

## VOTO

**O Senhor Ministro Luiz Fux (Relator):** Senhor Presidente, eminentes pares, ilustre representante do Ministério Público, senhores advogados, a controvérsia posta em debate cinge-se à constitucionalidade do artigo 2º, parágrafo único, da Lei 6.496/2015 do Município de Cascavel - PR, que aprova o plano municipal de educação para o período de 2015 a 2025, *in verbis*:

*“Art. 2º São diretrizes do PNE que orientam as metas e estratégias do PME - Cascavel.*

*(...)*

*Parágrafo Único - Além das diretrizes previstas nos incisos de I a X deste artigo, fica vedada a adoção de políticas de ensino que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’ .”*

Os parâmetros de controle indicados são os artigos 3º, I; 5º, *caput*, IX e LIV; 19; 22, XXIV; e 206, I e II, da Constituição Federal.

Como se verá detidamente a seguir, por estabelecer normas gerais, que exorbitam o limite da adaptação às necessidades locais, o dispositivo de lei municipal viola o artigo 22, XXIV, da Constituição, que atribui a competência para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional exclusivamente à União.

Na linha das manifestações da Procuradora-Geral da República e da Advogada-Geral da União e embasado na jurisprudência desta Corte (ADPF 526, Rel. Min. Cármem Lúcia, Plenário, julgado em 8/5/2020; ADPF 467, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, julgado em 28/5/2020), antecipo que voto pelo conhecimento e **procedência** da ação, tendo em vista que (i) o estabelecimento de regras sobre o conteúdo didático e a forma de ensino usurpa competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação (inconstitucionalidade formal); e que (ii) a proibição genérica de determinado conteúdo, supostamente doutrinador ou proselitista, desvaloriza o professor, gera perseguições no ambiente escolar, compromete o pluralismo de ideias, esfria o debate democrático e prestigia perspectivas hegemônicas por vezes sectárias (inconstitucionalidade material).

## I. Inconstitucionalidade Formal

### **A competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional e a competência concorrente para legislar sobre educação e ensino**

*Ab initio*, importa destacar o argumento central de inconstitucionalidade por vício formal de competência. Alega o arguente que o dispositivo de lei impugnado, ao vedar adoção de políticas de ensino que se refiram à “ideologia de gênero”, “gênero” ou “orientação sexual” no âmbito municipal, instituiu norma geral sobre educação, em afronta ao artigo 22, XXIV, da Constituição, que atribui tal competência à União.

A Constituição estabelece o sistema de repartição de competências legislativas e administrativas das unidades políticas, conformando o núcleo do federalismo brasileiro (artigos 1º, *caput*; 18; e 60, § 4º, I, CRFB). À luz da literalidade do dispositivo constitucional e sob o critério da predominância do interesse, a competência legislativa da União, em matéria de educação, cinge-se à edição de normas gerais e diretrizes e bases.

A disciplina legal dos temas relacionados a diretrizes e bases da educação deve ser estabelecida pela União, regra que somente pode ser excepcionada caso haja lei complementar federal que autorize os Estados-membros a dispor sobre questões específicas (artigo 22, parágrafo único, CRFB). Havendo normas gerais, a faculdade dos Estados e Municípios de complementação da previsão em lei federal condiciona-se à edição de regras e condições específicas que as adequem à realidade local (artigos 24, §§ 1º e 2º, e 30, I e II, CRFB).

A questão volta-se, assim, à delimitação do alcance da expressão *normas gerais*. Em que pese a envergadura constitucional da autonomia dos entes, *in casu*, a vedação genérica de determinada abordagem educacional denota tratar-se de norma geral. Deveras, a veiculação de diretrizes que regem as atividades de ensino é, em essência, tema que demanda tratamento uniforme no território nacional, porquanto traduz interesse geral.

Some-se que, no exercício de sua competência constitucional para estabelecer normas gerais em matéria de educação, o legislador federal editou a Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional). A lei federal instituiu os princípios que devem orientar o ensino, assim como os deveres dos entes públicos e dos professores.

Ao vedar a adoção de “*políticas de ensino que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’*”, a norma municipal objurgada inovou no ordenamento jurídico. A par de impor obrigação aos docentes além das dispostas na lei federal, estabeleceu diretriz não coincidente com os princípios previstos na norma geral, tais como a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber; o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas; o respeito à liberdade e apreço à tolerância; a gestão democrática do ensino público; e a vinculação entre a educação escolar e as práticas sociais.

Destarte, por exorbitar os limites impostos pela Lei federal 9.394/1996, a norma municipal usurpa competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional. Da mesma forma, por não se tratar de adaptação às necessidades locais, a norma municipal não se insere no âmbito de competência suplementar dos municípios.

## **II. Inconstitucionalidade Material**

### **a) Violation a valores democráticos e de autonomia pública:**

#### **O pluralismo de ideias e o mito da neutralidade**

Em um processo político democrático, a igualdade de chances não apenas deriva do postulado da isonomia, como também constitui elementar exigência dos preceitos constitucionais que instituem o regime representativo e pluripartidário. Ao promover a participação política crítica e criativa, a escola contribui para a concretização de normas essenciais decorrentes do princípio democrático.

No âmbito do direito à educação, a importância da liberdade, como pressuposto para a cidadania, e do pluralismo de ideias é destacada em dispositivos constitucionais específicos, *in verbis*:

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

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

*I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;*

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

*III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas , e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;”*

Muito além da transmissão do conhecimento, as ambiciosas metas do processo educacional se coadunam com o ideal democrático de construção de uma sociedade livre, justa e plural, já que, nas palavras doutrinárias do Ministro Celso de Mello, “*o acesso à educação é uma das formas de realização concreta do ideal democrático*” (MELLO FILHO, José Celso de. *Constituição Federal* anotada. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 533).

No mesmo sentido: ADPF 457, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Plenário, julgado em 24/4/2020; ADPF 467, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, julgado em 28/5/2020; ADPF 526, Rel. Min. Cármem Lúcia, Plenário, julgado em 8/5/2020, cuja ementa transcrevo a seguir:

*“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONVERSÃO EM JULGAMENTO DEFINITIVO. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE FOZ DO IGUAÇU. PROIBIÇÃO DE APLICAÇÃO DA IDEOLOGIA DE GÊNERO, DO TERMO GÊNERO OU ORIENTAÇÃO SEXUAL NAS INSTITUIÇÕES DA REDE MUNICIPAL DE ENSINO. INVASÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA, AO DIREITO FUNDAMENTAL DE LIBERDADE DE CÁTEDRA E À GARANTIA DO PLURALISMO DE IDEIAS. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL JULGADA PROCEDENTE.”*

A neutralidade ideológica ou política pretendida pelo legislador municipal, ao vedar a abordagem dos temas de “gênero” e “orientação sexual”, esteriliza a participação social decorrente dos ensinamentos plurais adquiridos em âmbito escolar, mostrando-se inconstitucional. **O mito da neutralidade traveste uma opção valorativa per se.**

É rico o debate no Direito e na Sociologia quanto ao estabelecimento de análises parametrizadas de fenômenos cuja abordagem é tradicionalmente normativa, com o fito de atraírem para si as características de “*objetividade*” e “*neutralidade*”. Embora metodologicamente rigorosas, as tentativas se mostraram falhas em estabelecer o tratamento neutro a um arcabouço conceitual permeado por escolhas interpretativas inerentes à subjetividade do pesquisador. Foi o que se verificou, nas décadas de 1960 a 1980, com o surgimento das teorias empíricistas sobre a democracia e as posteriores tentativas de refutação.

O professor da *Cambridge School of History* Quentin Skinner mapeou uma disputa de sentidos em torno da viabilidade de se fazer uma descrição *isenta* dos fatos da vida política (SKINNER, Quentin. *The Empirical Theorists of Democracy and Their Critics: A Plague on Both Their Houses. Political Theory*, vol. 1, no. 3, 1973, p. 287-306). Concluiu que **o intuito de descrever a democracia como ela é não constituiria, sob todos os ângulos, uma forma genuinamente neutra de produzir conhecimento**. Ao contrário, pode ser vislumbrada como **uma postura ideologicamente conservadora, de apologia e de celebração dos valores vigentes no quadro fático delineado (*status quo*)**.

Semelhante conclusão é a do economista político Charles Taylor, no texto “*Neutrality in Political Science*”, ao testar o poder de influência de posições valorativas sobre os achados empíricos. Nesse particular, considera que a elaboração de um modelo explicativo perpassaria a distribuição dos ônus argumentativos atribuídos ao conjunto de valores, de modo que algumas ideias são privilegiadas e outras, rechaçadas, no momento de delinear os elementos de análise. Taylor, então, enuncia que **um enquadramento da alocação de poder não pode existir senão a partir da pressuposição de quais são as necessidades e os objetivos a serem priorizados pela vida em comunidade – de uma definição prévia do que seria o “bom”**. (TAYLOR, Charles. *Neutrality in political science*.

LASLETT, P; RUNCIMAN, W. G. (Orgs.). *Philosophy, Politics and Society*. Oxford: Oxford Univ. Press, 1967, pp. 25-57).

Essa digressão contribui para demonstrar que a neutralidade se assemelha ao que ela busca combater: um feixe de pré-compreensões valorativas, que serão aplicadas na medida em que condicionam a seleção dos fatos.

É importante, ainda, apontar os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil referentes ao tema. Os objetivos de uma educação democrática estão expressos no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, promulgado pelo Decreto 591, de 6 de julho de 1992, e no Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de São Salvador), promulgado pelo Decreto 3.321, de 30 de dezembro de 1999. Por ora, merece destaque o artigo 13 do Pacto, no que dispõe:

#### *“ARTIGO 13*

*1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à educação. Concordam em que a educação deverá visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. Concordam ainda em que a educação deverá capacitar todas as pessoas a participar efetivamente de uma sociedade livre, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.”*

Reconhecido o dever de capacitação para a participação social, os estudantes devem poder aprender acerca desses valores, de modo a viabilizar o convívio em sociedades plurais, com vasta diversidade, sem que os pais e responsáveis possam obstar esse processo de aprendizagem.

Assim como as *fake news* se combatem com mais acesso à informação, **a doutrinação ideológica se combate com o pluralismo de ideias e perspectivas** – jamais com a censura. Por integrar o conceito de educação, o

pluralismo de ideais constitui dever também da família, cabendo-lhe zelar pela liberdade de aprendizado e divulgação do pensamento, da arte e do saber.

Deveras, a vedação de “*políticas de ensino que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’*” restringe o contato do aluno a valores morais, políticos e ideológicos que já integram o seio familiar, anulando um importante fator, exógeno e complementar, de desenvolvimento, o qual possibilita ao estudante construir um caminho próprio, que não se confunde com o de seus pais ou professores. A possibilidade de renovação de ideias e perspectivas é um elemento muito caro à democracia política.

Resta claro, assim, que, ao estabelecer como objetivo do ensino a formação de pessoas tolerantes – que respeitem os direitos humanos e as diferenças individuais e grupais da sociedade –, os acordos internacionais, assim como o texto constitucional e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional não deixam espaço para discursos que, por trás de uma aparente neutralidade, calam quaisquer vozes que não ressoem o discurso do núcleo familiar.

Por tais razões, o parágrafo único do artigo 2º da Lei 6.496/2015 do Município de Cascavel - PR, ora impugnado, mostra-se inconstitucional por violação à liberdade, enquanto pressuposto para a cidadania (artigo 1º, II, CRFB); ao pluralismo político (artigo 1º, V, CRFB), e à função da educação no preparo para o exercício da cidadania (artigo 205, CRFB).

#### b) **Violação a valores constitucionais da educação:**

##### **O papel socializante da escola e a valorização do professor**

Além do preparo para o exercício da cidadania, a Constituição estabelece que a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, visa ao pleno desenvolvimento da pessoa (artigo 205, CRFB). No conceito de educação, insere-se, assim, não apenas o programa didático, responsável muitas vezes por sua qualificação para o trabalho, mas também o viés socializante e psicológico da educação.

Nessa temática, destaco que em pesquisa realizada pela CNT/Sensus em 2008, a pedido da revista Veja, os pais responderam à pergunta “Qual é a principal missão da escola?”, atribuindo igual destaque ao papel de formar cidadãos (44%) e ao de contribuir para a formação profissional (44%), relegando o ensino das matérias a um terceiro plano (12%). A valorização da formação de cidadãos foi também destacada pelos professores na pesquisa (78%).

Considere-se, ainda, que a escola também assegura o olhar *profissional* sob as crianças e adolescentes. Por mais capacitados e empenhados que sejam os pais na educação, os professores, pedagogos e psicólogos aliam a expertise com a imensoalidade, necessárias para assegurar uma formação mais ampla do aluno. Não à toa, o constituinte previu **a valorização dos profissionais da educação escolar** como um dos princípios do ensino (artigo 206, V, CRFB).

Essa é a exegese que mais prestigia **a capacidade institucional** da comunidade de especialistas em pedagogia, psicologia e educação, responsável pelo desenho de políticas públicas no setor – argumento recorrente no Supremo Tribunal Federal, como se verifica na ADPF 292 e na ADC 17, referentes à idade mínima para ingresso na pré-escola e no ensino fundamental, e no RE 888.815, quanto ao ensino domiciliar.

Ao proibir o docente de lecionar sobre “*ideologia de gênero*”, “*gênero*” ou “*orientação sexual*”, a norma municipal estabelece uma censura prévia que restringe sobremaneira o conteúdo da liberdade constitucional de ensino, que emudece o professor sobre um tema latente da realidade política e social do país, relativo à diversidade sexual e à discriminação de minorias sexuais.

A Constituição resguarda a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas e a gestão democrática do ensino público. O ambiente escolar que decorre dessa principiologia valoriza a pluralidade de perspectivas ideológica, política ou religiosa, que pressupõe a livre exposição de ideias e o debate crítico.

A “gestão democrática do ensino público”, princípio previsto no artigo 206, VI, da Constituição Federal, exige redobrada cautela quando se refere

ao conteúdo programático da escola. É que, ao permitir que as entidades religiosas e familiares livremente disponham sobre o conteúdo do ensino, o Estado não estaria sendo neutro, mas legitimando que as perspectivas hegemônicas se sobreponham às demais.

Sem que haja qualquer ambiguidade na intenção manifestada pelo constituinte, vale mencionar que, no âmbito infraconstitucional, o papel da escola é esmiuçado pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Confira-se:

*“ Art. 1º A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais .*

*§ 1º Esta Lei disciplina a educação escolar , que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias.*

*§ 2º A educação escolar deverá vincular-se ao mundo do trabalho e à prática social.*

*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 .”*

Vê-se, assim, que formar cidadãos não corresponde a uma preferência de um ou outro educador ou a uma linha pedagógica eventualmente adotada. Decorre do texto constitucional e das normas gerais vigentes por expressa previsão; mas, ainda que não estivesse explícito, **a educação para o exercício da cidadania constituiu instrumento necessário para a liberdade dos alunos**, enquanto indivíduos capazes de pensar criticamente sobre o mundo à sua volta e sobre a sua própria vida, aptos a realizar as suas próprias escolhas, de forma consciente e informada.

Ainda, dentre as claras balizas suficientes para orientar a liberdade de ensinar, pode-se citar o artigo 26, § 9º, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, segundo o qual “ *conteúdos relativos aos direitos humanos e à prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente serão incluídos, como temas transversais, nos currículos escolares de que trata o caput deste artigo, tendo como diretriz a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), observada a produção e distribuição de material didático adequado* ”.

Sabe-se que a liberdade dos pais de fazer que filhos recebam educação religiosa e moral de acordo com suas convicções está prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos (artigo 12). No entanto, a previsão é limitada pelos princípios constitucionais que conformam o direito fundamental à educação, entre os quais se destacam a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber e o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas (artigo 206, II e III, CRFB).

Quando se trata do melhor interesse da criança e da construção de uma sociedade livre, justa e plural, por mais razão ainda, a autonomia da vontade dos pais não pode obstar a proposta progressista da Constituição. Em especial, a autonomia da vontade dos pais não pode ditar os termos em que os profissionais da educação vão exercer seu mister, por toda a expertise e experiência adquirida por aqueles que pensam o ambiente escolar. Por ambas as razões, a liberdade religiosa ou filosófica não se presta a travestir o **abuso de poder familiar**.

Inclusive, o Tribunal Constitucional Alemão possui precedente nessa linha, o qual apreciou se a introdução da disciplina *Educação Sexual* em escolas públicas do ensino fundamental violaria norma da Lei Fundamental alemã que assegura aos pais direito natural de assistir e educar os filhos. Assentou-se à ocasião que, **contanto que não haja proselitismo, a educação sexual integra o dever do Estado que não pode ser obstado pela vontade dos pais**. Confira-se a respectiva ementa, *in verbis*:

“ 1. A educação sexual individual pertence principalmente aos direitos parentais naturais dos pais dentro do significado do Art. 6 (2) GG; No entanto, devido à sua missão educacional e mandato educacional (Artigo 7 (1) da Lei Básica), o estado tem o direito de realizar educação sexual na escola.

2. A educação sexual na escola deve estar aberta aos vários valores neste campo e geralmente levar em conta o direito natural dos pais à educação e suas convicções religiosas ou filosóficas, na medida em que sejam relevantes para o campo da sexualidade. Em particular, a escola deve abster-se de qualquer tentativa de doutrinar os adolescentes .

3. Em conformidade com estes princípios, a educação sexual como um ensino transversal não depende do consentimento dos pais .

4. No entanto, os pais têm direito a informações oportunas sobre o conteúdo e a maneira metódico-didática da educação sexual na escola.

*5. A reserva da lei obriga o legislador a tomar a decisão sobre a introdução da educação sexual nas próprias escolas.*

*Isso não se aplica se apenas o conhecimento sobre fatos biológicos e outros for transmitido." (BVerfGE 47, 46, 21 de dezembro de 1977)*

Dessa forma, fica configurada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 2º da Lei 6.496/2015 do Município de Cascavel - PR por ofensa à liberdade de ensinar e aprender (artigo 206, II, CRFB); à valorização dos profissionais da educação escolar (artigo 206, V, CRFB); à gestão democrática do ensino (artigo 206, VI, CRFB); e ao padrão de qualidade social do ensino (art. 206, VII, CRFB).

### **c) Violação a liberdades individuais:**

#### **Tolerância e não discriminação**

Como visto, a *formação de cidadãos* possui imediata relevância no estímulo à participação política, na formação social do alunado e nos demais valores caros à educação nacional. Não são essas, no entanto, a única forma de a escola contribuir para o fortalecimento da democracia. A construção de uma sociedade solidária, livre e justa perpassa a criação de um ambiente de tolerância, a valorização da diversidade e a convivência com diferentes visões de mundo.

Além de demandar do Estado uma postura neutra em relação às escolhas ideológicas de cada indivíduo, a sistemática constitucional também determina que se assegure aos sujeitos tratamento com igual respeito e consideração em relação a seus pares na sociedade, assim como estabelece a diretriz de erradicação de toda forma de discriminação, o que demanda uma postura ativa do Estado no combate à intolerância.

Mais ainda, essa dimensão positiva da liberdade de expressão legitima a fiscalização do sistema de comunicação, de modo a garantir a existência de condições equilibradas para a livre comunicação. Visa-se, assim, fomentar a melhoria da qualidade do debate público e a inclusão do maior número possível de grupos sociais e pontos de vista distintos no mercado de ideias.

É nesse sentido que Konrad Hesse se refere à natureza dúplice da liberdade de expressão, em célebre passagem:

(...) o alcance completo dessas garantias abre-se, também aqui, somente com vista ao seu caráter duplo: elas são, por um lado, direitos subjetivos, e, precisamente, tanto no sentido de direito de defesa como no de direitos de cooperação política; por outro lado, elas são prescrições de competência negativa e elementos constitutivos da ordem objetiva democrática e estatal-jurídica. **Sem a liberdade de manifestação da opinião e liberdade de informação, sem a liberdade dos “meios de comunicação de massa” modernos, imprensa, rádio e filme, a opinião pública não pode nascer, o desenvolvimento de iniciativas e alternativas pluralistas, assim como a “formação da vontade política” não são possíveis,** publicidade da vida política não pode haver, a oportunidade igual das minorias não está assegurada com eficácia e vida política em um processo livre e aberto não se pode desenvolver. Liberdade de opinião é, por causa disso, para a ordem democrática da Lei Fundamental “simplesmente constitutiva”. (HESSE, Konrad. *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*, 1998, p. 302-303).

Sob a **dimensão negativa** das obrigações estatais, a escola se presta a *locus* da pluralidade, mas, sob a **dimensão positiva** das liberdades individuais, cabe ao poder público ensinar tais valores e combater perspectivas sectárias e discriminatórias. É que a pretensa neutralidade da escola perpetua o *status quo* discriminatório que oprime as minorias. Nenhum livro ou discurso dos pais vai ensinar à criança o respeito à diferença melhor do que o convívio social com o diferente.

A “Pesquisa Nacional sobre o Ambiente Educacional no Brasil: as experiências de adolescentes e jovens lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais em nossos ambientes educacionais” (2016), realizada pela Secretaria de Educação da Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais - ABGLT, revela um cenário ainda bastante opressor. Quanto à *segurança*, 60% dos estudantes se sentiam inseguros na escola no último ano, por causa de sua orientação sexual; e 43% por causa de sua identidade de gênero, havendo relatos expressivos de agressão verbal ou física por essas razões. Quanto a *comentários discriminatórios*, 55% afirmaram ter ouvido comentários negativos especificamente a respeito de transgêneros. O grau de agressão também repercute na *assiduidade do aluno*, já que os estudantes que sofreram

níveis mais elevados de agressão relacionada à sua orientação sexual tinham duas vezes mais probabilidade de faltar à escola no último mês – 58,9% comparados com 23,7% entre os que sofreram menos agressão.

A pesquisa revela, ainda, que a escola não tem se mostrado um espaço de acolhimento para os estudantes LGBT, já que 64% indicaram que não existia nenhuma disposição no regulamento da escola e apenas 8,3% afirmaram que o regulamento da escola tinha alguma disposição sobre essas minorias.

Nesse ponto, é importante consignar que esta Corte já se pronunciou sobre a proibição à discriminação em razão do sexo, gênero ou orientação sexual quando do julgamento da ADI 4.277, Rel. Min. Ayres Britto, Plenário, *DJe* de 14/10/2011. Colaciono trecho da ementa do referido julgado:

*" (...) 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 desigualdade 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 autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade"*

*constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. (...)"*

No plano internacional, a Organização das Nações Unidas - ONU 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*), no qual enumera as cinco obrigações legais dos estados em relação à proteção dos direitos humanos de pessoas LGBT, assim resumidas, *in verbis*:

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 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 .

A par da intolerância sexual e de gênero, há, ainda, no Brasil, forte intolerância religiosa. De acordo com o Censo 2010 do IBGE, são religiões amplamente hegemônicas no Brasil a católica e a evangélica, representadas, respectivamente, por 65% e 22,2% da população, em oposição às minoritárias, como o espiritismo (2%), as testemunhas de Jeová (0,7%), a umbanda (0,2%), o budismo (0,1%), o candomblé (0,09%), as novas religiões orientais (0,08%), o judaísmo (0,06%) e as tradições esotéricas (0,04%), sendo essas as dez religiões de maior expressividade no Brasil.

Deve-se zelar para que, sob pretexto da neutralidade, não remanesça pouco ou nenhum espaço para proteção de minorias, cabendo ao poder público combater os estigmas.

No contexto atual, em que crescem discursos de ódio mais efusivos que as campanhas de inclusão social, o contato de crianças e adolescentes com a diversidade ganha ainda maior relevância na defesa da tolerância.

Desse modo, ter-se-ia por frustrada a função do ensino em demonstrar como é possível ver a mesma questão sob diferentes ângulos – alguns deles, certamente, em desacordo com a forma como os pais veem e recomendam que seja visto.

Destarte, percebe-se que o parágrafo único do artigo 2º da Lei 6.496/2015 do Município de Cascavel - PR também se mostra inconstitucional por violação à livre manifestação do pensamento (artigo 5º, IV, CRFB) e à livre expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença (artigo 5º, IX, CRFB).

### **III. Conclusão**

*Ex positis* , diante das premissas e fundamentos expostos, **CONHEÇO** da arguição de descumprimento de preceito fundamental e **JULGO**

**PROCEDENTE** o pedido, para declarar a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 2º da Lei 6.496/2015 do Município de Cascavel - PR.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 19/06/2020 00:00