

11/05/2020

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 526  
PARANÁ**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. CÁRMEN LÚCIA</b>
<b>REQTE.(S)</b>	<b>:PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>:PAULO MACHADO GUIMARAES E OUTRO(A/S)</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>:CAMARA MUNICIPAL DE FOZ DO IGUAÇU</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>:SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**EMENTA:** 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.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade, **em julgar procedente o pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a inconstitucionalidade do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, acrescido pela Emenda n. 47/2018**, nos termos do voto da Relatora. Sessão de 1º.5.2020 a 8.5.2020.

Brasília, 11 de maio de 2020.

**ADPF 526 / PR**

**Ministra CÁRMEN LÚCIA**  
Relatora

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 526  
PARANÁ**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. CÁRMEN LÚCIA</b>
<b>REQTE.(S)</b>	<b>: PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: PAULO MACHADO GUIMARAES E OUTRO(A/S)</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: CAMARA MUNICIPAL DE FOZ DO IGUAÇU</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**RELATÓRIO**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA):**

1. Arguição de descumprimento de preceito fundamental, com requerimento de medida cautelar, ajuizada por Partido Comunista do Brasil, em 24.6.2018, contra o § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, acrescido pela Emenda n. 47/2018. Tem-se no dispositivo:

*“Art. 162. [...]*

*§ 5º Ficam vedadas em todas as dependências das instituições da rede municipal de ensino a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’”.*

2. O autor afirma que *“a norma ora impugnada usurpa competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, prevista na Constituição da República em seu artigo 22, XXIV”.*

Defende que *“tal lei implica em inconcebível restrição ao direito de expressão do professor, direito do estudante, direito a diversidade, dignidade da pessoa humana, igualdade e outros direitos humanos”.*

Sustenta terem sido afrontados os seguintes preceitos fundamentais:  
*“(a) o princípio da construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I);*

**ADPF 526 / PR**

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

*Assinala que “tentar vedar o aprendizado de gênero e sexualidade na escola poderá acarretar graves problemas para a educação. O primeiro é a censura, pois o art. 5º, IX, da CF, assegura ser livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença. Esse preceito conjuga-se com o art. 220, § 3º, segundo o qual ‘é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística’”.*

*Argumenta que “falar sobre gênero e orientação sexual na escola é atentar para a proteção de crianças, adolescentes e jovens, que diariamente sofrem todos os tipos de preconceito. Debater esses temas tem o sentido de incluir sujeitos tradicionalmente excluídos – mulheres, transexuais, bissexuais, lésbicas, assexuais, homossexuais, indígenas, negras e negros – e trazer visibilidade aos mecanismos de opressão a que se encontram sujeitos ”.*

*Enfatiza que “uma escola sem liberdade, sem pluralidade, sem diversidade, sem inclusão, sem democracia é a escola do pensamento único, da segregação, da discriminação e da repressão. Esse modelo de escola é marca característica de regimes autoritários, de uma sociedade que se assenta sob um sistema de desigualdade e de exclusão e que não permite a educação como prática transformadora que consolide ideais democráticos de igualdade e valorização das diferenças”.*

**3. Requer a suspensão cautelar do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, incluído pela Emenda n. 47/2018 e, no mérito, a declaração de inconstitucionalidade da norma.**

**ADPF 526 / PR**

4. Em 28.6.2018, o Ministro Dias Toffoli, então Relator, concedeu medida cautelar, *ad referendum* do Plenário, suspendendo a eficácia do dispositivo impugnado.

5. Em informações prestadas em 3.8.2018, a Câmara Municipal de Foz do Iguaçu reportou-se ao Parecer n. 317/2017 da respectiva Diretoria Jurídica e ao Parecer n. 3.495 do Instituto Brasileiro de Administração Municipal, pelos quais se opinou pela inconstitucionalidade da Proposta de Emenda à Lei Orgânica em questão. Acrescenta que a Comissão de Legislação, Justiça e Redação e a Comissão de Educação, Cultura, Esporte, Saúde, Assistência Social e Defesa do Cidadão emitiram parecer favorável à matéria, ao que o Projeto, após debatido e aprovado, foi promulgado em 3.5.2018.

6. A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela procedência da ação nos seguintes termos:

*“Constitucional. Artigo 162, § 5º, da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu/PR, que proíbe a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina ou atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou a expressão ‘orientação sexual’. Usurpação da competência legislativa da União para editar normas gerais sobre educação e ensino. Artigos 22, inciso XXIV; e 24, inciso IX, da Constituição da República. Ofensa ao princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas. Direito à liberdade de orientação sexual como emanção do princípio da dignidade da pessoa humana. Precedentes desse Supremo Tribunal Federal. O Estado Brasileiro não tolera qualquer forma de discriminação. O combate ao preconceito estende-se a toda a sociedade e, por conseguinte, ao âmbito educacional. Manifestação pela procedência do pedido formulado na inicial”.*

7. Em 13.9.2018, a ação veio-me distribuída na forma do art. 38 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

**ADPF 526 / PR**

8. Em 16.9.2019, a Procuradora-Geral da República opinou pela procedência do pedido em parecer com a seguinte ementa:

*“CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ART. 162, § 5º, DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE FOZ DO IGUAÇU/PR, INCLUÍDO PELA EMENDA À LEI ORGÂNICA MUNICIPAL Nº 47, DE 03 DE MAIO DE 2018. DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO (CF/88, ARTS. 22, XXIV, E 24, IX). PROIBIÇÃO ANTECIPADA E GENÉRICA À ABORDAGEM DE TEMAS RELACIONADOS A GÊNERO, IDEOLOGIA DE GÊNERO E ORIENTAÇÃO SEXUAL NAS ESCOLAS DO MUNICÍPIO. VEDAÇÃO DE CONDUTAS AO CORPO DOCENTE E À ADMINISTRAÇÃO ESCOLAR. LIMITAÇÃO PRÉVIA DE MANIFESTAÇÕES DOCENTES. AFRONTA À IGUALDADE DE GÊNERO (ART 5º, CAPUT). DESRESPEITO À LIBERDADE DE ENSINO, AO PLURALISMO DE IDEIAS E DE CONCEPÇÕES PEDAGÓGICAS, E À GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO PÚBLICO (CF/88, ART. 206, II, III E VI). OFENSA À LAICIDADE DO ESTADO (CF/88, ART. 19, I).*

*1. Usurpa competência da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV e art. 24, IX, da Constituição Federal), dispositivo de lei municipal que veda, na rede municipal de ensino, a veiculação de conteúdo relacionado à ideologia de gênero, bem como a utilização do termo “gênero” ou da expressão “orientação sexual”. 2. Não se compatibiliza com os princípios constitucionais que conformam a educação nacional – os quais asseguram a liberdade de ensinar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas; e a gestão democrática do ensino público (art. 206, II, III e VI) – norma municipal que limita o conteúdo da manifestação docente no ambiente escolar no que se refere a questões de gênero e orientação sexual. 3. Norma que busca obstar a própria discussão pedagógica de temas de gênero viola o direito fundamental à igualdade de gênero (CF/88, art. 5º, caput), porquanto reforça o paradigma heteronormativo e rejeita a diversidade sexual,*

**ADPF 526 / PR**

*que é fato da vida, independentemente da vontade e das concepções de religiosos, legisladores e demais agentes públicos. 4. Afronta a laicidade do Estado (CF/88, art. 19, I) norma que proíbe a discussão de temas relacionados a gênero e orientação sexual, em ambiente escolar, guiada por perspectivas morais de fundo religioso. - Parecer pelo conhecimento da ação e, no mérito, pela procedência do pedido”.*

É o relatório, cuja cópia deverá ser encaminhada a cada um dos Ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 9º da Lei n. 9.868/1999 c/c o inc. I do art. 87 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

11/05/2020

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 526  
PARANÁ**

**VOTO**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):**

1. O objeto da presente ação de controle abstrato refere-se à validade de norma da Lei Orgânica de Foz do Iguaçu pela qual se proíbe, “*em todas as dependências das instituições da rede municipal de ensino, a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’*” (§ 5º do art. 162, acrescido pela Emenda à Lei Orgânica Municipal n. 47/2018).

Em 28.6.2018, o Ministro Dias Toffoli, então Relator, concedeu medida cautelar, *ad referendum* do Plenário, suspendendo a eficácia do dispositivo impugnado em decisão com a seguinte fundamentação:

“[...] Decido

*Numa análise perfunctória da causa, parece-me equivocada a disposição, via lei municipal, acerca de conteúdo curricular e orientação pedagógica nas escolas da rede municipal de ensino.*

*Com efeito, a lei municipal ora em análise proíbe, nos ambientes escolares mantidos pela Municipalidade, ‘a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’.*

*A Constituição Federal, sobre o tema educação, preconiza o que segue:*

*Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:*

*(...)*

*XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;*



**ADPF 526 / PR**

*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;*

*Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.*

*§ 1º A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios;*

*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 definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a:*

*I - erradicação do analfabetismo;*

*II - universalização do atendimento escolar;*

*III - melhoria da qualidade do ensino;*

*IV - formação para o trabalho;*

*V - promoção humanística, científica e tecnológica do País.*

*VI - estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto.*

*Assim, é que, no tocante ao tema educação, caberá à União a edição de normas gerais que estruturarão o sistema nacional de educação e orientarão as demais esferas federativas na implementação dos objetivos e valores traçados pelo constituinte.*

**ADPF 526 / PR**

*Nesse intuito é que o legislador federal, exercendo sua competência constitucional para editar normas gerais em matéria de educação, editou a Lei nº 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, que preceitua o que segue:*

*Art. 9º A União incumbir-se-á de:*

*I - elaborar o Plano Nacional de Educação, em colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; (...)*

*IV - estabelecer, em colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, competências e diretrizes para a educação infantil, o ensino fundamental e o ensino médio, que nortearão os currículos e seus conteúdos mínimos, de modo a assegurar formação básica comum; (...)*

*Art. 26. Os currículos da educação infantil, do ensino fundamental e do ensino médio devem ter base nacional comum, a ser complementada, em cada sistema de ensino e em cada estabelecimento escolar, por uma parte diversificada, exigida pelas características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e dos educandos.*

*É certo que temas concernentes a conteúdo curricular e políticas de orientação pedagógica configuram, necessariamente, ferramentas para a consecução do plano nacional de educação que, segundo determina a Constituição Federal, deve ser orquestrado, conduzido, pela União em prol da melhoria da qualidade do ensino e da formação humanística dos educandos, dentre outros relevantes escopos da educação elencados pela CF/88.*

*Conquanto os Estados e Municípios detenham competência para suplementar a legislação federal e adaptá-la à sua realidade local, naquilo que for peculiar ao seu sistema de ensino, não poderão as entidades federativas menores dispor de modo contrário ao quanto estabelecido na legislação federal.*

*Essa foi a conclusão à qual também chegou o Ministro Roberto Barroso que, ao se deparar com norma municipal com conteúdo similar ao dispositivo que aqui analisamos, suspendeu, liminarmente, sua vigência com a seguinte fundamentação:*

*‘De acordo com a Constituição de 1988, compete privativamente à União dispor sobre as diretrizes e bases da*

**ADPF 526 / PR**

*educação nacional (CF/88, art. 22, XXIV). Compete-lhe, ainda, estabelecer normas gerais sobre a matéria, a serem complementadas pelos Estados, no âmbito da sua competência normativa concorrente (CF/88, art. 24, IX). Cabe, por fim, aos Municípios suplementar as normas federais e estaduais (CF/88, art. 30, II).*

*Como já tive a oportunidade de explicitar, legislar sobre as diretrizes da educação significa dispor sobre a orientação e sobre o direcionamento que devem conduzir as ações na matéria. Tratar das bases do ensino implica, por sua vez, prever os alicerces que servem de apoio à educação, os elementos que lhe dão sustentação e que lhe conferem coesão. Ocorre que a Constituição estabelece expressamente como diretrizes para a organização da educação: a promoção do pleno desenvolvimento da pessoa, do desenvolvimento humanístico do país, do pluralismo de ideias, bem como da liberdade de ensinar e de aprender (CF/88, art. 205; art. 206, II e III; art. 214). (...)*

*A norma impugnada veda a adoção de política educacional que trate de gênero ou de orientação sexual e proíbe até mesmo que se utilizem tais termos. Suprime, portanto, campo do 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. (...)*

*Desse modo, sequer seria possível defender que a Lei municipal 3.468/2015 decorre apenas do exercício da competência normativa suplementar por parte do Município de Paranaguá (CF/88, art. 30, II). Ainda que se viesse a admitir a possibilidade do exercício de competência suplementar na matéria, seu exercício jamais poderia ensejar a produção de norma antagônica às diretrizes constantes da Lei 9.394/1996’.*

*Presente, portanto, o fumus boni iuris no tocante à usurpação da competência da União para legislar, fundamento suficiente para a*

**ADPF 526 / PR**

*concessão da liminar.*

*Ademais, paralelamente à plausibilidade do direito invocado, vislumbro ainda o perigo na manutenção da vigência da norma.*

*De fato, a supressão de conteúdo curricular é medida grave que atinge diretamente o cotidiano dos alunos e professores na rede municipal de ensino com consequências evidentemente danosas, ante a submissão em tenra idade a proibições que suprimem parte indispensável de seu direito ao saber.*

*Utilizo-me, desse modo, da possibilidade concedida pelo art. 5º, § 1º, da Lei federal nº 9.882/99, para conceder a medida cautelar pleiteada, ad referendum do Plenário, suspendendo a eficácia o § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu-PR, incluído pela Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 47, de 03 de maio de 2018”.*

A ação está instruída com as informações dos órgãos dos quais emanada a lei estadual impugnada e com os pronunciamentos da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, pelo que converto o referendo da medida cautelar em julgamento definitivo de mérito, procedimento que vem sendo adotado por este Plenário por economia processual. Assim, por exemplo:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL 8.939/2009 DO ESTADO DA PARAÍBA. FERIADO ESTADUAL AOS BANCÁRIOS E ECONOMIÁRIOS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. DESVIO DE FINALIDADE. INSTITUIÇÃO DE DESCANSO REMUNERADO A CATEGORIA ESPECÍFICA, SOB O PRETEXTO DE INSTITUIÇÃO DE FERIADO. OFENSA AO ART. 22, I, DA CF. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO DO TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E FORMAL RECONHECIDA. 1. Proposta de conversão de referendo de medida cautelar em julgamento definitivo de mérito, considerando a não complexidade da questão de direito em discussão e a instrução dos autos, nos termos do art. 12 da Lei 9.868/1999. 2. Instituição de*

**ADPF 526 / PR**

*“feriado” somente a bancários e economiários, sem discrimen razoável, configura ofensa ao princípio constitucional da isonomia. Inconstitucionalidade material reconhecida. 3. Lei estadual que, a pretexto de instituir feriado, concede benefício de descanso remunerado à categoria dos bancários e economiários incorre em desvio de finalidade e viola a competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho. Inconstitucionalidade formal reconhecida. 4. Ação direta conhecida e julgada procedente” (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.566/PB, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, DJe 9.11.2018).*

**2. A edição de normas sobre diretrizes e bases da educação nacional compete privativamente à União pelo disposto no inc. XXIV do art. 22 da Constituição da República:**

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

Estados, Municípios e Distrito Federal podem legislar sobre educação, desde que respeitadas as balizas fixadas pela Constituição Federal e nos termos de legislação nacional, formulada pela União. É o que se estabelece nos seguintes dispositivos constitucionais:

*“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 suplementar dos Estados”.*

A competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional há de ser exercida no sentido de definir as normas gerais de educação e ensino. Nesse sentido, por exemplo, ensina

**ADPF 526 / PR**

José Afonso da Silva:

*“(...) a Constituição foi, às vezes redundante. Por exemplo, no art. 22, XXIV, dá como privativo da União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, enquanto no art. 24, IX, c/c o § 1º, declara caber-lhe legislar sobre normas gerais de educação. Não há nisso incoerência, como pode parecer. Legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional e legislar sobre normas gerais de educação somam, no fundo, a mesma coisa. A tradição arrastou os educadores da Constituinte a manter a regra que vem de 1946, que dava competência à União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional; mas também não poderiam deixar de incluir na competência concorrente legislar sobre educação, situação em que a União só tem poderes para fixar normas gerais” (Comentário Contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 280).*

3. A Lei n. 9.394/1996 definiu as *“diretrizes e bases da educação nacional”*, tendo -se, em seu art. 2º, que a educação é *“dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, [e] tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”*.

No art. 3º se expressam os princípios que regem o ensino no País:

*“Art. 3º 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 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;*
- V - coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;*
- VI - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;*
- VII - valorização do profissional da educação escolar;*
- VIII - gestão democrática do ensino público, na forma desta Lei e*

**ADPF 526 / PR**

*da legislação dos sistemas de ensino;*

*IX - garantia de padrão de qualidade;*

*X - valorização da experiência extraescolar;*

*XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais.*

*XII - consideração com a diversidade étnico-racial.*

*XIII - garantia do direito à educação e à aprendizagem ao longo da vida”.*

Além de se estruturar o sistema escolar público, pela Lei n. 9.394/1996 são efetivados valores constitucionais fundamentais para o desenvolvimento da criança e do adolescente nos *“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”* (art. 1º).

Cabe à União a elaboração do Plano Nacional de Educação em colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios (inc. I do art. 9º da Lei n. 9.394/1996), instituindo-se o Conselho Nacional de Educação com funções normativas e de supervisão (§ 1º do art. 9º). Aos Municípios cumpre *“organizar, manter e desenvolver os órgãos e instituições oficiais dos seus sistemas de ensino, integrando-os às políticas e planos educacionais da União e dos Estados”* e *“baixar normas complementares para o seu sistema de ensino”*.

Os estabelecimentos de ensino têm autonomia para elaborar e executar suas propostas pedagógicas com participação do corpo docente, devendo ser respeitadas as normas do sistema nacional (inc. I do art. 12 e inc. I do art. 13).

Entre os objetivos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional está o de conferir maior eficácia ao princípio da proteção integral da criança e do adolescente, o que se revela dos seguintes dispositivos:

**ADPF 526 / PR**

*“Art. 12. Os estabelecimentos de ensino, respeitadas as normas comuns e as do seu sistema de ensino, terão a incumbência de: [...]*

*IX - promover medidas de conscientização, de prevenção e de combate a todos os tipos de violência, especialmente a intimidação sistemática (**bullying**), no âmbito das escolas;*

*X - estabelecer ações destinadas a promover a cultura de paz nas escolas.*

*XI - promover ambiente escolar seguro, adotando estratégias de prevenção e enfrentamento ao uso ou dependência de drogas”.*

A educação básica deve ter por finalidade o desenvolvimento do educando e a formação indispensável para o exercício da cidadania (art. 22 da Lei n. 9.394/1996).

Quanto ao programa de ensino, na Lei n. 9.394/1996 se impõe que os currículos da educação infantil e dos ensinos fundamental e médio *“devem ter base nacional comum, a ser complementada, em cada sistema de ensino e em cada estabelecimento escolar, por uma parte diversificada, exigida pelas características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e dos educandos”.*

Na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional são exigidos componentes curriculares obrigatórios na educação básica, a exemplo:

*“(...) i) língua portuguesa e matemática, mundo físico e natural, realidade social e política do Brasil (§ 1º do art. 26);*

*ii) arte, especialmente em suas expressões regionais (§ 2º do art. 26);*

*iii) educação física (§ 3º do art. 26);*

*iv) História, a abranger as contribuições das diferentes culturas e etnias **para** a formação do povo brasileiro, especialmente das matrizes indígena, africana e europeia (§ 4º do art. 26);*

*v) conteúdos relativos aos direitos humanos e à prevenção de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente” (§ 9º do art. 26).*



**ADPF 526 / PR**

Pelo art. 27 daquela Lei se determina que os conteúdos curriculares da educação básica devem observar as seguintes diretrizes: *“I - a difusão de valores fundamentais ao interesse social, aos direitos e deveres dos cidadãos, de respeito ao bem comum e à ordem democrática; II - consideração das condições de escolaridade dos alunos em cada estabelecimento; III - orientação para o trabalho; IV - promoção do desporto educacional e apoio às práticas desportivas não-formais”*.

O ensino fundamental obrigatório também tem por objetivo a formação básica do cidadão pelo *“fortalecimento dos vínculos de família, dos laços de solidariedade humana e de tolerância recíproca em que se assenta a vida social”*.

A legislação estabelece que a inclusão de novos componentes curriculares, de caráter obrigatório na Base Nacional Comum Curricular, depende de aprovação do Conselho Nacional de Educação e de homologação pelo Ministro da Educação (§ 10 do art. 26).

4. Na norma do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, acrescida pela Emenda n. 47/2018, se estabelece norma que afronta ao inc. XXIV do art. 22 e ao inc. IX do art. 24 da Constituição da República por invadir a competência da União na disciplina geral sobre educação.

Ao vedar *“a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’”*, o Município ultrapassou as balizas constitucionais pelas quais lhe é autorizada tão somente a complementação normativa para atendimento de peculiaridades locais. Adentrou no conteúdo a ser ministrado nas instituições de ensino, matéria da alçada da União por tocar diretrizes e bases da educação.

**ADPF 526 / PR**

Como destacado pela Advocacia-Geral da União, “a disposição impugnada versa, portanto, sobre tema pertinente às diretrizes e bases da educação nacional. Isso porque a disciplina concernente aos assuntos que podem constar de diretrizes curriculares demanda tratamento uniforme em todo o País, de modo que deve ser veiculada por normas de caráter nacional”.

Também a Procuradoria-Geral da República anotou em seu parecer que, “ao acrescentar o dispositivo aqui impugnado à Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu/PR, instituindo no sistema de educação municipal proibição – da veiculação de conteúdos e da utilização de termos e expressões – não constante da norma editada pelo ente político central (Lei nº 9.394/1996), o legislador municipal invadiu a esfera de competência constitucionalmente reservada à União, extrapolando a mera regulamentação de assunto de interesse local”.

Em acórdão da relatoria do Ministro Celso de Mello, este Supremo Tribunal concluiu que “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)” (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.667 MC/DF, DJ de 12.3.2004).

Confiram-se também, como exemplos, os seguintes precedentes:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 81 E 82 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR CRIADAS PELO ESTADO E MANTIDAS PELA INICIATIVA PRIVADA. SUPERVISÃO PEDAGÓGICA DO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO. ALCANCE. OFENSA AO ARTIGO 22, XXIV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. EMENDA

**ADPF 526 / PR**

CONSTITUCIONAL ESTADUAL 70/2005. ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. 1. Ação não conhecida quanto aos §§ 1º e 2º do artigo 81 e ao § 2º do art. 82, todos do ADCT da Constituição do Estado de Minas Gerais, uma vez que esses dispositivos, de natureza transitória, já exauriram seus efeitos. 2. A modificação do artigo 82 do ADCT da Constituição mineira pela Emenda Constitucional Estadual 70/2005 não gerou alteração substancial da norma. Ausência de prejudicialidade da presente ação direta. 3. O alcance da expressão 'supervisão pedagógica', contida no inciso II do art. 82 do ADCT da Constituição Estadual de Minas Gerais, vai além do mero controle do conteúdo acadêmico dos cursos das instituições superiores privadas mineiras. Na verdade, a aplicação do dispositivo interfere no próprio reconhecimento e credenciamento de cursos superiores de universidades que são, atualmente, em sua integralidade privadas, pois extinto o vínculo com o Estado de Minas Gerais. 4. O simples fato de a instituição de ensino superior ser mantida ou administrada por pessoas físicas ou jurídicas de direito privado basta à sua caracterização como instituição de ensino privada, e, por conseguinte, sujeita ao Sistema Federal de Ensino. 5. Portanto, as instituições de ensino superior originalmente criadas pelo estado de Minas Gerais, mas dele desvinculadas após a Constituição estadual de 1989, e sendo agora mantidas pela iniciativa privada, não pertencem ao Sistema Estadual de Educação e, conseqüentemente, não estão subordinadas ao Conselho Estadual de Educação, em especial no que tange à criação, ao credenciamento e descredenciamento, e à autorização para o funcionamento de cursos. 6. Invade a competência da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação a norma estadual que, ainda que de forma indireta, subtrai do Ministério da Educação a competência para autorizar, reconhecer e credenciar cursos em instituições superiores privadas. 7. Inconstitucionalidade formal do art. 82, § 1º, II da Constituição do Estado de Minas Gerais que se reconhece por invasão de competência da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação (art. 22, XXIV da CF/88). Inconstitucionalidade por arrastamento dos § 4º, § 5º e § 6º do mesmo

**ADPF 526 / PR**

*art. 82, inseridos pela Emenda Constitucional Estadual 70/2005. 8. A autorização, o credenciamento e o reconhecimento dos cursos superiores de instituições privadas são regulados pela lei federal 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Portanto, a presente decisão não abrange as instituições de ensino superior estaduais, criadas e mantidas pelo Estado de Minas Gerais - art. 10, IV c/c art. 17, I e II da lei 9.394/1996. 9. Tendo em vista o excepcional interesse social, consistente no fato de que milhares de estudantes freqüentaram e freqüentam cursos oferecidos pelas instituições superiores mantidas pela iniciativa privada no Estado de Minas Gerais, é deferida a modulação dos efeitos da decisão (art. 27 da lei 9.868/1999), a fim de que sejam considerados válidos os atos (diplomas, certificados, certidões etc.) praticados pelas instituições superiores de ensino atingidas por essa decisão, até a presente data, sem prejuízo do ulterior exercício, pelo Ministério da Educação, de suas atribuições legais em relação a essas instituições superiores” (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.501/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 18.12.2008).*

*“CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. LEI 9.394, DE 1996. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE: CF, ART. 24. COMPETÊNCIA ESTADUAL CONCORRENTE NÃO-CUMULATIVA OU SUPLEMENTAR E COMPETÊNCIA CONCORRENTE ESTADUAL CUMULATIVA. I. - O art. 24 da CF compreende competência estadual concorrente não-cumulativa ou suplementar (art. 24, § 2º) e competência estadual concorrente cumulativa (art. 24, § 3º). Na primeira hipótese, existente a lei federal de normas gerais (art. 24, § 1º), poderão os Estados e o DF, no uso da competência suplementar, preencher os vazios da lei federal de normas gerais, a fim de afeiçoá-la às peculiaridades locais (art. 24, § 2º); na segunda hipótese, poderão os Estados e o DF, inexistente a lei federal de normas gerais, exercer a competência legislativa plena “para atender a suas peculiaridades” (art. 24, § 3º). Sobreindo a lei federal de normas gerais, suspende esta a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário (art. 24, § 4º). II. - A Lei 10.860, de 31.8.2001, do Estado de São*

**ADPF 526 / PR**

*Paulo foi além da competência estadual concorrente não-cumulativa e cumulativa, pelo que afrontou a Constituição Federal, art. 22, XXIV, e art. 24, IX, § 2º e § 3º. III. - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, declarada a inconstitucionalidade da Lei 10.860/2001 do Estado de São Paulo” (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.098/SP, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 10.3.2006).*

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA E REFERENDADA PELO PLENÁRIO DESTE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 1º DA LEI N. 10.011/2013, DE MATO GROSSO. TÍTULOS OBTIDOS NOS PAÍSES INTEGRANTES DO MERCOSUL PARA PROGRESSÃO FUNCIONAL DE SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROPOSIÇÃO LEGISLATIVA PARLAMENTAR. VÍCIO FORMAL DE INICIATIVA. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. 1. Art. 1º da Lei n. 10.011/2013, do Mato Grosso, decorrente de projeto de lei de iniciativa parlamentar: critério de progressão funcional de servidores do Mato Grosso; matéria referente a regime jurídico dos servidores públicos do Estado sujeita à reserva de iniciativa do chefe do Poder Executivo estadual: afronta ao disposto no inc. II do § 1º do art. 61 da Constituição da República. Precedentes. 2. Norma que permite aumento da remuneração dos servidores públicos contemplados por eventual progressão funcional: afronta à iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo estadual para a deflagração do respectivo processo legislativo, nos termos da al. a do inc. II do §1º do art. 61 da Constituição da República. Precedentes. 3. É inconstitucional ato normativo estadual no qual se disciplinam aspectos pertinentes à legislação sobre diretrizes e bases da educação nacional por usurpação de competência legislativa privativa da União. Precedentes. 4. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n. 10.011/2013 de Mato Grosso” (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.091/MT, de minha relatoria, DJe de 15.10.2019).*

**ADPF 526 / PR**

*“COMPETÊNCIA NORMATIVA – DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO – ATO ESTADUAL – INCONSTITUCIONALIDADE. Na forma da jurisprudência do Supremo, compete à União legislar sobre “diretrizes e bases da educação nacional” – artigo 22, inciso XXIV, da Constituição Federal –, incluída a disciplina relativa à confecção, emissão e registro de diplomas por instituições de ensino superior” (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.713/SP, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 7.6.2019).*

5. Também materialmente é de se registrar que a norma impugnada contraria o princípio da isonomia (*caput* do art. 5º da Constituição da República) ao estabelecer para professores e estudantes da rede pública de ensino do Município de Foz do Iguaçu vedação à abordagem de tema não havida como legítima na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e certamente contrária aos princípios constitucionais.

São também desobedecidos o direito fundamental à liberdade de cátedra e a garantia do pluralismo de ideias, expostos nos incs. II e III do art. 206 da Constituição da República:

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

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

*III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino (...).”*

Sobre o tema, há decisões pelas quais deferidas medidas cautelares em ações de controle abstrato de constitucionalidade neste Supremo Tribunal Federal: ADPF n. 465, Relator Min. Roberto Barroso, DJe de 28.8.2018; ADPF n. 600, Relator Min. Roberto Barroso, DJe de 17.12.2019; ADPF n. 462, Relator Min. Edson Fachin, DJe de 19.12.2019; ADPF n. 457, Relator Min. Alexandre de Moraes, DJe de 26.2.2020).

**ADPF 526 / PR**

Seja realçado que este Supremo Tribunal assentou a proibição de discriminação de qualquer natureza em razão de sexo, gênero ou orientação sexual:

*“[...] 2. 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 emanção 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 [...]” (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.277, Relator Min. Ayres Britto, DJe de 14.10.2011)*

**6. Pelo exposto, voto no sentido de julgar procedente a presente**

**ADPF 526 / PR**

**arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a inconstitucionalidade do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, acrescido pela Emenda n. 47/2018.**



**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 526  
PARANÁ**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. CÁRMEN LÚCIA</b>
<b>REQTE.(S)</b>	<b>: PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: PAULO MACHADO GUIMARAES E OUTRO(A/S)</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: CAMARA MUNICIPAL DE FOZ DO IGUAÇU</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**V O T O**

**O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES:** Cuida-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada pelo Partido Comunista do Brasil, com pedido de medida cautelar, em que se questiona a constitucionalidade do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu/PR, com redação dada pela Emenda Constitucional Estadual 47/2018, que veda, 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. 162. (...)

§ 5º Ficam vedadas em todas as dependências das instituições da rede municipal de ensino a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’”

Em síntese, alega a parte autora que a norma atacada contraria dispositivos da Constituição da República concernentes: ao princípio da 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

**ADPF 526 / PR**

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, a Ministra Relatora, CÁRMEN LÚCIA, conheceu da ADPF e votou pela sua procedência, declarando a inconstitucionalidade do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, com redação dada pela Emenda 47/2018.

É o breve relatório.

Acompanho integralmente o voto da eminente relatora.

No caso em análise, a impugnação formulada na inicial tem por objeto ato legislativo editado pelo Município de Foz do Iguaçu, dispondo sobre a vedação “em todas as dependências das instituições da rede municipal de ensino, a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’”.

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 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 síntesis*. In: Vários autores. *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*. Madri: Centro de

**ADPF 526 / PR**

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 constitutionnel 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).

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 inexistente, como ensinado por NORBERTO BOBBIO:

**ADPF 526 / PR**

[...] 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 legítima 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;

[...]

**ADPF 526 / PR**

Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das 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 suplementar 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;

**ADPF 526 / PR**

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 divulgar 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, 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:

**ADPF 526 / PR**

[...]

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 definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a:

[...]

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.

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

**ADPF 526 / PR**

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 pedagógico, 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 pedagógico ministrado por instituições de ensino vinculadas ao Sistema Nacional de Educação (art. 214 da CF, c/c Lei Federal 13.005/2014) e, conseqüentemente, 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), o § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu/PR, com redação dada pela Emenda Constitucional Estadual 47/2018, 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 impugnada.

Sob a ótica material, ao proibir “em todas as dependências das instituições da rede municipal de ensino, a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo ‘gênero’ ou ‘orientação sexual’”, 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, conseqüentemente, à liberdade de expressão (art. 5º, IX, da CF).



**ADPF 526 / PR**

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.

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

**ADPF 526 / PR**

direciona somente à permissão de expressar as ideias e informações oficiais ou a suposta verdade das majorias, 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 majorias (*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 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 exceções, 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.

**ADPF 526 / PR**

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 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,

**ADPF 526 / PR**

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 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 emanção 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*

**ADPF 526 / PR**

*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 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

**ADPF 526 / PR**

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 direito 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, ACOMPANHO o voto da eminente relatora e JULGO PROCEDENTE o pedido formulado nesta Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, para declarar a inconstitucionalidade formal e material do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu/PR, com redação dada pela Emenda Constitucional Estadual 47/2018.

É como voto.

11/05/2020

PLENÁRIO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 526  
PARANÁ**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. CÁRMEN LÚCIA</b>
<b>REQTE.(S)</b>	<b>: PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: PAULO MACHADO GUIMARAES E OUTRO(A/S)</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: CAMARA MUNICIPAL DE FOZ DO IGUAÇU</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**VOTO – VOGAL**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES:** Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ajuizada pelo Partido Comunista do Brasil em que se questiona a constitucionalidade do art. 162, § 5º, da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, com a redação dada pela Emenda 47/2018, que veda nas instituições da rede municipal de ensino a adoção, divulgação, realização ou organização de políticas de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou ainda atividades culturais que tendam a aplicar a ideologia de gênero, o termo “gênero” ou “orientação sexual”.

Aduz o requerente 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);
- 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

**ADPF 526 / PR**

divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II).

Defende 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 na norma impugnada, 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 municipal impugnada nos presentes autos. Passo, então, a expor minhas razões de decidir.

**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



**ADPF 526 / PR**

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 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 -

**ADPF 526 / PR**

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 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)

**ADPF 526 / PR**

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 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

**ADPF 526 / PR**

obrigatória dos princípios 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. 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).

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

**ADPF 526 / PR**

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.

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, prática 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, a norma impugnada acaba cristalizando uma

**ADPF 526 / PR**

cosmovisão tradicional de gênero e sexualidade que ignora 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 - 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**

**ADPF 526 / PR**

**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).

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. 3º, 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**

**ADPF 526 / PR**

**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 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,



**ADPF 526 / PR**

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 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 a 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

**ADPF 526 / PR**

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 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

**ADPF 526 / PR**

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 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**

**ADPF 526 / PR**

**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 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.

**ADPF 526 / PR**

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.

**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

**ADPF 526 / PR**

*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”*.

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

**ADPF 526 / PR**

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 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 pelo requerente.

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

**ADPF 526 / PR**

**Dispositivo**

Ante o exposto, acompanho a Relatora, para julgar procedente o pedido, de modo a declarar a inconstitucionalidade formal e material do art. 162, § 5º, da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, com a redação dada pela Emenda 47/2018.



**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 526**

PROCED. : PARANÁ

**RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA**

REQTE.(S) : PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL

ADV.(A/S) : PAULO MACHADO GUIMARAES (05358/DF) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : CAMARA MUNICIPAL DE FOZ DO IGUAÇU

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na arguição de descumprimento de preceito fundamental para declarar a inconstitucionalidade do § 5º do art. 162 da Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu, acrescido pela Emenda n. 47/2018, nos termos do voto da Relatora. Plenário, Sessão Virtual de 1.5.2020 a 8.5.2020.

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