.2019, deferi o pedido cautelar para suspender a eficácia dos artigos 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do município de Ipatinga.

Deferi os pedidos de ingresso de *amici curiae* nos presentes autos.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C2A-B8D9-5436-57A3 e senha E1DB-D15D-13DC-0A15

29/05/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 467
MINAS GERAIS

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de arguição de preceito fundamental ajuizada contra dispositivos da Lei 3.491/2015, que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e orientação sexual.

Das normas municipais impugnadas e dos preceitos constitucionais indicados como parâmetro de controle

O objeto da ADPF são os artigos 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do Município de Ipatinga (MG):

> "Art. 2º. O Poder Executivo Municipal adotará, além das diretrizes definidas no art. 214 da Constituição Federal e no art. 2º da Lei Federal 13.005, de 2014 - **excetuando o que se referir à diversidade de gênero -** as diretrizes específicas do PME:
>
> [...]
>
> Art. 3º. Caberá ao Poder Executivo Municipal a adoção das medidas governamentais necessárias à implementação das estratégias para o alcance das metas previstas no PME, **não podendo adotar, nem mesmo sob a forma de diretrizes, nenhuma estratégia ou ações educativas de promoção à diversidade de gênero, bem como não poderá implementar ou desenvolver nenhum ensino ou abordagem referente à ideologia de gênero e orientação sexual, sendo vedada a inserção de qualquer temática da diversidade de gênero nas práticas pedagógicas e no cotidiano das escolas."**

Segundo o requerente, as normas em questão contrariam os seguintes preceitos fundamentais da Constituição da República:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

a) o objetivo fundamental de "*construir uma uma sociedade livre, justa e solidária*" (art. 3º, I);

b) o direito à igualdade (art. 5º, *caput);*

c) a vedação à censura em atividades culturais (art. 5º, IX);

d) o devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV);

e) a laicidade do Estado (art. 19, I);

f) a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV);

g) o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, I);

h) o direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II).

O cabimento e o julgamento da ação deverão ser analisados à luz desses parâmetros legais e constitucionais.

Do cabimento da ADPF

O art. 103, §1º, da Constituição Federal prevê a competência do STF para o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), nos termos da lei:

> "Art. 103. [...]
> § 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei."

Regulamentando a referida norma, a Lei 9.882/1999 dispõe sobre os requisitos e os procedimentos da referida ação. Nesse sentido, o art. 1º, parágrafo único, I, e art. 4º, §1º, preveem o seguinte:

> "Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.
>
> Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:
>
> I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição;
>
> [...]
>
> Art. 4º A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de arguição de descumprimento de preceito fundamental, faltar algum dos requisitos prescritos nesta Lei ou for inepta.
>
> § 1º Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade".

É importante destacar que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental foi criada para preencher um espaço residual expressivo no controle concentrado de constitucionalidade, que antes só poderia ser tutelado pelo sistema de controle difuso.

Conforme já destaquei em âmbito acadêmico, a ADPF foi instituída para suprir "*esse espaço, imune à aplicação do sistema direto de controle de constitucionalidade, que tem sido responsável pela repetição de processos, pela demora na definição de decisões sobre importantes controvérsias constitucionais e pelo fenômeno social e jurídico da chamada guerra de liminares*" (MENDES, Gilmar Ferreira. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**: comentários à Lei n. 9.882, de 3.12.1999. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 19).

No âmbito da jurisprudência, registrei que a admissibilidade da ação se encontra vinculada **"à relevância do interesse público presente no caso"**, de modo que a "*ADPF configura modalidade de integração entre os modelos de perfil difuso e concentrado no Supremo Tribunal Federal*" (ADPF 33/PA, Tribunal Pleno, de minha Relatoria, j. 7.12.2005).

Destaque-se que a ADPF é o instrumento cabível para a promoção do controle concentrado de constitucionalidade do direito municipal em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

face da Constituição Federal, conforme previsão do art. 1º, parágrafo único, I, da Lei 9.882/1999.

Esse entendimento é corroborado pela jurisprudência: ADPF 33, de minha relatoria, Tribunal Pleno, julgado em 7.12.2005.

Outrossim, deve-se pontuar que o caso em análise representa relevante controvérsia constitucional de âmbito nacional, já que diversos outros municípios vêm reproduzindo leis com conteúdo semelhante, conforme destacado pela PGR.

Nesse sentido, reputo preenchido o requisito da **subsidiariedade**.

Ressalte-se ainda que a petição inicial foi apresentada por parte legitimada (art. 103, VI, da CF/1988, c/c art. 2º, I, da Lei 9.882/1999).

Outrossim, há a indicação da suposta violação a preceitos fundamentais da Constituição da República, como os direitos fundamentais à liberdade, à igualdade e à não discriminação (art. 5º, *caput),* o objetivo fundamental de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), a competência da União para legislar sobre diretrizes gerais da educação (art. 22, XXIV) e a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, I e II).

Por esses motivos, entende-se ser o caso de cabimento e conhecimento da ação.

Do mérito

Da violação à competência da União para editar normas gerais sobre educação

O art. 22, XXIV, c/c art. 24, §1º, da Constituição Federal, estabelece ser de competência privativa da União a edição de normas sobre diretrizes e bases da educação nacional:

> "Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
> [...]
> XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> [...]
> Art. 24. [...].
> § 1º No âmbito da legislação concorrente, **a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais"**.

É certo que o condomínio legislativo estabelecido pela Constituição Federal não impede a edição de legislação suplementar pelos Estados e Municípios, nos termos do inciso IX e dos parágrafos §2º a 4º do art. 24 da Lei Fundamental.

Por outro lado, as normas editadas pelos demais entes federativos não podem violar as regras gerais estabelecidas pela União. Nessa linha, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL 9164/95. ESCOLA PÚBLICA ESTADUAL. ENSINO DE EDUCAÇÃO ARTÍSTICA. **FORMAÇÃO ESPECÍFICA PARA O EXERCÍCIO DO MAGISTÉRIO. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO.** INICIATIVA PARLAMENTAR. VÍCIO FORMAL. INOCORRÊNCIA.1. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Iniciativa. Constituição Federal, artigo 22, XXIV. Competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional**. 2. Legislação estadual. Magistério. Educação artística. Formação específica. Exigência não contida na Lei Federal 9394/96. Questão afeta à legalidade. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente em parte". (ADI 1.399, Relator Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 3.3.2004, DJ 11.6.2004 PP-00004 EMENT VOL-02155-01 PP-00028 RTJ VOL-00191-03 PP-00815)

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI DISTRITAL QUE DISPÕE SOBRE A EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO CURSO E QUE AUTORIZA O FORNECIMENTO DE HISTÓRICO ESCOLAR PARA ALUNOS DA TERCEIRA SÉRIE DO ENSINO MÉDIO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

QUE COMPROVAREM APROVAÇÃO EM VESTIBULAR PARA INGRESSO EM CURSO DE NÍVEL SUPERIOR -**LEI DISTRITAL QUE USURPA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA OUTORGADA À UNIÃO FEDERAL PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA-** CONSIDERAÇÕES EM TORNO DAS LACUNAS PREENCHÍVEIS - NORMA DESTITUÍDA DO NECESSÁRIO COEFICIENTE DE RAZOABILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - ATIVIDADE LEGISLATIVA EXERCIDA COM DESVIO DE PODER - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - DEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR COM EFICÁCIA "EX TUNC". A USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA, QUANDO PRATICADA POR QUALQUER DAS PESSOAS ESTATAIS, QUALIFICA-SE COMO ATO DE TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL. -**A Constituição da República, nas hipóteses de competência concorrente (CF, art. 24), estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre a União Federal, os Estados-membros e o Distrito Federal (RAUL MACHADO HORTA, "Estudos de Direito Constitucional", p. 366, item n. 2, 1995, Del Rey), daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre essas pessoas estatais, cabendo, à União, estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º), e, aos Estados-membros e ao Distrito Federal, exercer competência suplementar (CF, art. 24, § 2º).-** A Carta Política, por sua vez, ao instituir um sistema de condomínio legislativo nas matérias taxativamente indicadas no seu art. 24 - dentre as quais avulta, por sua importância, aquela concernente ao ensino (art. 24, IX) -, deferiu ao Estado-membro e ao Distrito Federal, em "inexistindo lei federal sobre normas gerais", a possibilidade de exercer a competência legislativa plena, desde que "para atender a suas peculiaridades" (art. 24, § 3º). - Os Estados-membros e o Distrito Federal não podem, mediante legislação autônoma, agindo "ultra vires", transgredir a legislação fundamental ou de princípios que a União Federal fez editar no desempenho legítimo de sua competência constitucional e de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> cujo exercício deriva o poder de fixar, validamente, diretrizes e bases gerais pertinentes a determinada matéria (educação e ensino, na espécie). - Considerações doutrinárias em torno da questão pertinente às lacunas preenchíveis. […]" (ADI 2.667 MC, Relator Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19.6.2002, DJ 12.3.2004 PP-00038 EMENT VOL-02143-02 PP-00275).
>
> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL N. 3.694, DE 8 DE NOVEMBRO DE 2005, QUE REGULAMENTA O § 1o DO ART. 235 DA LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL QUANTO À OFERTA DE ENSINO DA LÍNGUA ESPANHOLA AOS ALUNOS DA REDE PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. AUSÊNCIA DE AFRONTA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.
>
> 1. Competência concorrente entre a União, que define as normas gerais e os entes estaduais e Distrito Federal, que fixam as especificidades, os modos e meios de cumprir o quanto estabelecido no art. 24, inc. IX, da Constituição da República, ou seja, para legislar sobre educação.
>
> 2. O art. 22, inc. XXIV, da Constituição da República enfatiza a competência privativa do legislador nacional para definir **as diretrizes e bases da educação nacional**, deixando as singularidades no âmbito de competência dos Estados e do Distrito Federal.
>
> 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente". (STF, Tribunal Pleno, ADI 3.699/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, J. 18.6.2007).

No exercício dessa competência legislativa, a União editou a Lei 9.394/1996 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional –, que estabelece premissas absolutamente contrárias à legislação municipal impugnada.

Veja-se o disposto no art. 3º da referida lei:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> "Art. 3º O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:
>
> [...]
>
> II **-liberdade** de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber;
>
> III **-pluralismo** de ideias e de concepções pedagógicas;
>
> IV - respeito à liberdade e apreço à **tolerância;"**

De fato, enquanto a legislação federal estabelece a observância obrigatória dos princípios da **liberdade de ensino, do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas e do fomento à liberdade e à tolerância,** os arts. 2º e 3º da Lei Municipal proíbem expressamente qualquer menção, no sistema de ensino, a questões de **diversidade ou ideologia de gênero, vedando a "*inserção de qualquer temática da diversidade [...] nas práticas pedagógicas e no cotidiano das escolas*"**.

Há precedentes específicos do STF suspendendo a eficácia de leis com conteúdos e vícios formais similares. Veja-se, por exemplo, a decisão proferida pelo Ministro Roberto Barroso nos autos da ADI 5.537-MC:

> "DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROGRAMA ESCOLA LIVRE. LEI ESTADUAL. VÍCIOS FORMAIS (DE COMPETÊNCIA E DE INICIATIVA) E AFRONTA AO PLURALISMO DE IDEIAS. CAUTELAR DEFERIDA.
>
> I. Vícios formais da Lei 7.800/2016 do Estado de Alagoas: 1. Violação à competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (CF, art. 22, XXIV): a liberdade de ensinar e o pluralismo de ideias são princípios e diretrizes do sistema (CF, art. 206, II e III);
>
> 2. Afronta a dispositivos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação: usurpação da competência da União para estabelecer normas gerais sobre o tema (CF, art. 24, IX e § 1º);"
>
> (STF, ADI 5.537-MC, Rel. Min. Roberto Barroso, decisão monocrática, 21.3.2017).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

Seguindo a mesma linha de raciocínio, o Ministro Dias Toffoli concedeu medida cautelar na ADPF 526, em decisão proferida em 28.6.2018.

Destarte, verifica-se, *a priori*, a violação às normas de competência legislativa da União constantes do art. 22, XXIV, e art. 24, §1º, da CF/1988.

Da violação aos princípios e objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil relativos ao pluralismo político e da construção de uma sociedade livre, justa e solidária, sem quaisquer preconceitos - art. 1º, V, e art. 3º, I e IV, da CF/1988

Além do vício formal acima descrito, observa-se que a legislação impugnada também ofende normas materiais da Constituição, concretizadas a partir do art. 3º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

Quanto a esse ponto, deve-se anotar que a rigidez constitucional e o princípio da interpretação conforme à Constituição impedem o acolhimento de soluções legais contrárias ao sentido hermenêutico do texto constitucional.

Por outro lado, quando as regras legais estejam de acordo com as normas de hierarquia constitucional, não deve o intérprete ignorar o sentido atribuído pelo legislador, dentro do seu âmbito de discricionariedade.

Tratando do referido assunto, são pertinentes as lições de Paulo Gonet Branco:

> "Não se confunda, afinal, interpretação da lei conforme a Constituição, procedimento, como visto, sancionado pela jurisprudência e doutrina, com a interpretação da Constituição conforme a lei, pratica que encontra reservas nessas mesmas instancias. A admissibilidade sem a devida prudência de um tal exercício poderia levar à coonestação de inconstitucionalidades, deturpando-se o legítimo sentido da norma constitucional. Mas não é tampouco admissível desprezar a interpretação que o legislador efetua da norma da Carta ao editar a lei. Toda a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> cautela deve estar em não tomar como de necessário acolhimento a interpretação feita pelo legislador, evitando-se o equívoco de tratar o legislador como o intérprete definitivo da Constituição ou como o seu intérprete autêntico. A parte esse extremismo, não há por que não recolher da legislação sugestões de sentido das normas constitucionais. A propósito, não são poucas as ocasiões em que o constituinte eleva ao *status* constitucional conceitos e disposições pré-constitucionais, que foram desenvolvidos anteriormente pelo legislador infraconstitucional." (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** p. 96).

No caso em análise, as normas impugnadas, ao proibirem qualquer referência à diversidade de gênero ou a ações educativas que mencionem questões envolvendo a orientação sexual nas práticas pedagógicas e no cotidiano das escolas em Ipatinga/MG, acabam cristalizando uma cosmovisão tradicional de gênero e sexualidade que ignora o pluralismo da sociedade moderna.

Não há como negar que vivemos em uma sociedade pluralista, onde diferentes grupos das mais variadas origens étnicas e culturais, de diferentes *backgrounds*, classes e visões, religiosas ou de mundo, devem conviver.

John Rawls afirma, em seu conhecido livro Liberalismo Político, que "*as doutrinas abrangentes de todos os tipos - religiosas, filosóficas e morais fazem parte do que podemos chamar de cultura de fundo da sociedade civil. É a cultura do social, não do político. É a cultura da vida cotidiana, de suas diversas associações: igrejas e universidades, sociedades de eruditos e cientistas, clubes e times, para citar apenas algumas*" (RAWLS, John. **Liberalismo Político**: elementos básicos. p. 56).

No mesmo sentido, Peter Häberle defende uma ordem constitucional pluralista e democrática, compreendida como um ***compromisso de possibilidades,*** ou seja, uma proposta de soluções e coexistências possíveis, sem a imposição da força política de cima para baixo (HÄBERLE, Peter. **Die Verfassung des Pluralismus: Studien zur**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft. Königstein: Athenäum, 1980, p. 5).

Nesse contexto, como observa Häberle, os direitos fundamentais acabam por representar importante **meio de alternativas e de opções,** fazendo que, com eles, seja possível esse denominado **pluralismo democrático** (HÄBERLE, Peter. **Die Verfassung des Pluralismus: Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft. Königstein: Athenäum,** 1980, p. 6).

Na mesma linha, tem-se as lições de Gustavo Zagrebelsky:

> "**As sociedades pluralistas atuais - isto é, as sociedades marcadas pela presença de uma diversidade de grupos sociais com interesses, ideologias e projetos diferentes, mas sem que nenhum tenha força suficiente para fazer-se exclusivo ou dominante** e, portanto, estabelecer a base material da soberania estatal no sentido do passado isto é, as sociedades dotadas em seu conjunto de um certo grau de relativismo, **conferem à Constituição não a tarefa de estabelecer diretamente um projeto predeterminado de vida em comum, senão a de realizar as condições de possibilidade da mesma"**. (ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho ductil: ley, derechos y justicia.** Trad. Marina Gercón. Madrid: Trotta, 1995, p. 13.)

Atento a essas características da sociedade contemporânea, o Constituinte originário estabeleceu, como princípio fundamental da República, o "*pluralismo político*" (art. 1º, V). Da mesma forma, elencou, dentre os objetivos fundamentais, a construção de "*uma sociedade livre, justa e solidária*' (art. 3º, I), com a promoção do "*bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação*"(art. 3º, IV).

O Ministro Ayres Britto reconheceu, no julgamento da ADI 4.277/DF, que tratava das uniões homoafetivas, a condição do pluralismo como valor sociopolítico-cultural.

Nessa linha, o Sua Excelência destacou que o pluralismo "*seria um*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

dos fundamentos da República Federativa do Brasil" e da *'própria democracia material ou de substância, desde que se inclua no conceito da democracia dita substancialista a respeitosa convivência dos contrários*" (STF, ADI 4.277/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, j. 5.5.2011).

É certo que o pluralismo social e os princípios da solidariedade e da não discriminação estão diretamente vinculados a outros princípios e valores, como a liberdade de informação e de ensino, a tolerância e o debate de ideias.

Nesse sentido, observo que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação observou, corretamente, esses valores constitucionais, ao indicar, expressamente, a liberdade de ensino e aprendizagem, o pluralismo e a tolerância enquanto princípios fundamentais do ensino no país (art. 3º, II, III e IV, da LDB).

Por outro lado, a legislação impugnada contraria essas normas de *status* constitucional, de modo que reputo plausível, nessa análise perfunctória, a alegação de inconstitucionalidade material.

Das normas constitucionais e internacionais proibitivas da discriminação

Anote-se que existem diversas normas constitucionais e internacionais que proíbem qualquer tipo de discriminação.

Com efeito, além do já mencionado art. 3º, IV, tem-se o direito fundamental à igualdade, estabelecido pelo art. 5º, *caput*, da CF/1988, e o próprio valor da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/1988), que demanda o respeito à autonomia privada e às legítimas opções das pessoas sobre suas escolhas existenciais.

Diversas convenções internacionais das quais o Brasil é signatário possuem previsões semelhantes:

> DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS
>
> "Artigo I
>
> Todos os seres humanos nascem livres e iguais em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Artigo II

Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição."

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

"Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos.

Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social."

PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS

"Artigo 26. Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da Lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação."

PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA

"Princípio 1 DIREITO AO GOZO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. **Os seres humanos de todas as**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> **orientações sexuais e identidades de gênero têm o direito de desfrutar plenamente de todos os direitos humanos**. [...]
>
> Princípio 2 DIREITO À IGUALDADE E À NÃO DISCRIMINAÇÃO**. Todas as pessoas têm o direito de desfrutar de todos os direitos humanos livres de discriminação por sua orientação sexual ou identidade de gênero.** Todos e todas têm direito à igualdade perante à lei e à proteção da lei sem qualquer discriminação, seja ou não também afetado o gozo de outro direito humano. A lei deve proibir qualquer dessas discriminações e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer uma dessas discriminações. A discriminação com base na orientação sexual ou identidade gênero inclui qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada na orientação sexual ou identidade de gênero que tenha o objetivos ou efeito de anular ou prejudicar a igualdade perante a lei ou proteção igual da lei, ou o reconhecimento, gozo ou exercício, em base igualitária, de todos os direitos humanos e das liberdades fundamentais. A discriminação baseada na orientação sexual ou identidade de gênero pode ser, e comumente é, agravada por discriminação decorrente de outras circunstâncias, inclusive aquelas relacionadas ao gênero, raça, idade, religião, necessidades especiais, situação de saúde e status econômico."
>
> CONSTITUIÇÃO FEDERAL
>
> "Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: […]"

As referidas normas demonstram o profundo compromisso das normas internacionais e constitucionais com a igualdade (SARMENTO, Daniel. *A Igualdade Étnico-Racial no Direito Constitucional Brasileiro*: Discriminação 'De Facto', Teoria do Impacto Desproporcional e Ação Afirmativa. *In*: SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais**: Estudos de Direito

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 141; CARDINALI, Daniel Carvalho. **A escola como instrumento do dever constitucional de enfrentamento da homofobia**: potencialidade e tensões. Revista Publicum. Rio de Janeiro. V. 3. n. 1. 2017. p. 158).

Com base nesses dispositivos, permite-se concluir pela existência de dever estatal de adoção de políticas de combate às desigualdades e à discriminação, inclusive no que se refere aos padrões culturais, sociais e econômicos que produzem essa situação (CARDINALI, Daniel Carvalho. **A escola como instrumento do dever constitucional de enfrentamento da homofobia:** potencialidade e tensões. Revista Publicum. Rio de Janeiro. V. 3. n. 1. 2017. p. 166).

Tal conclusão está assentada no fato de que os direitos fundamentais possuem não apenas uma dimensão subjetiva, atributiva de direitos fundamentais aos indivíduos, mas também uma concepção objetiva, enquanto conjunto de valores que deve nortear a atuação do Estado em todas as suas esferas.

Outrossim, deve-se vislumbrar a igualdade não apenas em sua dimensão negativa, de proibição da discriminação, mas também sob uma perspectiva positiva, de modo a promover a inclusão de grupos estigmatizados e marginalizados (CARDINALI, Daniel Carvalho. **A escola como instrumento do dever constitucional de enfrentamento da homofobia:** potencialidade e tensões. Revista Publicum. Rio de Janeiro. V. 3. n. 1. 2017. p. 166).

Nesse ponto, cumpre registrar que a ausência de debate sobre questões envolvendo sexo e gênero não equivale à suposta neutralidade sobre o assunto. Na verdade, reflete uma posição política e ideológica bem delimitada, que opta por reforçar os preconceitos e a discriminação existentes na sociedade.

Ademais, não há estudos científicos ou dados estatísticos que sustentem a posição que a discussão sobre essas questões estimule ou promova a adoção de comportamentos denominados "erráticos" ou "desviantes", de acordo com uma pauta de valores tradicionais.

Sobre o assunto, a doutora Jimena Furlani destaca:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> "[...] Nas discussões e aprovações dos Planos de Educação ficou evidente que combater a ideologia de gênero significava retirar de qualquer documento as palavras gênero, orientação sexual, diversidade sexual, nome social e educação sexual. Mesmo que as palavras, nas frases, não implicassem nenhuma ameaça objetiva, evitar que as palavras fossem visibilizadas na lei certamente dificultaria aqueles que pretendessem trabalhar esses temas na educação, e, sem muitos argumentos, as palavras foram excluídas. **No entanto, é preciso lembrar que retirar essas palavras da lei não elimina os sujeitos da diversidade sexual e de gênero do interior da escola brasileira e de todas as sociedades humanas. Crianças e jovens, assim como professores, pais e mães, possuem suas identidades de gênero, são sujeitos de afetos e convivem num mundo diverso. Aliás, não é a existência do conceito de gênero que fez surgir na humanidade pessoas homossexuais, travestis, lésbicas, transgêneros, transexuais ou bissexuais, por exemplo. Os estudos de gênero existem para estudar esses sujeitos, compreender a expressão de suas identidades, propor conceitos e teorias para sua existência e ajudar a construir um mundo onde todos/as se respeitem." (**FURLANI, Jimena. **Existe ideologia de gênero?**. Disponível em: < www.appfoz.com.br/existe-ideologia-de-genero-entrevista-da-doutora-em-educacao-jimena-furlani>).

Por outro lado, as normas legais que estabelecem a discussão sobre questões de gênero e sexualidade nas escola estimulam os valores do pluralismo, da tolerância, compreensão e empatia, contribuindo para que atos de violência e discriminação contra minorias sejam superados.

Destaque-se que diversos casos e exemplos de ataques sistematizados de violência contra as minorias integrantes da comunidade LGBTI foram trazidos durante o julgamento da ADO 26, no qual esta Corte decidiu pela criminalização da homofobia no tipo penal de racismo, até a promulgação de legislação adequada pelo Congresso

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

Nacional.

Nesse precedente, assentei que os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas como proibições de intervenção (*Eingriffsverbote*), expressando também um postulado de proteção *(Schutzgebote).* Utilizando-se da expressão de Canaris, pode-se dizer que os direitos fundamentais expressam não apenas uma proibição do excesso (*Übermassverbote*), mas também podem ser traduzidos como proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela *(Untermassverbote).*

Anote-se que a proteção adequada ou os imperativos de tutela do direito fundamental à igualdade e à não discriminação não devem se basear apenas na tutela penal, tradicionalmente compreendida como *ultima ratio* e incidente apenas após a lesão ou grave perigo de lesão a bens jurídicos fundamentais.

Ou seja, o dever estatal de promoção de políticas públicas de igualdade e não discriminação impõe a adoção de um amplo conjunto de medidas, inclusive educativas, orientativas e preventivas, como a discussão e conscientização sobre as diferentes concepções de gênero e sexualidade.

Por esses motivos, entendo que as normas impugnadas, ao proibirem a adoção de práticas educacionais voltadas ao debate e às discussões sobre questões de gênero e sexualidade, violam as regras gerais e os direitos fundamentais à igualdade e à não discriminação, previstos nas normas internacionais e na Constituição Federal de 1988.

Da violação à liberdade de ensinar, aprender, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber

As normas impugnadas violam ainda a liberdade de ensinar, aprender, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, diretrizes fundamentais da educação, estabelecidas pelo art. 206, II, da Constituição Federal:

> "Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: [...]

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;"

A referida norma consolida a liberdade enquanto base do sistema de educação, estimulando a livre divulgação e o debate de ideias. Busca-se evitar a censura e a patrulha ideológica, uma vez que tais condutas acabariam por esterilizar o debate sobre questões polêmicas e relevantes, que devem ser apresentadas e discutidas entre professores e alunos, com a finalidade de formação de um pensamento crítico.

É certo que a atividade de ensino e a aprendizagem deve se basear em estudos científicos e abordagens acadêmicas e pedagógicas. A par dessa exigência, professores e alunos devem ter autonomia para desenvolver os conteúdos abordados em sala de aula.

Conforme destacado pelo Ministro Roberto Barroso, no julgamento da ADI 5.577, "*Para que a educação seja um instrumento de emancipação, é preciso ampliar o universo informacional e cultural do aluno, e não reduzi-lo, com a supressão de conteúdos políticos ou filosóficos, a pretexto de ser o estudante um ser 'vulnerável'. O excesso de proteção não emancipa o excesso de proteção infantiliza*".

Seguindo essa linha de raciocínio, é importante acentuar que as restrições às liberdades de expressão e de ensino são características típicas de Estados totalitários ou autoritários.

A título elucidativo, ressaltei, no julgamento da medida cautelar na ADPF 548, caso das buscas e apreensões em universidades públicas – o caso da grande queima de livros realizada em diversas cidades da Alemanha, em 10 de maio de 1933, em perseguição a autores que se opunham ou que não se alinhavam às diretrizes do regime nazista.

Segundo o poeta nazista Hanns Johst, a medida decorria da "*necessidade de purificação radical da literatura alemã de elementos estranhos que possam alienar a cultura alemã*". Hoje, diante do episódio, costuma-se rememorar a célebre frase de Heinrich Heine, que ainda em 1820 escreveu: "*onde se queimam livros, no final, acaba-se queimando também homens*".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

Outro exemplo originário da Alemanha, agora sob perspectiva positiva, ocorreu durante o julgamento do caso BVERFGE 47, 46, já no período de redemocratização. O caso envolvia a inclusão da aula de educação sexual em escolas públicas.

A discussão dizia respeito à compatibilização dos direitos dos pais à educação sexual de seus filhos, os objetivos educacionais das escolas públicas e os direitos de personalidade e autodeterminação dos menores.

Ao decidir, o Tribunal Constitucional alemão concluiu pela **constitucionalidade** da lei e atos administrativos que estabeleciam a disciplina de educação sexual nas escolas públicas:

> "[...] Como o Tribunal Constitucional Federal sustentou (*op. cit.*, p. 182), a fiscalização das escolas pelo Estado, estabelecida pelo Art. 7 I GG, abrange, em todo caso, a competência para o planejamento e a organização do ensino escolar com o objetivo de garantir um sistema escolar que ofereça a todos os jovens cidadãos, segundo suas capacidades, as possibilidades de formação correspondentes à atual vida social. Não faz parte desse âmbito de conformação estatal somente a estruturação organizacional da escola, mas também a fixação do conteúdo dos cursos de formação e dos objetivos escolares. O Estado pode, assim, perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independentemente dos pais. A missão geral da escola, relativa à formação e à educação das crianças, não é subordinada, mas se encontra no mesmo patamar do direito de educar dos pais. Superioridade absoluta não goza nem o direito dos pais nem a missão educacional do Estado. Contrariamente a uma concepção nesse sentido defendida na literatura jurídica [doutrina], a missão escolar e educacional da escola também não é limitada somente à transmissão de conhecimentos. Esta missão do Estado, que o Art. 7 I GG pressupõe, tem também, ao contrário, como conteúdo atuar na transformação de cada criança em um membro da sociedade responsável por si mesmo. Por isso, as tarefas da escola dão-se também na área da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

> educação. Mesmo que existam como supra apresentado razões para crer que o lugar adequado à educação sexual individual seja o lar, deve-se, entretanto, por outro lado, também considerar que a sexualidade apresenta diversas referências sociais. O comportamento sexual é uma parte do comportamento geral. Assim, não se pode proibir ao Estado que este considere a educação sexual como importante elemento da educação total de um indivíduo jovem. Disso faz parte também proteger e alertar as crianças contra ameaças de cunho sexual.
>
> A partir de todos esses motivos, não se poderá levantar nenhuma objeção fundamental constitucional quando o Estado fizer do tema da sexualidade humana objeto de aula na escola [...]".

Vê-se, portanto, que a jurisprudência de direito comparado corrobora a tese sustentada pela PGR.

Assim, observo que as normas impugnadas também contrariam, em uma primeira análise, a liberdade de ensinar e aprender, prevista no art. 206, II, da CF/1988.

Do precedente firmado pelo STF na ADPF 457

Por fim, registro que o Plenário do STF deferiu, recentemente, **à unanimidade**, pedido de declaração de inconstitucionalidade formulado pela PGR em face da Lei 1.516/2015, do Município de Novo Gama – GO, com conteúdo semelhante às normas impugnadas no caso concreto (ADPF 457, Tribunal Pleno, Rel. Min. Alexandre de Moraes, decisão unânime, j. 27.4.2020).

Reconheceu-se a inconstitucionalidade formal e material da referida Lei, pelos mesmos fundamentos acima expostos.

Dispositivo

Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE** o pedido formulado nesta ação para declarar a **inconstitucionalidade** dos trechos dos dispositivos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

impugnados, contidos nos artigos 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do Município de Ipatinga, que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e à orientação sexual.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 19A5-B1EC-C4DE-371B e senha B65F-7070-D958-6779

29/05/2020 **PLENÁRIO**

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 467
MINAS GERAIS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
REQTE.(S)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S)	: PREFEITA DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE IPATINGA
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE.	: GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LESBICAS E TRANSGENEROS
AM. CURIAE.	: ALIANÇA NACIONAL LGBTI
ADV.(A/S)	: ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: ANANDA HADAH RODRIGUES PUCHTA
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S)	: ILTON NORBERTO ROBL FILHO
ADV.(A/S)	: ISABELA MARRAFON
ADV.(A/S)	: TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES FRANCISCO
ADV.(A/S)	: MARCO AURELIO MARRAFON
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS EVANGELICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: UZIEL SANTANA DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS, TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS
ADV.(A/S)	: RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO ARTIGO 19 BRASIL
ADV.(A/S)	: DENISE DOURADO DORA E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: ACAO EDUCATIVA ASSESSORIA PESQUISA E INFORMACAO
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO CIDADE ESCOLA APRENDIZ

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

AM. CURIAE.	:ASSOCIACAO NACIONAL DE POLITICA E ADMINISTRACAO DA EDUCACAO-ANPAE
AM. CURIAE.	:CENTRO DE ESTUDOS EDUCACAO E SOCIEDADE
AM. CURIAE.	:INSTITUTO CAMPANHA NACIONAL PELO DIREITO A EDUCACAO
AM. CURIAE.	:UNIAO NACIONAL DOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE EDUCACAO - UNCME
ADV.(A/S)	:MARCIO ALAN MENEZES MOREIRA

V O T O

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Cuida-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada pelo Procurador-Geral da República, com pedido de medida cautelar, em que se questiona a constitucionalidade dos arts. 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491/2015, do Município de Ipatinga/MG, que vedam, em suma, a aplicação da chamada ideologia de gênero no âmbito das instituições da rede de ensino municipal. Eis o teor da norma impugnada:

> Art. 2º. O Poder Executivo Municipal adotará, além das diretrizes definidas no art. 214 da Constituição Federal e no art. 2º da Lei Federal 13.005, de 2014 - **excetuando o que se referir à diversidade de gênero** - as diretrizes específicas do PME:
>
> [...]
>
> Art. 3º. Caberá ao Poder Executivo Municipal a adoção das medidas governamentais necessárias à implementação das estratégias para o alcance das metas previstas no PME, **não podendo adotar, nem mesmo sob a forma de diretrizes, nenhuma estratégia ou ações educativas de promoção à diversidade de gênero, bem como não poderá implementar ou desenvolver nenhum ensino ou abordagem referente à ideologia de gênero e orientação sexual, sendo vedada a inserção de qualquer temática da diversidade de gênero nas práticas pedagógicas e no cotidiano das escolas**.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

Em síntese, alega a parte autora que a norma atacada contraria dispositivos da Constituição Federal concernentes: ao objetivo fundamental de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I); ao direito à igualdade (art. 5º, caput); à vedação à censura em atividades culturais (art. 5º, IX); ao devido processo legal substantivo (art. 5º, LIV); à laicidade do Estado (art. 19, I); à competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV); ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, I); e ao direito à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II).

Submetida a ação a julgamento virtual, o Ministro Relator, GILMAR MENDES, conhece da ADPF e vota pela sua procedência, declarando a inconstitucionalidade dos trechos dos dispositivos impugnados, contidos nos arts. 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491/2015, do Município de Ipatinga/MG, que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e à orientação sexual.

É o breve relatório.

Acompanho integralmente o voto do eminente relator.

No caso em análise, a impugnação formulada na inicial tem por objeto ato legislativo editado pelo Município de Ipatinga, que aprova o Plano Municipal de Educação – PME, o qual proíbe a adoção de qualquer estratégia ou ações educativas de promoção à diversidade de gênero, bem como a implementação ou o desenvolvimento de qualquer ensino ou abordagem referente à ideologia de gênero e à orientação sexual, vedando, também, a inserção de qualquer temática de diversidade de gênero nas práticas pedagógicas e no cotidiano das escolas.

A matéria não é nova. No julgamento da ADPF 457, de minha relatoria, ocorrido na Sessão Virtual de 17/4/2020 a 24/4/2020 (ainda pendente de publicação), o TRIBUNAL declarou, por unanimidade, a incompatibilidade de Lei do Município de Novo Gama/GO, que proibia a utilização, em escolas municipais, de material didático que contivesse "*ideologia de gênero*".

Sobre o tema, destaco que a premissa básica do Estado

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

Constitucional é a existência de complementaridade entre Democracia e Estado de Direito, pois, enquanto a Democracia consubstancia-se no governo da maioria, baseado na soberania popular, o Estado de Direito consagra a supremacia das normas constitucionais, editadas pelo poder constituinte originário, o respeito aos direitos fundamentais e o controle jurisdicional do Poder Estatal, não só para proteção da maioria, mas também, e basicamente, dos direitos da minoria (LAWRENCE BAUM. *A Suprema Corte americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987, p. 12-13; JEAN RIVERO. A modo de sintesis. In: Vários autores. *Tribunales constitucionales europeus y derechos fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1984. p. 666 e ss.; François Luchaire. *Le conseil constitutionnel*. Paris: Economica, 1980. p. 19 e ss.; PIERRE BOM. La légitimité du conseil constitucionnel français. In: Vários autores. *Legitimidade e legitimação da justiça constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 143 e ss.; Joseph M. BESSETTE. Democracia deliberativa: o princípio da maioria no governo republicano. In: Vários autores. *A constituição norte-americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986. p. 305 e ss.; Robert A., GOLDWIN, William SCHAMBRA. A. (Orgs.). *A constituição norte-americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986. p. 305; Augusto CERRI. *Corso di giustizia costituzionale*. 2. ed. Milão: Giuffrè, 1997. p. 17).

O exercício da jurisdição constitucional baseia-se na necessidade de respeito absoluto à Constituição Federal, havendo, na evolução das Democracias modernas, a imprescindível necessidade de proteger a efetividade dos direitos e garantias fundamentais, em especial das minorias, pois, como recorda JORGE MIRANDA:

> [...] o irrestrito domínio da maioria poderia vulnerar o conteúdo essencial daqueles direitos, tal como o princípio da liberdade poderia recusar qualquer decisão política sobre a sua modulação (Nos dez anos de funcionamento do tribunal constitucional. In: Vários autores. *Legitimidade e legitimação da justiça constitucional.* Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 95).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

O fundamento básico da legitimidade material de atuação desta SUPREMA CORTE, nos moldes do § 1º do artigo 102 da Constituição Federal, está na necessidade de consagração e efetivação de um rol de princípios constitucionais básicos e direitos fundamentais tendentes a limitar e controlar os abusos de poder do próprio Estado, por ação ou omissão, a consagração dos direitos e liberdades fundamentais e dos princípios básicos da igualdade e da legalidade como regentes do Estado contemporâneo, pois, nos Estados onde o respeito à efetividade dos direitos humanos fundamentais não for prioridade, a verdadeira Democracia inexiste, como ensinado por NORBERTO BOBBIO:

> […] sem respeito às liberdades civis, a participação do povo no poder político é um engano, e sem essa participação popular no poder estatal, as liberdades civis têm poucas probabilidades de durar (*Igualdad y libertad*. Barcelona: Paidós, 1993. p. 117).

O exercício da jurisdição constitucional por esta SUPREMA CORTE, portanto, tem como ponto fundamental a defesa dos valores constitucionais básicos, afirmados livremente pelo povo em Assembleia Nacional Constituinte, em especial, a defesa dos direitos e garantias fundamentais de todos, de maneira igualitária e sem quaisquer discriminações entre grupos majoritários e minoritários, pois, conforme importante advertência feita por WALTER BERNS, ao comentar os princípios fundadores da Constituição norte-americana:

> [...] a regra da maioria só pode ser justificada se os homens são iguais e eles só são iguais na posse de direitos. Uma política de igualdade, portanto, precisa ser uma política preocupada com direitos. Consequentemente, a regra da maioria, só é legitima se na prática a maioria respeita os direitos da minoria (A Constituição assegura esses direitos? In: Vários autores. *A constituição norte-americana.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986. p. 285).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

Para o caso em análise, importa ressaltar que a Constituição Federal atribuiu à União competência para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, condicionando a atuação legislativa dos Estados-Membros sobre questões específicas relacionadas ao tema à edição de lei complementar autorizadora.

> Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
> [...]
> XXIV – diretrizes e bases da educação nacional;
> [...]
> Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas ds matérias relacionadas neste artigo.

Em complemento, a Constituição também conferiu primazia à União ao imputar-lhe a competência para estabelecer normas gerais sobre educação e ensino, reservando aos Estados e ao Distrito Federal um espaço de competência suplementar, consistente no "poder de formular normas que desdobrem o conteúdo de princípios ou normas gerais ou que supram a ausência ou omissão destas" (JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 481), e, aos Municípios, apenas a possibilidade de suplementar a legislação federal e a estadual, no que couber, e em conformidade com seu interesse local.

> Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
> [...]
> IX – educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;
> [...]
> § 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.
> § 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência sumplementar dos Estados.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

> § 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.
>
> § 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.
>
> Art. 30. Compete aos Municípios:
>
> [...]
>
> II – suplementar a legislação federal e estadual no que couber;

Dessa forma, a repartição de competências desenhadas no texto constitucional – "exigência da estrutura federal, para assegurar o convívio de ordenamentos que compõem o Estado Federal", no dizer de RAUL MACHADO HORTA (*Direito Constitucional*. 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 309) – expressamente comina à União a edição de legislação sobre as diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV), além de relacionar a educação e o ensino como temas de competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal (art. 24, IX, CF). Nesse sentido: ADI-MC-Ref. 5.341, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, DJe de 28/3/2016; ADI 4.060, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe de 30/4/2015; ADI 3.098, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ 10/3/2006; ADI 1.399, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, DJ 11/6/2004.

No exercício dessa competência legislativa constitucionalmente assegurada, a União editou a Lei 9.394/1996, mediante a qual foram fixadas diretrizes e bases da educação nacional, entre as quais, em conformidade com os arts. 205, 206, II e III, e 214 da Constituição Federal, destaca-se a promoção do pleno desenvolvimento do educando, cujo preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho impõem a observância dos princípios da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e digulgar o pensamento, do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas e da promoção humanística, científica e tecnológica do País.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

Constituição Federal

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

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

[...]

II – liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;

III – pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas [...].

Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e defiir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a:

[...]

V – promoção humanística, científica e tecnológica do País.

Lei 9.394/1996

Art. 2º A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

> Art. 3º O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:
>
> [...]
>
> II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber;
>
> III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas;
>
> IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância";

Nesse contexto, os Municípios não dispõem de competência legislativa para a edição de normas que tratem de currículos, conteúdos programáticos, metodologias de ensino ou modos de exercício da atividade docente. A eventual necessidade de suplementação da legislação federal, com vistas à regulamentação de interesse local, jamais justificaria a edição de proibição a conteúdo pedagógio, não correspondente às diretrizes fixadas na Lei 9.394/1996.

A proibição de divulgação de conteúdos na atividade de ensino em estabelecimentos educacionais, nos moldes efetivados pela lei municipal impugnada, implica ingerência explícita do Poder Legislativo municipal no currículo pedagógio ministrado por instituições de ensino vinculadas ao Sistema Nacional de Educação (art. 214 da CF, c/c Lei Federal 13.005/2014) e, consequentemente, submetidas à disciplina da Lei Federal 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional).

Dessa forma, além de disciplinar matéria que, em razão da necessidade de tratamento uniforme em todo o País, é de competência privativa da União (art. 22, XXIV, da CF), os arts. 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491/2015, do Município de Ipatinga/MG, excederam do raio de competência suplementar reconhecida aos Municípios ao contrariar o sentido expresso nas diretrizes e bases da educação nacional estatuídos pela União (art. 30, II, da CF). Reconheço, portanto, a inconstitucionalidade formal da lei impugnada.

Sob a ótica material, ao proibir a adoção de qualquer estratégia ou ações educativas de promoção à diversidade de gênero, bem como a implementação ou o desenvolvimento de qualquer ensino ou abordagem referente à ideologia de gênero e à orientação sexual, vedando, também, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

inserção de qualquer temática de diversidade de gênero nas práticas pedagógicas e no cotidiano das escolas, a norma municipal impugnada violou os princípios atinentes à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II, da CF) e ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, III, da CF), regentes da ministração do ensino no País, amplamente reconduzíveis à proibição da censura em atividades culturais em geral e, consequentemente, à liberdade de expressão (art. 5º, IX, da CF).

De fato, historicamente, a liberdade de discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão (GEORGE WILLIAMS. Engineers is Dead, Long Live the Engineers in *Constitutional Law.* Second Series. Ian D. Loveland: 2000, capítulo 15; RONALD DWORKIN, *O direito da liberdade. A leitura moral da Constituição norte-americana. Martins Fontes: 2006;* HARRY KALVEN JR *The New York Times Case: A note on the central meaning of the first amendment in Constitutional Law. Second Series. Ian D. Loveland: 2000,* capítulo 14), que tem por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva (Tribunal Constitucional Espanhol: S. 47/02, de 25 de febrero, FJ 3; S. 126/03, de 30 de junio, FJ 3; S. 20/02, de 28 de enero, FFJJ 5 y 6).

A Constituição protege a liberdade de expressão no seu duplo aspecto: o positivo, que é exatamente "*o cidadão poder se manifestar como bem entender*", e o negativo, que proíbe a ilegítima intervenção do Estado, por meio de censura prévia.

A liberdade de expressão, em seu aspecto positivo, permite posterior responsabilidade cível e criminal pelo conteúdo difundido, além da previsão do direito de resposta.

No entanto, não há permissivo constitucional para restringir a liberdade de expressão no seu sentido negativo, ou seja, para limitar preventivamente o conteúdo da liberdade de pensamento em razão de uma conjectura sobre o efeito que certos conteúdos possam vir a ter junto ao público.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

No caso da norma municipal impugnada, está presente o traço marcante da censura prévia, com seu caráter preventivo e abstrato. O dispositivo objetiva interditar o conteúdo que se pretende supostamente prejudicial num contexto de aprendizagem, atribuindo-lhe repercussões adversas que justificariam a restrição.

No âmbito do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas assegurado pela Constituição em contextos da educação e do ensino, contudo, a garantia constitucional da liberdade de expressão não se direciona somente à permissão de expressar as ideias e informações oficiais ou a suposta verdade das maiorias, mas sim garante as diferentes manifestações e defende todas as opiniões ou interpretações político-ideológicas conflitantes ou oposicionistas, que podem ser expressadas e devem ser respeitadas, não porque necessariamente são válidas, mas porque são extremamente relevantes para a garantia do pluralismo democrático (cf. HARRY KALVEN JR. The New York Times Case: A note on the central meaning of the first amendment in *Constitutional Law.* Second Series. Ian D. Loveland: 2000, capítulo 14, p. 435).

O direito fundamental à liberdade de expressão, portanto, não se direciona somente a proteger as opiniões e interpretações supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também àquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias (*Kingsley Pictures Corp. v. Regents*,360 U.S 684, 688-89, 1959). Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional.

A Corte Europeia de Direitos Humanos afirma, em diversos julgados, que a liberdade de expressão:

> constitui um dos pilares essenciais de qualquer sociedade democrática, uma das condições primordiais do seu progresso e do desenvolvimento de cada um. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 10.º, ela vale não só para as «informações» ou «ideias» acolhidas com favor ou consideradas como inofensivas ou indiferentes, mas também para aquelas que ferem, chocam ou inquietam. Assim o exige o pluralismo, a tolerância e o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

> espírito de abertura, sem os quais não existe «sociedade democrática». Esta liberdade, tal como se encontra consagrada no artigo 10.º da Convenção, está submetida a excepções, as quais importa interpretar restritivamente, devendo a necessidade de qualquer restrição estar estabelecida de modo convincente. A condição de «necessário numa sociedade democrática» impõe ao Tribunal determinar se a ingerência litigiosa corresponde a «uma necessidade social imperiosa (ECHR, Caso Alves da Silva v. Portugal, Queixa 41.665/2007, J. 20 de outubro de 2009).

A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático.

Lembremo-nos de que, nos Estados totalitários no século passado – comunismo, fascismo e nazismo –, as liberdades de expressão, comunicação e imprensa foram suprimidas e substituídas pela estatização e monopólio da difusão de ideias, informações, notícias e educação, seja pela existência do serviço de divulgação da verdade do partido comunista (*pravda*), seja pela criação do Comitê superior de vigilância italiano ou pelo programa de educação popular e propaganda dos nazistas, criado por Goebbels; com a extinção da multiplicidade de ideias e opiniões, e, consequentemente, da Democracia.

O funcionamento eficaz da democracia representativa, que pressupõe a concretização do sistema de educação plural e igualmente democrático, assegurado pela Constituição Federal, exige absoluto respeito à ampla liberdade de expressão, possibilitando as liberdades de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, de opinião, de criação artística, de proliferação de informações, de circulação de ideias, garantindo-se, portanto, os diversos e antagônicos discursos e interpretações moralistas e obscenos, conservadores e progressistas, científicos, literários, jornalísticos ou humorísticos.

Por outro lado, considerando que a norma municipal adere à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

imposição do silêncio, da censura e, de modo mais abrangente, do obscurantismo como estratégias discursivas dominantes, de modo a enfraquecer ainda mais a fronteira entre heteronormatividade e homofobia (TATIANA LIONÇO; DÉBORA DINIZ. *Homofobia e educação: um desafio ao silêncio*. Brasília: LetrasLivres, Universidade de Brasília, 2009), reconheço, também, ofensa a um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, relacionado à promoção do "bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação" (art. 3º, IV, da CF), e, por consequência, ao princípio da igualdade consagrado no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, segundo o qual "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza".

A proibição à discriminação em razão do sexo, gênero ou orientação sexual já foi afirmada por este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL quando do julgamento da ADI 4.277 (Rel. Min. AYRES BRITTO, Pleno, DJe de 14/10/2011), de cuja ementa destaco as seguintes passagens:

> PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. *O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3o da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de promover o bem de todos.* Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

> norma geral negativa, segundo a qual o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanação do princípio da dignidade da pessoa humana: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. *Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea.*

Da mesma maneira, a Organização das Nações Unidas editou o documento "Nascidos Livres e Iguais – Orientação Sexual e identidade de Gênero no Regime Internacional de Direitos Humanos" (*Born Free and Equal Sexual Orientation and Gender Identity in International Human Rights Law*), que aponta os "*CINCO PRINCIPAIS TÓPICOS*" para efetivação da proteção legal aos direitos e liberdades fundamentais em virtude de orientação sexual e identidade de gênero:

> 1. Proteger as pessoas da violência homofóbica e transfóbica. Incluir a orientação sexual e a identidade de gênero como características protegidas por leis criminais contra o ódio. Estabelecer sistemas efetivos para registrar e relatar atos de violência motivados pelo ódio. Assegurar investigação efetiva, instauração de processo contra os perpetradores e reparação das vítimas de tal violência. Leis e políticas de asilo devem reconhecer que a perseguição de alguém com base em sua orientação sexual ou identidade de gênero pode ser um motivo válido para um pedido de asilo.
>
> 2. Prevenir a tortura e o tratamento cruel, desumano e degradante às pessoas LGBT em detenção através da proibição e punição de tais atos, garantindo que as vítimas sejam socorridas. Investigar todos os atos de maus tratos por agentes do Estado e levar os responsáveis à justiça. Prover treinamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

> apropriado aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei e garantir um controle eficaz dos locais de detenção.
>
> 3. Revogar leis que criminalizam a homossexualidade, incluindo todas as leis que proíbem a conduta sexual privada entre adultos do mesmo sexo. Assegurar que não sejam presos ou detidos em razão de sua orientação sexual ou identidade de gênero, e não sejam submetidos a exames físicos degradantes e desnecessários com a finalidade de determinar sua orientação sexual.
>
> 4. Proibir a discriminação com base na orientação sexual e identidade de gênero. Promulgar leis abrangentes que incluam a orientação sexual e identidade de gênero como motivos proibidos para discriminação. Em especial, assegurar o acesso não discriminatório a serviços básicos, inclusive nos contextos de emprego e assistência médica. Prover educação e treinamento para prevenir a discriminação e estigmatização de pessoas intersexo e LGBT.
>
> 5. Proteger as liberdades de expressão, de associação e de reunião pacífica para as pessoas intersexo e LBGT. Qualquer limitação destes direitos deve ser compatível com o direito internacional e não deve ser discriminatória. Proteger indivíduos que exercitam seus direitos de liberdade de expressão, de associação e de reunião dos atos de violência e intimidação por grupos privados.

No mesmo sentido, a alínea "i" do Parecer Consultivo OC-24/2017 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao interpretar o Pacto de São José da Costa Rica em relação à presente matéria, exige amplo sistema legal protetivo:

> (i) O reconhecimento da identidade de gênero pelo Estado é de vital importância para garantir o gozo pleno dos direitos humanos das pessoas trans, o que inclui a proteção contra a violência, tortura e maus tratos, o direto à saúde, à educação, ao emprego e à moradia, o acesso à seguridade social, assim como o direito à liberdade de expressão e de associação.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

Diante do exposto, ACOMPANHO o voto do eminente relator e JULGO PROCEDENTE o pedido formulado nesta Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, para declarar a inconstitucionalidade dos trechos dos dispositivos impugnados, contidos nos arts. 2º, *caput*, e 3º, *caput*, da Lei 3.491/2015, do Município de Ipatinga, que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e à orientação sexual.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F19B-22A3-DE24-1103 e senha 180B-31DF-0820-8B8B

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 467
PROCED. : MINAS GERAIS
RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S) : PREFEITA DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE IPATINGA
INTDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE IPATINGA
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
AM. CURIAE. : GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LESBICAS E TRANSGENEROS
AM. CURIAE. : ALIANÇA NACIONAL LGBTI
ADV.(A/S) : ANDRESSA REGINA BISSOLOTTI DOS SANTOS (83570/PR)
ADV.(A/S) : ANANDA HADAH RODRIGUES PUCHTA (80651/PR)
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
ADV.(A/S) : ILTON NORBERTO ROBL FILHO (38677/DF, 43824/PR, 48138-A/SC)
ADV.(A/S) : ISABELA MARRAFON (37798/DF)
ADV.(A/S) : TATIANA ZENNI DE CARVALHO GUIMARAES FRANCISCO (24751/DF)
ADV.(A/S) : MARCO AURELIO MARRAFON (37805/DF, 7364/A/MT, 40092/PR)
AM. CURIAE. : ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS EVANGELICOS - ANAJURE
ADV.(A/S) : UZIEL SANTANA DOS SANTOS (4484/SE)
ADV.(A/S) : ACYR DE GERONE (24278/PR)
AM. CURIAE. : ASSOCIACAO NACIONAL DE JURISTAS PELOS DIREITOS HUMANOS DE LESBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS, TRANSGENEROS E INTERSEXUAIS
ADV.(A/S) : RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF (46088/PR) E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : ASSOCIACAO ARTIGO 19 BRASIL
ADV.(A/S) : DENISE DOURADO DORA (19054/RS) E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : ACAO EDUCATIVA ASSESSORIA PESQUISA E INFORMACAO
AM. CURIAE. : ASSOCIACAO CIDADE ESCOLA APRENDIZ
AM. CURIAE. : ASSOCIACAO NACIONAL DE POLITICA E ADMINISTRACAO DA EDUCACAO-ANPAE
AM. CURIAE. : CENTRO DE ESTUDOS EDUCACAO E SOCIEDADE
AM. CURIAE. : INSTITUTO CAMPANHA NACIONAL PELO DIREITO A EDUCACAO
AM. CURIAE. : UNIAO NACIONAL DOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE EDUCACAO - UNCME
ADV.(A/S) : MARCIO ALAN MENEZES MOREIRA (18728/CE)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na arguição para declarar a inconstitucionalidade dos trechos dos dispositivos impugnados, contidos nos artigos 2º, caput, e 3º, caput, da Lei 3.491, de 28 de agosto de 2015, do Município de Ipatinga, que excluem da política municipal de ensino qualquer referência à diversidade de gênero e à orientação sexual, nos termos do voto do Relator. Falaram: pelo amicus curiae Associação Nacional de Juristas pelos Direitos Humanos de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais, Transgêneros e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8821-2A90-E7B2-A1E1 e senha 47F7-C8BB-DAC1-A391

Intersexuais, a Dra. Lígia Ziggiotti de Oliveira; e, pelo amicus curiae Aliança Nacional LGBTI, a Dra. Andressa Regina Bissolotti dos Santos. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli (Presidente). Plenário, Sessão Virtual de 22.5.2020 a 28.5.2020.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8821-2A90-E7B2-A1E1 e senha 47F7-C8BB-DAC1-A391

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

PGR-00068503/2017

Nota Técnica nº 2/2017/PFDC, de 15 de março de 2017

Assunto: "Notificação extrajudicial" voltada a proibir a discussão sobre questões de gênero e orientação sexual nas escolas. Ref.: PA 1.00.000.012664/2016-31

"Se a República põe, entre os seus objetivos, que o bem de todos haverá de ser promovido sem preconceito e qualquer forma de discriminação, como se permitir, paralelamente, seja tida como válida a inteligência de regra legal, que se pretenda aplicada segundo tais princípios, a conduzir ao preconceito e à discriminação?"

(Ministra Carmen Lúcia, no julgamento da ADPF 132/RJ)

SUMÁRIO

I. RELATÓRIO

II. CONTEÚDO E LIMITES DO DIREITO DOS TITULARES DO PODER FAMILIAR À CONFORMAÇÃO DO ENSINO ESCOLAR

III. INCONSTITUCIONALIDADE DO OBJETO DA NOTIFICAÇÃO: DISCRIMINAÇÃO VEDADA

IV. CONCLUSÕES

SAF Sul, Quadra 04 – Conjunto "C" – Lt. 03 Bloco "B" – Salas 303/304 CEP: 70.050-900 – Brasília/DF
Tel.: (61) 3105-6001 Fax.: (61) 3105-6106 E-mail: pfdc@mpf.mp.br

I. RELATÓRIO

Trata-se de Procedimento Administrativo instaurado junto à Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão para "análise e providências cabíveis" com relação a vídeo e modelo de "notificação extrajudicial", de autoria do Procurador Regional da República Guilherme Schelb.

De acordo com as informações constantes do referido PA, o material vem sendo amplamente divulgado na Internet, por meio de site e em redes sociais, no âmbito de programa privado autointitulado "Proteger– Programa Nacional de Prevenção da Violência e Criminalidade Infanto-Juvenil", coordenado pelo referido procurador.

No vídeo encaminhado, o procurador inicia seu pronunciamento identificando-se como membro do Ministério Público Federal e assim prossegue*:*

> "Olá, famílias do Brasil.
> Meu nome é Guilherme Schelb, sou procurador da República em Brasília e me dedico há 25 anos a combater os abusos contra a infância.
> Infelizmente, o Governo Federal e alguns governos locais cometem graves ilegalidades contra a família e a infância ao propor e implantar em escolas públicas e particulares a ideologia de gênero.
> Diversas denúncias revelam a prática de ministrar aulas para crianças sobre sexo anal, bissexualidade, sexo com animais, prostituição e até masturbação. Além de apresentar temas sexuais complexos ao entendimento de crianças e adolescentes, procura-se relativizar, abusivamente, na mente das crianças, os conceitos morais de masculinidade e feminilidade.
> Se você é contra essas medidas ilegais e abusivas à infância e que desrespeitam a dignidade humana especial, em particular, a fragilidade humana psicológica diante desse quadro, apresento, no link abaixo, o modelo de notificação extrajudicial a ser apresentado ao diretor da escola de seu filho.
> Esse documento servirá de um alerta formal aos professores sobre normas que protegem as crianças de informações abusivas e, também, sobre os direitos da família na formação moral dos filhos.

Não importa se a escola do seu filho é pública ou particular ou até confessional, pois esta notificação extrajudicial servirá também como instrumento de defesa para os professores honestos, que são a maioria, e que também não concordam com esses abusos nas políticas públicas de educação.
As instituições de educação e professores que insistirem em cometer abusos contra seus alunos deverão ser responsabilizados, conforme determina a lei. Em Brasília, uma escola permitiu que uma aluna de 11 anos tivesse acesso à livro didático infantil com conteúdo impróprio. Os pais processaram a escola e ganharam na justiça indenização de 30 mil reais por danos morais. Proteger crianças é cuidar do futuro".

O conteúdo da **notificação** mencionada é o seguinte:

"Sou (nome do pai/mãe ou responsável), responsável legal pela criança (nome completo), nascida a (data), aluno da (identificação da classe e série de ensino) desta instituição de ensino.

Como é de conhecimento público, e certamente também de V.Sa. e dos professores desta escola, há grande debate no Brasil sobre a ideologia de gênero e também sobre outras propostas de apresentação para as crianças nas escolas de temas relacionados a comportamentos sexuais especiais (homossexualidade, bissexualidade, transsexualidade, etc.), bem como questões relativas à sexualidade humana adulta, tais como: prostituição, masturbação e outros diversos atos libidinosos.

Não concordo com a ideologia de gênero e não autorizo a apresentação destes temas referidos, a meu filho, ainda que de forma ilustrativa ou informativa, seja por qual meio for, vídeo, exposição verbal, música, livro de literatura ou material didático.

Lembro que, de acordo com o Código Civil Brasileiro, a capacidade civil só é plena para os atos da vida civil aos 18 anos. O Código Penal proíbe a realização

ou indução de qualquer relação sexual com pessoa menor de 14 anos, implicando a prática em presunção de violência.

Estes diversos marcos etários contidos na legislação são importante referencial para a ministração de aulas e abordagem na escola, em relação à idade para a apresentação e abordagem dos temas sobre comportamentos sexuais especiais e autonomia sexual e reprodutiva.

A Convenção Americana de Direitos Humanos determina que é direito dos pais a formação moral e religiosa de seus filhos (art. 12,4), e o Supremo Tribunal Federal reconhece a eficácia jurídica desta norma no Brasil.

De acordo com o Código Civil, os pais têm a responsabilidade de sustento material e moral de seus filhos, assim como compete a eles a sua criação e educação (art. 1.634,I), até porque é ônus dos pais arcar civilmente com o pagamento de indenização pelos atos danosos a terceiros que os filhos praticarem. (art. 932,I).

Por outro lado, a responsabilidade das instituições de ensino é objetiva e independe de culpa. Assim, quem violar, inclusive professores, por qualquer meio, o direito dos pais na formação moral de seus filhos, pode ser processado por dano moral, sem prejuízo da ação civil por eventuais danos à formação psicológica da criança, pois o ECA exige que toda publicação ou informação dirigida a crianças, inclusive livros didáticos, respeite os valores éticos da família (art. 79), dada sua fragilidade psicológica, reconhecida e protegida pela Constituição Federal (art. 21, inciso XVI e art. 220 §3º, inciso I).

Anote-se que toda a rede de ensino (pública ou privada) é subordinada aos princípios anteriormente descritos, inclusive os preconizados pela Constituição Federal e Lei de Diretrizes e bases da Educação Nacional (lei federal nº 9.394/96), sendo passiveis de controle e repreensão jurisdicional.

É a presente, assim, para NOTIFICAR V.Sa. e os professores desta escola – a quem solicito sejam cientificados formalmente do teor desta - para que, em caráter peremptório, se abstenham de apresentar, ministrar, ensinar, ou por outra forma, informar qualquer dos temas relativos a matéria descrita no preâmbulo desta ao meu filho, sem meu prévio e expresso consentimento, respeitando meu direito legal na formação moral do infante, assim como para que seja o mesmo respeitado em sua fragilidade psicológica e condição de pessoa em desenvolvimento.

A presente também é útil para que V.Sa. e os professores se protejam de políticas públicas e materiais didáticos ilegais e abusivos, até porque a responsabilidade pela indenização do dano moral será do professor ou direção de escola que permitir o acesso de aluno a material didático impróprio ou ministrar a aula com conteúdo indevido.

A título de exemplo, a justiça condenou escola a pagar 30 mil reais de indenização por danos morais a família de aluna de 11 anos de idade, por haver permitido o acesso da criança a livro com conteúdo pornográfico (Tribunal de Justiça do Distrito Federal, 2015).

Esclareço que a presente notificação extrajudicial previne responsabilidades civis, criminais e administrativas".

No requerimento das organizações da sociedade civil (fls. 15/18) é externado o seguinte:

"Foram disponibilizados em vários sites e vídeos na Internet, entre eles, o das agremiações Escola Sem Partido, Pró-Vida, De Olho no Livro Didático, Videira, Instituto Plínio Correia de Oliveira, modelos de notificação extrajudicial que afirmam ser prerrogativa da família a decisão de abordagem dessas questões no currículo escolar. No texto dessas notificações, afirma-se que serão processadas judicialmente os (as) diretores(as) de escolas e os (as) professores(as) que

> "insistirem" abordar esses conteúdos e imputada pena de até seis meses de prisão, perda de cargo público, além de indenizações por danos morais.
>
> Além de configurar abusivo constrangimento ao exercício profissional dos milhares de professoras e professores afetados por tais ameaças, tais notificações visam disseminar no País o descumprimento das diretrizes curriculares vinculantes da educação básica, elaboradas pelo Conselho Nacional de Educação, especificamente das Diretrizes Curriculares nacionais para a Educação das Relações Étnico-Raciais e para o Ensino de História e Cultura Afro-brasileira e Africana (2004); Diretrizes nacionais` para a Educação em Direitos Humanos (2012) e das Diretrizes Nacionais Curriculares para a Formação Inicial e Continuada dos Profissionais do Magistério da Educação Básica (2015) (fls. 16 do P.A.)".

Foram juntados aos autos: (i) parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Educação sobre o tema (fls. 08-13); (ii) cópia de comunicação entre a assessoria da PFDC e Procuradores da República do GT de Educação (fls. 14); (iii) cópia de requerimento à PFDC de "procedimento de investigação" com pedido de: (a) expedição de recomendação ao Ministério da Educação e secretarias de educação; (b) ofícios aos Ministérios Públicos dos Estados para providências cabíveis quanto aos fatos; e (c) parecer jurídico sobre os fatos, efetuado pelas organizações da sociedade civil Ação Educativa, Geledés, Cladem, Ecos, Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais e CFEMEA; (iv) informação da assessoria multidisciplinar da PFDC sobre o tema (fls. 21-23); (v) Nota Técnica da Secretaria de educação continuada, alfabetização, diversidade e inclusão do Ministério da Educação (fls. 27-29); (vi) memória de reunião realizada em 01/09/2016 (fls. 31/32).

II. CONTEÚDO E LIMITES DO DIREITO DOS TITULARES DO PODER FAMILIAR À CONFORMAÇÃO DO ENSINO ESCOLAR

Inicialmente, convém registrar que a comunicação de que alguém poderá vir a ser processado não é, *em si*, ilícita, pois dizer que uma questão será discutida em âmbito judicial não constitui ameaça, mas sim exercício regular de um direito (de acesso à Justiça). *Não obstante*, é inegável que o texto do documento pode ser percebido como intimidatório pelos destinatários da comunicação (professores e diretores de escola que não possuem conhecimento jurídico específico sobre a matéria), seja em razão do **caráter vago do objeto da "notificação"** (e da consequente indefinição acerca do conteúdo do que se está verdadeiramente impugnando)[1], seja em razão da **citação de artigos de leis que não guardam relação com o assunto**, seja, por fim, pelo fato de o autor do documento apresentar-se na Internet como **membro do Ministério Público** e mencionar (sem maiores dados) uma decisão judicial favorável à sua tese (argumento *ad auctoritatem*).

O documento, em resumo, sustenta que os titulares do poder familiar de qualquer aluno menor de 18 anos são, *ipso facto*, igualmente titulares de um direito individual potestativo, oponível contra professores e dirigentes de qualquer escola, pública, privada ou confessional. Tal direito consistiria, segundo o texto, na *faculdade (judicialmente exigível, segundo seu autor) de qualquer pai ou mãe de aluno matriculado* ***proibir*** *(obrigação de não-fazer)* ***a veiculação de conteúdos por eles julgados como "impróprios", "indevidos" ou contrários aos valores familiares***.

[1] No direito norteamericano, é proibido o estabelecimento de limites a direitos fundamentais por meio de expressões excessivamente genéricas ou de baixo valor semântico em razão do *efeito inibidor* *("chilling effect")* causado por normas abertas sobre os destinatários de tais proibições, o*s quais podem se abster de exercer seus direitos por receio de responderem a processos judiciais*. A jurisprudência estadunidense ainda registra, como problema, o potencial risco de aplicação seletiva ("selective enforcement"), seja para beneficiar, seja para prejudicar certas práticas ou grupos, em detrimento de outros. Em ambas as situações, ocorre um desproporcional sacrífico à liberdade de expressão e das liberdades educacionais, por meio de proibições substancialmente genéricas, capazes de transformar estabelecimentos de ensino em comitês macarthistas de controle das ideias debatidas em ambiente escolar, em manifesta oposição ao que estabelecem a Constituição e a LDB.

O direito invocado, segundo o documento, estaria amparado no artigo 12.4. da Convenção Americana de Direitos Humanos[2], no art. 1634, inciso I, do Código Civil[3] e no art. 79 do Estatuto da Criança e do Adolescente[4].

Não fosse o fato da iniciativa estar inserida na estratégia de um movimento religioso-político global fortemente anti-igualitário, a afirmação de que qualquer pai possui o direito individual de conformar tudo o que é ensinado ou debatido no ambiente escolar a seus próprios valores morais ou religiosos deveria soar absurda, pois a pluralidade de concepções e modos de vida não apenas é protegida como valor constitucional (art. 1º, inciso V, art. 3º, inciso IV, art. 206, inciso III, da Constituição), como é um fato social autoevidente.

Ora, **uma vez que há mais de uma concepção de moral familiar e considerando que a educação formal (o ensino escolar), como serviço prestado, é, por sua própria natureza, indivisível, não parece razoável supor que cada pai de aluno possa exercer a função unilateral de censor de conteúdos pedagógicos, pela simples razão de que se todos resolvessem fazer o mesmo, o próprio ato do aprendizado coletivo estaria impossibilitado pelo esvaziamento de qualquer conteúdo controverso**. Dito de outro modo: **a pretensão invocada (submissão de um serviço coletivo e indivisível à vontade unilateral individual do autor da notificação) não se constitui como direito subjetivo porque não pode ser logicamente universalizada, em razão da natureza indivisível do serviço prestado.**

Um exemplo talvez sirva para ilustrar este ponto. Como se sabe, muitas pessoas têm a convicção de que o mundo foi criado segundo a narrativa contida no livro bíblico do

[2]Art. 12.4. da Convenção Americana de Direitos Humanos: "Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções".

[3]Art. 1.634 do Código Civil: "Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação (…)".

[4]Art. 79 do ECA: "As revistas e publicações destinadas ao público infanto-juvenil não poderão conter ilustrações, fotografias, legendas, crônicas ou anúncios de bebidas alcoólicas, tabaco, armas e munições, e deverão respeitar os valores éticos e sociais da pessoa e da família".

Gênesis, e que é errado sustentar que o ser humano evoluiu a partir dos primatas. Seguindo o raciocínio desenvolvido pelo autor da notificação extrajudicial, qualquer pai de aluno poderia proibir o ensino da teoria de Darwin, não apenas a seu próprio filho, mas a todos os demais alunos da mesma classe (pois o ensino escolar é um serviço coletivo e indivisível), bastando, para tanto, invocar que a "ideologia" darwinista ofende os valores morais e religiosos de sua família. O prejuízo ao aprendizado científico, no caso, não seria apenas do filho menor do notificante, mas de todos os demais alunos, igualmente privados do acesso ao conhecimento em decorrência do exercício unilateral da vontade do pai ou mãe de um único estudante.

Na verdade, o autor da notificação parece incorrer em um **erro básico a respeito das etapas de sociabilização de uma criança, concebendo a escola e as relações sociais lá desenvolvidas como uma extensão da sua própria casa**, onde imagina-se que exerça posição de mando. Ocorre que, como é sabido, **a escola não se confunde com a família, já que naquela há o encontro da criança ou adolescente com outros sujeitos do processo de aprendizagem (docentes e outros alunos de diferentes origens e com diferentes características) e a discussão de valores e saberes que não necessariamente coincidem com os valores e saberes familiares, na exata medida em que são espaços e instituições diferentes**.

A esse respeito, é de fundamental importância a **distinção** (ausente na notificação, mas presente no art. 1º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação[5]) entre **educação formal, educação não-formal e educação informal**. Como observa Salomão Ximenes:

> "**A educação formal é constituída pelo sistema educativo com alto grau de institucionalização, estruturando-se cronológica e hierarquicamente em**

[5]Art. 1º da Lei Federal 9.394/96: "**A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais**. § 1º Esta Lei disciplina a **educação escolar, que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias**. § 2º A educação escolar deverá vincular-se ao **mundo do trabalho e à prática social**".

diferentes níveis, estendendo-se desde a educação infantil aos níveis mais elevados de ensino, com progressão fortemente regulada (LDB, art. 1º, § 1º) e mediante certificação de desempenho. É essa modalidade – educação formal ou ensino – que deve ser assegurada de forma universal, obrigatória e gratuita pelo Estado na faixa etária dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade. Já a **educação não-formal, também uma espécie de ensino estruturado, é toda atividade educativa organizada sistematicamente, fora do ensino oficial ofertado diretamente pelo Estado ou por ele regulado, sendo destinada a facilitar a aprendizagem de conteúdos específicos por determinados grupos de crianças, jovens ou adultos**. A educação não-formal não tem como objetivo uma certificação oficial (titulação) do estudante. Nesse último caso, por exemplo, estão os cursos livres, assim como formações desenvolvidas por igrejas, associações civis, sindicatos, empresas etc.

Já a **educação informal, em sentido amplo, abrange todo processo formativo que envolva troca de conhecimentos, experiências, valores e atitudes, que ocorre na sociedade, na comunidade e na família como um processo que dura toda a vida**, já que decorre da capacidade humana de acumular conhecimentos, experiências, habilidades e atitudes e da possibilidade de repassá-los aos demais indivíduos através de práticas educacionais informais"[6].

Reconhecer que o direito fundamental à educação, em sentido amplo, abrange estas três modalidades de educação (formal, não-formal e informal) **não significa, contudo, dizer que seus regimes jurídicos sejam iguais, sobrepostos ou hierarquicamente organizados**. Seguindo a teoria constitucional das posições jurídicas fundamentais[7], observa o mesmo autor que "**as modalidades de educação informal e não-formal devem ser**

[6]XIMENES, Salomão. "O que o direito à educação tem a dizer sobre 'escola sem partido'?". *In* Ação Educativa Assessoria, Pesquisa e Informação (Org.), *A Ideologia do Movimento Escola sem Partido*. São Paulo: Ação Educativa, 2016, pp. 53-54.

[7]Sobre o conceito de "posição jurídica", cf. ALEXY, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, pp. 177-185.

respeitadas e protegidas pelo Estado, desde que não violem os parâmetros de direitos humanos e a integridade dos educandos. Já a modalidade formal, escolar, deve ser provida pelo Estado, diretamente ou através da regulação da oferta privada, como forma de assegurar a realização dos objetivos públicos na educação escolar"[8].

Iniciativas como as veiculadas pela notificação, registra Ximenes, objetivam "**subverter a diferenciação necessária entre a educação formal, um bem público mesmo quando ofertado pela iniciativa privada, e a educação não-formal, realizada no âmbito das comunidades de fé ou dos partidos políticos, por exemplo; e a educação informal, essa sim uma atribuição corriqueira da família e da comunidade, que acontece ainda que de forma inconsciente enquanto dimensão da socialização"**[9].

Em outras palavras, se o direito à educação for compreendido em suas múltiplas dimensões, é perfeitamente possível **preservar o direito dos pais, nos âmbitos informal e não-formal, à educação de seus filhos, e ao mesmo tempo garantir que questões morais, políticas e sexuais sejam tratadas no ensino**, pois:

> **"A inclusão de tais temas no currículo é parte do direito dos estudantes de ver ampliados os seus referenciais a partir de concepções diversas, republicanas e científicas, todas necessárias ao pleno exercício da autonomia individual e da cidadania. O direito de escolha dos pais, portanto, não pode ser interpretado como um direito absoluto que se sobreponha aos objetivos educacionais públicos definidos nas normas educacionais, nos projetos pedagógicos e na abordagem didática dos docentes. Dizer isso, por outro lado, não esvazia o direito dos pais, já que esses continuarão atuando nas demais dimensões da educação sobre as quais é praticamente nula a intervenção direta dos agentes estatais**"[10].

[8]XIMENES, S., *op. cit.*, p. 54.

[9]*Idem*, pp. 54-55.

[10]*Idem*, pp. 55-56.

Especificamente no âmbito da educação formal, o **Estatuto da Criança e do Adolescente** garante aos pais ou responsáveis o **direito de "ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais**" (art. 53, parágrafo único, da Lei 8.069/90[11]). O verbo "participar", empregado pelo texto legal, claramente indica o caminho da discussão democrática das propostas pedagógicas, no lugar do atalho autoritário das "notificações extrajudiciais". Vê-se, deste modo, que, segundo o ordenamento jurídico brasileiro, **nenhum direito tem o autor da notificação de unilateralmente obrigar todo o projeto pedagógico escolar a se moldar à sua visão de mundo**.

No **direito internacional**, não há jurisprudência específica da Corte Interamericana de DH a respeito do artigo 12.4. da Convenção Americana de Direitos Humanos (invocada pelo autor do texto da notificação), o qual efetivamente assegura o direito dos pais ou tutores "a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções".

Todavia, no sistema europeu de proteção a direitos humanos, o qual possui previsão idêntica no art. 2º do Protocolo 1 da Convenção Europeia[12], há um corpo razoável de decisões jurisprudenciais a respeito do conteúdo e da forma de exercício do direito dos pais em matéria de educação.

Segundo a Corte Europeia de DH, o direito de que trata o art. 2º do Protocolo 1 da Convenção é correlato à **obrigação do Estado de conduzir quaisquer atividades que**

[11]Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 53. "**A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho**, assegurando-se-lhes: I - **igualdade de condições para o acesso e permanência na escola**; II - **direito de ser respeitado por seus educadores**; III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores; IV - **direito de organização e participação** em entidades estudantis; V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência.
Parágrafo único. **É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais**."

[12]"Artigo 2º (Direito à instrução). A ninguém pode ser negado o direito à instrução. O Estado, no exercício das funções que tem de assumir no campo da educação e do ensino, respeitará o direito dos pais a assegurar aquela educação e ensino consoante as suas convicções religiosas e filosóficas".

adote em relação à educação em consonância com os princípios da objetividade e do pluralismo, a chamada proibição da doutrinação política, moral ou religiosa ("*prohibition of indoctrination*").

A impossibilidade prática de se oferecer tratamento diferenciado à criança toda vez que um pai assim o exigir foi o motivo alegado pela Corte para adotar o princípio da proibição da doutrinação como parâmetro de interpretação do art. 2º do Protocolo:

> "Em particular, a segunda sentença do artigo 2º do Protocolo não impede os Estados de transmitir, direta ou indiretamente, ensinamentos, informações educativas ou conhecimentos de natureza religiosa ou filosófica. **Tampouco autoriza os pais de se oporem à integração destes ensinamentos no currículo escolar, pois de outro modo todo o ensino formal correria o risco de se tornar impraticável**. Com efeito, parece ser muito difícil para muitos assuntos ensinados na escola não terem, em maior ou menor extensão, complexidades ou implicações filosóficas. O mesmo é verdade para assuntos de religião, quando se tem em mente o fato de que as religiões formam uma larga e dogmática entidade moral, a qual tem ou pode ter respostas para cada questão filosófica, cosmológica ou de natureza moral"[13].

Neste contexto, segundo a jurisprudência da Corte Europeia, o direito dos pais estará, em geral, atendido se existirem, no território, estabelecimentos privados com diferentes orientações[14] capazes de atender às demandas específicas de cada família. De fato, como se observa, no Brasil há muitos estabelecimentos privados de ensino com visões liberais, conservadoras, religiosas e seculares, de modo que **os pais que exigem que a escola promova certos valores em detrimento de outros podem livremente optar por aquela que mais se aproxime de suas concepções** filosóficas, morais e religiosas.

[13]CORTE EUROPEIA de Direitos Humanos. Caso *Jeldsen v. Denmark*. 23 Eur. Ct. H.R. 28 (1976), par. 53.

Nos **estabelecimentos públicos**, o que a proibição contra a doutrinação exige são os requisitos do **pluralismo** e **objetividade** do ensino.

Além disso, para a Corte Europeia de DH, o direito dos pais sobre a educação formal de seus filhos deve ser respeitado apenas em relação a "**convicções da parte dos pais que não conflitem com o direito da criança à educação**"[15]; ademais, **os pais não têm o direito de manter seus filhos ignorantes a respeito de outras visões filosóficas e religiosas diferentes das dele próprios**[16]. O Comitê das Nações Unidas para os Direitos da Criança também registrou que **os Estados têm a obrigação de assegurar às crianças as informações necessárias para proteger sua saúde sexual e reprodutiva, o que inclui informações sobre contracepção e planejamento familiar, independentemente do consentimento parental**[17].

Como observa Fernando Méndez Powell:

---

[14]"The booklet tried to alert them to unwanted pregnancies, the risk of pregnancy at an increasingly young age, methods of contraception and sexually transmitted diseases. That was information of a general character which could be construed as of a general interest and which did not in any way amount to an attempt at indoctrination aimed at advocating particular sexual behaviour. Furthermore, that **information did not affect the right of parents to enlighten and advise their children, to exercise with regard to their children natural parental functions as educators, or to guide their children on a path in line with the parents' own religious or philosophical convictions**. Besides that, the Court notes that the Constitution guarantees to all natural and legal persons the right to establish schools in a manner consistent with constitutional principles, and the right to everyone to receive a religious and moral education in accordance with their own convictions. As the High Court of Justice of Cantabria stressed in its judgment, that **freedom presupposes "in a pluralist society, the right to choose, that right being linked to the freedom to establish schools so that parents can choose one adapted to their beliefs and ideas**". In accordance with the constitutional provisions, there is a wide network of private schools in Spain which coexist with the State-run system of public education. **Parents are thus free to enrol their children in private schools providing an education better suited to their faith or opinions**. In the instant case, the applicants have not referred to any obstacle preventing the second applicant from attending such a private school. Insofar as the parents opted for a state school, the right to respect their beliefs and ideas as guaranteed by Article 2 of Protocol No. 1 cannot be construed as conferring on them the right to demand different treatment in the education of their daughter in accordance with their own convictions" (CORTE EUROPEIA de Direitos Humanos. Caso *Jimenez Alonso et Jimenez Merino v. Spain.* 2000-VI Eur. Ct. H.R).

[15]Konrad v. Germany, 2006-XIII Eur. Ct. H.R 355, 364.

[16]Folgerø v. Norway, 2007-III Eur. Ct. H.R. 51, par. 89.

[17]UNCRC No. 4, supra note 32, ¶ 28

"Determinar o que constitui doutrinação em casos específicos pode ser uma questão difícil. **No direito internacional, os Estados são demandados a promover certas visões através de seus respectivos sistemas educacionais, tais como os valores democráticos, o respeito aos direitos humanos, e a igualdade de gênero e racial. Ainda que tais assuntos possam ser considerados visões políticas ou filosóficas, promovê-los diretamente através da educação não parece ser uma forma proibida de doutrinação**. (...)

Posições religiosas são delicadas porque o que uma pessoa pode considerar objetivo ou pluralista, outra pode perceber como doutrinação de secularismo, uma posição filosófica ela própria. **A Corte Europeia de DH nunca definiu o que "objetividade" e "pluralismo" significam em relação ao princípio da proibição da doutrinação. Todavia, ela considerou que uma violação ocorre quando de uma matéria ou elemento do currículo vai além da simples transmissão do conhecimento de uma visão particular**. **A Corte Europeia de DH também conferiu peso à circunstância se os estudantes aprendem sobre a importância de tolerar e respeitar visões distintas das suas e se eles são estimulados a exercitar o pensamento crítico como indicador de se um propósito de doutrinação tem sido perseguido**"[18].

Portanto, da análise da jurisprudência da Corte Europeia de DH[19] a respeito do alegado direito parental à definição de conteúdos pedagógicos escolares, conclui-se que:

[18]POWELL, Fernando Méndez. "Prohibition of Indoctrination in Education — A Look at the Case Law of the European Court of Human Rights". 2015 BYU Educ. & L.J. 597 (2015). Disponível em: http://digitalcommons.law.byu.edu/elj/vol2015/iss2/11.

[19] Transcrevemos abaixo julgado da Corte Europeia de Direitos Humanos no caso Dojan and Others v. Germany, App. No. 319/08 (ECtHR, 13 September 2011), sintetizando a interpretação dada por aquele tribunal internacional ao direito dos pais em matéria de controle do conteúdo escolar: "The right of parents to respect for their religious and philosophical convictions is grafted on to this fundamental right, and the first sentence does not distinguish, any more than the second, between State and private teaching. In short, the second sentence of **Article 2 of Protocol No. 1 aims at safeguarding the possibility of pluralism in education, a possibility which is essential for the preservation of the "democratic society" as conceived by the Convention**. In view of the power of the modern State, it is above all through State teaching that this aim must be realised (see *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen*, cited above, § 50). (...)

a) a obrigação internacional é atendida quando o sistema de ensino garante a coexistência de escolas públicas, privadas e confessionais, dotadas de relativa liberdade na adoção de métodos pedagógicos e formas de difusão do conhecimento, pois nesse caso **os pais podem optar por uma escola que mais se aproxime da forma de pensamento que adotem**;

It is in the discharge of a natural duty towards their children – parents being primarily responsible for the "education and teaching" of their children – that parents may require the State to respect their religious and philosophical convictions. **Their right thus corresponds to a responsibility closely linked to the enjoyment and the exercise of the right to education** (*ibid,* § 52).

However, the setting and planning of the curriculum fall in principle within the competence of the Contracting States. This mainly involves questions of expediency, on which it is not for the Court to rule and whose solution may legitimately vary according to the country and the era (see *Valsamis v. Greece*, 18 December 1996, § 28, *Reports of Judgments and Decisions* 1996–VI).

In particular, **the second sentence of Article 2 of Protocol No. 1 does not prevent the States from disseminating in State schools, by means of the teaching given, objective information or education in the school curriculum, for otherwise all institutionalised teaching would run the risk of proving impracticable** (see *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen*, cited above, § 53). In fact, **it seems very difficult for many subjects taught at school not to have, to a greater or lesser extent, some philosophical complexion or implications. The same is true of religious affinities if one observes the existence of religions forming a very broad dogmatic and moral belief system which has or may have answers to every question of a philosophical, cosmological or moral nature** (*ibid*, § 53). The second sentence of Article 2 implies on the other hand that the State, in fulfilling the functions assumed by it in regard to education and teaching, **must take care that information or knowledge included in the curriculum is conveyed in an objective, critical and pluralistic manner**. The State is forbidden to pursue an **aim of indoctrination** that might be considered as not respecting parents' religious and philosophical convictions. That is the limit that must not be exceeded (see *Folgerø and Others*, cited above, § 84). Such an interpretation of the second sentence of Article 2 of Protocol No. 1 is consistent with the first sentence of the same provision, with Articles 8 to 10 of the Convention and with the **general spirit of the Convention itself, an instrument designed to maintain and promote the ideals and values of a democratic society** (see *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen*, cited above, § 53). This is particularly true in that teaching is an integral part of the process whereby a school seeks to achieve the object for which it was established, including the development and moulding of the character and mental abilities of its pupils as well as their personal independence *(*see *Hasan and Eylem Zengin*, cited above, § 55).

The Court recalls that it has already examined the German system imposing compulsory elementary school attendance while excluding home education in general. It has found it established that the State, in introducing such a system, had aimed at ensuring the integration of children into society with a view to avoiding the emergence of parallel societies, considerations that were in line with the Court's own case-law on the **importance of pluralism for democracy** and which fell within the Contracting States' margin of appreciation in setting up and interpreting rules for their education systems (see *Konrad and Others v. Germany* (dec.), no. 35504/03, 11 September 2006).

The Court finds that similar considerations apply in the case at hand, where the applicants do not seek a general exemption from compulsory schooling with a view to educating their children at home but rather

b) no que se refere ao sistema público de ensino, a obrigação correlata ao direito dos pais volta-se à proibição da doutrinação e à exigência de que o **conhecimento seja transmitido de forma objetiva e pluralista**;

c) **o direito à educação** da criança e do adolescente, nele compreendido o **direito a uma formação escolar que favoreça a autonomia individual, o acesso a múltiplas visões de mundo, o respeito aos direitos humanos e o pensamento crítico tem primazia, em caso de conflito, sobre o direito dos pais a conformarem o sistema educacional às suas concepções morais**;

---

request exemption from specific sex education classes or school events which they deem to conflict with their religious convictions.

The Court observes that the **sex education classes** at issue aimed at, as stated by the Paderborn District Court, the **neutral transmission of knowledge regarding procreation, contraception, pregnancy and child birth in accordance with the underlying legal provisions and the ensuing guidelines and the curriculum, which were based on current scientific and educational standards. The goal of the theatre workshop "My body is mine" was to raise awareness of sexual violence and abuse of children with a view to its prevention**.

The Court refers in this context to section 33 of the North Rhine-Westphalia Schools Act stipulating that **the aim of sexual education is to provide pupils with knowledge of biological, ethical, social and cultural aspects of sexuality according to their age and maturity in order to enable them to develop their own moral views and an independent approach towards their own sexuality. Sexual education should encourage tolerance between human beings irrespective of their sexual orientation and identity**. This objective is also reflected in the decisions of the German courts in the case at hand, which have found in their carefully reasoned decisions that sex education for the concerned age group was necessary with a view to **enabling children to deal critically with influences from society instead of avoiding them and was aimed at educating responsible and emancipated citizens capable of participating in the democratic processes of a pluralistic society – in particular, with a view to integrating minorities and avoiding the formation of religiously or ideologically motivated "parallel societies"**.

The Court finds that these objectives are consonant with the principles of pluralism and objectivity embodied in Article 2 of Protocol No. 1.

As regards the carnival celebrations at issue, the Court notes that these were not accompanied by any religious activities and that in any event the children had the possibility of attending alternative events. As pointed out by the German courts, the opportunity to attend such alternative activities constituted an **attempt by the school management to accommodate the moral and religious convictions of the several children and their parents belonging to the Christian Evangelical Baptist community to the extent possible but also with a view to guaranteeing the proper functioning of the school system**.

The Court finds that the presumptions underlying the decisions of the domestic authorities and courts are not erroneous and fall within the Contracting States' margin of appreciation in setting up and interpreting rules for their education systems. It further notes that there is nothing to establish that the information or knowledge included in the curriculum and imparted within the scope of the said events was not conveyed in an objective, critical and pluralistic manner. In this respect the Court shares the view of the domestic courts, which concluded that there was **no indication that the education provided had put into question the parents' sexual education of their children based on their religious convictions or that the children had been influenced to approve of or reject specific sexual behaviour contrary to their parents' religious and philosophical convictions. Neither did the school authorities manifest a preference for a particular religion or belief** (*Hasan and Eylem Zengin,* cited above, § 59) within the scope of the school activities at issue. The Court reiterates in this context that the Convention does not guarantee the right not to be confronted

d) a **promoção dos valores universalmente reconhecidos pelos instrumentos internacionais de proteção a DH não constitui "doutrinação" vedada**;

Ora, analisando-se o conteúdo da "notificação extrajudicial" apresentada, verifica-se que **a iniciativa não atende a nenhum critério exigido pela jurisprudência internacional para o reconhecimento do direito parental em matéria de educação**. Com efeito, **a iniciativa não está baseada em acontecimentos concretos que permitam inferir que há algum tipo de "doutrinação" a respeito dos assuntos que pretende impugnar**. E **o conteúdo do comunicação não está voltado a garantir nenhum pluralismo ou objetividade no ensino, mas sim unilateralmente *proibir* *os docentes*** *de "apresentar, ministrar, ensinar, ou por outra forma, informar qualquer dos temas relativos a matéria descrita no preâmbulo", "**ainda que de forma ilustrativa ou informativa**, seja por qual meio for, vídeo, exposição verbal, música, livro de literatura ou material didático"*. A frase "ainda que de forma ilustrativa ou informativa", presente na notificação, claramente revela o propósito ilegal de censurar qualquer menção aos temas que pretende impugnar, e não impedir suposta "doutrinação" (prática que presumiria a repetição autoritária e sistemática de uma ideia, sem oportunidade para a livre discussão de ideias)

Ou seja, em vez de, no âmbito de uma discussão democrática, conduzida no próprio ambiente escolar, pleitear que as questões relacionadas à sexualidade, orientação sexual e identidade de gênero sejam tratadas de forma objetiva e pluralista, o notificante pretende unilateralmente censurar qualquer referência ("ainda que de forma ilustrativa ou informativa") a respeito de tais temas, ignorando até mesmo o

with opinions that are opposed to one's own convictions (see *Appel-Irrgang and Others v. Germany* (dec.), no. 45216/07, 6 October 2009).
Moreover, as also pointed out by the German courts, the applicant **parents were free to educate their children after school and at weekends and thus their right to educate their children in conformity with their religious convictions was not restricted in a disproportionate manner. Compulsory primary-school attendance did not deprive the applicant parents of their right to "exercise with regard to their children natural parental functions as educators, or to guide their children on a path in line with the parents' own religious or philosophical convictions**" (see, *mutatis mutandis*, *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen*, cited above, § 54).
In the light of the above considerations, the Court considers that, in refusing exemption from the compulsory sex education classes, theatre workshop and carnival celebrations, the national authorities have not overstepped the margin of appreciation accorded to them within the scope of Article 2 of Protocol No. 1)"

óbvio interesse público na difusão de informações relacionadas à saúde sexual e reprodutiva de adolescentes e na promoção da igualdade de gênero e orientação sexual no ambiente escolar.

Especificamente, ao misturar, em um mesmo texto, referências a masturbação, sexo anal e prostituição com o que chamou, de forma preconceituosa, "comportamentos sexuais especiais", o notificante, na prática, pretende impedir qualquer iniciativa voltada ao reconhecimento do igual direito de acesso e permanência de crianças e adolescentes com orientação sexual ou identidade diversa daquela adotada pela maioria.

Em precedente já citado, envolvendo a impugnação a evento escolar de prevenção ao abuso sexual de crianças, por parte de família evangélica batista, na Alemanha, a Corte Europeia de Direitos Humanos decidiu que:

> "A Corte faz referência à seção 33 do regulamento das escolas do Reno Norte-Vestefália, a qual estipula que **o objetivo da educação sexual é apresentar aos alunos o conhecimento sobre os aspectos biológicos, éticos, sociais e culturais da sexualidade, segundo a idade e a maturidade, a fim de assegurar o desenvolvimento de suas próprias concepções morais e de uma abordagem independente de sua própria sexualidade. A educação sexual deve encorajar a tolerância entre os seres humanos, independentemente de sua orientação sexual e identidade**. Este objetivo também está refletido nas decisões das Cortes alemãs no presente caso, as quais entenderam em suas cuidadosamente fundamentadas sentenças, que a educação sexual para aquele grupo etário era necessária para **garantir que as crianças lidem criticamente com as influências da sociedade, em vez de evitá-las**, e que, além disso, ela **visava formar cidadãos responsáveis e emancipados, capazes de participar do processo democrático de uma sociedade pluralista – em particular na perspectiva de integrar minorias e evitar a formação de "sociedades paralelas", motivadas por religiões ou ideologias.**

A Corte entende que estes objetivos estão em consonância com os princípios de pluralismo e objetividade contidos no art. 2º do Protocolo n.º 1"[20].

Na jurisprudência norte-americana, situação análoga foi debatida pelo Tribunal Regional Federal do 1º Circuito dos EUA, no caso *Parker v. Hurley*, julgado em 2008. Naquele caso, os pais do aluno Jacob Parker, matriculado na primeira série de uma escola em Massachusetts, voltaram-se contra um livro de ilustrações chamado "*Who's in a Family*?", no qual eram apresentadas diferentes famílias, que incluíam monoparentais, interraciais e famílias compostas por dois pais ou duas mães. Os pais de outro aluno (Joseph Robert Wirthlin Jr., "Joey"), por sua vez, impugnaram a leitura de um livro ilustrado denominado "*King and King*", que contava a história de um príncipe que, após rejeitar diversas princesas, apaixonava-se por outro príncipe.

Em razão da relevância dos argumentos apresentados para o entendimento da questão ora em análise transcrevemos trecho da decisão, em tradução livre:

> "O cerne da pretensão dos autores é a pretensão contra a "doutrinação": que o Estado pressione os seus filhos a apoiar uma visão afirmativa do casamento gay e, com isso, prejudique os esforços dos pais em incutir em suas crianças suas visões religiosas contrárias a esta união. A Suprema Corte, acreditamos, nunca utilizou um teste de doutrinação na perspectiva da Cláusula da Liberdade de Religião, muito menos no contexto de uma escola pública. O mais perto que ela chegou disso foi no caso *West Virginia Board of Education v. Barnette*, [319 U.S. 624 (1943), no qual] o Tribunal sustentou que o Estado não pode obrigar a concordância mediante formas compulsórias de manifestação, tais como a obrigatoriedade do juramento à bandeira nas escolas públicas. **A decisão não sustentou que o Estado não pode buscar incutir valores através da educação, e de fato cuidadosamente distinguiu estas duas situações**. (...) No

[20] CORTE EUROPEIA de Direitos Humanos, caso Dojan and Others v. Germany, App. No. 319/08 (ECtHR, 13 September 2011).

caso específico, **os autores não estabeleceram um caso viável de doutrinação, mesmo considerando que uma forma extrema de doutrinação pode constituir uma forma de coerção**.

Em primeiro lugar, **o mero fato de uma criança ser ocasionalmente exposta a um conceito ofensivo às crenças religiosas dos pais não impede que estes instruam seu filho de forma diferente**. Um pai cujo filho tenha sido "exposto a tópicos ou informações sensíveis permanece livre para discutir estas questões e de colocá-las no contexto da moral familiar ou religiosa, ou suplementá-las com materiais que julgue mais apropriados" (C.N. v. Ridgewood Bd. Of Educ., 430 F.3d 159 (3d Cir. 2005). Os pais aqui de fato tomaram conhecimento dos livros e da intenção geral da escola de promover a tolerância com relação aos casamentos do mesmo sexo, e eles permaneceram com sua capacidade de discutir o material e o assunto com seus filhos.

Com relação ao direito da criança Jacob, **não entendemos que o livre exercício da liberdade religiosa do menor tenha sofrido algum prejuízo**. Dois livros foram disponibilizados a ele, mas ele jamais foi obrigado a lê-los. Ademais, os livros não apoiam o casamento gay ou a homossexualidade, e nem mesmo tratam explicitamente desses temas, eles apenas **descrevem como outras crianças podem vir de famílias que parecem diferentes da sua própria família**. **Não há direito a ser livre de quaisquer referências à existência dessas famílias nas escolas públicas.**

A pretensão dos pais de Joey é mais significativa, tanto porque ele foi solicitado a ouvir a leitura de "*King and King*" como porque o livre positivamente apoia a homossexualidade e o casamento gay. É justo afirmar que a intenção na leitura de "*King and King*" foi precisamente influenciar as crianças que ouviam a serem tolerantes com o casamento gay. Este foi o motivo pelo qual o livro foi escolhido e usado. **Mesmo assumindo que há um contínuo no qual uma intenção em influenciar se torna uma tentativa de doutrinar, este caso, porém, está**

> **fundado na influência para fins de tolerância. Não há evidência de doutrinação sistêmica. Não há a alegação de que Joey foi solicitado a pessoalmente afirmar o casamento gay. Obrigar um estudante a ler um livro em particular não é em geral coercitivo do direito à liberdade**.
>
> Em razão dos fatos, não há aqui pretensão viável de doutrinação. **Registramos que os filhos dos autores não foram forçados a ler os livros sob pena de suspensão. Nem foram eles submetidos a um fluxo constante de materiais deste tipo. Não há alegação aqui de um currículo formal no qual os alunos são obrigados a ler muitos livros afirmando o casamento gay. A leitura feita por um professor, de um livro, ou mesmo três, e mesmo que para uma criança de pouca idade ou impressionável, não constitui "doutrinação"**[21].

Também o Tribunal Constitucional da Alemanha (citado em parecer da Procuradoria-Geral da República envolvendo a inconstitucionalidade de lei de Alagoas relacionada ao movimento "Escola sem Partido") já se debruçou sobre o possível conflito entre a vontade individual e os objetivos do ensino, ao julgar um caso envolvendo aulas de educação sexual nas escolas, no julgado BverfGE 47, 46:

> "A fiscalização das escolas pelo Estado, estabelecida pelo Art. 7 I GG, abrange, em todo caso, a competência para o planejamento e a organização do ensino escolar com o **objetivo de garantir um sistema escolar que ofereça a todos os jovens cidadãos, segundo suas capacidades, as possibilidades de formação correspondentes à atual vida social. Não faz parte desse âmbito de conformação estatal somente a estruturação organizacional da escola, mas também a fixação do conteúdo dos cursos de formação e dos objetivos escolares. O Estado pode, assim, perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independentemente dos pais. A missão**

[21] *Parker v. Hurley*, 514 F.3d 87 (1st Cir. 2008). Disponível em: http://caselaw.findlaw.com/us-1st-circuit/1387902.html.

> **geral da escola, relativa à formação e à educação das crianças, não é subordinada, mas se encontra no mesmo patamar do direito de educar dos pais**. **Superioridade absoluta não goza nem o direito dos pais nem a missão educacional do Estado**. Contrariamente a uma concepção nesse sentido defendida na literatura jurídica (doutrina), a missão escolar e educacional da escola também não é limitada somente à transmissão de conhecimentos. Esta missão do Estado, que o Art. 7 I GG pressupõe, tem também, ao contrário, como conteúdo **atuar na transformação de cada criança em um membro da sociedade responsável por si mesmo. Por isso, as tarefas da escola dão-se também na área da educação. Mesmo que existam – como supra apresentado – razões para crer que o lugar adequado à educação sexual individual seja o lar, deve-se, entretanto, por outro lado, também considerar que a sexualidade apresenta diversas referências sociais. O comportamento sexual é uma parte do comportamento geral. Assim, não se pode proibir ao Estado que este considere a educação sexual como importante elemento da educação total de um indivíduo jovem. Disso faz parte também proteger e alertar as crianças contra ameaças de cunho sexual**[22].

Portanto, como concluiu a Procuradoria Geral da República no parecer nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADINs) 5.537/AL e 5.580/AL, "**o direito de pais e tutores direito a que seus filhos ou pupilos recebam educação religiosa e moral que esteja de acordo com as próprias convicções não pode se sobrepor aos princípios de uma educação democrática e pluralista, enunciados no art. 13, item 2, da Convenção Americana de Direitos Humanos**".

[22] SCHWABE, Jürgen; MARTINS, Leonardo (org.). Cinquenta anos de juris- prudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. Berlim: Konrad Adenauer Siftung, 2005, p. 508. O caso referido é o BverfGE 47, 46.

III. INCONSTITUCIONALIDADE DO OBJETO DA NOTIFICAÇÃO: DISCRIMINAÇÃO VEDADA

No caso específico, a "notificação" em análise volta-se contra aquilo que o documento nomeia (sem no entanto definir) como "**ideologia de gênero**" e "*também sobre **outras propostas de apresentação para as crianças nas escolas de temas relacionados a comportamentos sexuais especiais (homossexualidade, bissexualidade, transsexualidade, etc.), bem como questões relativas à sexualidade humana adulta, tais como: prostituição, masturbação e outros diversos atos libidinosos**", (...) "**ainda que de forma ilustrativa ou informativa, seja por qual meio for, vídeo, exposição verbal, música, livro de literatura ou material didático**"*[23].

Sobre a expressão "ideologia de gênero", usada no documento, aponta Bruno Perreau que o termo alcançou a mídia no início desta década, mas que, de fato, suas raízes são mais antigas, remontando à oposição de setores reacionários da Igreja católica à Conferência Mundial sobre Mulheres, realizada em Beijing, em 1995. Naquela ocasião, o Vaticano temia particularmente que as discussões sobre o direito das mulheres levassem ao reconhecimento da homossexualidade e à "desnaturalização" das normas sociais, uma vez que as premissas da reação da igreja católica ao debate fundam-se na doutrina do direito natural, com ênfase na imutável complementariedade entre os sexos como fator constitutivo da instituição familiar[24]. A homossexualidade, neste discurso religioso, representaria uma ameaça ao próprio direito natural, por desfigurar o plano da Criação.

Escrevendo sobre o contexto francês, Perreau observa que uma das autoras mais atacadas pela ideologia religiosa é a filósofa pós-estruturalista e professora da UC Berkeley, Judith Butler, autora de inúmeros livros, dentre os quais "Problemas de Gênero", no qual justamente questiona (tal como a teoria crítica racial fez com relação ao racismo) a

[23] Em outra passagem da notificação faz-se referência a *"temas sobre comportamentos sexuais especiais e autonomia sexual e reprodutiva"*.

[24] PERREAU, Bruno. *Queer Theory: the French Response*. Stanford: Stanford University Press, 2016, pp. 21 e ss.

naturalização dos significados socialmente atribuídos ao masculino e feminino. Partindo de uma simplificação reducionista das ideias de Butler e da proposital confusão entre sexo biológico e gênero, autores ligados à *Opus Dei* passaram a afirmar que a acadêmica estaria buscando "transformar homens em mulheres e vice-versa", além de pretender "equiparar homossexualidade à heterossexualidade"[25].

Na França, como no Brasil, um dos principais alvos das campanhas do movimento é a educação formal ministrada nas escolas públicas e privadas do país, equivocadamente percebidas como lugares onde as crianças podem ser "reeducadas" por meio de doutrinação[26]. De modo geral, o discurso é o de que "nossas" crianças são potenciais vítimas de doutrinação feminista e LGBT, veiculada por professores e gestores de escolas com o propósito de desnaturalizar a diferenciação entre homens e mulheres e propagar suas práticas eróticas, políticas e sociais, inclusive por meio de tentativas de conversão identitária.

O problema de movimentos ideológicos desta espécie, observa Perreau, é que **as fantasias veiculadas não são inertes, pois afetam diretamente a vida das pessoas**[27]**, e mais especificamente a vida de crianças e adolescentes que não se comportam segundo o padrão heteronormativo dominante** e, por isso, estão sujeitas a violências físicas e simbólicas diárias em escolas públicas e privadas de todo o país.

Milhares de histórias de sofrimento, rejeição, omissão, agressões físicas e xingamentos poderiam ser contadas para ilustrar aquilo que deveria tido como evidente: **a discriminação de gênero e de orientação sexual constitui um grave obstáculo ao acesso e permanência de crianças e adolescentes na escola pelo simples motivo de que um ambiente hostil impede ou dificulta o aprendizado e o processo de socialização de**

[25] *Idem*, p. 23.

[26] Segundo Perreau: "As campanhas contra a educação da assim chamada 'teoria de gênero' funcionam em dois níveis: através da insinuação de que o sexo e a sexualidade podem ser aprendidas, elas colocam o debate sobre uma fundação irracional; e por meio da ênfase na conspiração ["gay"], eles buscam obter apoio pela incitação de medos de que a criança estaria sendo tratada como mercadoria" (*idem,* p. 70).

[27] I*dem*, p. 74.

qualquer ser humano. A escola, que deveria acolher a todos, sem preconceitos, torna-se para muitos espaço de medo e agressão, muitas vezes com a omissão cúmplice de professores e gestores.

Os Princípios de Yogyakarta, que versam sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero, são *precisos* em determinar que os Estados, no dever de garantir o direito à igualdade e a não-discriminação, devem **"implementar todas as ações apropriadas, inclusive programas de educação e treinamento, com a perspectiva de eliminar atitudes ou comportamentos preconceituosos ou discriminatórios, relacionados à ideia de inferioridade ou superioridade de qualquer orientação sexual, identidade de gênero ou expressão de gênero"**[28].

A doutrina nacional já se debruçou sobre o tema. André de Carvalho Ramos lembra que *"a "orientação sexual" é definida como sendo a capacidade de cada indivíduo experimentar atração afetiva, emocional ou sexual por pessoas de gênero diferente, mesmo gênero ou mais de um gênero. Por sua vez, a "identidade de gênero" consiste na experiência interna individual em relação ao gênero, a qual pode corresponder ou não ao sexo atribuído quando do nascimento, e que inclui expressões de gênero como o sentimento pessoal do corpo e o modo de vestir-se e falar"*[29].

Sobre os princípios de Yogyakarta, observa o mesmo autor que:

> "O direito à promoção dos direitos humanos, o direito a recursos jurídicos e o direito à responsabilização, princípios 27, 28 e 29, são elementares para a proteção efetiva dos direitos humanos a nível local e internacional. Tais princípios incluem medidas como: **promoção de atividades que estimulem a defesa dos direitos de pessoas com orientação sexual ou identidade de**

[28] Princípio 2, "f"

[29] CARVALHO RAMOS, André. *Curso de Direitos Humanos.* São Paulo: Saraiva, 2016, p. 253

gênero diversas; utilização de remédios jurídicos adequados a fornecerem a reparação às violações sofridas; responsabilização (*accountability*) daqueles que, de alguma forma, praticaram violação de direitos humanos relacionados à orientação sexual ou identidade de gênero, afastando a sua impunidade"[30]

E ainda, o Comitê de Direitos Humanos, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Comitê sobre os Direitos da Criança expressaram **preocupação com a discriminação homofóbica nas escolas e pediram que sejam tomadas medidas para combater a atitudes homofóbicas e transfóbicas**[31]. De acordo com a UNESCO, **muitas vezes é no pátio da escola onde crianças consideradas diferentes do padrão são vítimas de provocação, e onde também muitas vezes eles sofrem a primeira violência, simplesmente por causa de aparência e comportamento que não se encaixam no que o senso comum entende por identidade de gênero heteronormativa**[32]. **Isolamento e estigma geram problemas de depressão e outros problemas de saúde e contribuem para a evasão escolar e, em casos extremos, tentativas de suicídio ou até mesmo o próprio suicídio**.

Ainda em âmbito internacional, a UNESCO, em documento no qual apresenta "boas práticas" em matéria de enfrentamento do *bullying* homofóbico, ressalta que o direito à educação inclui o direito de receber informação ampla, abrangente, precisa e adequada à idade sobre a sexualidade humana, de modo a assegurar que os jovens tenham acesso à informação de que necessitam para levar uma vida saudável e para lhes permitir tomar

[30] *Idem*, p. 255.

[31] Ver, por exemplo, as Observações finais do Comitê de Direitos Humanos com relação ao México (CCPR/C/MEX/CO/5), parágrafo 21; Observações finais do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais com relação à Polônia (E/C.12/POL/CO/5), par. 12 e 13; e Comitê dos Direitos da Criança: Obervarção Geral n.º 3 (CRC/GC/2003/3), par. 8; e No. 13 (CRC/C/GC/13), par. 60 e 72 g); e Observaçoes finais do Comitê com relação à Nova Zelândia (CRC/C/NZL/CO/3-4), par. 25; Eslováquia (CRC/C/SVK/CO/2), par. 27ey 28; e Malásia (CRC/C/MYS/CO/1), par. 31.

[32] "International consultation on homophobic bullying and harassment in educational institutions", UNESCO, nota conceitual, jul 2011. No mesmo sentido, "Education Sector Responses to Homophobic Bullying", UNESCO, 2012

decisões de forma consciente e proteger-se e proteger os outros de infecções sexualmente transmissíveis[33]. O Relator Especial sobre o direito à educação da UNESCO observa que **"em busca de uma educação integral, a informação sobre a sexualidade deve prestar especial atenção à diversidade, porque todas as pessoas têm o direito de viver a sua sexualidade sem ser discriminado por causa de sua orientação identidade sexual ou de gênero"**[34].

Tendo em mente que **quase todos os dias no Brasil são noticiados casos de violência homofóbica, inclusive contra crianças e adolescentes e inclusive cometidas em ambiente escolar**, não é permitido ao Estado omitir-se no enfrentamento da violência discriminatória, cabendo aos gestores públicos formularem e implementarem programas e medidas concretas e efetivas voltadas à proteção do grupo afetado (o chamado "dever de proteção" aos direitos fundamentais).

Especificamente, as políticas públicas devem proteger um dos principais direitos fundamentais ameaçados por iniciativas como as da "notificação": aquele previsto no art. 206, inciso I, da Constituição, ou seja, a **igualdade de condições para acesso e permanência na escola**.

Verifica-se, a esse respeito, que o modelo de notificação em análise incorre em **inconstitucional discriminação ao referir-se de forma preconceituosa à homossexualidade, bissexualidade e transsexualidade** (adjetivados de "comportamentos sexuais especiais") **como critério para a diferenciação entre o que deve e o que não deve ser falado em ambiente escolar**.

[33] Comitê dos Direitos da Criança, Observação geral No. 4 (CRC/GC/2003/4), par. 26 e 28. Ver também Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, Programa de Ação, par. 7.47; Comissão de População e Desenvolvimento, resolução 2009/1, par. 7; e UNESCO, Orientações Técnicas Internacionais sobre Educação e Sexualidade, seções 2.3 e

[34] A/65/162, par. 23. Ver também " Comprehensive sexuality education: giving young people the information, skills and knowledge they need", UNFPA; e Standards for Sexuality Education in Europe, Organización Mundial da Saúde (Oficina Regional para Europa) e Centro Federal de Educação Sanitária (Alemanha); ver em particular "Principles and outcomes of sexuality", página 27 do documento.

No caso, o silenciamento imposto implica na **impossibilidade de se abordar o gravíssimo problema das violências diárias, cometidas nas escolas contra todas as crianças e adolescentes que não se comportam segundo os padrões heteronormativos de masculinidade e feminilidade**. Tão absurdo é o conteúdo da notificação que, mesmo diante de um caso concreto de violência física cometida em ambiente escolar por uma criança contra outra, motivada por discriminação homofóbica, a questão não poderia ser apropriadamente tratada pelos docentes, por envolver "comportamento sexual especial" do agredido, segundo o autor do documento em exame.

Recordamos que o Supremo Tribunal Federal brasileiro, em mais de uma ocasião, reafirmou que nosso sistema constitucional não admite a discriminação por orientação sexual.

O julgado mais paradigmático a respeito é o da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132/RJ, no âmbito da qual o STF reconheceu a constitucionalidade das uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo.

Neste julgamento, o Ministro Luiz Fux, por exemplo, citando a teoria de justiça proposta por Nancy Fraser, pontuou que:

> "[A] **diferenciação social entre heterossexuais e homossexuais está fundada em uma ordem de status social, como padrões institucionalizados de valor cultural que constituem a heterossexualidade como natural e normativa e a homossexualidade como perversa e desprezível**.
> **O resultado é considerar gays e lésbicas como outros desprezíveis aos quais falta não apenas reputação para participar integralmente da vida social, mas até mesmo o direito de existir**. (...)
> E continua, então, a professora americana [Nancy Fraser]: "Difusamente institucionalizados, **tais padrões heteronormativos de valor geram formas sexualmente específicas de subordinação de status, incluindo a vergonha ritual**, prisões, "tratamentos" psiquiátricos, **agressões e homicídios**; exclusão dos direitos e privilégios da intimidade, casamento e paternidade e de todas as

posições jurídicas que deles decorrem; **reduzidos direitos de privacidade, expressão e associação**; acesso diminuído ao emprego, à assistência em saúde, ao serviço militar e à educação; direitos reduzidos de imigração, naturalização e asilo; exclusão e **marginalização da sociedade civil e da vida politica; e a invisibilidade e/ou estigmatização na mídia**. Esses danos são injustiça por não-reconhecimento".

Na síntese formulada pela ministra Carmen Lúcia, no mesmo julgamento: "se a República põe, entre os seus objetivos, que o bem de todos haverá de ser promovido sem preconceito e qualquer forma de discriminação, como se permitir, paralelamente, seja tida como válida a inteligência de regra legal, que se pretenda aplicada segundo tais princípios, a conduzir ao preconceito e à discriminação?"

Não se nega, obviamente, que abusos no exercício da profissão docente ocorram (da mesma forma como não se nega que abusos no ambiente familiar ocorram permanentemente). É óbvio que temas como sexo anal ou masturbação não são apropriados para crianças impúberes. Tais abusos, porém, devem ser identificados em casos concretos, e sancionados independentemente de qualquer notificação.

IV. CONCLUSÕES

Por todo o exposto, com relação ao modelo de "notificação extrajudicial" submetido à análise, o Grupo de Trabalho de Direitos Sexuais e Reprodutivos da Procuradoria Federal do Cidadão apresenta as seguintes conclusões:

1. Muito embora a comunicação de que alguém poderá vir a ser processado não seja, *em si*, ilícita, o texto do documento submetido à análise pode ser compreendido como intimidatório, em razão de seu caráter vago, da citação de artigos de leis que não guardam relação com o assunto, e pelo fato de o autor do documento apresentar-se como membro do Ministério Público;

2. **A pretensão veiculada pelo documento** (submissão de um serviço coletivo à vontade unilateral individual do autor da notificação) **não se constitui como direito subjetivo** porque não pode ser logicamente universalizada, em razão da natureza indivisível do serviço prestado;

3. **A educação informal** (definida como o processo formativo que envolve a troca, na sociedade, na comunidade e na família, de conhecimentos, experiências, valores e atitudes) **não se confunde com a educação formal** que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias (art. 1º da LDB);

4. Na organização dos sistemas de ensino, **o Estado pode perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independentemente dos pais**. A missão geral da escola, relativa à formação e à educação das crianças, não é subordinada, mas se encontra no mesmo patamar do direito de educar dos pais. Superioridade absoluta não goza nem o direito dos pais, nem a missão educacional do Estado.

5. **No âmbito da educação formal ou ensino**, o **Estatuto da Criança e do Adolescente** garante aos pais ou responsáveis o **direito de "ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais**" (art. 53, parágrafo único, da Lei 8.069/90), de modo que, segundo o ordenamento jurídico brasileiro, os pais não tem o direito de, *unilateralmente,* obrigar todo o projeto pedagógico escolar a se moldar à sua visão particular de mundo;

6. **No direito internacional**, o direito dos pais ou tutores de que trata o art. 12.4. da Convenção Americana de Direitos Humanos é correlato à obrigação do Estado de conduzir quaisquer atividades que adote em relação à educação em

consonância com os princípios da **objetividade e pluralismo**, a chamada proibição da doutrinação política, moral ou religiosa;

7. Ainda segundo a jurisprudência internacional, o direito à educação da criança e do adolescente, nele compreendido o direito a uma **formação escolar que favoreça a autonomia individual, o acesso a múltiplas visões de mundo, o respeito aos direitos humanos e o pensamento crítico,** tem **primazia**, em caso de conflito, sobre o direito dos pais a conformarem o sistema educacional às suas concepções morais particulares. Especificamente, **o direito de pais e tutores a que seus filhos ou pupilos recebam educação religiosa e moral que esteja de acordo com as próprias convicções não pode se sobrepor aos princípios de uma educação democrática e pluralista**, enunciados no art. 13, item 2, da Convenção Americana de Direitos Humanos (parecer do PGR na ADIN 5.537/AL e 5.580/AL);

8. O modelo de notificação em análise incorre em **inconstitucional discriminação** ao referir-se de forma preconceituosa à homossexualidade, bissexualidade e transsexualidade como critério para a diferenciação entre o que deve e o que não deve ser falado em ambiente escolar.

9. **A censura a assuntos relacionados à orientação sexual e identidade de gênero nas escolas constitui também grave obstáculo ao direito fundamental de acesso e permanência de crianças e adolescentes na escola**, pois contribui para um ambiente hostil no qual as diferenças não são respeitadas, dificultando o aprendizado e o processo de socialização;

10. Os princípios internacionais que tratam de orientação sexual e identidade de gênero são *precisos* em determinar que os Estados, no dever de garantir o direito à igualdade e a não-discriminação, **implementem todas as ações apropriadas,**

inclusive programas de educação e treinamento, com a perspectiva de eliminar atitudes ou comportamentos preconceituosos ou discriminatórios, relacionados à ideia de inferioridade ou superioridade de qualquer orientação sexual, identidade ou expressão de gênero.

Considerando a abrangência territorial nacional do "modelo de notificação" em análise, e o potencial prejuízo que uma interpretação equivocada de seu conteúdo possa causar no meio escolar, o GT sugere o encaminhamento de cópia da presente Nota aos seguintes órgãos, sem prejuízo da disponibilização pública do documento na rede mundial de computadores:

1. **Ministério da Educação** (Ministro, Secretaria de Articulação com os Sistemas de Ensino – SASE, Secretaria de Educação Básica – SEB, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização, Diversidade e Inclusão – SECADI, Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica – SETEC, membros integrantes do Conselho Nacional de Educação – CNE, Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – INEP e Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE);

2. **Secretaria Especial de Direitos Humanos** (Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente – SNPDCA/SDH e membros do Conselho Nacional de Direitos Humanos - CNDH e do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA;

3. **Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP** (Presidência, Comissão de Educação e Comissão de Direitos Fundamentais);

4. **Conselho Nacional de Procuradores Gerais – CNPG**;

5. **Câmara dos Deputados** (membros da Comissão de Direitos Humanos e Minorias e da Comissão de Educação);

6. **Senado Federal** (membros da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa e da Comissão de Educação, Cultura e Esporte);

7. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB

8. **Conselho Federal de Psicologia – CFP**;

9. **Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação - CNTE**;

10. **Federação Nacional das Escolas Particulares - FENEP**;

11. **Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino – CONFENEN**;

12. **GT sobre Educação da PFDC, Procuradores Regionais dos Direitos do Cidadão e Procuradores do Cidadão com atribuição em matéria de educação**;

13. **União Brasileira dos Estudantes Secundaristas – UBES**;

14. **União Nacional dos Estudantes – UNE**;

15. E às seguintes **entidades**: Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais – ABGLT, Ação Educativa, Geledés, Comitê Latino-americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher - CLADEM, ECOS, Centro Feminista de Estudos e Assessoria – CFEMEA, Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC e Associação Brasileira de Antropologia – ABA.

Brasília, 15 de março de 2017.

Grupo de Trabalho sobre Direitos Sexuais e Reprodutivos
Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão

A proibição das abordagens de gênero nas escolas

Fabíola Sucasas Negrão Covas

Gênero, teoria de gênero, ideologia de gênero e expressões afins têm mobilizado uma série de iniciativas contrárias à inclusão da temática nas escolas, na crença de que são ameaças aos valores morais tradicionais e à família brasileira.

Estudiosos e pesquisadores questionam tais movimentos, apontando haver uma confusão entre as discussões de gênero com o que intitulam "ideologia", causando pânico moral e marginalizando os grupos mais vulneráveis, diretamente afetos a tais estudos, quais sejam, os movimentos feministas e LGTBI+.

No campo do Poder Judiciário, questionam-se l eis estaduais e municipais que proíbem a s referidas expressões nas abordagens em ambiente escolar.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) – nº 461, referente à Lei nº 3.468/2015, do Município de Paranaguá (PR), proposta pelo Ministério Público Federal no início de junho de 2017, conta com liminar deferida pelo Ministro Roberto Barroso, avançando na inconstitucionalidade material e suspendendo os efeitos da lei referente ao trecho que veda o ensino sobre gênero e orientação sexual.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 5.537/AL – e que contempla a 5.580/AL-, contra a Lei 7.800/2016, do Estado de Alagoas, que cria no sistema educacional de ensino o programa "Escola Livre", o Ministro Roberto Barroso também concedeu liminar, suspendendo integralmente a lei.

Outras ADPFs tramitam contra normas análogas: 467, contra a Lei 3.491/2015, do Município de Ipatinga (MG), que aguarda decisão da liminar pelo Ministro Gilmar Mendes; 466, contra a Lei 4.268/2015, do Município de Tubarão (SC), que aguarda decisão da liminar pela Ministra Rosa Weber; 465, contra a Lei 2.243/2016, do Município de Palmas (TO), que aguarda decisão da liminar pelo Ministro Barroso; e 460, contra a Lei 6.496/2015, de Cascavel (PR), que aguarda decisão liminar do Ministro Fux.

A ADPF 462, contra a Lei Complementar 994/2015, do Município de Blumenau (SC), aguarda decisão liminar do Ministro Fachin; nela, a Advocacia Geral da União manifestou-se favoravelmente à liminar, por compreender que, além da afronta à competência da União para legislar sobre a matéria, cuida-se de lei inconstitucional, colocando "em risco princípios constitucionais como o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, a igualdade de consideração e respeito e a proteção integral".

A ADPF 457, contra a Lei 1.516, do Município de Novo Gama (GO), teve decisão lançada pelo Ministro Alexandre de Moraes negando seguimento à arguição por vício de iniciativa, com base no art. 4º, caput e § 1º, da Lei 9.882/99 e no artigo 21, §1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, sob o argumento de que o ato impugnado deve ser objeto de controle pelo Tribunal de Justiça Estadual, por meio de ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, eis que a ADPF, pautada pelo princípio da subsidiariedade, seria viável apenas após "o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais ou a verificação, ab initio, de sua inutilidade para a preservação do preceito".

A ADIN nº 2137274-79.2017.8.26.0000, proposta pela Procuradoria Geral de Justiça de São Paulo, e que diz respeito à legislação do Município de São Bernardo do Campo, que vedava veiculação de conteúdo

pedagógico relacionado à "ideologia" de gênero, foi julgada procedente. Decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que o município extrapolou a competência privativa da União para legislar sobre o assunto, ofendendo o princípio federativo.

A Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí nº 73, de 26 de setembro de 2017, é alvo da ADIN nº 2216281-23.2017.8.26.0000, na qual a liminar deferida suspendeu seus efeitos. No início de fevereiro de 2018, a Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se favoravelmente à procedência da ação sob o argumento da ofensa ao "Princípio da Separação de Poderes, a reserva do Poder Executivo, a repartição constitucional de competências e os princípios constitucionais relativos à educação". E ainda referiu decisões já lançadas em casos sobre a mesma temática, pelo TJSP, como esta da ementa:

> *"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI N° 8.458/2011, DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, QUE PROÍBE A DIVULGAÇÃO OU EXIBIÇÃO DE QUALQUER TIPO DE MATERIAL QUE POSSA INDUZIR A CRIANÇA AO COMPORTAMENTO, OPÇÃO OU ORIENTAÇÃO HOMOAFETIVA - USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO - AUSÊNCIA DE INTERESSE LOCAL - SUBTRAÇÃO DA DISCUSSÃO DA HOMOFOBIA DO ÂMBITO ESCOLAR - CLÁUSULA ABERTA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 144, 237, II E VII - DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO - AÇÃO PROCEDENTE. 1. Ainda que inegavelmente seja interesse também do Município o de zelar pela boa educação de seus cidadãos, não há, no que respeita à educação para a prevenção da homofobia, para o respeito e tolerância da diversidade sexual, e para a discussão sobre a liberdade de orientação sexual, qualquer caractere de preponderância de interesse em seu favor. Inexistindo qualquer peculiaridade no Município de São José dos Campos envolvendo o tema, tem seque ele transcende o interesse local, do que deriva a usurpação de competência legislativa. 2. O debate acerca da homofobia e a educação para o respeito e tolerância do indivíduo homossexual estão calcados na própria Constituição do Estado de São Paulo. As tentativas de se subtrair do âmbito escolar a discussão desta questão social viola o art. 237, II e VII, da Constituição do Estado de São Paulo, posto que a educação é dever conjunto do Estado e da família, e não apenas desta. 3. Ainda que se entendesse como legítima a ratio eleita pelo Legislativo Municipal, qual seja, impedir a veiculação de material que estimulasse determinado comportamento, a lei não traz qualquer delineamento do que seria "material que possa induzir a criança ao homossexualismo". Esse defeito, longe de ocasionar a ineficácia da norma, termina por ampliar os poderes das autoridades municipais, as quais estariam então autorizadas a selecionar os livros, informes, vídeos, conteúdos programáticos a serem ministrados nas escolas municipais, mediante apreciação subjetiva e aberta quanto ao suposto potencial de "induzir ao homossexualismo (sic)". Patente, portanto, a ofensa ao princípio da razoabilidade. 4. Ação procedente". (ADIN nº 0296371- 62.2011.8.26.0000, julgamento no dia 1º de agosto de 2012)*

Estas iniciativas de lei surgiram quando da tramitação do Plano Nacional de Educação (PNE), aprovado pela Lei 13.005/2014 e que dispõe sobre as diretrizes e metas da educação até 2024. "Gênero e orientação sexual" foram suprimidas do texto do artigo 2º, inciso III, cuja redação final aprovada foi a seguinte:

> "Art. 2º. São diretrizes do PNE:
> ...
> II- superação das desigualdades educacionais, com ênfase na promoção da cidadania e na erradicação de todas as formas de discriminação;
> ..."

Segundo consta, as bancadas religiosas teriam pressionado a supressão das expressões "gênero e

orientação sexual", sob a alegação de que valorizavam uma "ideologia de gênero", deturpando os conceitos de homem e mulher, destruindo o modelo tradicional de família[1]. O PNE, por sua vez, ao prever que os Estados e Municípios implementassem seus próprios planos até junho de 2015, teria dado vazão, assim, às proibições ora questionadas (art. 8º.).

Pende, porém, de julgamento no Supremo Tribunal Federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.668, proposta em face da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, visando declaração de interpretação conforme a Constituição no que diz respeito ao Plano Nacional de Educação, art. 2º, III e, às metas 2.4, 2.5, 3.13, 4.9, 4.12, 7.23, 8.2, 9, 10.1, 10.6, 11.13, 12.5, 12.9, 13.4, 14.5, 16 e 16.2, visando obrigar as escolas públicas e particulares a coibirem também as discriminações por gênero, por identidade de gênero e por orientação sexual e respeito às identidades das crianças LGBTI+.

Segundo os defensores das referidas legislações proibitivas das palavras gênero e orientação sexual nos planos de educação, a "ideologia de gênero" busca a destruição da família como instituição para perpetuação de uma ideologia neomarxista de poder, busca esvaziar o conceito jurídico de homem e mulher, cuida-se de uma doutrinação a uma educação bissexual, e promove o estabelecimento de um caos, uma visão totalitarista de mundo. Referem ainda que não há como eliminar as diferenças biológicas existentes entre homens e mulheres e que a cautela do legislador municipal diz respeito à educação de crianças que frequentam creches, pré-escolas e o ensino fundamental, de idades variáveis entre meses a 14 anos.
Sobre os argumentos de mérito postos nas Ações de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs), o Ministério Público Federal ressalta a impropriedade da expressão "ideologia de gênero" atribuída aos "estudos" ou "teoria de gênero", considerando-a uma "palavra-disfarce" utilizada para afastar e tolher a temática no campo dos direitos e do processo educativo:

"...
Não é epistemologicamente aceitável falar em "ideologia de gênero" pela simples razão de que gêneros não possuem ideologia. A expressão tenta associar o termo "ideologia", com caráter depreciativo, ao de "gênero", como se gêneros necessariamente decorressem de mistificações a serviço de posições individuais ou políticas. Em oposição a essa impostura, a condição sexual teria natureza de verdade universal, decorrente da natureza das coisas, não sujeita a variações e condicionantes individuais ou sociais".

O Núcleo de Estudos de Gênero, da Universidade Federal do Paraná, lançou repúdio público sobre a nomenclatura "ideologia de gênero", sob alegação de que tem sido usada para deslegitimar a área dos estudos de gênero. Aponta que a palavra "ideologia" não tem definição consensual e carrega uma forte conotação negativa, falaciosa. E sustenta que as discussões de gênero dizem respeito ao estudo dos sistemas de dominação e de exclusão, como são construídos e como se tornam permanentes a partir da oposição e da desigualdade entre homens e mulheres, dos modelos de masculinidade, feminilidade, sexualidade e da exclusão de toda a população LGBTI+ (transgênero, queer, ou pessoas de gênero fluido e intersexuais)[2].

1- "http://ultimosegundo.ig.com.br/educacao/2015-12-26/exclusao-de-genero-do-plano-nacional-de-educacao-e-retrocesso-diz-educador.html

2-http://www.ufpr.br/portalufpr/noticias/nucleo-de-estudos-de-genero-da-ufpr-produz-manifesto-sobre-exclusoes-das-discussoes-de-genero-e-diversidade-sexual-nos-planos-de-educacao/

No mesmo sentido, a Prof. Dra. Jimena Furlani, da Universidade do Estado de Santa Catarina, chama a atenção para a confusão teórica que se estabeleceu entre o que se entende por "ideologia de gênero" e as "teorias de gênero". Ensina que, enquanto "ideologia" diz respeito a um conjunto de ideias, princípios e valores que refletem uma determinada visão de mundo, orientando uma forma de ação, sobretudo uma prática política, os "estudos de gênero" são propostas teóricas e reflexões que buscam combater a violência contra a mulher e crianças, defendem o respeito às diferenças, à diversidade e entendem que a sociedade é plural e a escola deve discutir a exclusão e as formas muitas de preconceito[3].

Wania Pasinato e Amanda Kamanchek Lemos, da mesma forma, criticam a expressão "ideologia de gênero", sob o argumento de que há "uma leitura restrita e equivocada sobre o rompimento com a ideia do sexo biológico como único definidor das identidades sexuais, de forma essencialista e naturalizadora das diferenças entre homens e mulheres".[4]

Sexo e gênero não se confundem. A palavra gênero, segundo Valeska Zanello[5], surgiu durante a segunda onda do feminismo, nas décadas de 60/70 do século passado, por meio das contribuições de Robert Stoller, pesquisador da área da saúde: a ideia principal é a de que há um aparato biológico que diferencia homens e mulheres e o gênero diz respeito às construções sociais que advêm destas diferenças. Simone de Beauvoir já sinalizara que "nenhum destino biológico, psíquico, econômico define a forma que a fêmea humana assume no seio da sociedade; é o conjunto da civilização que elabora esse produto intermediário entre o macho e o castrado que qualificam de feminino".[6]

Shulamit Firestone explica a "teoria de gênero", para quem as "diferenças genitais entre os seres humanos já não importariam culturalmente"; Judith Butler, que "o gênero é uma construção cultural; por isso não é nem resultado causal do sexo, nem tão aparentemente fixo como o sexo (...) homem e masculino poderiam significar tanto um corpo feminino como um masculino; mulher e feminino tanto um corpo masculino como um feminino".[7]

Homens e mulheres são fruto deste processo cultural e relacional. Zanello ressalta que "assim como o tornar-se mulher é fruto de processo de subjetivação interpelados por poderosos mecanismos sociais, também o tornar-se homem é marcado por certas especificidades. Em nossa cultura, a masculinidade hegemônica se baseia em dois grandes pilares: a virilidade sexual e virilidade laborativa".[8]

3- FURLANI, Jimena. "Ideologia de Gênero"? Explicando as confusões teóricas presentes na cartilha. Versão revisada 2016. Florianópolis: FAED, UDESC. Laboratório de Estudos de Gênero e Família, 09pp, 2016. Disponível em: https://www.facebook.com/jimena.furlani.

4- In " Lei Maria da Penha e prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher", em "Maria da Penha vai à escola: educar para prevenir e coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher" / Bem-Hur Viza, Myrian Caldeira Sartori, Valeska Zanello; org. Amanda Kamanchek Lemos – Brasília: TJDF, 2017

5- In "Violência contra a Mulher: o papel da cultura na formação de meninos e meninas" - Maria da Penha vai à escola: educar para prevenir e coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher / Bem-Hur Viza, Myrian Caldeira Sartori, Valeska Zanello; org. Amanda Kamanchek Lemos – Brasília: TJDF, 2017

6- BEAVOIR, Simone de. O segundo sexo. A experiência vivia. Vol. 2. Rio de Janeiro. Nova Fronteira, 2016, 3ª ed. Pag. 11.

7- Cf. Rel. Des. Maldonado de Carvalho, no acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro – TJRJ - que julgou procedente a Representação de Inconstitucionalidade n. 0007584-60.2016.8.19.0000 em face da Câmara Municipal de Volta Redonda/RJ.

8- Idem "5"

A palavra "orientação sexual", também banida do PNE, compreende a atração e o desejo sexual (paixões, fantasias) do indivíduo por um outro de um gênero particular[9]. Os heterossexuais se atraem pelo gênero oposto; os homossexuais se atraem pelo mesmo gênero; e os bissexuais se atraem por ambos os gêneros.

Orientação sexual não se confunde com "identidade de gênero", que diz respeito ao gênero pelo qual a pessoa se identifica. Patrícia Sanches bem explica que "homossexualidade e a heterossexualidade estão ligadas ao desejo sexual e, portanto, também se diferenciam da transexualidade, que está ligada à identidade de gênero. Um, ao desejo sexual por homem ou mulher; outro, ao sentir-se como homem ou mulher".[10]

Uma pessoa é transgênero se possuir identidade de gênero diferente daquela correspondente ao seu sexo biológico; uma pessoa cisgênero possui uma identidade de gênero correspondente ao sexo biológico: um homem é cisgênero se seu sexo e sua identidade de gênero forem masculinas, independentemente da orientação sexual que tenha, homossexual ou heterossexual.[11]

A revista National Geographic Brasil, em sua edição especial de janeiro de 2017, "A Revolução do Gênero – novas identidades e comportamentos mudam a cara dos jovens do século 21", reuniu em sua capa 15 pessoas identificadas por variadas expressões de gênero, e traz um glossário preparado pelo Centro de Estudos de Sexualidade Humana da Universidade de Widener da Pensilvânia e pelo Centro de Educação, Expansão e serviços para Lésbicas, Gays, Bissexuais e Transgêneros para explicar cada uma delas. Vale o registro da sigla LGBTQ, para cujo glossário cuida-se de "acrônimo usado para se referir a pessoas lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais, transgêneros e queer e outros questionadores"; alerta para o fato de que "LGBTQ não é sinônimo de "não heterossexual", pois implicaria, erroneamente, em que transgênero é uma orientação sexual".

Para o mesmo glossário, "queer é um termo coringa que abarca uma gama de pessoas que não é heterossexual ou cisgênero. De difícil tradução – "transviado" é uma opção-, o termo, historicamente, teve uso depreciativo. Mas algumas pessoas, hoje, resgataram seu uso, com tom afirmativo". Vale aqui o registro de que um artigo do site The Gay UK, a sigla LGBT deveria ser trocada para "LGBTQQICAPF2K+": L – lésbica; G – gay; B – bissexual; T – transgênero; Q – queer – pessoas que não seguem o modelo de heterossexualidade ou binarismo de gênero; Q – questioning – alguém que está se questionando sobre a sexualidade; I – intersex – intersexual; C – curious – curioso; A – asexual – pessoas que não têm atração sexual; A – agender – agênero, uma identidade caracterizada pela ausência de gênero; A – ally – aliado, ou seja, um heterosexual não homofóbico; P – pansexual – indivíduo que se sente atraído por todos os gêneros; P – polysexual – polisexual, alguém que se sente atraído por pessoas de vários gêneros; F – friends and family – amigos e familiares; 2 – two-spirit – ao pé da letra, dois espíritos. Termo derivado de tribos indígenas norte-americanas nas quais alguns indivíduos se vestiam e desempenhavam papéis sociais dos dois gêneros; K – kink – fetichista ou pessoa que pratica sexo de maneira não convencional".[12]

9- Alipio de Sousa Filho in "Teorias sobre a Gênese da Homossexualidade: ideologia, preconceito e fraude"; em "Diversidade Sexual na Educação: problematizações sobre a homofobia nas escolas/Rogerio Diniz Junqueira (organizador) – Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade, UNESCO, 2009

10- "A pessoa transgênera e a promoção do direito à identidade de gênero no nome e no sexo civil", in "Direito à Diversidade"/Carolina Valença Ferraz, Glauber Salomão Leite, coordenadores. – São Paulo: Atlas, 2015.

11- Cartilha "O Ministério Público e os Direitos LGBT" em:
http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/pfdc/midiateca/nossas-publicacoes/o-ministerio-publico-e-os-direitos-de-lgbt-2017

12- Em: https://www.thegayuk.com/there-is-now-a-k-in-lgbtqqicapf2k/

As travestis dizem respeito a uma identidade de gênero feminina, que apesar de se vestir como mulher e fazer tratamento hormonal feminino, não tem desconforto com a genitália; cross dresser, drag queen e drag king dizem respeito a quem ocasionalmente se veste com roupas de características do outro gênero, mas as duas últimas para performances artísticas: o segundo, para homens que se vestem de mulheres e o outro para mulheres que se vestem de homens.

Uma pluralidade protegida pelo direito à igualdade, de onde surgem os direitos da diversidade. "O processo democrático deve assegurar a todos sua participação, independentemente de sua origem, sexo, cor, ou outra forma de discriminação", seja pelo comando do art. 3º, inciso IV, da Constituição Federal, quando determina que é objetivo do Estado brasileiro "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação", ou quando, dentro dos objetivos do Estado brasileiro, fala-se em "construir uma sociedade livre, justa e solidária"[13].

Na decisão de concessão da liminar nos autos da ADPF 461/PR, o Ministro Barroso conclui que esta diversidade diz respeito a um fato da vida, um dado presente na sociedade e que, portanto, alunos terão que lidar; em sendo assim, vedar políticas de ensino que tratem de gênero e orientação sexual ofende a Constituição Federal de 1988 que, em seus artigos 205 e 214, cuida de uma educação voltada à promoção do pleno desenvolvimento da pessoa, a sua capacitação para a cidadania, bem como o desenvolvimento humanístico do país; ofende também normas internacionais ratificadas pelo Brasil, como o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Protocolo Adicional de São Salvador à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que reconhecem que a educação deve visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana, à capacitação para a vida em sociedade e à tolerância e, portanto, fortalecer o pluralismo ideológico e as liberdades fundamentais.

Segundo Luiz Alberto David Araújo[14], "o convívio com a diversidade não é só o direito da minoria ou do grupo vulnerável. O direito à diversidade é direito da maioria. Direito de nossos filhos de terem uma escola mais plural, onde o ensino possa fluir um décimo mais devagar, porque um colega tem dificuldade. Ele não foi deixado para trás. Ele foi acolhido pelo grupo". E prossegue, sobre a importância da escola inclusiva, como "aquela que inclui, que olha o diferente, que permite que todos convivam bem realmente, dando oportunidades para que todos possam dar e receber afeto e atenção".

No âmbito do ordenamento jurídico que diz respeito ao enfrentamento da violência contra as mulheres, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres é expressa no sentido de que os Estados-Partes deverão adotar medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra a mulher na esfera da educação e em particular para assegurar, em condições de igualdade entre homens e mulheres, dentre outras, a eliminação de todo conceito estereotipado dos papéis masculino e feminino em todos os níveis e em todas as formas de ensino.

Também a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher- Belém do Pará- que inclusive traz a palavra gênero como um componente do conceito de violência contra a mulher- impõe a obrigação de os Estados Partes adotarem medidas específicas e programas destinados a modificar os padrões sociais e culturais de conduta de homens a todos os níveis do processo educacional,

13- Luiz Alberto David Araújo em "A questão da diversidade e a Constituição de 1988" "Direito à Diversidade"/Carolina Valença Ferraz, Glauber Salomão Leite, coordenadores. – São Paulo: Atlas, 2015.

14- Idem supra

a fim de combater preconceitos e costumes e todas as outras práticas baseadas na premissa da inferioridade ou superioridade de qualquer dos gêneros ou nos papéis estereotipados para o homem e a mulher, que legitimem ou exacerbem a violência contra a mulher.

A Lei 11.340/2006 – Lei Maria da Penha – também é expressa neste sentido, quando, em seu artigo 8º prevê que a política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher deve se pautar por algumas diretrizes, dentre elas a promoção de programas educacionais que disseminem valores éticos de irrestrito respeito à dignidade da pessoa humana com a perspectiva de gênero e de raça ou etnia; e o destaque, nos currículos escolares de todos os níveis de ensino, para os conteúdos relativos aos direitos humanos, à equidade de gênero e de raça ou etnia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher.

Se meninos e meninas são socializados a partir do que foi convencionado como comportamentos aceitos e tipificados para o sexo feminino e masculino, e se as escolas fazem parte deste processo, Gigliola Mendes, Lucrécia Silva e Marcos Francisco de Souza, bem colocam a importância da inserção das questões de gênero neste espaço, pois "o gênero pode ajudar a compreender como são construídas as relações entre homens e mulheres na sociedade, mas também pode ser um meio importante para se desvelarem os significados que o fenômeno da(s) violência(s) sofrida(s) pelas mulheres tem assumido na sociedade brasileira, para além dos mitos e dos preconceitos construídos sobre ele".[15]

Deise Azevedo Longaray, ao falar sobre a importância da escola no combate ao preconceito, atenta para o fato de que "a escola é um espaço de aprendizagens, de conhecimentos, de interações, mas, para muitas pessoas, ela tem se tornado local de recusa, de exclusão, de rejeição, de tristeza, porque nela muitas subjetividades são marginalizadas, reprimidas e ignoradas, tais como as homossexualidades, as bissexualidades, e principalmente as travestilidades e as transexualidades".[16]

Junqueira atenta para os "poderosos mecanismos de silenciamento e de dominação simbólica" que percorrem o cotidiano escolar de jovens e adultos LGBTI+, por meio de "tratamentos preconceituosos, medidas discriminatórias, ofensas, constrangimentos, ameaças e agressões físicas ou verbais", uma verdadeira "pedagogia do insulto, constituída de piadas, brincadeiras, jogos, apelidos, insinuações e expressões desqualificantes".[17] Aponta para o quadro das normas de gênero da heteronormatividade, a construção do modelo hegemônico de masculinidade, como fontes inesgotáveis de sofrimento. E arremata:

> *O preconceito, a discriminação e a violência que, na escola, atingem gays, lésbicas e bissexuais e lhes restringem direitos básicos de cidadania, se agravam em relação a travestis e a transexuais. Essas pessoas, ao construírem seus corpos, suas maneiras de ser, expressar-se e agir, não podem passar incógnitas. Por isso, não raro, ficam sujeitas às piores formas de desprezo, abuso e violência. Não por acaso, diversas pesquisas têm revelado que as travestis constituem a parcela com maiores dificuldades de permanência na escola de inserção no mercado de trabalho em*

15- "Gênero e Violência contra a Mulher". Em "Maria da Penha vai à escola: educar para prevenir e coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher" / Bem-Hur Viza, Myrian Caldeira Sartori, Valeska Zanello; org. Amanda Kamanchek Lemos – Brasília: TJDF, 2017

16- Revista Diversidade e Educação / Grupo de Pesquisa Sexualidade e Escola do Instituto de Educação da Universidade Federal do Rio Grande. V. 2, n. 4 (Jul/Dez. 2014). Rio Grande, 2014.

17- Rogério Diniz Junqueira em "Homofobia nas escolas: um problema de todos", para: Diversidade Sexual na Educação: problematizações sobre a homofobia nas escolas/Rogério Diniz Junqueira (org.) – Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade, UNESCO, 2009.

> *função do preconceito e da discriminação sistemática a que* estão submetidas (PARKER, 2000; PERES, 2004). Tais preconceitos e discriminações incidem diretamente na constituição de seus perfis sociais, educacionais e econômicos, os quais, por sua vez, serão usados como elementos legitimadores de ulteriores discriminações e violências contra elas. A sua exclusão da escola passa, inclusive, pelo silenciamento curricular em torno delas.

A educação também é instrumento de transformação cultural e de promoção do direito à igualdade, concluiu o Ministro Barroso em sua liminar, atentando para o espaço da escola que "eventualmente alguns jovens são identificados, pela primeira vez, como afeminados ou masculinizados, em que o padrão cultural naturalizado é identificado como o comportamento "normal", em que a conduta dele divergente é rotulada como comportamento "anormal" e na qual se naturaliza o estigma". E prossegue lembrando que "o mero silêncio da escola nessa matéria, a não identificação do preconceito, a omissão em combater a ridicularização das identidades de gênero e orientações sexuais, ou em ensinar o respeito à diversidade, é replicadora da discriminação e contribui para a consolidação da violência às crianças homo e trans".

Sobre a importância da prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, Wânia Pasinato e Amanda Kamanchek Lemos consideram que "para a construção de uma sociedade livre da violência de gênero, é imprescindível que os seus membros reconheçam a multiplicidade das identidades e internalizem a alteridade por meio do diálogo aberto e franco acerca dos processos sociais de construção e de reprodução das desigualdades de gênero, raça e etnia".[18]

Sugere Deise Longaray as possibilidades de abordagens sobre diversidade sexual e de gênero na escola: apresentar e debater sobre as diferentes configurações familiares, discutir diferentes assuntos relacionados aos corpos, gêneros e sexualidades, problematizar os marcadores sociais atribuídos às identidades sexuais e de gênero desconstruindo as representações que reproduzem o preconceito, discutir a importância do nome social nos registros escolares e acadêmicos e também a questão do uso do banheiro para travestis e transexuais, discutir o respeito que todos/as devemos ter sobre a pluralidade sexual, enfatizando a importância desse não ser confundido com tolerância, apresentar leis que amparam cidadãos LGBTI+, problematizando direitos humanos tais como segurança, saúde, tratamento e atendimento igualitários, dentre outros.[19]

Vale trazer à baila algumas experiências práticas a respeito da discussão de gênero nas escolas. Um exemplo é o reconhecimento da identidade de gênero de discentes travestis e transexuais na rede estadual de ensino público do Estado de São Paulo com o direito ao tratamento por meio do nome social.[20] Em 30/09/2017 a rede estadual de ensino de São Paulo contabilizou 483 registros de indicação de estudantes travestis, mulheres transexuais e homens trans com uso de nome social. No mesmo período do ano, anterior eram 358 estudantes matriculados com nome social. A maioria das/os estudantes trans estão matriculados na Educação de Jovens e Adultos, que por sua vez, mostra o retorno aos processos de escolarização formal de sujeitos que tiveram suas trajetórias escolares interrompidas.

18- In " Lei Maria da Penha e prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher", em "Maria da Penha vai à escola: educar para prevenir e coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher" / Bem-Hur Viza, Myrian Caldeira Sartori, Valeska Zanello; org. Amanda Kamanchek Lemos – Brasília: TJDF, 2017

19- Artigo "A importância da escola no combate ao preconceito", publicado na Revista Diversidade e Educação / Grupo de Pesquisa Sexualidade e Escola do Instituto de Educação da Universidade Federal do Rio Grande. V. 2, n. 4 (Jul/Dez. 2014). Rio Grande, 2014

20- "Tratamento Nominal de Discentes Travestis e Transexuais", documento orientador produzido pela Coordenadoria de Gestão da Educação Básica da Secretaria de Estado de Educação do Estado de São Paulo, organizado por Thiago Teixeira Sabatine.

A rede estadual, desde 1996, desenvolve o projeto "Prevenção também se ensina", que oferece aos educadores uma série de publicações, DVDs, CDs voltados à discussão de gênero complementares ao currículo: entre preconceitos contra mulheres e população LGBTI+, manuais de prevenção de doenças sexualmente transmissíveis, à diversidade – étnico raciais, de gênero e a diversidade sexual do ponto de vista da educação.

Na Espanha, em Sevilha, o documento "Educar em Igualdad", em seu caderno de prevenção da violência de gênero voltado para o professorado, problematiza a desigualdade de gênero como causa da violência de gênero, provoca reflexões sobre os estereótipos construídos para homens e mulheres nos campos das emoções, personalidade e profissões, e coloca como objetivo de trabalho a facilitação do conhecimento para identificação das diferentes manifestações de violência de gênero e a sensibilização dos estudantes sobre a gravidade e as consequências negativas que a violência de gênero exerce sobre as pessoas atingidas por ela.

A ONU Mulheres Brasil lançou a iniciativa "O Valente não é Violento", promovida dentro da campanha UNA-SE Pelo Fim da Violência Contra as Mulheres, com o objetivo de estimular a mudança de atitudes e comportamentos dos homens, enfatizando a responsabilidade que devem assumir na eliminação da violência contra as mulheres e meninas.

O Ministério Público de São Paulo e a Secretaria de Estado de Educação de São Paulo, contando com a parceria da "Midas Estúdios" vem realizando, desde 2016, o projeto "Vozes pela Igualdade de Gênero", com a finalidade de fomentar a discussão sobre o enfrentamento e o debate relacionado às desigualdades de gênero, em especial a violência contra as mulheres e a população LGBTI+. A iniciativa propõe para os alunos e alunas da rede estadual de ensino a participação em um concurso musical, cujos temas como "10 anos da Lei Maria da Penha", "Respeito às Diferenças" e "Em todos os lugares, em pé de igualdade" são o impulso para a criação das canções. O concurso também promove uma reflexão pública ao instar o voto para a eleição das canções inscritas e à gravação em um estúdio de renome, instrumentos estratégicos para a perpetuação do debate.[20]

Cabe aqui o final registro de um apanhado de algumas das frases das dez músicas finalistas da segunda edição do "Vozes pela Igualdade de Gênero", que bem revela o que os/as alunos/as aprenderam com as reflexões propostas:

Na luta por uma sociedade igualitária
Temos muitos que ferem!
Onde vai parar todo esse preconceito, onde vai levar?
Que indignação!
Nesse mundo tão inverso
Julgam a sua forma de andar, mas o que está por dentro não pensam em perguntar
Ah, o respeito! Somos parte da terra!
Seja quem for, seja onde for, nós somos mais do que a cor

21- O projeto "Vozes pela Igualdade de Gênero" recebeu em 2018 o 18º Prêmio Cidadania em Respeito à Diversidade conferido pela Associação da Parada LGBT. Todas as músicas inscritas podem ser conhecidas no canal do Ministério Público do Estado de São Paulo no YouTube. Documentário e música vencedora da 1ª edição estão disponíveis em: https://www.youtube.com/watch?v=bmJnbS3MqZ8 e https://www.youtube.com/watch?v=7cJ3IZbDqU8
A música vencedora da 2ª edição (2017), gravada em estúdio profissional, está disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=umjq7zD0Jj0. Outras informações em: https://www.youtube.com/watch?v=kHTkqqIWujo

Somos irmãos, imagem e semelhança de Deus, humanos...
Vou lutar por um mundo de amor, independente do credo, da cor, do gênero, o que for...
Pra acabar com a discriminação, preciso de vocês irmãos!
A sua atitude pode transformar alguém
Abram os olhos, saiam do escuro
Deixa o coração escolher,
Vamos pelos nossos direitos lutar, erguemos nossa bandeira
Vamos juntos na militância, em uma luta de importância, com direito de existir.

Aguarda-se a decisão que se dará pelo Supremo Tribunal Federal. A prática revela, porém, que abordar gênero nas escolas não é nenhuma ameaça, mas sim um instrumento para uma sociedade mais humana e igualitária.