



Câmara Municipal
Jundiaí
SÃO PAULO

LEI Nº. 8.850, de 25, 10, 2017

Processo: 78.115

PROJETO DE LEI Nº. 12.347

Autoria: ANTONIO CARLOS ALBINO

Ementa: Institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o "PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO".

Arquive-se

Antonio Carlos Albino
Diretor Legislativo

30/10/2017



PROJETO DE LEI Nº. 12.347

Diretoria Legislativa À Consultoria Jurídica. Diretor 21/08/17	Prazos:	Comissão	Relator
	projetos 20 dias vetos 10 dias orçamentos 20 dias contas 15 dias aprazados 7 dias	20 dias - - - 3 dias	7 dias - - - 3 dias
Parecer CJ nº:		QUORUM: MS	

Comissões	Para Relatar:	Voto do Relator:
À CJR Diretor Legislativo 21/09/17	<input checked="" type="checkbox"/> avoco <input type="checkbox"/> _____ Presidente 21/09/17	<input checked="" type="checkbox"/> favorável <input type="checkbox"/> contrário <input type="checkbox"/> CFO <input type="checkbox"/> CDCIS <input checked="" type="checkbox"/> CECLAT <input type="checkbox"/> CIMU <input type="checkbox"/> COSAP <input type="checkbox"/> COPUMA <input type="checkbox"/> Outras: _____ Relator 21/09/17
À <u>CECLAT</u> Diretor Legislativo 21/09/17	<input checked="" type="checkbox"/> avoco <input type="checkbox"/> _____ Presidente 21/09/17	<input checked="" type="checkbox"/> favorável <input type="checkbox"/> contrário Relator 21/09/17
À _____ Diretor Legislativo / /	<input type="checkbox"/> avoco <input type="checkbox"/> _____ Presidente / /	<input type="checkbox"/> favorável <input type="checkbox"/> contrário Relator / /
À _____ Diretor Legislativo / /	<input type="checkbox"/> avoco <input type="checkbox"/> _____ Presidente / /	<input type="checkbox"/> favorável <input type="checkbox"/> contrário Relator / /
À _____ Diretor Legislativo / /	<input type="checkbox"/> avoco <input type="checkbox"/> _____ Presidente / /	<input type="checkbox"/> favorável <input type="checkbox"/> contrário Relator / /

--	--	--

12347

PUBLICAÇÃO
01/09/17 Rubrica



Câmara Municipal
Jundiaí
SÃO PAULO

fls. 03
B

P 25.493/2017

CÂMARA M. JUNDIAÍ (CL) 24/09/2017 11:18 078115

Apresentado.
Encaminhe-se às comissões indicadas:

Presidente
26/08/17

APROVADO

Presidente
26/09/2017

PROJETO DE LEI Nº. 12.347
(Antonio Carlos Albino)

Institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o "**PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO**".

Art. 1º. É instituído, no sistema municipal de ensino, o "**PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO**", de exercício da atividade docente em consonância com os seguintes princípios:

- I - liberdade de aprender e de ensinar;
- II - liberdade de consciência e de crença dos estudantes;
- III - pluralismo de ideias;
- IV - neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;
- V - direito dos pais sobre a educação religiosa e moral dos seus filhos, assegurado pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Art. 2º. O Poder Público não se imiscuirá na orientação sexual dos alunos nem permitirá qualquer prática capaz de comprometer o desenvolvimento de sua personalidade em harmonia com a respectiva identidade biológica de sexo, sendo vedada, especialmente, a aplicação dos postulados da teoria ou ideologia de gênero.

Art. 3º. No exercício de suas funções, o professor:

- I - não se aproveitará da audiência cativa dos alunos para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias;
- II - não favorecerá nem prejudicará ou constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;



(PL n.º 12.347 - fls. 2)

III - não fará propaganda político-partidária em sala de aula e nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV - ao tratar de questões políticas, socioculturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;

V - respeitará o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções;

VI - não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes ou terceiros, dentro da sala de aula.

Art. 4º. As instituições de educação básica afixarão nas salas de aula e nas salas dos professores cartazes com o conteúdo previsto no anexo desta Lei, com, no mínimo, 90cm x 70cm (noventa centímetros de altura por setenta centímetros de largura) e fonte em tamanho compatível com as dimensões adotadas.

Parágrafo único. Nas instituições de educação infantil, os cartazes referidos no *caput* deste artigo serão afixados somente nas salas dos professores.

Art. 5º. As escolas confessionais e as particulares, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão obter dos pais ou responsáveis pelos estudantes, no ato da matrícula, autorização expressa para a veiculação de conteúdos identificados com os referidos princípios, valores e concepções.

Art. 6º. Esta lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação.



(PL n°. 12.347 - fls. 3)

ANEXO

DEVERES DO PROFESSOR

I - O Professor não se aproveitará da audiência cativa dos alunos para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias.

II - O Professor não favorecerá, não prejudicará e não constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas.

III - O Professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula e nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas.

IV - Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o Professor apresentará aos alunos, de forma justa – isto é, com a mesma profundidade e seriedade –, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito da matéria.

V - O Professor respeitará o direito dos pais a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.

VI - O Professor não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes ou terceiros, dentro da sala de aula.



(PL n.º. 12.347 - fls. 4)

Justificativa

É fato notório que professores e autores de livros didáticos vêm utilizando-se de suas aulas e de suas obras para tentar obter a adesão dos estudantes a determinadas correntes políticas e ideológicas; e para fazer com que eles adotem padrões de julgamento e de conduta moral – especialmente moral sexual – incompatíveis com os que lhes são ensinados por seus pais ou responsáveis.

Diante dessa realidade – conhecida por experiência direta de todos os que passaram pelo sistema de ensino nos últimos 20 ou 30 anos –, entendemos que é necessário e urgente adotar medidas eficazes para prevenir a prática da doutrinação política e ideológica nas escolas, e a usurpação do direito dos pais a que seus filhos recebam a educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.

Trata-se, afinal, de práticas ilícitas, violadoras de direitos e liberdades fundamentais dos estudantes e de seus pais ou responsáveis, como se passa a demonstrar:

1. a liberdade de consciência e de crença – assegurada pelo art. 5º, VI, da Constituição Federal – compreende o direito do estudante a que o seu conhecimento da realidade não seja manipulado, para fins políticos e ideológicos, pela ação dos seus professores;

2. o caráter obrigatório do ensino não anula e não restringe essa liberdade. Por isso, o fato de o estudante ser obrigado a assistir às aulas de um professor implica, para este, o dever de não usar sua disciplina como instrumento de cooptação político-partidária ou ideológica;

3. ora, é evidente que a liberdade de consciência e de crença dos estudantes restará violada se o professor puder se aproveitar de sua audiência cativa para promover em sala de aula suas próprias concepções políticas, ideológicas e morais;

4. liberdade de ensinar – assegurada pelo art. 206, II, da Constituição Federal – não se confunde com liberdade de expressão; não existe liberdade de expressão no exercício estrito da atividade docente, sob pena de ser anulada a liberdade de consciência e de crença dos estudantes, que formam, em sala de aula, uma audiência cativa;

5. a liberdade de ensinar obviamente não confere ao professor o direito de se aproveitar do seu cargo e da audiência cativa dos alunos para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias; nem o direito de favorecer, prejudicar ou constranger os alunos em razão de suas convicções políticas,



(PL n°. 12.347 - fls. 5)

ideológicas, morais ou religiosas; nem o direito de fazer propaganda político-partidária em sala de aula e incitar seus alunos a participar de manifestações, atos públicos e passeatas; nem o direito de manipular o conteúdo da sua disciplina com o objetivo de obter a adesão dos alunos a determinada corrente política ou ideológica; nem, finalmente, o direito de dizer aos filhos dos outros o que é a verdade em matéria de religião ou moral;

6. além disso, a doutrinação política e ideológica em sala de aula compromete gravemente a liberdade política do estudante, na medida em que visa induzi-lo a fazer determinadas escolhas políticas e ideológicas que beneficiam, direta ou indiretamente, as políticas, os movimentos, as organizações, os governos, os partidos e os candidatos que desfrutam da simpatia do professor;

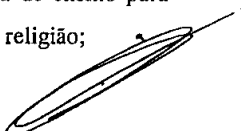
7. sendo assim, não há dúvida de que os estudantes que se encontram em tal situação estão sendo manipulados e explorados politicamente, o que ofende o art. 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), segundo o qual "*nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de exploração*";

8. ao estigmatizar determinadas perspectivas políticas e ideológicas, a doutrinação cria as condições para o *bullying* político e ideológico que é praticado pelos próprios estudantes contra seus colegas. Em certos ambientes, um aluno que assuma publicamente uma militância ou postura que não seja a da corrente dominante corre sério risco de ser isolado, hostilizado e até agredido fisicamente pelos colegas. E isso se deve, principalmente, ao ambiente de sectarismo criado pela doutrinação;

9. a doutrinação infringe, também, o disposto no art. 53, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que garante aos estudantes "*o direito de ser respeitado por seus educadores*", e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, vigente no Brasil, que estabelece em seu art. 12 que "*os pais têm direito a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções*";

10. ora, se cabe aos pais decidir o que seus filhos devem aprender em matéria de moral, nem o governo, nem a escola, nem os professores têm o direito de usar a sala de aula para tratar de conteúdos morais que não tenham sido previamente aprovados pelos pais dos alunos;

11. um Estado que se define como laico – e que, portanto deve manter uma posição de neutralidade em relação a todas as religiões – não pode usar o sistema de ensino para promover uma determinada moralidade, já que a moral é muitas vezes inseparável da religião;





(PL n.º 12.347 - fls. 6)

12. permitir que o governo de turno ou seus agentes utilizem o sistema de ensino para promover uma determinada moralidade é dar-lhes o direito de vilipendiar e destruir, indiretamente, a crença religiosa dos estudantes, o que ofende os artigos 5º, VI, e 19, I, da Constituição Federal.

Ante o exposto, entendemos que a melhor forma de combater o abuso da liberdade de ensinar é informar os estudantes sobre o direito que eles têm de não ser doutrinados por seus professores, a fim de que eles mesmos possam exercer a defesa desse direito, já que, dentro das salas de aula, ninguém mais poderá fazer isso por eles.

Nesse sentido, o projeto que ora se apresenta está em perfeita sintonia com o art. 2º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, que prescreve, entre as finalidades da educação, o preparo do educando para o exercício da cidadania. Afinal, o direito de ser informado sobre os próprios direitos é uma questão de estrita cidadania.

Ao aprová-lo, esta Casa Legislativa atuará no sentido de *"prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente"*, como determina o artigo 70 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Note-se por fim, que o projeto não deixa de atender à especificidade das instituições confessionais e particulares, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, às quais reconhece expressamente o direito de veicular e promover os princípios, valores e concepções que as definem, exigindo-se, apenas, a ciência e o consentimento expressos por parte dos pais ou responsáveis pelos estudantes.

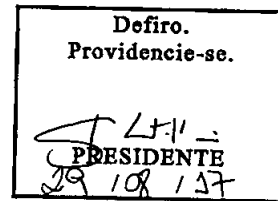
Sala das Sessões, 24/08/2017


ANTÔNIO CARLOS ALBINO



REQUERIMENTO À PRESIDÊNCIA N° 180

SUSTAÇÃO, por 30 dias, da tramitação do Projeto de Lei 12.347/2017, do Vereador Antonio Carlos Albino, que institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o "PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO".



REQUEIRO à Presidência, na forma regimental, seja, com o devido respeito, a **SUSTAÇÃO**, por 30 dias, da tramitação do Projeto de Lei 12.347/2017, de minha autoria, que *institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o "PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO"*.

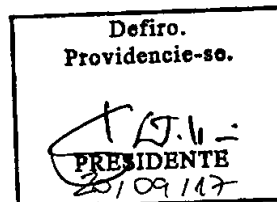
Sala das Sessões, em 29 de agosto de 2017.


ANTONIO CARLOS ALBINO
'Albino'



REQUERIMENTO À PRESIDÊNCIA Nº 188

RETOMADA do trâmite do Projeto de Lei nº. 12.347, do Vereador Antonio Carlos Albino, que institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o "PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO".



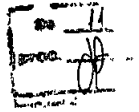
CONSIDERANDO que o Projeto de Lei nº. 12.347, de minha autoria, que institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o "PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO", teve sua tramitação sustada até o dia 28/09/2017 para melhor análise desse Vereador;

CONSIDERANDO que achamos por bem dar continuidade ao trâmite dessa matéria antes mesmo do término de sua sustação,

REQUEIRO à Presidência, na forma regimental, seja, com o devido respeito, a RETOMADA do trâmite do Projeto de Lei nº. 12.347, de minha autoria, com o devido encaminhamento à Procuradoria Jurídica da Casa, para manifestação.

Sala das Sessões, em 20/09/2017.

ANTONIO CARLOS ALBINO
'Albino'



CONSULTORIA JURÍDICA
PARECER Nº 357

Projeto de lei nº 12.347

Processo nº 78.115

De autoria do Vereador ANTONIO CARLOS ALBINO, o presente projeto institui no âmbito do sistema municipal de ensino o "Programa escola sem partido".

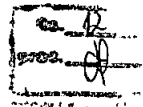
1. BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO:

A polêmica em torno dos projetos de lei com tal temática envolve diversos fatores de ordem jurídica, política, social e educacional. Apoiadores e críticos aos projetos debatem se ele fere ou não a Constituição, se é possível ensinar com neutralidade e até que ponto a educação familiar deve ter influência no ensino escolar. O embate entre os dois campos chegou até ao site do Senado Federal, conforme se nota da Consulta Pública que está inserta em seu site, no seguinte endereço: <https://www12.senado.leg.br/ecidadania/visualizacaomateria?id=125666>¹, acesso aos 20/09/2017.

Em uma sociedade reativa e pouco reflexiva (momento histórico em que vivemos), nos dizeres de Camila Sposito, naquilo que interessa, *"espelhamos exatamente aquilo que combatemos. Em vez de superar a lógica do que queremos extinguir, perpetuamos, com sinais trocados. A intenção pode ser outra, mas o impacto social bruto é de aumentar um ambiente inóspito aos anseios de liberdade, seja ela civil, política, econômica, religiosa, etc."*²

¹Consulta Pública; PLS 193/2016; PROJETO DE LEI DO SENADO nº 193 de 2016; Autoria Senador Magno Malta; Ementa: Inclui entre as diretrizes e bases da educação nacional, de que trata a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, o "Programa Escola sem Partido".

² "Reação da esquerda pode inviabilizar emancipação", texto inserto no seguinte endereço eletrônico: <http://jornalggn.com.br/fora-pauta/ao-sermos-reativos-espelhamos-exatamente-aquilo-que-combatemos>.



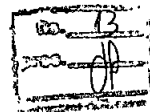
A “cooptação” dos atores sociais pelas mídias e a “espetacularização” do tema realçam a ambiência inóspita para discussão do tema. Em nosso visio a educação deveria ser analisada sobre seu aspecto teleológico³, ou seja, a capacidade finalística de formar pessoas nos diversos campos do conhecimento (matemática, física, química, biologia, língua portuguesa, filosofia, história, etc).

Esta visão pessoal, todavia, não ignora a existência da interface que muitos apontam entre ciências de núcleo duro e a ideologia, *v.g.*, a ideologia da certeza no âmbito da matemática e da tecnologia:

“A base da ideologia que está subjacente a esse discurso pode ser resumida pelas seguintes ideias: (1) A matemática é perfeita, pura e geral, no sentido de que a verdade de uma declaração matemática não se fia em nenhuma investigação empírica. A verdade matemática não pode ser influenciada por nenhum interesse social, político ou ideológico. (2) A matemática é relevante e confiável, porque pode ser aplicada a todos os tipos de problemas reais. A aplicação da matemática não tem limite, já que é sempre possível matematizar um problema.” (BORBA, M. C.; SKOVSMOSE, O. **A ideologia da certeza em educação matemática**. In: SKOVSMOSE, O. **Educação matemática crítica: a questão de democracia**. Campinas: Papirus, 2001: 130-131)

acesso aos 20/09/2017.

³ Vide: BOGDAN, R.; BIKLEN, S. **Investigação qualitativa em educação**. Porto: Porto Editora, 1994.



Sobre o tema, portanto, necessário proceder análise valorativa (mérito) que, de ordinário, não compete a esta Procuradoria Jurídica. Posto isso, nos cabe pontuar o estado da questão (aspecto jurídico, o estado da arte) e remeter o tema para análise plena do Soberano Plenário – *locus* da discussão valorativa feita pelos lídimos personagens investidos da representação popular (juízes do interesse público).

2. DO ESTADO DA QUESTÃO:

O relator da ADI 5580 e 5537, Min. Luis Roberto Barroso, que trata da Escola Livre concedeu liminar para suspender a eficácia da Lei 7.800/2016 (por considerá-la inconstitucional), do estado de Alagoas, baseada no projeto Escola sem Partido:

**MC NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
5.537 ALAGOAS**

RELATOR :MIN. ROBERTO BARROSO

**REQTE.(S) :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS
TRABALHADORES EM ESTABELECIMENTOS DE ENSINO
- CONTEE**

**ADV.(A/S) :ADAILTON DA ROCHA TEIXEIRA E
OUTRO(A/S)**

**INTDO.(A/S) :ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO
DE
ALAGOAS**

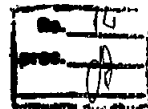
ADV.(A/S) :SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

INTDO.(A/S) :GOVERNADOR DO ESTADO DE ALAGOAS

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

**Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE.**

**PROGRAMA ESCOLA LIVRE. LEI ESTADUAL. VÍCIOS
FORMAIS (DE COMPETÊNCIA E DE INICIATIVA) E**



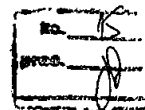
AFRONTA AO PLURALISMO DE IDEIAS. CAUTELAR DEFERIDA.

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);
3. Violação à competência privativa da União para legislar sobre direito civil (CF, art. 22, I): a lei impugnada prevê normas contratuais a serem observadas pelas escolas confessionais;
4. Violação à iniciativa privativa do Chefe do Executivo para deflagrar o processo legislativo (CF, art. 61, § 1º, "c" e "e", ao art. 63, I): não é possível, mediante projeto de lei de iniciativa parlamentar, promover a alteração do regime jurídico aplicável aos professores da rede escolar pública, a alteração de atribuições de órgão do Poder Executivo e prever obrigação de oferta de curso que implica aumento de gastos.

II. Inconstitucionalidades materiais da Lei 7.800/2016 do Estado de Alagoas:

5. Violação do direito à educação com o alcance pleno e emancipatório que lhe confere a Constituição. Supressão de domínios inteiros do saber do universo escolar. Incompatibilidade entre o suposto dever de neutralidade, previsto na lei, e os princípios constitucionais da liberdade de ensinar, de aprender e do pluralismo de ideias (CF/1988, arts. 205, 206 e 214).
6. Vedações genéricas de conduta que, a pretexto de evitarem a doutrinação de alunos, podem gerar a perseguição de professores que não compartilhem das visões dominantes.



Risco de aplicação seletiva da lei, para fins persecutórios. Violação ao princípio da proporcionalidade (CF/1988, art. 5º, LIV, c/c art. 1º).
7. Plausibilidade do direito e perigo na demora reconhecidos. Deferimento da cautelar. (juntamos cópia)

As ADI 5537 e ADI 5580 contaram com parecer pela inconstitucionalidade da Procuradoria Geral da República e da Advocacia Geral da União (documentos anexos).

Nesse passo, é de se observar, que o tema conta com posicionamento cautelar do E. STF (juízo monocrático) no sentido da **inconstitucionalidade do tema**, bem como manifestações, no mesmo sentido, da Procuradoria Geral da República e da Advocacia Geral da União.

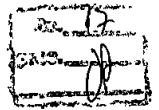
Em sentido contrário (pela constitucionalidade do tema), no campo doutrinário, há parecer da lavra dos juristas **Yves Gandra Martins** e **André L. Costa-Corrêa**, apontando para a constitucionalidade da Lei 7800/2018, do estado de Alagoas, objeto das ADI's 5537 e 5580, conforme se nota da sua conclusão:

"(...) Assim, a análise dos enunciados da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas implica reconhecer que apenas o §2º do art. 2º da referida legislação é incompatível com o texto da Constituição Federal de 1988. Isto se dá porque se compreende que o §2º do art. 2º da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas ("§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura



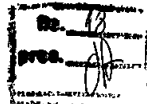
deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções") estabelece norma de direito civil (direito do contrato educacional) e, portanto, materialmente incompatível com a previsão do inciso I do art. 22 da Constituição Federal de 1988 – visto que matéria de direito civil é de competência exclusiva da União Federal. Ad argumentandum tantum, mesmo que o intérprete quisesse compreender o referido enunciado como conteúdo contido na competência legislativa concorrente, aquele somente o poderia fazer para compreendê-lo na hipótese do inciso VIII do art. 24 da Constituição Federal e somente seria possível se compreender o referido enunciado como mera "imposição administrativa para a minimização de possível dano ao consumidor" (e, portanto, constitucional, na medida da previsão do inciso VIII do art. 24) se o referido enunciado normativo previsse que em não havendo previsão expressa no contrato educacional das escolas confessionais de que as suas atividades de ensino são motivadas por específicas concepções, princípios e valores morais, religiosos e ideológicos, os pais e alunos (como consumidores) que se sentissem violados em seu direito de informação poderiam acionar os mecanismos de Defesa do Consumidor para terem seus direitos violados restabelecidos e indenizados em caso de dano efetivo de consumo. Como não é efetivamente esse o conteúdo do referido enunciado, compreende-se que o mesmo deve ser compreendido como inconstitucional.

Destarte, compreende-se que os demais enunciados da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas são compatíveis com os enunciados constitucionais da Constituição de Alagoas e da



Constituição Federal. Isto porque os demais enunciados da referida Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas em nada ofendem aos princípios estabelecidos pela Constituição do Estado de Alagoas para a prática do ensino naquele Estado e não contradizem materialmente nenhum dos seus enunciados, bem como não apresentam incompatibilidade material com os enunciados da Constituição Federal de 1988. Em especial, porque os demais enunciados da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas reforçam a neutralidade política, ideológica e o caráter laico do Estado de Alagoas em matéria de ensino, bem como: (a) preservam o pluralismo de ideias no âmbito acadêmico; (b) visam assegurar as liberdades de aprendizado e de consciência; (c) reconhecem a liberdade de crença como faculdade a ser exercida pelos alunos em matéria escolar; (d) visam efetivar os direitos das crianças e dos adolescentes a liberdade de expressão como *igualdade* e como *liberdade*; (e) buscam efetivar o direito de informação aos direitos consagrados às crianças e adolescentes – em especial, no plano educacional e no plano da liberdade de expressão; (f) não interferem na liberdade de cátedra dos professores (e dos estabelecimentos de ensino) ou na liberdade de aprendizagem dos alunos; (g) promovem a autodeterminação dos alunos; (h) não impedem ou restringem o ensino de qualquer conteúdo; (h) visam impedir a prática de atos ilícitos por parte dos servidores públicos do setor educacional; (i) promovem a dignidade dos alunos; e (j) reforçam a moralidade e a impessoalidade dos agentes públicos no exercício da fundamental prestação do ensino.

A título de conclusão, salvo o §2º do art. 2º da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas, compreende-se, pelo



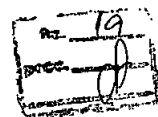
exposto, que os enunciados da referida legislação alagoana são formal e materialmente compatíveis com a Constituição de Alagoas e com a Constituição Federal – sendo, inclusive, compatíveis, também, com a Leis de Diretrizes de Bases da Educação, com o Estatuto da Criança e do Adolescente, com o Código de Defesa do Consumidor, com Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e com o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas, com Tratados e Convenções internacionais que versam sobre direito à educação, sobre direitos das crianças e dos adolescentes, sobre liberdade religiosa e sobre liberdade de expressão.”

No mesmo sentido (constitucionalidade do tema) parecer pela constitucionalidade, inclusive acenando para competência municipal para tratar do tema, em termos legislativos, da lavra da Miguel Nagib⁴ (juntamos cópia).

A Assembléia Legislativa de Alagoas prestou informações na ADI 5537, apontando para a constitucionalidade do tema (juntamos cópia).

O Governador do Estado de Alagoas prestou informações na ADI 5537, apontando para inconstitucionalidade do tema (vício de iniciativa) – juntamos cópia.

⁴Miguel Nagib é autor do projeto Escola sem Partido e o fundador e líder do movimento escola sem partido fundado em 2003, cfe. https://pt.wikipedia.org/wiki/Miguel_Nagib, acesso aos 21/09/2107.



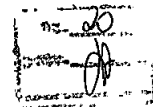
A ADI 5537 conta com pedido para atuação na condição de *amicus curiae* das seguintes instituições:

- 1-) SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA, PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA – SINASEFE;
- 2-) CONFEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL – CONDSEF;
- 3-) UNIÃO BRASILEIRA DOS ESTUDANTES SECUNDARISTAS – UBES;
- 4-) FEDERAÇÃO DOS PROFESSORES DO ESTADO DE SÃO PAULO;
- 5-) UNIÃO NACIONAL DOS ESTUDANTES (UNE);
- 6-) CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM ESTABELECIMENTOS DE ENSINO – CONTEE;
- 7-) ASSOCIAÇÃO ESCOLA SEM PARTIDO (ESP);

O tema está em análise no E. STF a quem competirá decidir, por último, sobre a (in)constitucionalidade (material) do tema.

Caberá ao E. STF, nesse passo, “errar por último”. Lembramos aqui as ensinanças de Rui Barbosa, citado pelo **Ministro Sepúlveda Pertence (STF)** em seu voto no MS nº 21.443-DF:

“Em todas as organizações políticas ou judiciais sempre há uma autoridade extrema para errar em último lugar. O Supremo Tribunal Federal, não sendo infalível, pode errar, mas a alguém deve ficar o direito de errar por último, de decidir por último, de dizer alguma coisa que deva ser considerada como erro ou como verdade. Isto é humano.”



4. DO PRECEDENTE DO E. TJ/SP.

Em sede de controle de constitucionalidade de lei municipal o E. TJ/SP, em tema correlato, manifestou-se no sentido da inconstitucionalidade formal do tema, ou seja, reconheceu a inconstitucionalidade por vício de iniciativa, relativamente a temas que interferem na prestação dos serviços de educação. Neste caso, ficou reconhecida a inconstitucionalidade na determinação de colocação de placas nas escolas:

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0143068-57.2013.8.26.0000

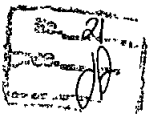
Requerente: Prefeito do Município de Iacanga

Requerido: Presidente da Câmara Municipal de Iacanga.

Relator: A. L. PIRES NETO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal nº 1.361, de 16 de maio de 2013, do Município de Iacanga, que impõe três obrigações ao Poder Executivo, assim analisadas separadamente:

1 - Publicação de planilhas e Relatórios no Site Oficial da Secretaria Municipal de Educação, anualmente, contendo indicadores educacionais. **VÍCIO DE INICIATIVA. Inexistência. Norma que não interfere na forma de prestação do serviço público de educação, e nem institui alguma espécie de fiscalização da qualidade de ensino**, tratando-se na verdade, de norma relacionada ao direito à informação, que está expressamente previsto no art. 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal, com exercício regulado, no âmbito

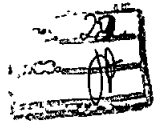


Federal, pela Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Providência, ademais, que não gera despesas para a administração, uma vez que a inserção dos novos dados no site da Secretaria da Educação pode ser efetuada pelo mesmo funcionário já incumbido de executar serviços dessa natureza, sem necessidade, portanto, de designação de servidor específico para esse fim.

2 - Afixação de placas (medindo 1,00 m x 0,80 m), em local visível de todas as escolas da rede pública daquele município, anualmente, contendo os dados acima mencionados. CRIAÇÃO DE DESPESAS SEM INDICAÇÃO DOS RECURSOS INDICAÇÃO DOS RECURSOS DISPONÍVEIS PARA ATENDER OS NOVOS ENCARGOS. Ocorrência. É que ao contrário da simples inserção de dados na página da internet, é impossível a confecção das placas de aviso (para todos os estabelecimentos de ensino do município) sem aumento de despesas para administração, aliás, desnecessárias, uma vez que as informações que se pretende inserir nessas placas são as mesmas que devem constar da página da Secretaria Municipal da Educação na internet.

3 - Encaminhamento de relatório anual à Câmara Municipal contendo os mencionados indicadores educacionais (art. 2º). VÍCIO MATERIAL. A norma impugnada, sob esse aspecto, representa um modelo de prestação de contas que interfere no sistema de separação de poderes, porque estabelece uma relação de hierarquia e subordinação entre o Poder Executivo e o Poder

Legislativo, daí o reconhecimento de sua inconstitucionalidade por ofensa à disposição do art. 5º da Constituição Estadual.



Ação julgada procedente, em parte, para reconhecer a inconstitucionalidade somente dos artigos 1º e 2º, da Lei nº 1.361, de 16 de maio de 2013, do município de Iacanga. (juntamos cópia)

Logo, ainda que se considere que o projeto de lei, materialmente, não interfere na forma de prestação do serviço público de educação (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0143068-57.2013.8.26.0000), a questão de colocação de placa nas escolas, prevista no projetado artigo 4º, segundo o precedente do E. TJ/SP, se mostra inconstitucional, por lesão ao artigo 25 e 144, da Constituição Estadual (cfe TJ/SP, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0143068-57.2013.8.26.0000).

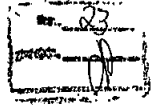
Posto isso, independentemente em se considerar que o projeto tem caráter programático e que não interfere na forma de prestação do serviço público de educação (algo a ser avaliado pelos Edis, segundo o "estado da questão") a determinação de colocação de placas é inconstitucional.

5. DA SUGESTÃO DE EMENDA SUPRESSIVA.

Por conta disto, a margem de todo o exposto, opinamos seja suprimido o projetado artigo 4º, renumerando-se os demais (SUBSEQUENTES), sob pena de o projeto ser inconstitucional.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Alertamos, por fim, que os órgãos que atuam no âmbito jurisdicional (PGR, AGU) opinam pela



inconstitucionalidade do tema. Ainda, há liminar do E. STF (juízo monocrático) apontando para a inconstitucionalidade do tema.


7. DAS COMISSÕES A SEREM OUVIDAS:

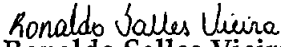
Assim, conforme dispõe inc. I, do art. 139, do R.I., sugerimos a oitiva das Comissões de Justiça e Redação e da Comissão de Educação, Ciência e Tecnologia, Cultura, Desporto, Lazer e Turismo.

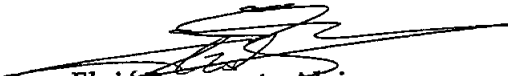
8. DO QUÓRUM PARA APROVAÇÃO:

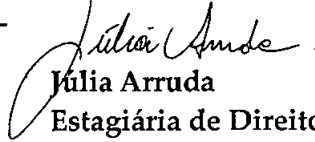
QUORUM: maioria simples.

Jundiaí, 21 de setembro de 2017.


Fábio Nadal Pedro
Procurador Geral


Ronaldo Salles Vieira
Procurador Jurídico


Elvis Brassaroto Aleixo
Estagiário de Direito


Júlia Arruda
Estagiária de Direito

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
5.537 ALAGOAS

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO
REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS
TRABALHADORES EM ESTABELECIMENTOS DE
ENSINO - CONTEE
ADV.(A/S) : ADAILTON DA ROCHA TEIXEIRA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE
ALAGOAS
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE ALAGOAS
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

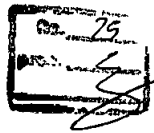
Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL.
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.
PROGRAMA ESCOLA LIVRE. LEI ESTADUAL.
VÍCIOS FORMAIS (DE COMPETÊNCIA E DE
INICIATIVA) E AFRONTA AO PLURALISMO DE
IDEIAS. CAUTELAR DEFERIDA.

**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);

3. Violação à competência privativa da União para legislar sobre direito civil



ADI 5537 MC / AL

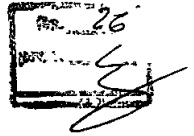
(CF, art. 22, I): a lei impugnada prevê normas contratuais a serem observadas pelas escolas confessionais;

4. Violação à iniciativa privativa do Chefe do Executivo para deflagrar o processo legislativo (CF, art. 61, § 1º, "c" e "e", ao art. 63, I): não é possível, mediante projeto de lei de iniciativa parlamentar, promover a alteração do regime jurídico aplicável aos professores da rede escolar pública, a alteração de atribuições de órgão do Poder Executivo e prever obrigação de oferta de curso que implica aumento de gastos.

II. Inconstitucionalidades materiais da Lei 7.800/2016 do Estado de Alagoas:

5. Violação do direito à educação com o alcance pleno e emancipatório que lhe confere a Constituição. Supressão de domínios inteiros do saber do universo escolar. Incompatibilidade entre o suposto dever de neutralidade, previsto na lei, e os princípios constitucionais da liberdade de ensinar, de aprender e do pluralismo de ideias (CF/1988, arts. 205, 206 e 214).

6. Vedações genéricas de conduta que, a pretexto de evitarem a doutrinação de alunos, podem gerar a perseguição de professores que não compartilhem das visões dominantes. Risco de aplicação seletiva da lei, para fins persecutórios. Violação ao princípio da proporcionalidade (CF/1988, art. 5º, LIV, c/c art. 1º).



ADI 5537 MC / AL

7. Plausibilidade do direito e perigo na demora reconhecidos. Deferimento da cautelar.

BREVE SÍNTESE DO CASO

1. Trata-se de duas ações diretas de inconstitucionalidade – ADI 5537 e ADI 5580 – propostas pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimento de Ensino – CONTEE e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação – CNTE, respectivamente, em que se pleiteia a declaração da inconstitucionalidade da Lei 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas. A referida norma fundou, no sistema educacional de âmbito estadual, o programa *Escola Livre*, prevendo:

“Art. 1º - Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa “Escola Livre”, atendendo os seguintes princípios:

- I – **neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;**
- II – pluralismo de ideias no âmbito acadêmico;
- III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;
- IV – liberdade de crença;
- V – **reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;**
- VI – educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;
- VII – **direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica;**

Art. 2º - São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas



ADI 5537 MC / AL

por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.

§3º- Para os fins do disposto nos Arts. 1º e 2º deste artigo, as escolas confessionais deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes, material informativo que possibilite o conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados.

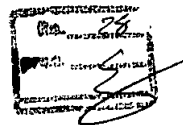
Art. 3º - No exercício de suas funções, o professor:

I - não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;

II - não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III - não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV - ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões,



ADI 5537 MC / AL

teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V – salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

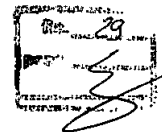
Art. 4º - As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.

Art. 5º - A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º - Cabe à Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.

Art. 7º - Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas." (Grifou-se).

2. As Requerentes alegam que a norma atacada viola, no aspecto formal, a competência privativa da União para dispor sobre diretrizes e bases da educação (CF, art. 22, XXIV); e, no aspecto material, a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), os valores sociais do trabalho (CF, art. 1º, IV), o pluralismo político (CF, art. 1º, V), a sociedade livre, justa e solidária (CF, art. 3º, I), o direito à livre manifestação do



ADI 5537 MC / AL

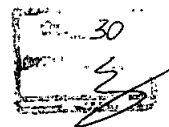
pensamento (CF, art. 5º, IV) e da atividade intelectual (CF, art. 5º, IX), o direito ao pleno desenvolvimento da pessoa humana e ao seu preparo para o exercício da cidadania (CF, art. 205), a liberdade de ensinar e aprender (CF, art. 206, II), o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (CF, art. 206, IV), a valorização dos profissionais da educação escolar (CF, art. 206, V), a gestão democrática do ensino público (CF, art. 206, VI), o padrão de qualidade social do ensino (CF, art. 206, VII) e a autonomia didático-científica das universidades (CF, art. 207).

3. Com base em tais argumentos e, ainda, nos prejuízos que a imediata aplicação da norma pode gerar à educação, aos alunos e aos professores, as postulantes requerem o deferimento de medida cautelar determinando a imediata suspensão dos efeitos da lei.

4. Apliquei o rito do artigo 10, §1º, da Lei 9.868/1999 e determinei a oitiva da Assembleia do Estado de Alagoas, do Exmo. Sr. Governador do Estado de Alagoas, do Exmo. Sr. Advogado-Geral da União e do Exmo. Sr. Procurador-Geral da República.

5. O Governador do Estado de Alagoas sustentou a inconstitucionalidade da Lei 7.800/2016, por tratar de matéria de iniciativa privativa pelo Chefe do Poder Executivo, bem como por estabelecer restrições excessivas à liberdade de ensino.

6. A Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas defendeu a validade da norma. Do ponto de vista formal, afirmou que o Estado dispõe de competência concorrente para legislar sobre educação, cultura e ensino. No aspecto material, justificou a norma com base na necessidade de vedar a prática de doutrinação política e ideológica e quaisquer condutas, por parte do corpo docente ou da administração escolar, que imponham ou induzam os alunos a opiniões político-partidárias, religiosas e/ou filosóficas, de forma a proteger a sua liberdade de consciência.

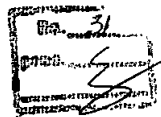


ADI 5537 MC / AL

7. O Advogado-Geral da União manifestou-se, originalmente, pelo não conhecimento da ADI 5537, em razão da ilegitimidade ativa da requerente, que não congregaria em seu quadro um mínimo de três federações, bem como pela inexistência de poderes específicos para a impugnação da Lei 7.800/2016 em sede de ação direta de inconstitucionalidade. No mérito, pronunciou-se pelo deferimento da medida cautelar, ao fundamento de que: (i) teria havido usurpação da competência legislativa da União para editar normas gerais sobre educação (CF, arts. 22, XXIV, e 24, IX); e (ii) haveria colisão frontal entre a norma impugnada e o princípio do pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (CF, art. 206, III).

8. A Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimento de Ensino – CONTEE apresentou, nos autos da ADI 5537, procuração com poderes específicos para a sua propositura e o quadro de federações congregadas, superando os óbices processuais levantados pelo Advogado-Geral da União para o processamento da ação.

9. O Procurador-Geral da República manifestou-se pelo deferimento da liminar e pela procedência do pedido, por entender que: (i) houve vício de iniciativa por parte da Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas ao legislar sobre matéria de iniciativa do Chefe do Executivo (CF, art. 61, §1º, II, 'c' e 'e'), porque a norma impôs à Secretaria de Estado de Educação obrigações que modificaram suas atribuições e geraram impactos financeiros e orçamentários; (ii) houve usurpação de competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (CF, arts. 22, XXIV, e 24, IX); (iii) a norma impugnada afronta os princípios gerais editados pela União na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e a liberdade constitucional de ensino, por suprimir a manifestação e discussão de tópicos inteiros da vida social.



ADI 5537 MC / AL

É o relatório.

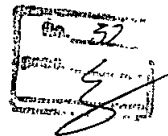
APRECIÇÃO DO PEDIDO DE CAUTELAR

12. Estão presentes, a meu ver, os requisitos de plausibilidade jurídica e de perigo na demora que recomendam o deferimento da cautelar para suspender os efeitos da Lei 7.800/2016 em sua integralidade. O perigo na demora é indiscutível, uma vez que a norma encontra-se em vigor, podendo ensejar a qualquer tempo a persecução disciplinar de professores.

13. A plausibilidade do direito invocado, por sua vez, envolverá o exame: (i) da competência legislativa da União para dispor sobre educação (CF, art. 22, XXIV, e art. 24, IX); (ii) da competência privativa da União para dispor sobre direito civil (art. 22, I, CF/1988); (iii) da iniciativa privativa do Executivo para propor projeto de lei sobre regime jurídico de servidor público, bem como sobre organização e atribuições de órgãos do Poder Executivo (CF/1988, art. 61, §1º, II, "c" e "e" art. 63, I); (iv) do teor do direito à educação, tal como previsto na Constituição (CF/1988, arts. 205, 206 e 214); e (v) do respeito ao princípio da proporcionalidade, em sua vertente de adequação entre meios e fins (CF/1988, art. 5º, LIV, e 1º).

I. A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO PARA DISPOR SOBRE EDUCAÇÃO (CF, ART. 22, XXIV, E ART. 24, IX)

14. No que se refere ao poder de legislar sobre educação, a Constituição Federal estabelece: (i) a competência *privativa* da União para dispor sobre diretrizes e bases da educação nacional (CF/1988, art. 22, XXIV), bem como (ii) a competência *concorrente* da União e dos Estados para tratar dos demais temas relacionados à educação *que não se incluem no conceito de diretrizes e bases* (CF/1988, art. 24). Confirmam-se os pertinentes dispositivos constitucionais:



ADI 5537 MC / AL

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

XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;

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;

15. A Constituição explícita, ainda, como se dá a distribuição da competência legislativa concorrente, ao dispor:

Art. 24. [...].

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a **competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.**

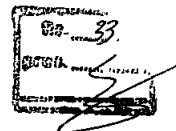
§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a **competência suplementar dos Estados.**

§ 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. (Grifou-se).

16. Assim, *em matéria de diretrizes e bases da educação nacional, há competência normativa privativa da União*; ao passo que, *nos demais temas pertinentes à educação, haverá competência concorrente entre a União e os Estados*. No último caso, de competência concorrente, caberá à União dispor sobre as normas gerais aplicáveis à educação, ao passo que caberá aos Estados tão-somente complementar tais normas.[1]

1. **Violação à competência privativa da União para legislar sobre**



ADI 5537 MC / AL

diretrizes e bases: competência para dispor sobre a liberdade de ensinar e sobre a promoção humanística do país (CF, ART. 22, XXIV)

17. A competência privativa da União para dispor sobre as “diretrizes” da educação implica o poder de legislar, com exclusividade, sobre a “orientação” e o “direcionamento” que devem conduzir as ações em matéria de educação. Já o poder de tratar das “bases” da educação refere-se à regulação, em caráter privativo, sobre os “alicerces que [lhe] servem de apoio”, sobre os elementos que lhe dão sustentação e que conferem “coesão” à sua organização[2].

18. Portanto, legislar sobre diretrizes e bases significa dispor sobre a orientação, sobre as finalidades e sobre os alicerces da educação. Ocorre justamente que *a liberdade de ensinar e o pluralismo de ideias constituem diretrizes para a organização da educação impostas pela própria Constituição*. Assim, compete exclusivamente à União dispor a seu respeito. O Estado não pode sequer pretender complementar tal norma. Deve se abster de legislar sobre o assunto. Confira-se:

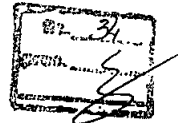
Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

[...].

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; [...].
(Grifou-se).

19. Do mesmo modo, não há dúvida de que a regulamentação do tipo de educação apto a gerar “o pleno desenvolvimento da pessoa” e a “promoção humanística do país” integra o conteúdo de “diretriz da educação nacional” e, portanto, constitui competência normativa privativa da União. É intuitivo, ainda, que a supressão de campos inteiros do saber da sala de aula desfavorece o pleno desenvolvimento da pessoa.



ADI 5537 MC / AL

20. Há, portanto, plausibilidade na alegação de violação da competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação, uma vez que os Estados não detêm competência legislativa – nem mesmo concorrente – para dispor sobre *princípios que integram as diretrizes do sistema educacional*, como se infere do teor expresso do art. 22, XXIV, CF/1988. Mas não é só.

2. Violação à competência legislativa concorrente entre União e Estados para legislar sobre educação: competência da União para estabelecer normas gerais (CF, art. 24, IX § 1º)

21. Ainda que se reconhecesse que o Estado tem de competência para dispor sobre a liberdade de ensinar (o que não me parece ser o caso, como já exposto), o exercício de tal competência, por meio da norma impugnada, teria deixado de observar os limites determinados pela Constituição. É que, em matéria sujeita à competência legislativa concorrente, como já mencionado, cabe à União dispor sobre normas gerais, ao passo que cabe aos Estados dispor sobre questões residuais de interesse específico do ente da federação, desde que, ao tratar do tema, observe as normas gerais ditadas pela União.

22. Ora, a Lei 9.394/1996 (“Lei de Diretrizes e Bases de Educação”) – norma geral em matéria de educação – previu que a educação deve se inspirar “nos princípios da liberdade” e ter por finalidade “o pleno desenvolvimento do educando” e “seu preparo para o exercício da cidadania”. Determinou, ainda, que o ensino deve ser ministrado com respeito à “liberdade de aprender e ensinar”, ao “pluralismo de ideias e concepções pedagógicas” e com “apeço à tolerância” (arts. 2º e 3º, II, III e IV).

23. A Lei 7.800/2016 do Estado de Alagoas, muito embora tenha reproduzido parte de tais preceitos, determinou que as escolas e

ADI 5537 MC / AL

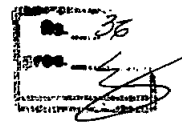
seus professores atendessem ao "*princípio da neutralidade política e ideológica*". A ideia de neutralidade política e ideológica da lei estadual é *antagônica à de proteção ao pluralismo de ideias* e de concepções pedagógicas e à promoção da tolerância, tal como previstas na Lei de Diretrizes e Bases.

24. A imposição da neutralidade – se fosse verdadeiramente possível – impediria a afirmação de diferentes ideias e concepções políticas ou ideológicas sobre um mesmo fenômeno em sala de aula. A exigência de neutralidade política e ideológica implica, ademais, a *não tolerância de diferentes visões de mundo, ideologias e perspectivas políticas em sala*. Veja-se que a questão não escapou à percepção do Ministério da Educação, que observou, acerca desta exigência:

"O Ministério da Educação entende que, ao definir a neutralidade como um princípio educacional, o indigitado Projeto de Lei contradiz o princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, uma vez que tal pluralidade efetiva-se somente mediante o reconhecimento da diversidade do pensamento, dos diferentes saberes e práticas.

O cerceamento do exercício docente, portanto, fere a Constituição brasileira ao restringir o papel do professor, estabelecer a censura de determinados conteúdos e materiais didáticos, além de proibir o livre debate no ambiente escolar. Da mesma forma, esse cerceamento pedagógico impede o cumprimento do princípio constitucional que assegura aos estudantes a liberdade de aprender em um sistema educacional inclusivo." (Grifou-se).

25. Na mesma linha, a Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização, Diversidade e Inclusão do Ministério da Educação alertou para o fato de que o projeto de lei violava a Lei de Diretrizes e Bases da Educação, esclarecendo:



ADI 5537 MC / AL

"4.1. O Projeto de Lei contraria princípios legais, políticos e pedagógicos que orientam a política educacional brasileira, que no processo de consolidação da democracia, apontam para a autonomia dos Sistemas de Ensino na elaboração dos projetos político pedagógicos, a liberdade de ensinar e aprender, o pluralismo de ideias e concepções, a contextualização histórico, político e social do conhecimento, a gestão democrática da escola, a valorização da diversidade humana e a inclusão escolar.

4.2. Ao definir a neutralidade como um princípio educacional, o Projeto de Lei contradiz o princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas uma vez que tal pluralidade efetiva-se somente mediante o reconhecimento da diversidade do pensamento, dos diferentes saberes e práticas. O cerceamento do exercício docente, portanto, fere a Constituição brasileira ao restringir o papel do professor, estabelecer a censura de determinados conteúdos e materiais didáticos, além de proibir o livre debate no ambiente escolar. Da mesma forma, esse cerceamento pedagógico impede o cumprimento do princípio constitucional que assegura aos estudantes a liberdade de aprender em um sistema educacional inclusivo.

4.3. A contrariedade desse Projeto de Lei também está na afirmação de que a educação moral é prerrogativa dos pais, ignorando o Art. 205 da Constituição Federal que determina a educação dever do Estado e da família, em colaboração com a sociedade, sem distinguir competências exclusivas dos pais e da escola, não separando as diversas dimensões do processo educativo, que envolve apreensão de conhecimentos, a construção de valores e o desenvolvimento do pensamento crítico.

4.4. O argumento explicitado no documento de que existem professores que impõem ideologias e induzem os estudantes a um pensamento único, usado como justificativa para suposta neutralidade educacional, na verdade, trata-se de uma deturpação da pluralidade presente no processo de

ADI 5537 MC / AL

construção de conhecimento que historicamente esteve presente nos espaços educacionais. Tal argumento também se propõe a incriminar os professores que manifestam posicionamentos presentes na sociedade, quando a diversidade de concepções integra o desenvolvimento acadêmico social cultural dos estudantes.

4.5. Diante do exposto, considera-se que o Projeto de Lei diverge das Diretrizes Educacionais brasileiras estabelecidas pelo CNE, da LDB, do PNE e da Constituição Federal." (Grifou-se).

26. Desse modo, ainda que a questão atinente à liberdade de ensinar e ao pluralismo de ideias pudesse ser objeto da competência estadual concorrente para legislar, há plausibilidade na alegação de que o Estado, ao exercê-la, usurpou a competência da União para legislar sobre normas gerais, na medida em que, a pretexto de complementar as normas nacionais, estampadas na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, regulou a questão de forma conflitante com o que disse a LDB, em evidente violação a seus preceitos. Ora, a competência estadual para suplementar as normas gerais da União não abrange o poder de contrariá-las.

II. VIOLAÇÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO CIVIL (CF, ART. 22, I)

27. A lei alagoana determinou, ainda, em seu art. 2º, §2º, que as escolas confessionais cujas práticas forem orientadas por valores morais, religiosos ou ideológicos devem inserir no contrato de prestação de serviços educacionais informação a tal respeito e previu, expressamente, que a assinatura do pertinente contrato configura a autorização dos pais para tal, sendo, portanto, condição para a veiculação dos referidos conteúdos. Veja-se:

"Art. 2º São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do

ADI 5537 MC / AL

corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

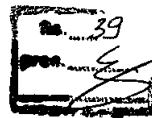
[...]

§ 2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções." (Grifou-se).

28. Ocorre justamente que constitui competência privativa da União legislar sobre direito civil (CF/ 1988, art. 22, I), matéria que abrange as normas que disciplinam os contratos, tal como o faz o art. 2º, §2º, da Lei 7.800/2016. Há plausibilidade, portanto, na alegação de inconstitucionalidade do art. 2º, §2º, da Lei estadual 7.800/2015 também por este fundamento.

III. VIOLAÇÃO À INICIATIVA PRIVATIVA DO EXECUTIVO PARA DISPOR SOBRE REGIME JURÍDICO DE SERVIDOR PÚBLICO, SOBRE ORGANIZAÇÃO E ATRIBUIÇÕES DE ÓRGÃOS DO PODER EXECUTIVO (CF, ART. 61, §1º, II, "C" E "E", E ART. 63, I)

29. Como se nota, ademais, a norma, que foi produzida por iniciativa parlamentar[3], estabelece uma série de comportamentos a serem observados pelos professores da rede estadual de ensino e veda outros tantos, sob pena de serem processados e punidos disciplinarmente (art. 7º c/c arts. 1º, 2º e 3º). Interfere, portanto, com o regime jurídico dos servidores do Executivo, em desrespeito à iniciativa reservada ao Chefe do Executivo para encaminhar projetos de lei sobre a matéria (CF/1988, art. 61, §1º, II, "c"), tal como reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal. Veja-se: ADI 2.300, rel. Min. Teori Zavascki; ADI 2.329,



ADI 5537 MC / AL

rel. Min. Cármen Lúcia; ADI 3.061, rel. Min. Ayres Britto.

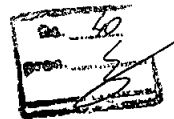
30. Não bastasse isso, os arts. 5º e 6º da lei determinam que a Secretaria Estadual de Educação – órgão do Poder Executivo – realize cursos de ética do magistério para *professores, estudantes e responsáveis* e imputa a tal secretaria e, ainda, ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas, a atribuição de fiscalizar o cumprimento da lei. Confirmam-se os dispositivos da lei alagoana:

“Art. 5º- A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º- Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.

Art. 7º- Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.” (Grifou-se).

31. Assim, a lei alterou o regime jurídico aplicável a servidores públicos, dispôs sobre atribuições de órgão do Poder Executivo e criou obrigação – oferta de curso em favor de professores, alunos, pais e responsáveis – que implica aumento de gastos. Há, portanto, plausibilidade jurídica na alegação de violação ao art. 61, § 1º, “c” e “e”, ao art. 63, I, CF/1988 e, ainda, ao princípio da separação dos poderes.



ADI 5537 MC / AL

IV. DESRESPEITO AO DIREITO À EDUCAÇÃO, COM O ALCANCE QUE LHE CONFERE A CONSTITUIÇÃO DE 1988

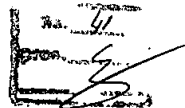
32. A educação assegurada pela Constituição de 1988, segundo seu texto expreso, é aquela capaz de promover o pleno desenvolvimento da pessoa, a sua capacitação para a cidadania, a sua qualificação para o trabalho, bem como o desenvolvimento humanístico do país. Nesse sentido, os artigos 205 e 214 da Carta preveem:

“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**.” (Grifou-se)

“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.”(Grifou-se).

33. A Constituição assegura, portanto, uma educação emancipadora, que habilite a pessoa para os mais diversos âmbitos da



ADI 5537 MC / AL

vida, como ser humano, como cidadão, como profissional. Com tal propósito, define as diretrizes que devem ser observadas pelo ensino, a fim de que tal objetivo seja alcançado, dentre elas a já mencionada (i) liberdade de aprender e de ensinar; (ii) o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas; (iii) a valorização dos profissionais da educação escolar. Confira-se o teor do art. 206, II, III e V, CF/1988:

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

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

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

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

IV – gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;

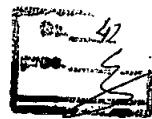
V – **valorização dos profissionais da educação escolar**, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;

VI – gestão democrática do ensino público, na forma da lei;

VII – garantia de padrão de qualidade.

VIII – piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal.

34. No mesmo sentido, o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Protocolo Adicional de São Salvador à Convenção Americana sobre Direitos Humanos reconhecem que a educação deve visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana, à capacitação para a vida em sociedade e à tolerância e, portanto, fortalecer o pluralismo ideológico e as liberdades fundamentais. Veja-se:



ADI 5537 MC / AL

Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Decreto nº 591/1992)

“Artigo 13. [...].

§ 1º. Os Estados-partes no presente pacto reconhecem o direito de toda pessoa à educação. Concordam em que a educação deverá visar ao **pleno desenvolvimento da personalidade humana** e do sentido de sua dignidade e a fortalecer o respeito pelos direitos humanos e **liberdades fundamentais**. Concordam ainda que a educação deverá **capacitar todas as pessoas a participar efetivamente de uma sociedade livre**, favorecer a compreensão, a **tolerância** e a amizade entre todas as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.” (Grifou-se).

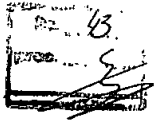
Protocolo Adicional de São Salvador (Decreto nº 3.321/1999)

“Art. 13. Direito à Educação

[...].

2. Os Estados-Partes neste Protocolo convêm em que a educação deverá orientar-se para o **pleno desenvolvimento da personalidade humana** e do sentido de sua dignidade, e deverá fortalecer o respeito pelos direitos humanos, pelo **pluralismo ideológico**, pelas **liberdades fundamentais**, pela justiça e pela paz. Convêm também em que a educação deve **tornar todas as pessoas capazes de participar efetivamente de uma sociedade democrática e pluralista** e de conseguir uma subsistência digna; bem como favorecer a compreensão, a **tolerância** e a amizade entre todas as nações e todos os **grupos raciais, étnicos ou religiosos**, e promover as atividades em prol da manutenção da paz.

3. Os Estados-Partes neste Protocolo reconhecem que, a fim de conseguir o pleno exercício do direito à educação: [...].



ADI 5537 MC / AL

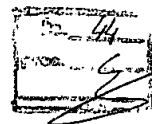
De acordo com a legislação interna dos Estados-Partes, os pais terão direito a escolher o tipo de educação que deverá ser ministrada aos seus filhos, desde que esteja de acordo com os princípios enunciados acima." (Grifou-se).

35. O próprio Protocolo Adicional de São Salvador, ao reconhecer o direito dos pais de escolher o tipo de educação que deverá ser ministrada a seus filhos, previsto no artigo 12, §4º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, condiciona tal direito à opção por uma educação *que esteja de acordo com os demais princípios contemplados no Protocolo* e que, por consequência, seja apta ao pleno desenvolvimento da personalidade humana, à participação em uma sociedade democrática, à promoção do pluralismo ideológico e das liberdades fundamentais.

36. A toda evidência, os pais não podem pretender limitar o universo informacional de seus filhos ou impor à escola que não veicule qualquer conteúdo com o qual não estejam de acordo. Esse tipo de providência – expressa no art. 13, § 5º – significa impedir o acesso dos jovens a domínios inteiros da vida, em evidente violação ao pluralismo e ao seu direito de aprender. A educação é, justamente, o acúmulo e o processamento de informações, conhecimentos e ideias que proveem de pontos de vista distintos, experimentados em casa, no contato com amigos, com eventuais grupos religiosos, com movimentos sociais e, igualmente, na escola.

1. Direito à educação e pluralismo de ideias

37. Há uma evidente relação de causa e efeito entre o que pode dizer um professor em sala de aula, a exposição dos alunos aos mais diversos conteúdos e a aptidão da educação para promover o seu pleno desenvolvimento e a tolerância à diferença. Quanto maior é o contato do aluno com visões de mundo diferentes, mais amplo tende a ser o universo de ideias a partir do qual pode desenvolver uma visão crítica, e mais confortável tende a ser o trânsito em ambientes diferentes dos seus. É por



ADI 5537 MC / AL

isso que o pluralismo ideológico e a promoção dos valores da liberdade são assegurados na Constituição e em todas as normas internacionais antes mencionadas, sem que haja menção, em qualquer uma delas, à neutralidade como princípio diretivo.

38. A própria concepção de neutralidade é altamente questionável, tanto do ponto de vista da teoria do comportamento humano, quanto do ponto de vista da educação. Nenhum ser humano e, portanto, nenhum professor é uma “folha em branco”. Cada professor é produto de suas experiências de vida, das pessoas com quem interagiu, das ideias com as quais teve contato[4]. Em virtude disso, alguns professores têm mais afinidades com certas questões morais, filosóficas, históricas e econômicas; ao passo que outros se identificam com teorias diversas. Se todos somos – em ampla medida, como reconhecido pela psicologia – produto das nossas vivências pessoais, quem poderá proclamar sua visão de mundo plenamente neutra?[5] A própria concepção que inspira a ideia da “Escola Livre” – contemplada na Lei 7800/2016 – parte de preferências políticas e ideológicas. Foi o que observou Leandro Karnal a respeito do tema em questão:

“[...] Então, como já desafiei algumas pessoas antes, me diga um fato histórico que não tenha opção política. Cortar a cabeça de Luís XVI, 21 de janeiro de 1793? Cortar a cabeça de Maria Antonieta, 16 outubro 1793? Vamos dizer ‘que pena, coitados dos reis’, ou vamos analisar como um processo de violência típico da revolução e assim por diante? **Não existe escola sem ideologia.** Seria muito bom que o professor não impusesse apenas uma ideologia e sempre abrisse caminho ao debate. Mas é uma crença fantasiosa, [...], de que a escola forma a cabeça das pessoas, e que esses jovens saiam líderes sindicais. Os jovens têm sua própria opinião: ouvem o professor, vão dizer que o professor é de tal partido. Os jovens não são massa de manobra, e os pais e professores sabem que eles têm sua própria opinião. **Toda opinião é política, inclusive a Escola sem Partido.** Eu gostaria de uma escola que suscitasse o debate,

ADI 5537 MC / AL

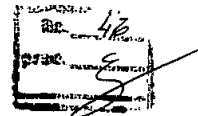
que colocasse para o aluno, no século XIX, um texto de Stuart Mill, falando do indivíduo e da liberdade do mercado, ao lado de um texto de Marx, e que o aluno debatesse os dois textos. Mas se o professor for militante de um partido de esquerda ou de centro? Também faz parte do processo. Isto não é ruim. A **demonização da política é a pior herança da ditadura militar, que além de matar seres humanos, ainda provocou na educação um dano que vai se arrastar por mais algumas décadas.**” (Grifou-se).

39. Está claro, portanto, que a neutralidade pretendida pela Lei alagoana colide frontalmente com o pluralismo de ideias, com o direito à educação com vistas à formação plena como ser humano, à preparação para o exercício da cidadania e à promoção da tolerância, valores afirmados pela Constituição e pelos tratados internacionais que regem a matéria.

2. Direito à educação e liberdade de ensinar

40. A Lei 7.800/2016 traz, ainda, previsões de inspiração evidentemente cerceadora da liberdade de ensinar assegurada aos professores, que evidenciam o propósito de constranger e de perseguir aqueles que eventualmente sustentem visões que se afastam do padrão dominante, estabelecendo vedações – extremamente vagas – tais quais: (i) proibição de conduta por parte do professor que possa *induzir opinião* político-partidária, religiosa ou mesmo filosófica nos alunos (art. 2º); (ii) proibição de *manifestar-se de forma a motivar* os alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas (art. 3º, III); (iii) dever de tratar questões políticas, socioculturais e econômicas, “*de forma justa*”, “com a mesma profundidade”, abordando as principais teorias, opiniões e perspectivas a seu respeito, concorde ou não com elas (art. 3º, IV).

41. As aludidas proibições dirigidas aos professores são formuladas com a indicação expressa de que seu descumprimento ensejará punição disciplinar com base no Código de Ética Funcional dos



ADI 5537 MC / AL

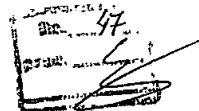
Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos do Estado de Alagoas (art. 7º).

42. Mais uma vez, está presente no aludido dispositivo a intenção de impor ao professor uma apresentação pretensamente neutra dos mais diversos pontos de vista – ideológicos, políticos, filosóficos – a respeito da matéria por ele ensinada, determinação que é inconsistente do ponto de vista acadêmico e evidentemente violadora da liberdade de ensinar. Confira-se, nesse sentido, o que diz Robert Post sobre o tema[6]:

“[...] É evidente que qualquer pretensão de neutralidade política é inconsistente com princípios elementares da liberdade acadêmica.

A pretensão de neutralidade política imporá ao professor a exposição de todos os lados de uma questão controversa do ponto de vista político. No entanto, qualquer determinação nesse sentido seria incompatível com o respeito, por parte do professor, aos *standards* profissionais que regem a sua atividade. Basta considerar o caso do biólogo que ensina teoria da evolução. A teoria da evolução é controversa politicamente porque o significado literal da Bíblia é objeto de debate político. Pretender que o biólogo confira tempo igual a uma teoria de desenho inteligente (*theory of intelligent design*), somente porque pessoas leigas, engajadas politicamente, acreditam nessa teoria, é dizer que o professor, em nome da neutralidade política, deve apresentar como críveis ideias que a sua profissão reconhece como falsas. **A razão de ser da liberdade acadêmica é justamente proteger a convicção acadêmica deste tipo de controle político. A liberdade acadêmica obriga os professores a utilizarem critérios acadêmicos e não políticos para guiar sua atividade.**” (Grifou-se).

43. Justamente porque os conteúdos acadêmicos podem ser muito abrangentes e suscitar debates políticos, Post observa que a permanente preocupação do professor quanto às repercussões políticas



ADI 5537 MC / AL

de seu discurso em sala de aula e quanto à necessidade de apresentar visões opostas os levaria a deixar de tratar temas relevantes, a evitar determinados questionamentos e polêmicas, o que, por sua vez, suprimiria o debate e desencorajaria os alunos a abordar tais assuntos, comprometendo-se a liberdade de aprendizado e o desenvolvimento do pensamento crítico. Veja-se[7]:

“Porque os conteúdos acadêmicos abrangem todos os assuntos de interesse humano, as ideias dos professores podem se mostrar politicamente controvertidas em uma infinidade de maneiras. A regra de neutralidade política imporia aos professores que permanecessem constantemente vigilantes a respeito das repercussões de ideias expressas em sala de aula; demandaria a apresentação de ‘pontos de vista alternativos’ ‘de modo justo’ sempre que uma ideia expressa em sala de aula pudesse gerar um certo grau de controvérsia política. É fácil verificar como esse tipo de norma suprimiria o debate e fragilizaria o objetivo de provocar nos estudantes o exercício de um pensamento independente. É justamente em virtude desse objetivo que a liberdade de ensinar determina que os professores sejam livres para estruturar e discutir em sala de aula o material que acreditem ser pedagogicamente mais efetivo, desde que não doutrinem seus alunos ou violem standards de pertinência e competência pedagógica.” (Grifou-se).

44. A liberdade de ensinar é um mecanismo essencial para provocar o aluno e estimulá-lo a produzir seus próprios pontos de vista. Só pode ensinar a liberdade quem dispõe de liberdade. Só pode provocar o pensamento crítico, quem pode igualmente proferir um pensamento crítico. Para que a educação seja um instrumento de emancipação, é preciso ampliar o universo informacional e cultural do aluno, e não reduzi-lo, com a supressão de conteúdos políticos ou filosóficos, a pretexto de ser o estudante um ser “vulnerável”. *O excesso de proteção não emancipa, o excesso de proteção infantiliza.*[8]



ADI 5537 MC / AL

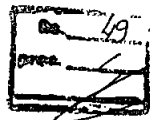
45. Vale notar, ademais, que a norma impugnada expressa uma desconfiança com relação ao professor. Os professores têm um papel fundamental para o avanço da educação e são essenciais para a promoção dos valores tutelados pela Constituição. Não se pode esperar que uma educação adequada floresça em um ambiente acadêmico hostil, em que o docente se sente ameaçado e em risco por toda e qualquer opinião emitida em sala de aula. A lei impugnada, nesta medida, desatende igualmente ao mandamento constitucional de valorização do profissional da educação escolar (CF/1988, art. 206, V).

V. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

46. Não se pretende, com as considerações acima, afirmar que, em nome da liberdade de ensinar, toda e qualquer conduta é permitida ao professor em sala de aula, inclusive o comportamento que cerceie e suprima o debate ou a manifestação de visões divergentes por parte dos próprios alunos.

47. Tampouco se pretende equiparar a liberdade acadêmica à liberdade de expressão. A liberdade acadêmica tem o propósito de proteger o avanço científico, por meio da proteção à liberdade de pesquisa, de publicação e de propagação de conteúdo dentro e fora da sala de aula. É assegurada, ainda, com o fim de permitir ao professor confrontar o aluno com diferentes concepções, provocar o debate, desenvolver seu juízo crítico. Tem relação com a expertise do professor, ainda que não se restrinja a ela, porque as fronteiras de cada disciplina são elas próprias bastante indefinidas. Tem o propósito de assegurar uma educação abrangente.

48. A liberdade de expressão, por sua vez, volta-se à preservação de valores existenciais, à livre circulação de ideias e ao adequado funcionamento do processo democrático. Não tem relação com



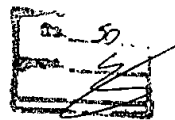
ADI 5537 MC / AL

expertise técnica, não tem compromisso com *standards* acadêmicos, mas com a condição de cidadão e com o direito de participar do debate público. No espaço público, todos somos iguais. Na sala de aula, o professor forma pessoas e avalia os alunos. São, portanto, direitos distintos, finalidades distintas, não necessariamente sujeitos aos mesmos limites.

49. Não há dúvida de que a liberdade de ensinar se submete à consecução dos fins para os quais foi instituída. Deve, por isso, observar os *standards* profissionais aplicáveis à disciplina ministrada pelo professor. Ensinar matemática ou física segue padrões distintos de ensinar história e geografia. Cada campo do saber tem seus limites e suas particularidades. Alguns podem trabalhar com maior objetividade do que outros. E o professor deve ser preparado para observar os *standards* mínimos da sua disciplina, para preservar o pluralismo quando pertinente, para não impor sua visão de mundo, para trabalhar com os questionamentos e as divergências dos estudantes. Preparar o professor envolve a formulação de políticas públicas adequadas – e não seu cerceamento e punição. Envolve, ainda, a definição de tais *standards* com clareza.[9]

50. A norma impugnada vale-se, contudo, de termos vagos e genéricos como direito à “educação moral livre de doutrinação política, religiosa e ideológica” (art. 1º, VII), vedação a “condutas que imponham ou induzam nos alunos opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas” (art. 2º), proibição a que o professor promova “propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária” ou incite “seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas” (art. 3º, III).

51. Mas o que é *doutrinação*? O que configura a *imposição* de uma opinião? Qual é a conduta que caracteriza *propaganda* religiosa ou filosófica? Qual é o comportamento que configura *incitação* à participação em manifestações? Quais são os critérios éticos aplicáveis a cada



ADI 5537 MC / AL

disciplina, quais são os conteúdos mínimos de cada qual, e em que circunstâncias o professor os terá ultrapassado?

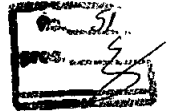
52. A lei não estabelece critérios mínimos para a delimitação de tais conceitos, e nem poderia, pois o Estado não dispõe de competência para legislar sobre a matéria. Trata-se, a toda evidência, de questão objeto da Lei de Diretrizes de Bases da Educação, matéria da competência privativa da União, como já observado.

53. O nível de generalidade com o que as muitas vedações previstas pela Lei 7.800/2016 foram formuladas gera um risco de *aplicação seletiva e parcial das normas (chilling effect)*[10], *por meio da qual será possível imputar todo tipo de infrações aos professores que não partilhem da visão dominante* em uma determinada escola ou que sejam menos simpáticos à sua direção. Como muito bem observado por Elie Wiesel: *"A neutralidade favorece o opressor, nunca a vítima. O silêncio encoraja o assédio, nunca o assediado"*. [11]

54. A norma é, assim, evidentemente inadequada para alcançar a suposta finalidade a que se destina: a promoção de educação sem "doutrinação" de qualquer ordem. É tão vaga e genérica que pode se prestar à finalidade inversa: a imposição ideológica e a perseguição dos que dela divergem. Portanto, a lei impugnada limita direitos e valores protegidos constitucionalmente sem necessariamente promover outros direitos de igual hierarquia. Trata-se, assim, de norma que viola o princípio constitucional da proporcionalidade (art. 5º, LIV e art. 1º), na vertente adequação, por não constituir instrumento apto à obtenção do fim que alega perseguir.

55. Também por essas razões, não tenho dúvidas quanto à plausibilidade da inconstitucionalidade integral da Lei 7.800/2016.

CONCLUSÃO



ADI 5537 MC / AL

56. Diante do exposto, defiro a liminar pleiteada para determinar a suspensão da integralidade da Lei 7.800/2016 do Estado de Alagoas. Inclua-se em pauta para referendo do plenário.

Intime-se. Pulique-se.

Brasília, 21 de março de 2017.

LUÍS ROBERTO BARROSO
MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

NOTAS:

[1] - SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 2014, p. 274-275; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. 3. ed., 2000. p. 178.

[2] - MOTTA, Elias de Oliveira. *Direito educacional e educação no século XXI*. Brasília: Unesco, 1997. p. 91.

[3] - A norma é produto do Projeto de Lei Ordinária nº 69/2015, de autoria do Deputado Ricardo Nezinho.

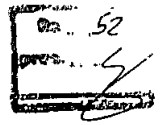
Disponível em: <<http://www.al.al.leg.br/leis/legislacao-estadual>>.

[4] - [1] SCHLENKER, Barry R. Identity and Self Identification. In: *The self and social life*. Nova Iorque: McGraw-Hill Book Company, 1985. p. 65-99.

[5] - FREUD, Sigmund. O mal-estar na civilização, novas conferências introdutórias à psicanálise e outros textos (1930-1936). In: *Obras completas*. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

[6] - FINKIN, Matthew W.; POST, Robert. *For the Common Good: Principles of American Academic Freedom*. New Haven: Yale University Press, 2011, livre tradução.

[7] - FINKIN, Matthew W.; POST, Robert. *For the Common Good: Principles of American Academic Freedom*. New Haven: Yale University



ADI 5537 MC / AL

Press, 2011, livre tradução.

[8] - V. RE 590.415, rel. Min. Luís Roberto Barroso, para considerações análogas, no que respeita ao excesso de tutela do trabalhador e à atrofia de suas capacidades cívicas.

[9] - V. sobre a diferenciação entre liberdade acadêmica e liberdade de expressão: FINKIN, Matthew W.; POST, Robert. *For the Common Good: Principles of American Academic Freedom*. New Haven: Yale University Press, 2011.

[10] - SCHAUER, Frederick. *Fear, Risk and the First Amendment: Unraveling the Chilling Effect*. College of William & Mary Law School Scholarship Repository. Disponível em: <<http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2010&context=facpubs>>.

[11] - Frase extraída do discurso pronunciado por Elie Wiesel quando do recebimento do Prêmio Nobel da Paz, em dezembro de 1986, livre tradução. No original: *"We must take sides. Neutrality helps the oppressor, never the victim. Silence encourages the tormentor, never the tormented"*.

Disponível em: <<http://www.eliewieselfoundation.org/nobelprizespeech.aspx>>.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria-Geral da República

Nº 245.019/2016-AsJConst/SAJ/PGR

Ações diretas de inconstitucionalidade 5.537/AL e 5.580/AL

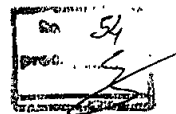
Relator: Ministro **Roberto Barroso**

Requerentes: Confederação Nacional dos Trabalhadores em
Estabelecimentos de Ensino (CONTEE)
Confederação Nacional dos Trabalhadores em
Educação (CNTE)

Interessados: Governador do Estado de Alagoas
Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas

CONSTITUCIONAL E EDUCACIONAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 7.800/2016, DE ALAGOAS. PROGRAMA "ESCOLA LIVRE". LEGITIMIDADE ATIVA DA CONTEE. PROCURAÇÃO ESPECÍFICA. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MÉRITO. REGIME JURÍDICO DE SERVIDORES PÚBLICOS E ORGANIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO ESTADUAL. INICIATIVA LEGISLATIVA DO GOVERNADOR DO ESTADO (CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ART. 61, § 1º, II, C E E). PRINCÍPIOS DO ENSINO. RESERVA DE NORMA GERAL DA UNIÃO. CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. DIREITO CIVIL. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO (CR, ART. 22, I E XXIV, E 24, IX). VEDAÇÃO DE CONDUTAS AO CORPO DOCENTE E À ADMINISTRAÇÃO ESCOLAR. LIMITAÇÃO PRÉVIA DE MANIFESTAÇÕES DOCENTES. AFRONTA À LIBERDADE DE ENSINAR, AO PLURALISMO DE IDEIAS E DE CONCEPÇÕES PEDAGÓGICAS E À GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO PÚBLICO (CR, ART. 206, II, III E VI). RESTRIÇÕES DESPROPORCIONAIS E IRRAZOÁVEIS À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOCENTE. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL, NA ACEPÇÃO SUBSTANTIVA (CR, ART. 5º, LIV).

1. Usurpam iniciativa legislativa do chefe do Poder Executivo os arts. 2º a 7º e anexos da Lei 7.800/2016, do Estado de Alagoas,



originários de iniciativa parlamentar, porquanto inovam na organização administrativa estadual e no regime jurídico de servidores públicos, em afronta ao art. 61, § 1º, II, a e c, da Constituição da República.

2. Invadem a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV, da CR) e sobre normas gerais de ensino e educação (art. 24, IX) dispositivos de lei estadual que disponham sobre princípios das atividades de ensino.

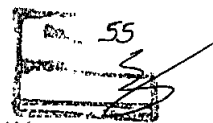
3. Dispositivos de lei estadual que limitem o conteúdo da manifestação docente no ambiente escolar, em razão de hipotética contrariedade a convicções morais, religiosas, políticas ou ideológicas de alunos, pais e responsáveis, não se compatibilizam com os princípios constitucionais que conformam a educação nacional, os quais determinam liberdade de ensinar e divulgar cultura, pensamento, arte, saberes, pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas e gestão democrática do ensino (CR, art. 206, II, III e VI).

4. Vedação genérica e vaga à “doutrinação” política e ideológica, à emissão de opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas e à contrariedade a convicções morais, religiosas ou ideológicas de pais ou responsáveis constitui restrição desproporcional à liberdade de expressão docente, a qual se revela excessiva e desnecessária para tutelar a liberdade de consciência de alunos.

5. Parecer por procedência do pedido.

1. RELATÓRIO

Trata-se de ações diretas de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, propostas pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino (CONTEE) e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação (CNTE), em face da Lei 7.800, de 5 de maio de 2016, do Estado de Ala-



goas. A norma cria, no sistema estadual de ensino, o programa “Escola Livre”. Este é o seu teor:

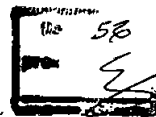
Art. 1ª Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa “Escola Livre”, atendendo os seguintes princípios:

- I – neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;
- II – pluralismo de ideias no âmbito acadêmico;
- III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;
- IV – liberdade de crença;
- V – reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;
- VI – educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;
- VII – direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica;

Art. 2ª São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

§ 1ª Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do *caput* deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

§ 2ª As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.



§ 3º Para os fins do disposto nos Arts. 1º e 2º deste artigo, as escolas confessionais deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes, material informativo que possibilite o conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados.

Art. 3º No exercício de suas funções, o professor:

I – não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;

II – não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III – não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

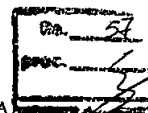
IV – ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V – salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

Art. 4º As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.

Art. 5º A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.



Art. 7ª Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.

Art. 8ª Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 9ª Revogam-se todas as disposições em contrário.

ANEXO I

ESCOLAS PÚBLICAS E PARTICULARES EM SENTIDO ESTRITO

DEVERES DO PROFESSOR

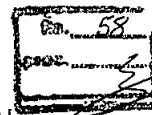
- I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou aquela corrente político-partidária;
- II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;
- III – O Professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;
- IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;
- V – O Professor deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis.

ANEXO II

ESCOLAS CONFESSIONAIS

DEVERES DO PROFESSOR

- I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou aquela corrente político-partidária;
- II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;



III – O Professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;

As requerentes afirmam possuir legitimidade para propor as ações, por serem entidades sindicais de grau máximo do sistema confederativo brasileiro, as quais representam trabalhadores de instituições de ensino privadas (CONTEE) e públicas (CNTE). No mérito, apontam violação aos preceitos constitucionais que asseguram cidadania, dignidade humana, valores sociais do trabalho e pluralismo político (art. 1º, II a V e parágrafo único);¹ construção de sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I);² liberdade de manifestação do pensamento, de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença (art. 5º, IV e IX); pleno desenvolvimento da pessoa e seu preparo para exercício da cidadania (art. 205); liberdade de ensinar e aprender, pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, valorização dos profissionais da educação escolar, gestão democrá-

1 “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]

II – a cidadania

III – a dignidade da pessoa humana;

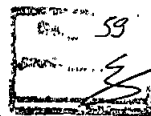
IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V – o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

2 “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...].”



tica e padrão de qualidade do ensino (art. 206, II e IV a VII),³ além de contrariedade a normas de tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário.

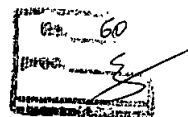
Adotou-se o rito do art. 10 da Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999 (despachos na peça 13 da ADI 5.537/AL e na peça 10 da ADI 5.580/AL).

Requereram ingresso na ADI 5.537/AL, na qualidade de *amici curiæ*, a Associação Escola Sem Partido (ESP – peça 16) e o Sindicato dos Trabalhadores de Educação de Alagoas (SINTEAL – peça 21). A primeira defendeu constitucionalidade da norma; a segunda manifestou-se por procedência do pedido.

O Governador do Estado de Alagoas sustentou inconstitucionalidade da Lei 7.800/2016, por impor atribuições à Secretaria de Estado da Educação e interferir indevidamente na política educacional daquela unidade federativa (ADI 5.537/AL, peça 28; ADI 5.580/AL, peça 15).

A Assembleia Legislativa alagoana informou que a lei decorreu de competência concorrente estadual para legislar sobre educação (CR, art. 24, IX), respeitou regras de processo legislativo e

3 “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; [...] IV – gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V – valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) VI – gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII – garantia de padrão de qualidade. [...]”



garantiu neutralidade política, ideológica e religiosa no meio escolar (ADI 5.537/AL, peça 32).

A Advocacia-Geral da União suscitou preliminares de ilegitimidade ativa e inespecificidade do instrumento procuratório da CONTEE. No mérito, manifestou-se por deferimento de medida cautelar, por entender caracterizada invasão da competência legislativa da União e afronta ao princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas (ADI 5.537/AL, peça 34; ADI 5.580/AL, peça 21).

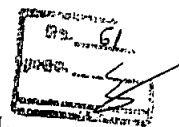
Juntou a CONTEE nova procuração, com poderes específicos para atacar a Lei 7.800/2016 (ADI 5.537/AL, peças 38 e 39).

Requereram admissão na ADI 5.537/AL a União Nacional dos Estudantes (UNE – peça 48), o Sindicato dos Professores do Estado do Rio Grande do Sul (SINPRO/RS – peça 61), a Federação dos Professores do Estado de São Paulo (peça 62) e a União Brasileira dos Estudantes Secundaristas (UBES – peça 68), os quais pugnaram por procedência do pedido.

É o relatório.

2. PRELIMINARES

Defende a Advocacia-Geral da União não conhecimento da ADI 5.537/AL, por ilegitimidade ativa da Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino (CONTEE) e por inespecificidade do instrumento procuratório que apresentou.



As preliminares devem ser afastadas.

No agravo regimental na ADI 5.034/DF, assentou o Supremo Tribunal Federal não possuir a CONTEE qualidade para agir em fiscalização abstrata de constitucionalidade, por não ter comprovado registro sindical. O óbice encontra-se superado, porquanto trouxe a autora certidão de registro no Cadastro Nacional de Entidades Sindicais (CNES), expedido pelo Secretário de Relações do Trabalho, com o Ministro do Trabalho e Emprego (peça 10).⁴

A requerente acostou procuração com poderes específicos para “propor ADIN junto ao STF contra a Lei nº 7.800, de maio de 2016 do Estado de Alagoas”, de modo a suprir a irregularidade apontada (peça 39).

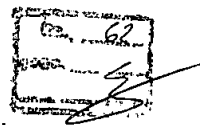
Dessa maneira, não há óbice ao conhecimento da ação.

3. MÉRITO⁵

3.1. INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO

A Constituição do Brasil reservou ao Presidente da República, na condição de chefe do Poder Executivo, a disciplina do re-

- 4 Acerca da exigência: Supremo Tribunal Federal. Plenário. Medida cautelar na arguição de descumprimento de preceito fundamental 288/DF Relator: Ministro CELSO DE MELLO. 21/10/2013, decisão monocrática. *Diário da Justiça eletrônico*, 25 out. 2013. No mesmo sentido: STF Plenário. Ação direta de inconstitucionalidade 4.940/DF Rel.: Min. ROSA WEBER. 18/9/2013, decisão monocrática. *DJe*, 4 out. 2013.
- 5 A Procuradoria-Geral da República, neste parecer, acompanha entendimento e adota diversas considerações encaminhadas pelo Grupo de Trabalho Direitos Sexuais e Reprodutivos, da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC), órgão nacional do Ministério Público Federal dedicado à defesa de direitos fundamentais.



gime jurídico de servidores públicos e da organização da administração pública federal. É o que estabelece o art. 61, § 1º, inciso II, c e e:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que: [...]

II – dispõem sobre: [...]

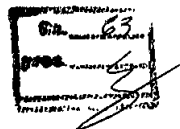
c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

[...]

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI; [...].

A jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal entende ser indispensável iniciativa do chefe do Executivo para elaboração de normas que imponham inovações normativas no regime de agentes públicos ou remodelam estrutura organizacional e funcionamento de órgãos pertencentes à administração pública de cada unidade federativa. É o que se colhe, entre outros, dos seguintes julgados (sem destaques no original):

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. LEI COMPLEMENTAR 11.370/99, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. LIMITAÇÃO DO PODER-DEVER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. SUBMISSÃO OBRIGATÓRIA AO PODER JUDICIÁRIO. ALTERAÇÃO NO REGIME JURÍDICO. MATÉRIA SUJEITA À RESERVA DE INICIATIVA LEGISLA-



TIVA. NORMAS DE APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA AOS ESTADOS-MEMBROS. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Segundo jurisprudência assentada no Supremo Tribunal Federal, as regras de atribuição de iniciativa no processo legislativo previstas na Constituição Federal formam cláusulas elementares do arranjo de distribuição de poder no contexto da Federação, razão pela qual devem ser necessariamente reproduzidas no ordenamento constitucional dos Estados-membros.

2. Ao provocar **alteração no regime jurídico dos servidores civis** do Estado do Rio Grande do Sul e impor limitações ao exercício da autotutela nas relações estatutárias estabelecida entre a Administração e seus servidores, a Lei Complementar Estadual 11.370/99, **de iniciativa parlamentar, padece de vício formal** e material de incompatibilidade com a Constituição Federal.

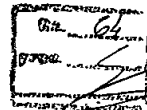
3. Ação julgada procedente.⁶

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Pedido de concessão de medida cautelar. 2. Lei nº 7.341, de 2002, do Estado do Espírito Santo, que dispõe sobre a necessidade de diploma de graduação em curso superior de ensino para o cargo de Agente de Polícia. 3. Regime jurídico de servidores públicos. Lei de iniciativa da Assembléia Legislativa. Vício de iniciativa. 4. Configuração dos requisitos de plausibilidade jurídica do pedido e conveniência política de suspensão da vigência da Lei. 5. Cautelar deferida com efeitos *ex tunc*.⁷

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL QUE DISCIPLINA MATÉRIA A SER PUBLICADA NA IMPRENSA OFICIAL DO ESTADO. DIPLOMA LEGAL DE INICIATIVA PARLAMENTAR. VÍCIO FORMAL. EXISTÊNCIA TAMBÉM DE VÍCIO MATERIAL, POR VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. I – Lei que verse sobre a **criação e estruturação de órgãos da**

6 STF Plenário. ADI 2.300/RS. Rel.: Min. TEORI ZAVASCKI. 21/8/2014, un. DJe 180, 17 set. 2014.

7 STF Plenário. MC na ADI 2.856/ES. Rel.: Min. GILMAR MENDES. 24/9/2004, un. DJ, 30 abr. 2004.



administração pública é de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, e, da Constituição Federal). Princípio da simetria. II – Afrenta também ao princípio da separação dos poderes (art. 2º da CF). III – Reconhecida a inconstitucionalidade de dispositivo de lei, de iniciativa parlamentar, que restringe matérias a serem públicas no Diário Oficial do Estado por vício de natureza formal e material. IV – Ação julgada procedente.⁸

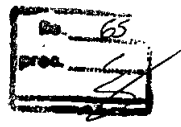
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ALAGONA N. 6.153, DE 11 DE MAIO DE 2000, QUE CRIA O PROGRAMA DE LEITURA DE JORNAIS E PERIÓDICOS EM SALA DE AULA, A SER CUMPRIDO PELAS ESCOLAS DA REDE OFICIAL E PARTICULAR DO ESTADO DE ALAGOAS. 1. **Iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo Estadual para legislar sobre organização administrativa no âmbito do Estado.** 2. Lei de iniciativa parlamentar que afronta o art. 61, § 1º, inc. II, alínea e, da Constituição da República, ao alterar a atribuição da Secretaria de Educação do Estado de Alagoas. Princípio da simetria federativa de competências. 3. Iniciativa louvável do legislador alagoano que não retira o vício formal de iniciativa legislativa. Precedentes. 4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.⁹

É também pacífico na Corte entendimento segundo o qual regras de processo legislativo federal, dentre elas as hipóteses de iniciativa específica, são de observância obrigatória pelos entes federativos. Desse modo, não podem parlamentares estaduais inovar em temas cuja iniciativa legislativa seja reservada pela Constituição da República:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO DIRIGIDA CON-

8 STF Plenário. ADI 2.294/RS. Rel.: Min. RICARDO LEWANDOWSKI. 27/8/2014, un. *DJe* 176, 11 set. 2014.

9 STF Plenário. ADI 2.329/AL. Rel.: Min. CÁRMEN LÚCIA. 14/4/2010, un. *DJe* 116, 25 jun. 2010.



TRA A LEI Nº 538, DE 23 DE MAIO DE 2000, DO ESTADO DO AMAPÁ. [...] – A jurisprudência desta Casa de Justiça sedimentou o entendimento de ser a cláusula da reserva de iniciativa, inserta no § 1º do artigo 61 da Constituição Federal de 1988, corolário do princípio da separação dos Poderes. Por isso mesmo, de compulsória observância pelos Estados, inclusive no exercício do poder reformador que lhes assiste (Cf. ADI 250, Rel. Min. ILMAR GALVÃO; ADI 843, Rel. Min. ILMAR GALVÃO; ADI 227, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA; ADI 774, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE; e ADI 665, Rel. SYDNEY SANCHES, entre outras). [...]¹⁰

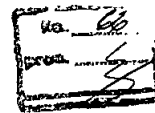
Oriunda de proposição parlamentar (projeto de lei 69/2015, de autoria do Deputado RICARDO NEZINHO), a Lei 7.800, de 5 de maio de 2016, nos arts. 4º, 5º e 6º, impôs ao Poder Executivo alagoano, em especial à Secretaria de Estado da Educação, obrigações específicas que, inegavelmente, remodelaram atribuições do órgão e acarretam impactos financeiros e orçamentários, como se vê dos preceitos adiante:

Art. 4º As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.

Art. 5º A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.

10 STF Plenário. ADI 3.061/AP. Rel.: Min. AYRES BRITTO. 5/4/2006, un. DJ, 9 jun. 2006.



No arts. 2º, § 1º, 3º e 7º, e nos anexos, a lei interferiu no regime funcional de servidores públicos estaduais, ao impor deveres a professores da rede pública estadual, cujo desrespeito os sujeitaria a punições administrativas disciplinares:

Art. 2º São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas.

§ 1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do *caput* deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

[...]

Art. 3º No exercício de suas funções, o professor:

I – não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;

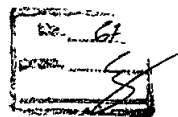
II – não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III – não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV – ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V – salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

[...]



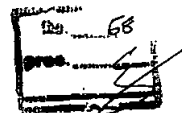
Art. 7ª Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.

A disciplina jurídica do processo de elaboração de leis tem matriz essencialmente constitucional, pois residem no texto da Constituição os princípios que regem o procedimento de formação legislativa, inclusive aqueles que concernem ao exercício do poder de iniciativa. As hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão previstas em *numerus clausus* no art. 61 da Constituição, temas em geral relacionados a funcionamento e organização da administração pública, notadamente no que se refere a servidores e órgãos do Executivo. Este é, precisamente, o objeto da lei alagoana questionada.

Desse modo, os arts. 2ª a 7ª e os anexos da Lei 7.800/2016, de iniciativa do Legislativo, são formalmente inconstitucionais, por ofenderem o art. 61, § 1º, inciso II, alíneas *c* e *e*, da Constituição da República, porquanto preveem normas de organização administrativa e de serviços públicos do Estado de Alagoas e dispõem sobre servidores públicos estaduais e seu regime jurídico.

3.2. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO

A Lei 7.800, de 5 de maio de 2016, do Estado de Alagoas, ao estabelecer novos princípios para orientar o ensino naquela unidade federativa, usurpou competência privativa da União



para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (Constituição da República, art. 22, XXIV). Por conseguinte, afrontou o pacto federativo.

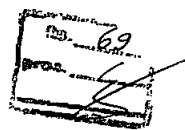
Confere o texto constitucional à União, aos estados e ao Distrito Federal, competência concorrente para regular “educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação” (art. 24, IX). Melhor interpretação da repartição de competências é a de caber privativamente à União definir normas gerais sobre ensino e educação.¹¹

No exercício da competência constitucional, o ente central da federação editou a Lei 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDBEN), a qual pautou o ensino nos seguintes princípios:

Art. 3º [...]

- 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 da legislação dos sistemas de ensino;
- IX – garantia de padrão de qualidade;

¹¹ SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 280.



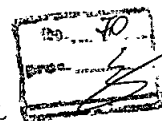
- X – valorização da experiência extra-escolar;
- XI – vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais.
- XII – consideração com a diversidade étnico-racial.

Ao instituir no sistema estadual de ensino de Alagoas o programa “Escola Livre”, estabeleceu a Lei 7.800/2016, no art. 1º, princípios não coincidentes com os previstos na norma geral editada pela União (sem destaques no original):

Art. 1º Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa “Escola Livre”, atendendo os seguintes princípios:

- I – **neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;**
- II – pluralismo de ideias no âmbito acadêmico;
- III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;
- IV – **liberdade de crença;**
- V – **reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;**
- VI – **educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;**
- VII – **direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica;**

Veiculação de princípios que regem as atividades de ensino é, em essência, tema que demanda tratamento uniforme no território nacional, porquanto traduz interesse geral. Dessa forma, incumbe à União definir normas sobre a matéria, o que se concretizou por meio da LDBEN. Não caberia ao Legislativo de Alagoas inovar no ordenamento jurídico e prever princípios ge-



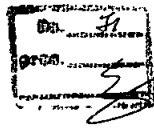
rais para a educação, mormente quando distintos daqueles da lei nacional.

A competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional é reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em diversos precedentes:

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.¹²

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

12 STF Plenário. ADI 1.399/SP. Rel.: Min. MAURÍCIO CORRÊA. 3/3/2004, maioria. DJ, 11 jun. 2004.



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.¹³

A possibilidade dos estados-membros e do Distrito Federal de suplementar a legislação nacional, no tocante à educação, não abrange legislar em sentido diverso do previsto em lei nacional em vigor. A competência legislativa plena só pode ser exercida na ausência de norma geral federal, o que não ocorre nesta matéria.

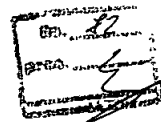
Além do mais, em relação a escolas confessionais, a legislação impugnada prevê regras de Direito Civil, especificamente sobre contratos, como se verifica no art. 2º, § 2º, parte final:

Art. 2º São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas.

[...]

§ 2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, **deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.**

13 STF Plenário. ADI 3.699/DF. Rel.: Min. CARMEN LÚCIA. 18/6/2007, un. DJe 47, 29 jun. 2007.



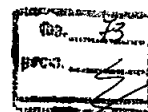
Sobre o ponto, consoante o STF, por mais ampla que seja a competência legislativa concorrente em matéria de defesa do consumidor (art. 24, V e VIII), esta não autoriza estados a editar normas atinentes a relações contratuais, atribuição que se insere na competência da União para legislar sobre Direito Civil (art. 22, I).¹⁴ Especificamente quanto a contratos escolares, já decidiu essa Corte:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 10.989/93 DO ESTADO DE PERNAMBUCO. EDUCAÇÃO: SERVIÇO PÚBLICO NÃO PRIVATIVO. MENSALEDAS ESCOLARES. FIXAÇÃO DA DATA DE VENCIMENTO. MATÉRIA DE DIREITO CONTRATUAL. VÍCIO DE INICIATIVA. 1. Os serviços de educação, seja os prestados pelo Estado, seja os prestados por particulares, configuram serviço público não privativo, podendo ser desenvolvidos pelo setor privado independentemente de concessão, permissão ou autorização. 2. Nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição do Brasil, compete à União legislar sobre direito civil. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente.¹⁵

É patente, portanto, a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º, § 1º, da Lei alagoana 7.800/2016, os quais excedem competência concorrente dos entes estaduais para legislar sobre educação (CR, art. 24, IX) e invadem campo privativo do legislador nacional para definir diretrizes e bases da educação nacional e para legislar sobre Direito Civil, nos termos do art. 22, I e XXIV, da Carta Política.

14 STF Plenário. ADI 4.701/PE. Rel.: Min. ROBERTO BARROSO. 13/8/2014, un. *DJe* 163, 25 ago. 2014.

15 STF Plenário. ADI 1.007/PE. Rel. Min. EROS GRAU. 31/8/2005, maioria. *DJ*, 24 fev. 2006.

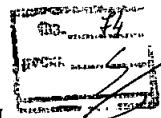


3.3. DIREITO A EDUCAÇÃO DEMOCRÁTICA, A CIDADANIA E A RESPEITO A DIFERENÇAS

Pretendeu a Lei 7.800, de 5 de maio de 2016, regular o exercício de liberdades públicas nas escolas do Estado de Alagoas, ao vedar determinadas condutas a professores, corpo docente e administração escolar (arts. 2ª e 3ª, e anexos), cuja prática importa aplicação de sanções administrativas disciplinares previstas em código de ética funcional e no estatuto dos servidores públicos estaduais (art. 7ª).

Segundo o autor da proposição que deu origem à norma, Deputado Estadual RICARDO NEZINHO, a liberdade de aprender compreende o direito a que o conhecimento transmitido pelos ensinadores não seja manipulado para fins políticos e ideológicos. A liberdade de consciência e de aprendizado “restarão violadas se o professor puder se aproveitar de sua audiência (literalmente) cativa para promover em sala de aula suas próprias concepções políticas, ideológicas ou morais”. Entende que “nem o governo, nem a escola, nem os professores tem o direito de usar das disciplinas obrigatórias [...] para tratar de conteúdos morais que não tenham sido previamente aprovados pelos pais dos alunos”. Ressalta ainda:

É fato notório que professores e autores de livros didáticos vem-se utilizando de suas aulas e de suas obras para tentar obter a adesão dos estudantes e determinadas correntes políticas e ideológicas; e para fazer com que eles adotem padrões de julgamento e de conduta moral – especialmente moral sexual – incompatíveis com os que lhes são ensinados por seus pais ou responsáveis.



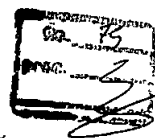
Diante dessa realidade, conhecida por experiência direta de todos os que passaram pelo sistema de ensino nos últimos 20 ou 30 anos, entendemos que é necessário e urgente adotar medidas eficazes para prevenir a prática da doutrinação política e ideológica nas escolas, e a usurpação do direito dos [pais] a que seus filhos menores recebam a educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.

[...] Urge, portanto, informar aos estudantes o direito que eles têm de não ser doutrinados por seus professores, a fim de que eles mesmos possam exercer a defesa desse direito, já que dentro das salas de aula, ninguém mais poderá fazer isso por eles.¹⁶

A lei alagoana restringe o conteúdo da liberdade constitucional de ensino, pois suprime manifestação e discussão de tópicos inteiros da vida social, quando proíbe o docente de “introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis” (anexo I, item V).

Há equívocos conceituais graves na norma, como o de considerar que o alunado seria composto de indivíduos prontos a absorver de forma total, passiva e acrítica quaisquer concepções ideológicas, religiosas, éticas e de outra natureza que os professores desejassem. Despreza a capacidade reflexiva dos alunos, como se eles fossem apenas sujeitos passivos do processo de aprendizagem, e a interação de pais e responsáveis, como se não influenciassem a formação de consciência dos estudantes.

¹⁶ Cf. justificativas do autor do projeto de lei 69/2015, disponíveis em: < <http://zip.net/bmtttq> > ou < http://sapl.al.al.leg.br/sapl_documentos/materia/64_texto_integral >; acesso em: 12 out. 2016.

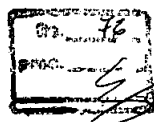


A atividade de ensino não é via de mão única. Prevendo a lei que o aluno seria a “parte vulnerável” da relação de ensino, toma o processo de aprendizagem a partir da posição de autoridade exercida pelo professor em sala de aula e nos demais espaços pedagógicos e o compreende equivocadamente como atividade monológica e hierarquizada. Desconsidera que, em termos pedagógicos, a rotina em sala de aula é essencialmente dialógica, e há espaço para que os alunos suscitem dúvidas e inquietudes e promovam debates, muitas vezes até no nível pessoal ou envolvendo temáticas como religião e política, para as quais não há respostas necessariamente fechadas ou definitivas. Tomar o estudante como *tabula rasa* a ser preenchida unilateralmente com o conteúdo exposto pelo docente é rejeitar a dinâmica própria do processo de aprendizagem.

No julgamento do agravo regimental no recurso extraordinário 594.018/RJ, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal reconheceu a educação como direito fundamental indisponível dos indivíduos e dever do estado, cuja omissão, por importar descumprimento de encargos político-jurídicos incidentes sobre a administração pública em caráter mandatório, consubstancia afronta grave à Constituição da República.¹⁷

Evidencia-se do precedente o reconhecimento da dimensão prestacional do direito à educação, que demanda atuação comissiva do estado para sua promoção. Por óbvio, essa atuação não se res-

¹⁷ STF Segunda Turma. AgR no RE 594.018/RJ. Rel.: Min. EROS GRAU. 23/6/2009, un. DJe 148, 7 ago. 2009.



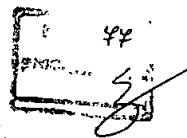
tringe a oferta de serviços de educação. Nos arts. 205 e 206, a CR estabelece, de modo claro, os objetivos e princípios que integram o direito fundamental, o qual deve visar “ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

A Constituição de 1988 adota, explicitamente, concepção de educação como preparação para exercício de cidadania, respeito a diversidade e convívio em sociedade plural, com múltiplas expressões religiosas, políticas, culturais e étnicas. No plano internacional, os objetivos de uma educação democrática estão expressos no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC – promulgado pelo Decreto 591, de 6 de julho de 1992) e no Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de São Salvador – promulgado pelo Decreto 3.321, de 30 de dezembro de 1999).

O art. 13, item 1, do PIDESC estabelece que a educação deve visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade, a fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais, a capacitar todas as pessoas a participar de sociedade livre, a favorecer compreensão e tolerância entre as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos e religiosos.¹⁸

18 “Artigo 13

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à educação. Concordam em que a educação deverá visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. Concordam ainda em que a educação deverá capacitar todas as pessoas a



Os estudantes devem poder aprender acerca desses valores, de modo a viabilizar o convívio em sociedades plurais, com vasta diversidade cultural. Pais e responsáveis, como guardiães, têm papel fundamental no processo educativo, mas não lhes cabe decidir quanto à conveniência individual sobre o ensino de tais valores, ainda que seus filhos estejam matriculados em escolas confessionais.

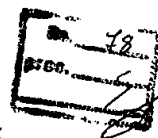
Os objetivos externados no dispositivo do PIDESEC (desenvolvimento da personalidade, dignidade humana, respeito pelos direitos fundamentais) não podem ser ignorados sequer por escolas privadas e confessionais. A liberdade dos pais de fazer que filhos recebam educação religiosa e moral de acordo com suas convicções – prevista no art. 12, item 4, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, promulgado pelo Decreto 678, de 6 de novembro de 1992)¹⁹ – é limitada pelos princípios e objetivos da educação, dispostos no art. 13, item 1, do tratado,²⁰ e pelos padrões mínimos de ensino aprovados e prescritos pelo estado e pelos princípios constitucionais que conformam o direito fundamental, entre os quais se destacam a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o sa-

participar efetivamente de uma sociedade livre, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.”

¹⁹ “Artigo 12 [...]”

4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas convicções.”

²⁰ Ver nota 18.



ber e o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas (CR, art. 206, II e III).

O Protocolo de São Salvador também prescreve o conteúdo da educação democrática e pluralista:

Artigo 13 – Direito à educação

[...]

2. Os Estados Partes neste Protocolo convêm em que a educação deverá orientar-se para o pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e deverá fortalecer o respeito pelos direitos humanos, pelo pluralismo ideológico, pelas liberdades fundamentais, pela justiça e pela paz. Convêm, também, em que a educação deve capacitar todas as pessoas para participar efetivamente de uma sociedade democrática e pluralista, conseguir uma subsistência digna, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades em prol da manutenção da paz.

Não há, portanto, neutralidade axiológica no que se refere à realização desses objetivos do ensino, os quais são dirigidos à formação de pessoas tolerantes, que respeitem direitos humanos e as diferenças individuais e grupais da sociedade.

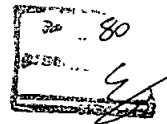
Educação democrática permite que o estado defina conteúdos dos cursos de formação e objetivos do ensino, até de forma independente dos pais. O Tribunal Constitucional Alemão possui precedente nessa linha, o qual apreciou se a introdução da disciplina *Educação Sexual* em escolas públicas do ensino fundamental violaria norma da Lei Fundamental alemã que assegura aos pais direito natural de assistir e educar os filhos. Afirmou aquela Corte:

73
BTD

[...] a fiscalização das escolas pelo Estado, estabelecida pelo Art. 7 I GG, abrange, em todo caso, a competência para o planejamento e a organização do ensino escolar com o objetivo de garantir um sistema escolar que ofereça a todos os jovens cidadãos, segundo suas capacidades, as possibilidades de formação correspondentes à atual vida social. Não faz parte desse âmbito de conformação estatal somente a estruturação organizacional da escola, mas também a fixação do conteúdo dos cursos de formação e dos objetivos escolares. O Estado pode, assim, perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independentemente dos pais. A missão geral da escola, relativa à formação e à educação das crianças, não é subordinada, mas se encontra no mesmo patamar do direito de educar dos pais. Superioridade absoluta não goza nem o direito dos pais nem a missão educacional do Estado. Contrariamente a uma concepção nesse sentido defendida na literatura jurídica (doutrina), a missão escolar e educacional da escola também não é limitada somente à transmissão de conhecimentos. Esta missão do Estado, que o Art. 7 I GG pressupõe, tem também, ao contrário, como conteúdo atuar na transformação de cada criança em um membro da sociedade responsável por si mesmo. Por isso, as tarefas da escola dão-se também na área da 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.²¹

Entendeu o tribunal alemão que o direito dos pais à educação dos filhos cede diante da missão constitucional do estado na área da educação. Nesse sentido deve ser interpretado o art. 12,

21 SCHWABE, Jürgen; MARTINS, Leonardo (org.). *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Berlin: Konrad Adenauer Stiftung, 2005, p. 508. O caso referido é o BverfGE 47, 46.



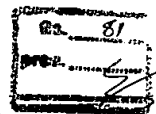
item 4, da Convenção Americana de Direitos Humanos, que assegura a pais e tutores direito a que seus filhos ou pupilos recebam educação religiosa e moral que esteja de acordo com as próprias convicções. Esse direito não se pode sobrepor aos princípios de uma educação democrática e pluralista, enunciados no art. 13, item 2, do Protocolo de São Salvador.

O art. 206, inciso II, da CR estabelece diversas liberdades que fazem parte do conteúdo do direito à educação: aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber. Essas liberdades de aprendizado, ensino e pesquisa formam o núcleo essencial do direito à educação. Sem liberdade de ensinar e de aprender não há o próprio direito à educação.

Destaca-se trecho do Comentário Geral 13, do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CDESC), órgão das Nações Unidas criado com a finalidade de avaliar o cumprimento do PIDESC pelos países signatários:

Liberdade acadêmica e autonomia das instituições

38. À luz dos numerosos relatórios dos Estados Partes examinados pelo Comitê, a opinião deste é que só se pode desfrutar do direito à educação se acompanhado da liberdade acadêmica do corpo docente e dos alunos. Em consequência, embora a questão não seja expressamente mencionada no artigo 13, é conveniente e necessário que o Comitê formule algumas observações preliminares sobre a liberdade acadêmica. Como, segundo a experiência do Comitê, o corpo docente e os alunos do ensino superior são especialmente vulneráveis às pressões políticas e de outro tipo, que põem em perigo a liberdade acadêmica, nas observações seguintes se presta especial atenção às instituições de ensino superior, mas o Comitê deseja sublinhar que o corpo do-



cente e os alunos de todo o setor da educação têm direito à liberdade acadêmica e muitas das seguintes observações são, portanto, de aplicação geral.

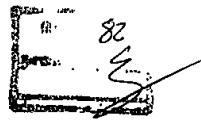
39. Os membros da comunidade acadêmica são livres, individual ou coletivamente, para buscar, desenvolver e transmitir o conhecimento e as ideias, por meio da investigação, da docência, do estudo, do debate, da documentação, da produção, da criação ou da escrita. A liberdade acadêmica compreende a liberdade do indivíduo para expressar livremente suas opiniões sobre a instituição ou sistema no qual trabalhe, para desempenhar suas funções sem discriminação nem medo de repressão por parte do Estado ou de qualquer outra instituição, de participar em organismos acadêmicos profissionais ou representativos e de desfrutar de todos os direitos humanos reconhecidos internacionalmente que se apliquem aos demais habitantes do mesmo território. O gozo da liberdade acadêmica implica obrigações, como o dever de respeitar a liberdade acadêmica dos outros, velar pela discussão equilibrada de opiniões contrárias e tratar todos sem discriminação por nenhum dos motivos proibidos.²²

22 No original (disponível em: < <http://zip.nct/bdtt1N> > ou < <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slO6QSmIbEDzFEovLCuW+KyH+nXprasyMzd2e8mx4cYID1VMUKXaG3Jw9bomilLKS84HB8c9nIHQ9mUemvt0CxbbfDfFO2m9g5qE0ChOkVmjKOzZYsRIY5Zmhy5rwh6R> >; acesso em 12 out. 2016):

“Libertad académica y autonomía de las instituciones

38. A la luz de los numerosos informes de los Estados Partes examinados por el Comité, la opinión de éste es que sólo se puede disfrutar del derecho a la educación si va acompañado de la libertad académica del cuerpo docente y de los alumnos. En consecuencia, aunque la cuestión no se menciona expresamente en el artículo 13, es conveniente y necesario que el Comité formule algunas observaciones preliminares sobre la libertad académica. Como, según la experiencia del Comité, el cuerpo docente y los alumnos de enseñanza superior son especialmente vulnerables a las presiones políticas y de otro tipo que ponen en peligro la libertad académica, en las observaciones siguientes se presta especial atención a las instituciones de la enseñanza superior, pero el Comité desea hacer hincapié en que el cuerpo docente y los alumnos de todo el sector de la educación tienen derecho a la libertad académica y muchas de las siguientes observaciones son, pues, de aplicación general.

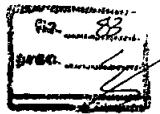
39. Los miembros de la comunidad académica son libres, individual o colectivamente, de buscar, desarrollar y transmitir el conocimiento y las ideas mediante la investigación, la docencia, el estudio, el debate, la documenta-



Conforme destaca o documento, a liberdade acadêmica deve aplicar-se a todo setor da educação, não só a universidades. Inclui o direito de todos na comunidade expressarem livremente suas opiniões. Essa prerrogativa só é limitada pela liberdade de outros e pelo dever de assegurar discussão justa de opiniões contrárias e tratar todos sem discriminação, além, é claro, das normas da Constituição brasileira relativas à proibição de discriminação, do racismo e ao respeito à laicidade e de normas como a que veda a apologia de crime.

Sabe-se que os direitos estabelecidos na Constituição e em tratados internacionais de que o Brasil é parte estão sujeitos a limitações; não possuem caráter absoluto. O estabelecimento de limites sujeita-se, por sua vez, a fronteiras constitucionais, em especial a necessária proporcionalidade da intervenção estatal com relação aos direitos fundamentais em aparente situação de conflito – no caso, as liberdades docentes como manifestações da liberdade de expressão e a alegada necessidade de proteção à liberdade de consciência dos estudantes e do “direito dos pais a que seus filhos me-

ción, la producción, la creación o los escritos. La libertad académica comprende la libertad del individuo para expresar libremente sus opiniones sobre la institución o el sistema en el que trabaja, para desempeñar sus funciones sin discriminación ni miedo a la represión del Estado o cualquier otra institución, de participar en organismos académicos profesionales o representativos y de disfrutar de todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente que se apliquen a los demás habitantes del mismo territorio. El disfrute de la libertad académica conlleva obligaciones, como el deber de respetar la libertad académica de los demás, velar por la discusión ecuánime de las opiniones contrarias y tratar a todos sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos.”



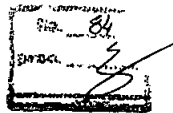
nores recebam educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções”.

Ao examinar os princípios orientadores da educação nacional, constantes do art. 206 da Constituição, verifica-se que são integrados, entre outros, pela liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (inciso II); pelo pluralismo de ideias e concepções pedagógicas (inc. III) e pela gestão democrática do ensino público (inc. VI). O que parece ter o constituinte buscado ao dispor esses princípios é precisamente assegurar que o ambiente escolar seja pluralista e democrático quanto a ideias e concepções pedagógicas, não que certos temas ou assuntos (inclusive opiniões políticas, religiosas ou filosóficas) sejam, *a priori*, banidos dos estabelecimentos escolares, ainda que mediante iniciativa legislativa.

Tal visão é confirmada pelo art. 3º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (norma geral de observância obrigatória por parte dos entes federativos, por força do art. 24 da Constituição), o qual inclui nos princípios do ensino nacional respeito à liberdade e apreço à tolerância; vinculação entre educação escolar, trabalho e práticas sociais e consideração à diversidade étnico-racial.²³

Diversamente de discussões sobre reajustes de mensalidades e ônus de pagamento por material escolar de uso comum, por exemplo, aqui não cabe enfoque de simples relação de consumo,

²³ Dispositivo transcrito na p. 15.

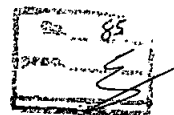


na qual competiria ao prestador de serviço adequar-se às expectativas do consumidor. Escolas e professores desempenham atividade pedagógica, naturalmente de caráter coletivo – embora admitindo um plano individual, quando pedagogicamente recomendado.

O relevo constitucional conferido à educação como direito fundamental, com explicitação de seus princípios reitores no texto da Constituição (art. 206), evidencia que a atividade educacional serve não apenas ao fomento do desenvolvimento intelectual e cognitivo do alunado ou à ministração de conteúdos básicos para viabilizar a qualificação profissional, mas também à integração do estudante à vida em sociedade e ao exercício da cidadania. Considerando que a Constituição delinea um projeto de sociedade, a escola e a comunidade escolar são espaços privilegiados para estimular o aluno a se identificar como parte de uma obra coletiva.

Também porque os alunos não encerram sua vivência nas fronteiras da unidade familiar, a definição das diretrizes da educação nacional não pode estar a cargo exclusivo da vontade dos pais. Ainda que tal intento fosse recomendável, seria inútil toda tentativa de equacionar e dar sentido unívoco a todas as demandas oriundas das famílias dos estudantes.

Sem embargo, a participação ativa de pais e tutores na vida escolar dos estudantes já é perfeitamente possível, seja mediante acompanhamento do dia a dia ou da formação de associações de pais, seja em espaços e momentos institucionais destinados a dar



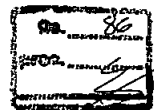
voz e possibilidade de syndicar os processos pedagógicos desenvolvidos nas escolas, como é o caso dos conselhos escolares.

O propósito perseguido pelo legislador alagoano, de limitar o conteúdo da manifestação docente no ambiente escolar, não se compatibiliza com os princípios constitucionais e legais atinentes à educação nacional, os quais determinam gestão democrática e pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, não a proscrição de manifestações que possam vir a ser consideradas por parte de pais como contrárias às suas convicções morais, religiosas, políticas ou ideológicas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental 186/DF, relativa à instituição de sistema de reserva de vagas para ingresso em instituições públicas de ensino superior, com base em critério étnico-racial, reconheceu que pluralismo de ideias, como fundamento do Estado brasileiro, implica reconhecimento e incorporação, à sociedade, de valores culturais diversificados, muitas vezes considerados “inferiores” àqueles reputados “dominantes”.²⁴

Ao pretender cercear a discussão no ambiente escolar, a Lei 7.800/2016 de Alagoas contraria princípios conformadores da educação brasileira, em especial as liberdades constitucionais de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber; o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas

24 STF Plenário. ADPF 186/DF Rel.: Min. RICARDO LEWANDOWSKI. 26/4/2012, un. *DJe* 205, 20 out. 2014.



e a gestão democrática do ensino público. Afrenta, portanto, o art. 206, II, III e VI, da Constituição da República.

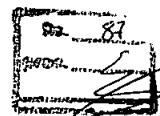
3.4. DESPROPORCIONALIDADE E IRRAZOABILIDADE DAS RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELA NORMA QUESTIONADA

Os princípios de proporcionalidade e razoabilidade, a despeito de não previstos explicitamente, são considerados consectários do princípio do devido processo legal, consolidado no art. 5º, LIV, da Constituição da República, em sua vertente substantiva.²⁵

A jurisdição constitucional norte-americana consolidou a cláusula do devido processo legal como fundamento da possibilidade de exame judicial de atos jurídicos (*judicial review*), de maneira a garantir possibilidade de controle substantivo de atos estatais normativos, sob o nome de *substantive due process review of legislation*.²⁶

25 “[...] O princípio da proporcionalidade – que extrai a sua justificação dogmática de diversas cláusulas constitucionais, notadamente daquela que veicula a garantia do *substantive due process of law* – acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do Poder Público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. A norma estatal, que não veicula qualquer conteúdo de irrazoabilidade, presta obséquio ao postulado da proporcionalidade, ajustando-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do *substantive due process of law* (CF, art. 5º, LIV). [...]”. STF Plenário. MC na ADI 1.407/DF Rel.: Min. CELSO DE MELLO. 7 mar. 1996, maioria. DJ, 24 nov. 2000, p. 86.

26 MENDES, Gilmar. Comentário ao artigo 103. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; _____; STRECK, Lenio L. (coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva; Almedina, 2013, p. 430.



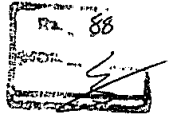
Como a Suprema Corte norte-americana, o Supremo Tribunal Federal, ao realizar controle de constitucionalidade da legislação infraconstitucional, aplica como parâmetro a perspectiva substantiva do devido processo legal e avalia proporcionalidade e razoabilidade de atos normativos.

O STF verificou compatibilidade de norma com o princípio da proporcionalidade, por exemplo, no julgamento de medida cautelar na ADI 1.407/DF, acerca do art. 6º da Lei 9.100, de 29 de setembro de 1995, que estabeleceu restrições para admissão de coligações partidárias. O Ministro CELSO DE MELLO destacou aspectos relevantes sobre o tema:

[...] Cumpre enfatizar, neste ponto, que a cláusula do devido processo legal – objeto de expressa proclamação pelo art. 5º, LIV, da Constituição, e que traduz um dos fundamentos dogmáticos do princípio da proporcionalidade – deve ser entendida, na abrangência de sua noção conceitual, não só sob o aspecto meramente formal, que impõe restrições de caráter ritual à atuação do Poder Público, mas, sobretudo, em sua dimensão material, que atua como decisivo obstáculo à edição de atos legislativos revestidos de conteúdo arbitrário ou irrazoável.

A essência do *substantive due process of law* reside na necessidade de proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva ou destituída do necessário coeficiente de razoabilidade.

Isso significa, dentro da perspectiva da extensão da teoria do desvio de poder ao plano das atividades legislativas do Estado, que este não dispõe de competência para legislar ilimitadamente, de forma imoderada e irresponsável, gerando, com o seu comportamento institucional, situações normativas de absoluta distorção e, até mesmo, de subversão dos fins que regem o desempenho da função estatal.



Daí a advertência de CAIO TÁCITO ([...]), que, ao relembrar a lição pioneira de SANTI ROMANO, destaca que a figura do desvio de poder legislativo impõe o reconhecimento de que, mesmo nas hipóteses de seu discricionário exercício, a atividade legislativa deve desenvolver-se em estrita relação de harmonia com o interesse público.

A jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal, bem por isso, tem censurado a validade jurídica de atos estatais, que, desconsiderando as limitações que incidem sobre o poder normativo do Estado, veiculam prescrições que ofendem os padrões de razoabilidade e que se revelam destituídas de causa legítima, exteriorizando abusos inaceitáveis e institucionalizando agravos inúteis e nocivos aos direitos das pessoas (ADIIn 1.158-AM, R.el. Min. CELSO DE MELLO).²⁷

Toda restrição a direitos individuais deve limitar-se ao estritamente necessário para preservar outros direitos e interesses constitucionalmente protegidos. O jurista J. J. GOMES CANOTILHO, ao analisar o princípio da proporcionalidade em sentido estrito, conseqüente do princípio da proibição de excesso, pondera:

Meio e fim são colocados em equação mediante um juízo de ponderação, com o objectivo de se avaliar se o meio utilizado é ou não desproporcionado em relação ao fim. Trata-se, pois, de uma questão de 'medida' ou 'desmedida' para se alcançar um fim: pesar as desvantagens dos meios em relação às vantagens do fim.²⁸

O legislador deve sopesar as desvantagens para os cidadãos dos meios empregados com as vantagens a serem alcançadas ante o fim almejado, observadas adequação e necessidade da medida, a qual deve ser aplicada na extensão e no alcance estritamente ne-

27 STF Plenário. MC/ADI 1.407. R.el.: Min. CELSO DE MELLO. 7/3/1996, maioria. *DJ*, 24 nov. 2000.

28 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, p. 270.

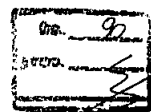
89

cessários (isto é, na “justa medida”, tanto quanto seja possível aferi-la, mesmo que sem precisão matemática).²⁹ Ato restritivo de direitos deve ser apropriado para atingir seu objetivo social ou econômico, por exemplo, e o meio deve ser o estritamente necessário, de modo a não acarretar ônus inúteis para as pessoas atingidas.

O meio utilizado pelo legislador alagoano, por meio da Lei 7.800/2016, para tutelar a liberdade de consciência dos alunos foi a proibição de qualquer “prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica” (art. 2ª), ou que contrarie “convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis” (anexo I, item V).

Empregou o legislador termos amplos e vagos para identificar o objeto da conduta proibida: prática de doutrinação política e ideológica, emissão de opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas e contrariedade a convicções morais, religiosas ou ideológicas. Em última análise, contudo, qualquer tópico tratado em aulas de português, geografia, história, filosofia ou até mesmo de ciências físicas ou biológicas pode ser considerado veiculador de opiniões políticas, ideológicas, filosóficas ou religiosas. As próprias noções de “doutrinação”, de “imposição” e “indução” de opiniões são extremamente problemáticas e dariam azo à repressão do trabalho educativo em incontáveis situações.

²⁹ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 174.

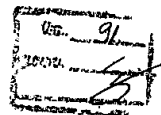


Seria difícil negar o conteúdo ideológico ou filosófico presente no evolucionismo darwinista, na astronomia de Copérnico e Galileu, no positivismo inscrito na bandeira nacional ou no relato sobre o “achamento” do Brasil, em 1500. Pode-se dizer, talvez, que um dos mais importantes objetivos da educação seja formar o aluno para que precisamente ele consiga identificar as múltiplas ideologias ou visões de mundo que estão por trás dos discursos ditos “científicos” e seja capaz de desenvolver pensamento crítico e próprio a respeito delas.

Em muitos casos esse ideal não será atingido, por motivos os mais variados, de cunho individual, sistêmico ou outra natureza. Não será esterilizando o processo educativo à reflexão e ao embate ideológicos, porém, que se obterão melhores resultados no desenvolvimento dos alunos.

Não se ignora que professores, como quaisquer seres humanos, estão sujeitos a praticar erros e abusos na profissão. Mas a veiculação de ideias contrárias à convicção de alunos, pais e responsáveis não gera, por si e automaticamente, nenhuma consequência indesejável, considerando a capacidade crítica dos alunos, a interação com os pais e as próprias características dos processos intelectuais. Entre a vedação apriorística de conteúdos e a liberdade de ensino, esta é preferível.

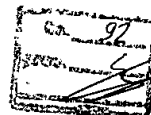
Convém reafirmar, mais uma vez, que nem a Constituição de 1988 nem a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional fazem referência ao “dever de neutralidade” como princípio orientador



do ensino. Diante da impossibilidade fática de objetividade absoluta ou neutralidade axiológica no domínio das ciências, cabe indagar se é constitucionalmente admitida limitação às liberdades constitucionais de expressão e de educação por intermédio de termos tão genéricos e abrangentes, como os utilizados pela Lei 7.800/2016.

No direito norte-americano, o motivo da proibição ao estabelecimento de limites a direitos fundamentais por meio de expressões excessivamente genéricas ou de baixo valor semântico reside no efeito inibidor (*chilling effect*) causado por leis abertas sobre pessoas cuja expressão esteja constitucionalmente protegida, as quais podem se abster de exercer direitos por receio de sanções administrativas previstas na norma. A jurisprudência estadunidense registra, como problema, o risco de aplicação seletiva (*selective enforcement*), seja para beneficiar, seja para prejudicar certas práticas ou grupos, em detrimento de outros.

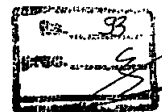
Nessas situações (como é o caso da lei alagoana), ocorre desproporcional sacrífico da liberdade de expressão e das liberdades educacionais, por meio de proibições genéricas, capazes de transformar estabelecimentos de ensino em comitês de controle de ideias debatidas em ambiente escolar, em manifesta oposição ao que estabelecem a Carta Política e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, além dos diversos tratados internacionais supracitados.



A liberdade constitucional de consciência dos estudantes não inclui dever estatal de proibição da veiculação de ideias que possam ser consideradas como “doutrinação política e ideológica”, “opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas” ou “convicções morais”. Justamente porque neutralidade axiológica não é só indesejável como também impossível, implantado o sistema da lei alagoana, a consequência imediata será constante vigilância sobre os professores, sufocando o ambiente acadêmico. A esfera de proteção da liberdade constitucional é precisamente a livre e democrática circulação de ideias, a fim de que cada indivíduo possa, por si próprio, formar as próprias convicções, na condição de sujeito pensante e participe ativo do processo educacional. Seria, desse modo, contrário à própria liberdade de consciência vedar, *a priori* e de forma genérica, a livre discussão de ideias no ambiente escolar.

No sistema jurídico-constitucional brasileiro, compete à comunidade escolar (nela compreendidos os corpos docente e discente, conselhos escolares, associações de pais e responsáveis etc.), definir democraticamente os conteúdos pedagógicos e resolver os conflitos naturais decorrentes da vida escolar, que refletem os conflitos da própria condição humana.

O meio utilizado pela lei impugnada, ou seja, limitação à liberdade de ensino, não é adequado para o fim a que a norma se propõe, porquanto a proteção constitucional à livre consciência é incompatível com quaisquer formas de censura estatal prévia, em



desrespeito aos princípios estabelecidos nos arts. 205 e 206 da Constituição da República.

Como dito, não se pretende negar a possibilidade de abusos no exercício do direito fundamental à liberdade de expressão docente. Para combater exercício abusivo da docência, contudo, há mecanismos próprios no ordenamento. Os próprios diplomas invocadas pelo art. 7º da Lei 7.800/2016 (Código de Ética Funcional e Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis do Estado de Alagoas) preveem faltas funcionais e sanções ao servidor (docente ou não) que cometa abusos.

O Código de Ética Funcional do Estado de Alagoas (Lei 6.754, de 1ª de agosto de 2006), aliás, prescreve, entre os deveres impostos a todos os servidores públicos civis estaduais:

Art. 4º São deveres fundamentais do servidor público: [...]

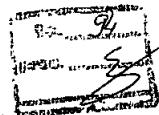
VI – ter consciência de que seu trabalho é regido por princípios éticos que se materializam na adequada prestação dos serviços públicos estaduais;

VII – ser cortês, ter urbanidade, disponibilidade e atenção, respeitando a capacidade e as limitações individuais de todos os usuários dos serviços públicos estaduais, sem qualquer espécie de preconceito ou distinção de raça, sexo, nacionalidade, cor, idade, religião, cunho político e posição, abstendo-se, dessa forma, de causar-lhes dano moral;

[...]

XX – abster-se, de forma absoluta, de exercer sua função, poder ou autoridade com finalidade estranha ao interesse público, mesmo que observando as formalidades legais e não cometendo qualquer violação expressa à Lei; e [...].

Entre as proibições funcionais, destaca-se:



Art. 5º É vedado ao servidor público:

I – o uso do cargo, emprego ou função, bem como facilidades, amizades, tempo, posição e influências, para obter qualquer favorecimento, para si ou para outrem;

[...]

VI – permitir que perseguições, simpatias, antipatias, caprichos, paixões ou interesses de ordem pessoal interfiram no trato com o público ou com colegas hierarquicamente superiores ou inferiores; [...].

Diante de tal regramento, o meio empregado pela Lei 7.800/2016 (proibição genérica e vaga de qualquer forma de “doutrinação” política e ideológica, emissão de opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas e “afronta” a convicções morais, religiosas ou ideológicas de alunos, pais ou responsáveis) não apenas é inconstitucional pelo sacrifício desproporcional causado ao núcleo do direito fundamental à liberdade de expressão docente, como também se revela excessivo e desnecessário, pois o ordenamento local já dispõe de mecanismos para tutela do bem jurídico invocado (liberdade de consciência dos alunos) em face de abusos praticados por professores estaduais.

Na generalidade das situações, o tratamento de potenciais abusos pode ainda dar-se no próprio ambiente acadêmico, sem a necessidade da ótica necessariamente administrativo-disciplinar.

Esse conjunto de circunstâncias torna a medida desproporcionalmente mais gravosa do que o necessário para obtenção do resultado prático pretendido.

Resta configurada, portanto, afronta ao art. 5º, inc. LIV, da Constituição da República.

95
REC.
3

4. CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina a Procuradoria-Geral da República por procedência do pedido.

Brasília (DF), 19 de outubro de 2016.

Rodrigo Janot Monteiro de Barros
Procurador-Geral da República

RJMB/WCS/RRB/AMO-Par.PGR/WS/a.265/2016

Documento assinado via Token digitalmente por RODRIGO JANOT MONTEIRO DE BARROS, em 19/10/2016 18:25. Para verificar a assinatura acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/atuacao-funcional/consulta-judicial-e-extrajudicial> informando o código 5B78E95D.7574DFCE.8DACC60D.CC9B0DBA

FDC



96
PGE-00265679/2016

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

OFÍCIO Nº 618 /2016/PFDC/MPF

Brasília, 15 de setembro de 2016.

A Sua Excelência o Senhor
WELLINGTON CABRAL SARAIVA
Procurador Regional da República
Coordenador da Assessoria Jurídica Constitucional da Procuradoria Geral da República

Assunto: ADIs 5537 e 5580

Senhor Coordenador,

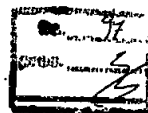
Cumprimentando-o, encaminho nota técnica produzida pelo grupo de trabalho "Direitos Sexuais e Reprodutivos", da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, para servir eventualmente de subsídio ao parecer a ser exarado pelo Procurador-Geral da República nos autos das ações diretas de inconstitucionalidade acima identificadas.

Atenciosamente,

DEBORAH DUPRAT
Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão



PR-00267231/2016



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Nota Técnica nº 04/2016/PFDC, de 15 de setembro de 2016
GT Direitos Sexuais e Reprodutivos da PFDC

Assunto: ADIs 5537 e 5580 – Lei nº 7800/2016, do Estado de Alagoas – Institui no âmbito do sistema estadual de ensino o programa “Escola Livre” – Inconstitucionalidade formal e material do ato normativo.

SUMÁRIO

I. SÍNTESE DAS ADIs PROPOSTAS

II. TEXTO DA LEI IMPUGNADA

III. ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA IMPUGNADA SOB O ASPECTO FORMAL

III.1 Vício formal de origem do processo legislativo

III.2 Competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV), a competência concorrente (art. 24, XXIV) e relações contratuais privadas (art. 22, I)

IV. ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA IMPUGNADA SOB O ASPECTO MATERIAL

IV.1 Identificação do propósito da norma impugnada

IV.2 Ilícitude do propósito perseguido

IV.3 Ilícitude do meio empregado

IV.4 Inadequação do meio empregado para tutelar o bem jurídico constitucional invocado

IV.5 O ensino religioso no estado laico

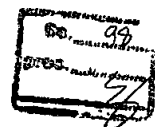
V. CONCLUSÃO

I. SÍNTESE DAS ADIs PROPOSTAS

A Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino - CONTEE e a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação - CNTE ajuizaram, respectivamente, as ADIs de números 5537 e 5580, ambas impugnando a Lei nº 7800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas, que “institui no âmbito do sistema estadual de ensino o programa “Escola Livre”.

Na ADI 5537, alega a Autora, em breve síntese, que:

- a) a Assembleia Legislativa de Alagoas aprovou projeto de lei por intermédio do qual institui naquele Estado o programa “Escola Livre”;
- b) referido projeto foi objeto de veto por parte do chefe do Poder Executivo, sob o argumento de que “a proposta em análise impõe ao Executivo e à iniciativa privada



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

a reformulação do Sistema Estadual de Ensino, com a criação de novas diretrizes para a atuação dos professores em sala de aula, bem como interfere nas atribuições regulares da Secretaria de Estado da Educação, criando obrigações antes não previstas”;

c) ainda segundo as razões do veto, o projeto impõe restrições à ampla liberdade de ensino, “de tal modo que ficariam os professores proibidos, desproporcionalmente, de tecerem quaisquer considerações de ordem política, religiosa ou ideológica, as quais estejam relacionadas às suas convicções”. “Com efeito, a partir do momento que se proíbe o professor de tecer qualquer consideração de natureza filosófica, política e ideológica, sem qualquer parâmetro adequado, acaba-se por tolher o amplo espectro de atuação do profissional da educação, ao tempo em que, muitas vezes, impede que o aluno tenha contato com universos outros necessários à formação de sua adequada convicção e compreensão de mundo”;

d) a lei impugnada contraria os seguintes artigos constitucionais: art. 1º, incisos II, III, IV e V; art. 3º, inciso I; art. 5º, incisos IV e IX; art. 205; art. 206, incisos II, IV, V, VI e VII; além da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana de Direitos Humanos, tratados internacionais de direitos humanos com estatuto supralegal por força do disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição;

e) há, no país, outras iniciativas similares em todos os níveis federativos, inclusive no Congresso Nacional;

f) “Para que a aprendizagem cumpra a sua infatigável missão de fazer o ser humano criador, agente e paciente de sua própria criação, a sua essência, que é a liberdade e aprender e ensinar, não se pode impor armaduras e travas”;

g) A escola é o “reduto maior do debate de ideias e de concepções, enfim, da pluralidade”;

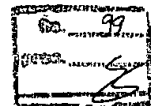
h) A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei Federal 9.934/96) estabelece que o projeto pedagógico de cada estabelecimento de ensino será definido democraticamente pela comunidade escolar, observadas as diretrizes estabelecidas pela Lei Federal e a base nacional comum;

Por sua vez, na ADI 5580, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Educação - CNTE acrescenta os seguintes fundamentos à impugnação da norma:

a) vício formal de iniciativa legislativa, considerando a competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo para a propositura de projetos de lei que disponham sobre a organização administrativa no âmbito do Estado (art. 61, § 1º, inciso II, alínea “e” da Constituição brasileira);

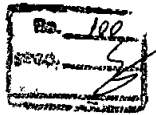
b) o emprego, no texto legal, de termos vagos e imprecisos como “prática de doutrinação política e ideológica” ou “condutas que imponham ou induzam aos alunos (sic) opiniões político-partidárias, religiosa (sic) ou filosófica (sic)”;

c) inexistente neutralidade no âmbito da ciência ou da educação;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

- d) o conteúdo da Lei impugnada restringe de forma desproporcional a liberdade de ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 205, inciso II, da Constituição), colocando, ainda, os profissionais da educação em posição delicada “ante as diversas interpretações e falhas humanas de terceiros, que terão direito de abrir processos e exigir punições em caso de ausência dessa ‘neutralidade’ ou da suposta ‘prática de doutrinação’ ou ‘induzimento’”;
- e) eventuais restrições a direitos fundamentais não podem ser impostas mediante o emprego de termos abertos ou indeterminados, sob pena de arbitrio e ofensa ao devido processo legal substantivo (princípio da proporcionalidade);
- f) a Lei impugnada pode levar a um sério comprometimento dos trabalhos escolares, dos grupos de pesquisa nas universidades, das análises científicas e das demais pesquisas no âmbito do sistema de ensino, uma vez que deixará ao alvedrio do denunciante e da autoridade responsável em aplicar a punição escolher quais são os conteúdos que podem estar passíveis de restrição, uma vez que a lei não o fez;
- g) é salutar que os pais acompanhem a educação escolar de seus filhos, mas não é lícito que seus postulados morais e religiosos tenham interferência decisiva na autonomia didático-escolar dos estabelecimentos de ensino. Nesse sentido, o art. 12, inciso I, da LDB conferiu aos estabelecimentos de ensino a incumbência de elaborar e executar sua proposta pedagógica, não se referindo a qualquer interferência dos pais dos alunos nessa esfera de atribuição, razão pela qual não poderia uma norma estadual ou municipal enfraquecer essa autonomia dos estabelecimentos de ensino. Outorgar direito individual a cada pai para exigir educação moral na escola pode, assim, resultar em mais complicações para o âmbito escolar, ante às múltiplas interpretações que cada ser humano possui a respeito da moral;
- h) “não se pode permitir que crenças populares, senso comum, dogmas religiosos e emoções político-partidárias interfiram no progresso da pesquisa científica e no debate plural a ser afluído em sala de aula”;
- i) os Estados federados não estão autorizados a editar normas acerca de relações contratuais, tais como as mantidas entre as escolas particulares e os responsáveis pelo aluno, uma vez que essa atribuição está inserida na competência da União para legislar sobre direito civil (art. 22, inciso I, da Constituição);
- j) compete à União legislar privativamente sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV, da Constituição);
- k) no âmbito da competência legislativa concorrente, cabe aos Estados apenas suplementar as normas gerais estabelecidas pela União (art. 24, §§ 1º e 2º, da Constituição) para atender às peculiaridades locais, não sendo lícito à norma impugnada contrariar as disposições gerais estabelecidas na LDB;
- l) ao não distinguir o nível de ensino a que se aplica, a Lei também contraria a autonomia didático-científica e administrativa das instituições de educação superior mantidas pelo Poder Público estadual e municipal em Alagoas (art. 207 da Constituição).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

II. TEXTO DA LEI IMPUGNADA

A Lei Estadual 7800/16 possui a seguinte redação:

"Art. 1º- Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa "Escola Livre", atendendo os seguintes princípios:

I – neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;

II – pluralismo de ideias no âmbito acadêmico;

III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;

IV – liberdade de crença;

V – reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;

VI – educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;

VII – direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica;

Art. 2º- São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

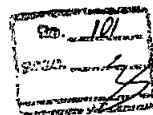
§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.

§3º- Para os fins do disposto nos Arts. 1º e 2º deste artigo, as escolas confessionais deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes, material informativo que possibilite o conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados.

Art. 3º- No exercício de suas funções, o professor:

I – não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

II – não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III – não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV – ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V – salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

Art. 4º- As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.

Art. 5º- A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º- Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.

Art. 7º- Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.

Art. 8º- Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 9º- Revogam-se todas as disposições em contrário.”

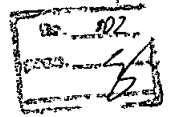
“ANEXO I – ESCOLAS PÚBLICAS E PARTICULARES EM SENTIDO ESTRITO

DEVERES DO PROFESSOR

I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou aquela corrente político-partidária;

II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III – O Professor não fará propaganda políticopartidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;
V – O Professor deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis.

**ANEXO II – ESCOLAS CONFESSIONAIS
DEVERES DO PROFESSOR**

I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou aquela corrente político-partidária;
II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;
III – O Professor não fará propaganda politicopartidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;
IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito.”

O projeto aprovado na Assembleia alagoana foi objeto de **VETO integral por parte do Governador do Estado**, nos seguintes termos:

“A proposta em análise impõe ao Executivo e à iniciativa privada a reformulação do Sistema Estadual de Ensino, com a criação de novas diretrizes para a atuação dos professores em sala de aula, bem como interfere nas atribuições regulares da Secretaria de Estado da Educação, criando obrigações antes não previstas. Assim, a proposição legislativa estabelece ingerência na base da política educacional do Estado de Alagoas, com consequente dispêndio pecuniário, tendo em vista os custos imprescindíveis à concretização dos enunciados normativos. Como exemplo, para a implementação da norma é imperioso que a administração estadual movimente aparato bastante, a fim de realizar cursos específicos de ética para os educadores e para a sociedade civil.

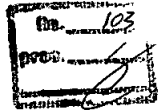
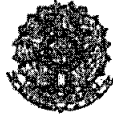
Desta feita, o Poder Legislativo incorreu em vício de iniciativa, vez que tratou de matéria afeta ao Chefe do Poder Executivo, na medida em que firma programa governamental educacional, demandando custos operacionais diretos do Estado.

Por outro lado, o modelo legislativo proposto também padece de inconstitucionalidade material, tendo em vista que colide frontalmente com as normas extraídas do art. 206 da Constituição Federal, que assim dispõe:

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;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

III – pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;

(...)

VI – gestão democrática do ensino público, na forma da lei;

(...)

Compulsando os enunciados normativos do Projeto de Lei em testilha, mormente os artigos 2º e 3º, verifica-se que são impostas restrições à ampla liberdade de ensino, de tal modo que ficam os professores proibidos, desproporcionalmente, de tecerem quaisquer consideração de ordem política, religiosa ou ideológica, as quais estejam relacionadas às suas convicções.

Com efeito, a partir do momento que se proíbe o professor de tecer qualquer consideração de natureza filosófica, política e ideológica, sem qualquer parâmetro adequado, acaba-se por tolher o amplo espectro de atuação do profissional da educação, ao tempo em que, muitas vezes, impede que o aluno tenha contato com universos outros necessários à formação de sua adequada convicção e compreensão de mundo.

Não se está a dizer, por óbvio, que se perfaz possível a imposição de concepção pedagógica/ideológica de certo governo, mas é imprescindível preservar a viabilidade de contato do anulo com o plexo de ideias subjacente à realidade fática. Da forma como foram redigidos os enunciados normativos, restringe-se o modo de atuação dos professores, a ponto de impedi-los de tecer comentários inerentes aos mais variados campos de construção do saber.

No mesmo sentido, há de se salientar que há uma contradição interna no próprio diploma, tendo em vista que, a despeito de fazer alusão à variabilidade de ideias, no âmbito acadêmico, cerceia condutas dos professores, quando da exposição de certos conteúdos.

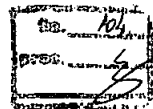
Ressalte-se que os currículos das instituições de ensino estaduais estão devidamente esquadrihados, de acordo com o que dispõe a Constituição Federal, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação e com os demais atos normativos específicos, de tal sorte que os profissionais da área têm claras as balizas de seu exercício profissional.

Essas, Senhor Presidente, são as razões que me levaram a vetar totalmente o Projeto de Lei nº 69/2015, por inconstitucionalidade formal e material."

III. ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA IMPUGNADA SOB O ASPECTO FORMAL

III.1 Vício formal de origem do processo legislativo.

Verifica-se que projeto de Lei 69/2015 que instituiu no âmbito do sistema estadual de ensino do estado de Alagoas o Programa "Escola Livre", que deu origem à Lei nº 7.800, de 05



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

de maio de 2016 do Estado de Alagoas, é de autoria do Deputado Estadual Ricardo Nezinho, ou seja, do Poder Legislativo.

Conforme documentação acostada aos autos, o referido projeto de lei recebeu parecer desfavorável da Secretaria de Educação do Estado de Alagoas e da Procuradoria-Geral do Estado de Alagoas, o que acarretou o veto total do texto pelo Governador. Contudo, apesar da argumentação apresentada, a Assembleia Legislativa deliberou pela rejeição do veto integral ao Projeto de Lei nº 69/2015, que se tornou a Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas.

A Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas impõe ao Poder Executivo Estadual, em especial, à Secretaria de Estado de Educação, obrigações específicas, que terão inclusive impacto orçamentário. Neste aspecto, são relevantes os seguintes artigos:

"Art. 4º- As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.

Art. 5º- A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º- Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei."

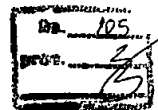
Por outro lado, a referida legislação alterou o estatuto dos servidores públicos estaduais, ao impor deveres cujo descumprimento sujeita professores da rede de ensino pública do Estado de Alagoas a punições, conforme artigos e anexo abaixo transcritos:

"Art. 2º - São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

(...)

Art. 3º- No exercício de suas funções, o professor:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

I – não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;

II – não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III – não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV – ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V – salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

(...)

Art. 7º- Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.

(...)

ANEXO I – ESCOLAS PÚBLICAS E PARTICULARES EM SENTIDO ESTRITO

DEVERES DO PROFESSOR

I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou aquela corrente político-partidária;

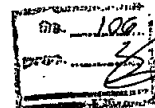
II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III – O Professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;

V – O Professor deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis.”

A disciplina jurídica do processo de elaboração das leis tem matriz essencialmente constitucional, pois residem no texto da Constituição os princípios que regem o procedimento de formação legislativa, inclusive aqueles que concernem ao exercício do poder de iniciativa das leis.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

As hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão previstas, em *numerus clausus*, no art. 61 da Constituição – matérias relativas ao funcionamento da administração pública, notadamente no que se refere a servidores e órgãos do Poder Executivo, objeto da Lei ora analisada.

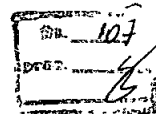
É pacífica a jurisprudência no sentido de que as regras básicas do processo legislativo federal são de observância compulsória pelos Estados, por sua implicação com o princípio fundamental da separação e independência dos Poderes conforme os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 774, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 26-2-1999, ADI 2.115, Rel. Min. Ilmar Galvão e ADI 700, Rel. Min. Mauricio Corrêa.

Assim, resta evidente que os artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e anexo 1 da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas, de iniciativa do Poder Legislativo, devem ser considerados inconstitucionais, por ofensa ao artigo 61, §1º, inciso II, alíneas “b” e “c” da Constituição Federal, na medida em que preveem normas de organização administrativa e dos serviços públicos da administração do Estado de Alagoas, bem como dispõe sobre os servidores públicos do Estado de Alagoas e seu regime jurídico.

Em situação semelhante o STF tomou a seguinte posição:

“A ação direta foi proposta em face da EC 24/2002 do Estado de Alagoas, a qual dispôs sobre a organização e a estruturação do Conselho Estadual de Educação, órgão integrante da administração pública que desempenha funções administrativas afetas ao Poder Executivo, conferindo à Assembleia Legislativa o direito de indicar um representante seu para fazer parte do Conselho. A disciplina normativa pertinente ao processo de criação, estruturação e definição das atribuições dos órgãos e entidades integrantes da administração pública estadual, ainda que por meio de emenda constitucional, revela matéria que se insere, por sua natureza, entre as de iniciativa exclusiva do chefe do Poder Executivo local, pelo que disposto no art. 61, § 1º, II, e, da CF. (...) A EC 24/2002 do Estado de Alagoas incide também em afronta ao princípio da separação dos Poderes. Ao impor a indicação pelo Poder Legislativo estadual de um representante seu no Conselho Estadual de Educação, cria modelo de contrapeso que não guarda similitude com os parâmetros da CF. Resulta, portanto, em interferência ilegítima de um Poder sobre o outro, caracterizando manifesta intromissão na função confiada ao chefe do Poder Executivo de exercer a direção superior e dispor sobre a organização e o funcionamento da administração pública.”

Não bastasse isso, o projeto de lei tampouco contou com a sanção do Governador. Ainda que tivesse havido a sanção, porém, não estaria convalidado o vício de inconstitucionalidade resultante da usurpação do poder de iniciativa” (ADI 2.867, rel. min. Celso de Mello, ADI 2.305, rel. min. Cezar Peluso).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

III.2 Competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (art. 22, XXIV), a competência concorrente (art. 24, XXIV) e relações contratuais privadas (art. 22, I)

Alegam os proponentes das ADI 5537 e 5580 que a Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas: a) fere a competência privativa do legislador nacional para definir as diretrizes e bases da educação nacional, nos termos do artigo 22, XXIV; b) fere a competência concorrente da União e dos entes estaduais e do Distrito Federal para legislar sobre educação, conforme estabelecido no artigo 24, IX, da Constituição da República; c) estabelece normas de direito civil usurpando a competência privativa da União para legislar sobre a matéria, estabelecido no artigo 22, inciso I da Constituição Federal de 1988.

De fato, a Lei nº 9.394/96 (LDB) estabeleceu as diretrizes e base da educação nacional, fixando os seguintes princípios:

"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 da legislação dos sistemas de ensino;*
- IX - garantia de padrão de qualidade;*
- X - valorização da experiência extra-escolar;*
- XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais.*
- XII - consideração com a diversidade étnico-racial". (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)*

Por outro lado, a Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 que instituiu, no âmbito do sistema estadual de ensino de Alagoas, o programa "Escola Livre", prevê princípios não coincidentes com a LDB, conforme se depreende da leitura do texto abaixo transcrito:

"Art. 1º- Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa "Escola Livre", atendendo os seguintes princípios:

- I – neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;*
- II – pluralismo de ideias no âmbito acadêmico;*



108

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

- III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;*
- IV – liberdade de crença;*
- V – reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;*
- VI – educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;*
- VII – direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica.” (grifo nosso)*

O estabelecimento de princípios que regem o ensino é em sua essência norma geral e tais princípios já estão definidos na LDB. Daí porque não caberia ao Poder Legislativo do Estado de Alagoas inovar no ordenamento jurídico e prever normas, em certo ponto, antagônicas à Lei Nacional.

A competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional é reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em diversos precedentes, dentre eles ADI 1.399, rel. min. Maurício Corrêa, ADI 3.669, rel. min. Cármen Lúcia.

Ademais, a LDB também estabelece normas gerais acerca do ensino religioso no Brasil nos seguintes termos:

“Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo.” (Redação dada pela Lei nº 9.475, de 22.7.1997)

Todavia, a Lei nº 7.800/2016 do Estado de Alagoas prevê obrigação não constante da LDB ao exigir expressa autorização dos pais ou responsáveis para a frequência dos alunos às aulas facultativas, dentre elas, as de ensino religioso, de acordo com excerto que se colaciona:

“Art. 2º- São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.”



109

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Destaque-se que, conforme posição do STF a competência concorrente entre a União e os entes estaduais e Distrito Federal para legislar sobre educação é complementada pela regra do art. 22, XXIV, da Constituição da República, que 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, de acordo com a decidido na ADI 3.669, rel. min. Cármen Lúcia.

Mas o que seria singularidades? O STF enfrentando essa questão pontuou que:

“A competência legislativa do Estado-membro para dispor sobre educação e ensino (CRFB, art. 24, IX) autoriza a fixação, por lei local, do número máximo de alunos em sala de aula, no afã de viabilizar o adequado aproveitamento dos estudantes. O limite máximo de alunos em sala de aula não ostenta natureza de norma geral, uma vez que dependente das circunstâncias peculiares a cada ente da federação, tais como o número de escolas colocadas à disposição da comunidade, a oferta de vagas para o ensino, o quantitativo de crianças em idade escolar para o nível fundamental e médio, o número de professores em oferta na região, além de aspectos ligados ao desenvolvimento tecnológico nas áreas de educação e ensino.”
(ADI 4.060, rel. min. Luiz Fux)

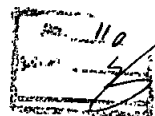
Assim, verifica-se que a possibilidade de suplementação pelo Estado da legislação federal no tocante à educação não abrange a possibilidade destes legislarem em sentido contrário à legislação federal em vigor. A competência legislativa plena só poderá ser exercida pelos Estados na ausência de legislação federal.

Além do mais, no tocante às escolas confessionais, a legislação impugnada prevê regras de direito civil, especificamente, sobre contrato, como se depreende da leitura do excerto abaixo:

“Art. 2º- São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

(...)

§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Sobre a matéria, entende o STF que, por mais ampla que seja a competência legislativa concorrente em matéria de defesa do consumidor (CF/1988, art. 24, V e VIII) não autoriza os Estados-membros a editarem normas acerca de relações contratuais, uma vez que essa atribuição está inserida na competência da União Federal para legislar sobre direito civil (CF/1988, art. 22, I) (ADI 4.701, rel. min. Roberto Barroso, j. 13-8-2014, P, DJE de 25-8-2014). Também já decidiu que lei estadual que regula obrigações relativas a serviços de assistência médico-hospitalar regidos por contratos de natureza privada, universalizando a cobertura de doenças (Lei 11.446/1997 do Estado de Pernambuco) possui vício formal por usurpar competência privativa da União para legislar sobre direito civil, comercial e sobre política de seguros (CF, art. 22, I e VII). Precedentes: ADI 1.595-MC/SP, ADI 1.646, rel. min. Gilmar Mendes, ADI 1.595, rel. min. Eros Grau.

Especificamente em relação a contratos escolares já decidiu o seguinte:

"Mensalidades escolares. Fixação da data de vencimento. Matéria de direito contratual. (...) Nos termos do art. 22, I, da CB, compete à União legislar sobre Direito Civil." (ADI 1.007, rel. min. Eros Grau)

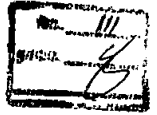
Neste aspecto, patente, portanto, que o artigo 1º e artigo 2º §1º da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas são inconstitucionais por ferirem a competência privativa do legislador nacional para definir as diretrizes e bases da educação nacional, nos termos do artigo 22, XXIV; ademais se excede no tocante à competência concorrente da União e dos entes estaduais e do Distrito Federal para legislar sobre educação, conforme estabelecido no artigo 24, IX, da Constituição da República. Ademais, o parágrafo segundo do artigo 2º da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas, ao estabelecer normas de direito civil, usurpa a competência privativa da União para legislar sobre a matéria, estabelecida no artigo 22, inciso I da Constituição Federal de 1988, devendo ter sua inconstitucionalidade reconhecida.

IV. ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA IMPUGNADA SOB O ASPECTO MATERIAL

Passamos, agora, à análise da constitucionalidade da lei impugnada na perspectiva dos limites materiais à competência constitucional atribuída ao legislador ordinário para restringir a área de proteção de direitos fundamentais.

IV.1 Identificação do propósito da norma impugnada.

Como se extrai da leitura do texto impugnado (mais especificamente de seus artigos 2º e 3º e anexos I e II), a norma estadual alagoana pretende regular o exercício das liberdades públicas em âmbito escolar, por intermédio de proibições ("não fazer") dirigidas a "professores", "corpo docente" e "administração escolar", acompanhadas (art. 7º) da ameaça da imposição das



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

sanções disciplinares previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas, em caso de descumprimento.

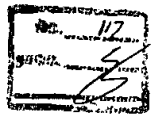
Segundo o deputado estadual Ricardo Nezinho, autor da iniciativa que redundou na Lei 7.800/16, a norma visa a *"prevenir a prática da doutrinação política e ideológica nas escolas, e a usurpação do direito dos pais a que seus filhos menores recebam educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções"*. De acordo com o parlamentar, *"é fato notório que professores e autores de livros didáticos vêm se utilizando de suas aulas e de suas obras para tentar obter a adesão dos estudantes a determinadas correntes políticas e ideológicas; e para fazer com que eles adotem padrões de julgamento e de conduta moral – especialmente moral sexual – incompatíveis com os que lhes são ensinados por seus pais ou responsáveis"*.

Ainda de acordo com a justificativa que acompanha o projeto de lei aprovado, *"a liberdade de consciência, garantida pelo art. 5º, VI, da Constituição Federal, confere ao estudante o direito de não ser doutrinado por seus professores" e o dever correlato destes a "não utilizar da disciplina como instrumento de cooptação político-partidária ou ideológica"*. *"É evidente que a liberdade de aprender e a liberdade de consciência restarão violadas se o professor puder se aproveitar de sua audiência (literalmente) cativa para promover em sala de aula suas próprias concepções políticas, ideológicas ou morais"*, afirma o parlamentar.

O projeto ainda registra que *"cabe aos pais decidir o que seus filhos devem aprender em matéria de moral, [sendo que] nem o governo, nem a escola, nem os professores tem o direito de usar das disciplinas obrigatórias - aquelas disciplinas que o aluno é obrigado a frequentar sob pena de ser reprovado - para tratar de conteúdos morais que não tenham sido previamente aprovados pelos pais dos alunos"*.

O parlamentar autor da iniciativa não esclarece, na justificativa do projeto, quais *"correntes políticas e ideológicas"* e quais *"condutas morais sexuais"* vem sendo objeto de *"doutrinação"* por parte do corpo docente do Estado de Alagoas. De qualquer modo, convém registrar que a Lei impugnada não se limita a regular o tempo, lugar ou modo de expressão no ambiente escolar, ou seja, a forma da expressão (o que a tradição jurídica norte-americana denomina de "regulação neutra quanto ao conteúdo"). Ainda que a Lei em questão não faça distinção entre ideologias, proibindo *"qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária"* (art. 3º, I), *não há dúvida de que a norma impugnada restringe o conteúdo da liberdade constitucional de ensino, na medida em que suprime a manifestação ou discussão de tópicos inteiros da vida social ao, por exemplo, proibir o docente de "introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis"*.

Conclui-se, a partir desta leitura, que os alegados direitos fundamentais postos em questão pela Lei estadual impugnada seriam: a) a **liberdade de ensino, como dimensão específica da liberdade de manifestação do pensamento do corpo docente de Alagoas** (art. 5, incisos IV e



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

IX c.c. o art. 206 da Constituição); b) o **direito fundamental à educação** (art. 6 c.c. os arts. 205 a 214 da Constituição); c) a **liberdade de consciência e crença de estudantes**, definida, no projeto, como o "direito de não ser doutrinado por seus professores" e o dever correlato destes a "não utilizar da disciplina como instrumento de cooptação político-partidária ou ideológica" (art. 5, inciso VI, da Constituição); d) o "direito dos pais a que seus filhos menores recebam educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções".

IV.1.a Direito fundamental à educação voltada ao exercício da cidadania e ao respeito às diferenças

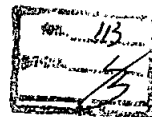
A jusfundamentalidade do direito à educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CARÊNCIA DE PROFESSORES. UNIDADES DE ENSINO PÚBLICO. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO. EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL INDISPONÍVEL. DEVER DO ESTADO. ARTS. 205, 208, IV E 211, PARÁGRAFO 2º, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. A educação é um direito fundamental e indisponível dos indivíduos. É dever do Estado propiciar meios que viabilizem o seu exercício. Dever a ele imposto pelo preceito veiculado pelo artigo 205 da Constituição do Brasil. A omissão da Administração importa afronta à Constituição. 2. O Supremo fixou entendimento no sentido de que "[a] educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental[...]. Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam essas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos políticos-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatário - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais impregnados de estatura constitucional". Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 594018 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-11 PP-02360 RTJ VOL-00211-01 PP-00564 RMP n. 43, 2012, p. 217-225).

O direito fundamental à educação pode ser denominado naquilo que Robert Alexy chama de "direito fundamental como um todo", ou seja, um direito ao qual são associadas um



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO



conjunto de posições/direitos jusfundamentais de diferentes espécies, tanto direitos prestacionais como direitos de defesa.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é farta quanto ao reconhecimento da dimensão prestacional do direito à educação, mas evidentemente que o direito à educação não se restringe a mera oferta de serviços de educação. A Constituição Federal, nos artigos 205 e 206, estabelece, de modo claro, os objetivos e os princípios da educação.

Esses objetivos e princípios integram o conteúdo do direito fundamental à educação “visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (art. 205 da CF/88). Como afirma Marcos Augusto Maliska, o papel da educação deve ser compreendido com base em sua inserção em um Estado Constitucional: “É a partir da educação que as opções constantes da Constituição são internalizadas e reproduzidas nas práticas sociais. Não se tem uma sociedade tolerante, com senso de responsabilidade social e ambiental, se no processo de formação das pessoas...Portanto, a nossa democracia depende não apenas de uma universalização do acesso à Educação, mas também de uma Educação que crie as bases para uma sociedade democrática, que respeite a diversidade, que reproduza as opções da Constituição constantes de seu preâmbulo e de seus principais princípios”¹.

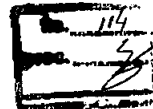
Portanto, a Constituição Federal adota explicitamente uma concepção de educação que prepare o/a estudante para o exercício de cidadania, que respeite a diversidade e que, portanto, possa viver em uma sociedade plural e com múltiplas expressões religiosas, políticas, culturais, étnicas, etc.

Esses objetivos de uma educação democrática igualmente estão expressos no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais (PIDESC) e no Protocolo de San Salvador.

O artigo 13 do PIDESC estabelece que a educação tem objetivos de fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais e capacitar todas as pessoas a participar de uma sociedade que favoreça a compreensão e tolerância entre as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos. Portanto não há neutralidade axiológica no que se refere à realização desses objetivos, que são dirigidos à formação de pessoas tolerantes, que respeitem os direitos humanos e as diferenças.

Os estudantes, por outro lado, tem o dever de aprender acerca desses valores, para que a vida em sociedades plurais e a paz em um mundo com tanta diversidade cultural seja possível. Do mesmo modo os pais não têm poder de decisão quanto à obrigatoriedade do ensino desses valores, inclusive quando seus filhos estejam matriculados em escolas confessionais.

¹Maliska, Marcos Augusto. “Educação, Constituição e Democracia”, in Direitos Sociais: Fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie, coord. Souza Neto, Cláudio Pereira; Sarmento, Daniel. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 792-793.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Vejamos que esses objetivos postos no inciso 1 (desenvolvimento da personalidade humana, dignidade humana, respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais) não podem ser ignorados sequer pelas escolas não-públicas, entre elas as escolas confessionais (art. 13.1). A liberdade dos pais de fazer com que seus filhos venham a receber a educação religiosa e moral de acordo com suas convicções é limitado pelos princípios e objetivos da educação dispostos no artigo 13.1, bem como pelos padrões mínimos de ensino aprovados e prescritos pelo Estado.

O Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador"² também prescreve o conteúdo da educação democrática e pluralista:

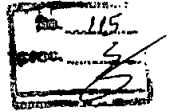
"13. 2. Os Estados Partes neste Protocolo convêm em que a educação deverá orientar-se para pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e deverá fortalecer o respeito pelos direitos humanos, pelo pluralismo ideológico, pelas liberdades fundamentais, pela justiça e pela paz. Convêm, também, em que a educação deve capacitar todas as pessoas para participar efetivamente de uma sociedade democrática e pluralista, conseguir uma subsistência digna, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades em prol da manutenção da paz."

IV.1.b Os princípios e objetivos de uma educação democrática e os limites aos direitos dos pais escolher o tipo de educação dos seus filhos

Uma educação democrática permite que o Estado possa definir conteúdos dos cursos de formação e dos objetivos do ensino, inclusive de forma independente dos pais, como afirmou o Tribunal Constitucional Federal alemão:

"O Estado pode, assim, perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independente dos pais. A missão geral do Estado de formação e 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

²Promulgado pelo Decreto nº 3.321. De 30 de dezembro de 1999.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

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 (...). ”³

Nessa decisão, o Tribunal Constitucional decidiu pela constitucionalidade da introdução da disciplina de educação sexual em escolas públicas do ensino fundamental. Discutiu-se nesse caso se haveria violação ao art. 6 II da Lei Fundamental que dispõe “*A assistência aos filhos e sua educação são o direito natural dos pais e a sua obrigação primordial. Sobre a sua ação vela a comunidade pública*”.

Nesse caso o Tribunal alemão entendeu que o direito dos pais à educação dos filhos cede diante da missão constitucional do Estado na área da educação. Nessa linha de entendimento que deve ser interpretado o art. 12.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos, que dispõe que “*Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções*”. Esse direito dos pais não pode se sobrepor aos princípios de uma educação democrática e pluralista enunciados no art. 13.2 do Protocolo de San Salvador e com o art. 13.4 deste protocolo que dispões que o direito dos pais de escolher o tipo de educação a ser dada aos filhos encontra limite no art. 13.2.

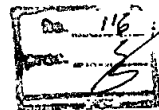
Cumpra, portanto, proceder a uma concordância prática entre a Constituição Federal de 1988, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Protocolo de San Salvador.

IV.1.c A liberdade do professor de ensinar como uma manifestação do direito fundamental à educação

No art. 206, inciso, II, da Constituição Federal, encontramos a previsão das diversas liberdades que fazem parte do conteúdo do direito à educação: a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber. Podemos afirmar que essas liberdades formam o núcleo essencial do direito à educação. Sem liberdade de ensinar não há direito à educação.

Nesse sentido o Comentário Geral n. 13 Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais:

³Schwabe, Jürgen; Martins, Leonardo (org). *Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Berlin: Konrad Adenauer Stiftung, p.505, ss. O caso referido é o BverfGE 47,46.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

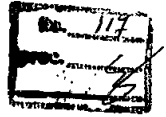
“38. À luz dos numerosos relatórios dos Estados Partes examinados pelo Comité, a opinião deste último é que só se pode satisfazer o direito à educação se acompanhado da liberdade acadêmica do corpo docente e dos alunos. Por consequência, embora a questão não seja expressamente mencionada no artigo 13o, é conveniente e necessário que o Comité formule algumas observações preliminares sobre a liberdade acadêmica. As observações seguintes prestam particular atenção às instituições de ensino superior devido ao facto de, na experiência do Comité, o corpo docente e os alunos do ensino superior serem particularmente vulneráveis às pressões políticas e de outro tipo que põem em perigo a liberdade acadêmica. No entanto, o Comité gostaria de sublinhar que o corpo docente e os alunos de todo o sector do ensino têm direito à liberdade acadêmica e muitas das seguintes observações são, assim, de aplicação geral.

39. Os membros da comunidade académica são livres, de forma individual ou colectiva, de procurar, desenvolver e transmitir o conhecimento e ideias, por meio da investigação, da docência, do estudo, do debate, de documentação, da produção, da criação ou da escrita. A liberdade académica inclui a liberdade do indivíduo para expressar livremente as suas opiniões sobre a instituição ou sistema no qual trabalham, para desempenhar as suas funções sem discriminação nem medo de repressão por parte do Estado ou de qualquer outra instituição, de participar em organismos académicos profissionais ou representativos e de desfrutar de todos os direitos humanos reconhecidos internacionalmente que se apliquem aos outros indivíduos na mesma jurisdição. A satisfação da liberdade académica implica obrigações, como o dever de respeitar a liberdade académica dos outros, assegurar uma discussão justa de opiniões contrárias e tratar todos sem discriminação por nenhum dos motivos proibidos.”

Importante ressaltar nesse comentário que a liberdade académica aplica-se a todo setor da educação, não só Universidades. Ela inclui o direito de todos na comunidade expressarem livremente as suas opiniões. Os limites dessa liberdade são a liberdade de outros, o assegurar uma discussão justa de opiniões contrárias e tratar todos sem discriminação. Além desses, as normas de nossa Constituição Federal acerca da proibição de discriminação, da proibição do racismo e o respeito à laicidade deverão ser observadas por todos.

IV.2 Ilicitude do propósito perseguido

É um conhecimento evidente e confirmado pela simples leitura do art. 5º da Constituição que os direitos estabelecidos na Constituição e nos tratados internacionais de que o Brasil é parte estão sujeitos a limitações. Porém, como é igualmente sabido, o próprio estabelecimento de tais limites está sujeito às limitações constitucionais, em especial a exigência da proporcionalidade da intervenção estatal com relação aos direitos fundamentais em aparente situação de conflito, no caso, as liberdades docentes como manifestações da liberdade de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

expressão, e a alegada necessidade de proteção à liberdade de consciência dos estudantes e do "direito dos pais a que seus filhos menores recebam educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções".

Ao examinar os princípios orientadores da educação nacional constantes no art. 206 da Constituição verifica-se que eles são integrados, dentre outros, pela liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; (art. 206, inciso II), pelo pluralismo de ideias (inciso III do mesmo artigo) e pela gestão democrática do ensino público (inciso VI do mesmo artigo). O que parece ter o constituinte buscado nestes dois incisos é justamente assegurar que o ambiente escolar seja pluralista e democrático quanto às ideias e concepções pedagógicas adotadas, e não que certos temas ou assuntos (inclusive opiniões políticas, religiosas ou filosóficas) sejam, *a priori*, banidos dos estabelecimentos escolares mediante iniciativa legislativa.

Tal leitura é confirmada pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei Federal 9.394/96), cujo artigo 3º veicula norma geral (e portanto de observância obrigatória por parte de todos os entes federativos, por força do disposto no art. 24 da Constituição) contendo os princípios do ensino nacional:

"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 da legislação dos sistemas de ensino;

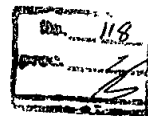
IX - garantia de padrão de qualidade;

X - valorização da experiência extra-escolar;

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

XII - consideração com a diversidade étnico-racial.

Desta forma, o propósito perseguido pela Lei estadual de limitar o conteúdo da manifestação docente realizada em âmbito escolar não pode ser considerado como lícito à luz dos princípios constitucionais e legais atinentes à educação nacional, uma vez que as normas de nível hierárquico superior determinam a gestão democrática e o pluralismo das ideias e concepções pedagógicas, e não o banimento, *a priori*, de quaisquer manifestações que possam vir a ser consideradas como "opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas", por parte de pais ou agentes estatais encarregados da aplicação da Lei.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

A propósito, André Ramos Tavares lembra da dimensão não-prestacional do direito fundamental à educação, consistente, justamente, no "direito de escolha, livre, sem interferências do Estado, quanto à orientação educacional, conteúdos materiais e opções ideológicas. Nesse sentido, o Estado cumpre e respeita o direito à educação quando deixa de intervir de maneira imperial, ditando orientações específicas sobre a educação, como 'versões oficiais da História', impostas como únicas admissíveis e verdadeiras, ou com orientações políticas, econômicas ou filosóficas. Também cumpre a referida dimensão deste direito quando admite a pluralidade de conteúdos (não veta determinadas obras ou autores, por questões ideológicas, políticas ou morais)."⁴

O próprio Supremo Tribunal Federal, no conhecido julgamento da ADPF 186, relativa à instituição de sistema de reserva de vagas com base em critério étnico-racial no processo de seleção para ingresso em instituição pública de ensino superior, igualmente reconheceu que o pluralismo de ideias, como um dos fundamentos do Estado brasileiro, implica no reconhecimento e incorporação, à sociedade, de "valores culturais diversificados, muitas vezes considerados inferiores àqueles reputados dominantes".⁵

Portanto, conclui-se que o propósito da Lei impugnada de cercear a discussão, no ambiente escolar, de certos assuntos que possam vir a ser considerados como "*opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas*" contraria os princípios conformadores da educação brasileira, dentre os quais, as liberdades constitucionais de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber; o pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas; e a gestão democrática do ensino público.

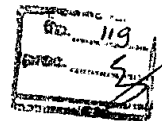
IV.3 Ilicitude do meio utilizado

Deve-se indagar, também, se o meio empregado pela norma para proteger o direito fundamental invocado (a liberdade de consciência dos alunos), em prejuízo da liberdade de ensino e de expressão dos docentes, é lícito ou se, ao contrário, também ele é incompatível com o sistema jurídico-constitucional.

Ao analisarmos a Lei impugnada, verificamos que o meio empregado pelo legislador para supostamente proteger a liberdade de consciência dos alunos foi a proibição de qualquer "prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica" (art. 2º da Lei).

⁴"Direito Fundamental à Educação" in Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (coords.), *Direitos Sociais: Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espéctre*, Lumen Iuris, p. 777.

⁵ADPF 186, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 26-4-2012, P, DJE de 20-10-2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Vê-se, pela simples leitura do texto, que o legislador empregou *termos muito amplos e vagos para identificar o objeto da conduta proibida* ("doutrinação política e ideológica", "opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas", "convicções morais"). Rigorosamente falando, qualquer tópico tratado em uma aula de português, geografia, história, filosofia ou até mesmo das ciências físicas ou biológicas pode ser considerado como veiculador de opiniões políticas, ideológicas, filosóficas ou religiosas⁶. Isto ocorre porque, como observa Hilton Japiassu, "as condições reais em que são produzidos os conhecimentos objetivos e racionalizados estão banhadas por uma inegável atmosfera sócio-político-cultural." Veja.

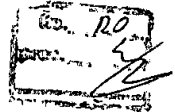
"Isso significa que, em matéria de ciência, não há objetividade absoluta. Também o cientista jamais pode dizer-se neutro, a não ser por ingenuidade ou por uma concepção mítica do que seja a ciência. A objetividade que podemos reconhecer-lhe, não pode ser concebida a partir do modelo de um conhecimento reflexo. A imagem do mundo que as ciências elaboram, de forma alguma pode ser concebida como uma espécie de instantâneo fotográfico da realidade tal como ela é percebida. De uma forma ou de outra, ela é sempre uma interpretação. Se há objetividade na ciência, é no sentido em que o discurso científico não engaja, pelo menos diretamente, a situação existencial do cientista. A imagem que dele temos é a de um indivíduo ao abrigo das ideologias, dos desvios passionais e das tomadas de posição subjetivas ou valorativas. No entanto, trata-se apenas de uma imagem".⁷

Convém registrar, mais uma vez, que nem a Constituição brasileira, nem a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, fazem referência ao dever de neutralidade como princípio orientador do sistema. Desta forma, e partindo da premissa acima explicitada, acerca da impossibilidade fática de objetividade absoluta ou neutralidade axiológica no âmbito das ciências, deve-se indagar se é constitucionalmente admitida a limitação às liberdades constitucionais de expressão e de educação por intermédio de termos tão amplos e vagos tais como os acima citados.

No direito norte-americano, o motivo da proibição ao estabelecimento de limites a direitos fundamentais por meio de expressões excessivamente genéricas ou de baixo valor semântico reside no efeito inibidor ("*chilling effect*") causado por leis abertas sobre as pessoas cuja expressão está constitucionalmente protegida, as quais podem se abster de exercer seus direitos por receio das sanções administrativas previstas na lei. A jurisprudência estadunidense ainda registra, como problema, o potencial risco de aplicação seletiva ("*selective enforcement*"), seja para beneficiar, seja para prejudicar certas práticas ou grupos, em

⁶Para citar alguns exemplos, seria difícil negar o conteúdo ideológico ou filosófico presente no evolucionismo darwinista, na astronomia de Copérnico e Galileu, no positivismo inscrito na bandeira nacional ou no relato sobre o "achamento" do Brasil, em 1500. Pode-se dizer, talvez, que um dos mais importantes objetivos da educação seja formar o aluno para que ele justamente consiga identificar as múltiplas ideologias ou visões de mundo que estão por detrás dos discursos ditos "científicos", e seja capaz de desenvolver um pensamento crítico e próprio a respeito delas.

⁷Hilton Japiassu, O Mito da Neutralidade Científica, Rio de Janeiro, Imago, 1975, p. 11.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

detrimento de outros. Em ambas as situações, ocorre um desproporcional sacrifício à liberdade de expressão e das liberdades educacionais, por meio de proibições substancialmente genéricas, capazes de transformar estabelecimentos de ensino em comitês macartistas de controle das ideias debatidas em ambiente escolar, em manifesta oposição ao que estabelecem a Constituição e a LDB.

Não se nega, com isso, que abusos no exercício fundamental à expressão docente possam ocorrer. Pode-se imaginar, por exemplo, um professor que faça, em sala de aula, a defesa veemente da superioridade da raça branca. Neste e em outros casos, porém, as próprias leis estaduais invocadas pelo art. 7º da Lei impugnada, quais sejam, o Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas já preveem as faltas funcionais e respectivas sanções ao servidor (docente ou não) que cometer eventuais abusos.

O Código de Ética Funcional do Estado de Alagoas², por exemplo, prescreve a todos os servidores civis daquele Estado os deveres de, entre outros: "ser cortês, ter urbanidade, disponibilidade e atenção, respeitando a capacidade e as limitações individuais de todos os usuários dos serviços públicos estaduais, sem qualquer espécie de preconceito ou distinção de raça, sexo, nacionalidade, cor, idade, religião, cunho político e posição, abstendo-se, dessa forma, de causar-lhes dano moral"; "abster-se, de forma absoluta, de exercer sua função, poder ou autoridade com finalidade estranha ao interesse público", e "ter consciência de que seu trabalho é regido por princípios éticos que se materializam na adequada prestação dos serviços públicos estaduais".

O mesmo Código de Ética proíbe a todos os servidores do Estado "o uso do cargo, emprego ou função, bem como facilidades, amizades, tempo, posição e influências, para obter qualquer favorecimento, para si ou para outrem" e "permitir que perseguições, simpatias, antipatias, caprichos, paixões ou interesses de ordem pessoal interfiram no trato com o público ou com colegas hierarquicamente superiores ou inferiores".

Vê-se, desta forma, que o meio empregado pela Lei impugnada (consistente na proibição genérica e vaga do que a Lei denomina "*doutrinação política e ideológica*", "*opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas*" e "*convicções morais*") não apenas é inconstitucional, em razão do sacrifício desproporcional causado ao próprio núcleo do direito fundamental à expressão docente, como também revela-se excessivo, uma vez que não há no processo legislativo dados que permitam concluir que o atual regramento dos eventuais abusos é insuficiente para a proteção do bem jurídico constitucional invocado, qual seja, a liberdade de consciência dos alunos.

²Lei Estadual 6.754, de 1º de agosto de 2006.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

121
S

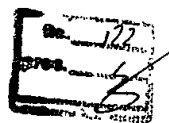
IV.4 Inadequação do meio empregado para tutelar o bem jurídico constitucional invocado

A limitação da manifestação docente estabelecida pela Lei foi justificada pela necessidade de proteção à liberdade de consciência dos alunos, traduzida como o "direito de não ser doutrinado por seus professores", e o dever correlato destes a "não utilizar da disciplina como instrumento de cooptação político-partidária ou ideológica". Segundo o parlamentar autor da proposta, "é evidente que a liberdade de aprender e a liberdade de consciência restarão violadas se o professor puder se aproveitar de sua audiência (literalmente) cativa para promover em sala de aula suas próprias concepções políticas, ideológicas ou morais".

Independentemente das concepções filosóficas que se tenha, é o próprio campo semântico do termo que evidencia sua condição profundamente histórica e social da **consciência humana**. Com efeito, os dicionários a descrevem como o "o sentido ou percepção que o ser humano possui do que é moralmente certo ou errado", o "sistema de valores morais que funciona, mais ou menos integradamente, na aprovação ou desaprovação das condutas, atos e intenções próprias ou de outrem", o "conjunto de ideias, atitudes, crenças de um grupo de indivíduos, relativamente ao que têm em comum ou ao mundo que os cerca" e como o "entendimento acerca de ou interesse por determinado tema ou ideia, especialmente por problemas sociais e políticos".

Mesmo nas sociedades mais autoritárias, tal conjunto de ideias, atitudes, crenças e valores é indefectivelmente organizado pelo indivíduo a partir das interações humanas a que está sujeito. Aos valores familiares, agregam-se outros pensamentos, ideologias e valores captados ativamente pelo sujeito a partir de múltiplas relações sociais (pessoais ou mediadas pelos meios de comunicação de massa). Tais interações não ocorrem, obviamente, no vácuo, e, a partir do momento em que a criança adquire o domínio da linguagem, sua consciência individual em nada se assemelha a um receptáculo vazio no qual pais, professores, amigos, religiões ou mídias depositam conteúdos acriticamente absorvidos. Assim fosse, não haveria história, nem desenvolvimento intelectual individual. Assim, nos parece que a liberdade constitucional de consciência dos estudantes não inclui, em seu âmbito de proteção, o dever estatal de proibição da veiculação de quaisquer idéias que possam ser consideradas como "doutrinação política e ideológica", "opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas" ou "convicções morais". Isto porque, justamente, o âmbito de proteção da liberdade constitucional é a livre e democrática circulação das ideias, de modo a que, cada indivíduo possa, por si próprio, formar suas próprias convicções, na condição de sujeito pensante. Seria, deste modo, contrário à própria liberdade de consciência, vedar, a priori e de forma genérica, a livre discussão de ideias em âmbito escolar.

Por esse motivo, parece-nos que o meio utilizado pela Lei impugnada, qual seja, a limitação à liberdade de ensino, não é adequado para o fim a que a norma se propõe, uma vez que a proteção constitucional à livre consciência é incompatível com quaisquer formas de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

censura estatal prévia, em desrespeito aos princípios estabelecidos nos arts. 205 e 206 da Constituição.

No sistema jurídico-constitucional brasileiro, compete à comunidade escolar (nela compreendida o corpo docente, o corpo discente, associações de pais etc), definir democraticamente os conteúdos pedagógicos, e resolver os conflitos naturais decorrentes da vida escolar.

IV.5 O ensino religioso no estado laico

No tocante à prática de ensino religioso em sala de aula a Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas estabelece:

"Art. 2º - São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

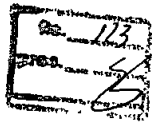
§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.

§3º - Para os fins do disposto nos Arts. 1º e 2º deste artigo, as escolas confessionais deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes, material informativo que possibilite o conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados."

Especificamente em relação a escolas públicas, a Procuradoria-Geral da República já teve oportunidade se manifestar sobre a questão da orientação religiosa ao propor a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4439, cuja petição inicial dispõe:

"3. A Constituição da República consagra, a um só tempo, o princípio constitucional da laicidade do Estado (art. 19, I), e a previsão de que "o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental" (art. 210, § 1º).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

4. De modo que, em face do princípio da unidade da Constituição, não é viável a adoção de uma perspectiva que, em nome da laicidade do Estado, negue qualquer possibilidade de ensino de religião nas escolas públicas, nem tampouco de uma visão que, a partir de uma leitura unilateral do art. 210, § 1º, da Carta, legitime a transformação da escola pública em espaço de catequese e proselitismo religioso, católico ou de qualquer outra confissão. A escola pública não é lugar para o ensino confessional e também para o interconfessional ou ecumênico, pois este, ainda que não seja voltado à promoção de uma confissão específica, tem o propósito de inculcar nos alunos princípios e valores religiosos partilhados pela maioria, com prejuízo das visões ateístas, agnósticas, ou de religiões com menor poder na esfera sócio-política.

(...)

6. A tese a ser aqui desenvolvida é a que a única forma de compatibilizar o caráter laico do Estado brasileiro com o ensino religioso nas escolas públicas é através da adoção do modelo não-confessional, em que o conteúdo programático da disciplina consiste na exposição das doutrinas, das práticas, da história e de dimensões sociais das diferentes religiões – bem como de posições não-religiosas, como o ateísmo e o agnosticismo – sem qualquer tomada de partido por parte dos educadores. Estes, por outro lado, devem ser professores regulares da rede pública de ensino, e não pessoas vinculadas às igrejas ou confissões religiosas.

7. Tal modelo, por não implicar endosso ou subvenção estatal a qualquer crença ou posição religiosa, é, como dito, o único compatível com o princípio da laicidade estatal. Apenas ele promove, em matéria de ensino religioso, um dos mais nobres objetivos constitucionais subjacentes ao direito à educação: formar cidadãos e pessoas autônomas, capazes de fazerem escolhas e tomarem decisões por si próprias em todos os campos da vida, inclusive na seara da religiosidade.

(...)

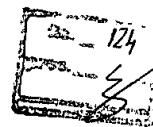
9. Este portanto deve ser o norte de interpretação do art. 33 da Lei 9.394/96, do seguinte teor:

“Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina de horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo.

§ 1º. Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores.

§ 2º. Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos dos ensinos religiosos.”

10. O dispositivo, aliás reforça o modelo não confessional de ensino religioso, ao vedar expressamente “quaisquer formas de proselitismo”.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

À luz das considerações acima acerca da laicidade do Estado, pode-se afirmar que, ao prever o ensino religioso em disciplina facultativa, no que diz respeito às escolas públicas, a Lei nº 7800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas está em aparente consonância com a Constituição e mesmo com a Lei 9.394/96.

Repisa-se aqui, contudo, que deve ser afastada qualquer interpretação do *caput* do artigo 2º da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, que “em nome da laicidade do Estado, negue qualquer possibilidade de ensino de religião nas escolas públicas”, haja vista o disposto no artigo 210, §1º, da Constituição.

Além do mais, nas escolas públicas, o ensino religioso deve adotar o modelo não-confessional, em que o conteúdo programático da disciplina consiste na exposição das doutrinas, das práticas, da história e de dimensões sociais das diferentes religiões – bem como de posições não-religiosas, como o ateísmo e o agnosticismo.

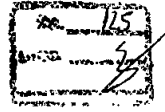
Indo mais além, o disposto no artigo 2º da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, ao proibir quaisquer condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opinião religiosa, não pode acarretar uma vedação geral de que o fenômeno religioso seja discutido em sala de aula, já que o próprio artigo 210 da Constituição prevê que serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, devendo o referido artigo receber interpretação conforme a Constituição Federal de 1988, caso os demais vícios apontados não sejam considerados pelo STF como suficientes para fulminar toda a norma impugnada com a inconstitucionalidade.

V. CONCLUSÃO:

Por fim, em relação Lei nº 7800/2016, do Estado de Alagoas – Institui no âmbito do sistema estadual de ensino o programa “Escola Livre” impugnada pelas ADIs 5537 e 5580 o Grupo de Trabalho de Direitos Sexuais e Reprodutivos da Procuradoria Federal do Cidadão, conforme acima desenvolvido, apresenta as seguintes conclusões:

1. que os artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e anexo 1 da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas, de iniciativa do Poder Legislativo, devem ser considerados formalmente inconstitucionais, por ofensa ao artigo 61, §1º, inciso II, alíneas “b” e “c” da Constituição Federal, na medida em que preveem normas de organização administrativa e dos serviços públicos da administração do Estado de Alagoas, bem como dispõe sobre os servidores públicos do Estado de Alagoas e seu regime jurídico;

2. que o artigo 1º e artigo 2º, parágrafo 1º da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas são formalmente inconstitucionais por ferirem a competência privativa do legislador nacional para definir as diretrizes e bases da educação nacional, nos termos do artigo 22,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

XXIV; ademais se excede no tocante à competência concorrente da União e dos entes estaduais e do Distrito Federal para legislar sobre educação, conforme estabelecido no artigo 24, IX, da Constituição da República;

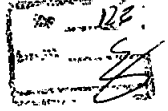
3. que o parágrafo segundo do artigo 2º da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016 do Estado de Alagoas, ao estabelecer normas de direito civil, usurpa a competência privativa da União para legislar sobre a matéria, estabelecida no artigo 22, inciso I da Constituição Federal de 1988, devendo ter sua inconstitucionalidade formal reconhecida;

4. que a norma impugnada restringe o conteúdo da liberdade constitucional de ensino, na medida em que suprime a manifestação ou discussão de tópicos inteiros da vida social ao, por exemplo, proibir o docente de "introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis";

5. que os direitos fundamentais postos em questão pela Lei estadual impugnada seriam: a) a liberdade de ensino, como dimensão específica da liberdade de manifestação do pensamento do corpo docente de Alagoas (art. 5, incisos IV e IX c.c. o art. 206 da Constituição); b) o direito fundamental à educação (art. 6 c.c. os arts. 205 a 214 da Constituição); c) a liberdade de consciência e crença de estudantes, definida, no projeto, como o "direito de não ser doutrinado por seus professores" e o dever correlato destes a "não utilizar da disciplina como instrumento de cooptação político-partidária ou ideológica" (art. 5, inciso VI, da Constituição); d) o "direito dos pais a que seus filhos menores recebam educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções";

6. que o art. 12.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos, ao dispor que "Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções", não pode se sobrepor aos princípios de uma educação democrática e pluralista enunciados no art. 13.2 do Protocolo de San Salvador e com o art. 13.4 deste protocolo que dispõe que o direito dos pais de escolher o tipo de educação a ser dada aos filhos encontra limite no art. 13.2, sendo necessário, portanto, proceder a uma concordância prática entre a Constituição Federal de 1988, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Protocolo de San Salvador;

7. que a liberdade acadêmica aplica-se a todo setor da educação, não só Universidades. Ela inclui o direito de todos na comunidade expressarem livremente as suas opiniões. Os limites dessa liberdade são a liberdade de outros, o assegurar uma discussão justa de opiniões contrárias e tratar todos sem discriminação. Além desses, as normas de nossa Constituição Federal acerca da proibição de discriminação, da proibição do racismo e o respeito à laicidade deverão ser observadas por todos;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

8. que ao examinar os princípios orientadores da educação nacional constantes no art. 206 da Constituição se verifica que eles são integrados, dentre outros, pela liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; (art. 206, inciso II), pelo pluralismo de ideias (inciso III do mesmo artigo) e pela gestão democrática do ensino público (inciso VI do mesmo artigo). O que parece ter o constituinte buscado nestes dois incisos é justamente assegurar que o ambiente escolar seja pluralista e democrático quanto às ideias e concepções pedagógicas adotadas, e não que certos temas ou assuntos (inclusive opiniões políticas, religiosas ou filosóficas) sejam, a priori, banidos dos estabelecimentos escolares mediante iniciativa legislativa.;

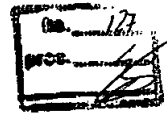
9. que o propósito perseguido pela Lei estadual de limitar o conteúdo da manifestação docente realizada em âmbito escolar não pode ser considerado como lícito à luz dos princípios constitucionais e legais atinentes à educação nacional, uma vez que as normas de nível hierárquico superior determinam a gestão democrática e o pluralismo das ideias e concepções pedagógicas, e não o banimento, a priori, de quaisquer manifestações que possam vir a ser consideradas como "opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas", por parte de pais ou agentes estatais encarregados da aplicação da Lei;

10. que o propósito da Lei impugnada de cercear a discussão, no ambiente escolar, de certos assuntos que possam vir a ser considerados como "opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas" contraria os princípios conformadores da educação brasileira, dentre os quais, as liberdades constitucionais de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber; o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas; e a gestão democrática do ensino público;

11. que o meio empregado pela Lei impugnada (consistente na proibição genérica e vaga do que a Lei denomina "doutrinação política e ideológica", "opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas" e "convicções morais") não apenas é inconstitucional, em razão do sacrifício desproporcional causado ao próprio núcleo do direito fundamental à expressão docente, como também revela-se excessivo, uma vez que não há no processo legislativo dados que permitam concluir que o atual regramento dos eventuais abusos é insuficiente para a proteção do bem jurídico constitucional invocado, qual seja, a liberdade de consciência dos alunos;

12. que o meio utilizado pela Lei impugnada, qual seja, a limitação à liberdade de ensino, não é adequado para o fim a que a norma se propõe, uma vez que a proteção constitucional à livre consciência é incompatível com quaisquer formas de censura estatal prévia, em desrespeito aos princípios estabelecidos nos arts. 205 e 206 da Constituição;

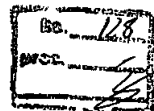
13. que, no sistema jurídico-constitucional brasileiro, compete à comunidade escolar (nela compreendida o corpo docente, o corpo discente, associações de pais etc), definir democraticamente os conteúdos pedagógicos, e resolver os conflitos naturais decorrentes da vida escolar;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

14. que o disposto no artigo 2º da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, ao proibir quaisquer condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opinião religiosa, não pode acarretar uma vedação geral de que o fenômeno religioso seja discutido em sala de aula, já que o próprio artigo 210 da Constituição prevê que serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, devendo o referido artigo receber interpretação conforme a Constituição Federal de 1988, caso os demais vícios apontados não sejam considerados pelo STF como suficientes para fulminar toda a norma impugnada com a inconstitucionalidade.

GRUPO DE TRABALHO DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5537

Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino – CONTEE

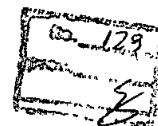
Requeridos: Governador e Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas

Relator: Ministro Roberto Barroso

Constitucional. Lei nº 7.800/2016, do Estado de Alagoas, que "Institui, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa 'Escola Livre'". Preliminares. Ilegitimidade ativa. Inexistência de procuração com poderes específicos. Mérito. Usurpação da competência legislativa da União para editar normas gerais sobre educação. Artigos 22, inciso XXIV, e 24, inciso IX, da Constituição da República. Ofensa ao princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas. Precedentes dessa Suprema Corte. Manifestação pelo não conhecimento da ação direta e pelo deferimento da medida cautelar pleiteada pela requerente.

Egrégio Supremo Tribunal Federal,

O Advogado-Geral da União, tendo em vista o disposto no artigo 103, § 3º, da Constituição da República, bem como na Lei nº 9.868/99, vem, respeitosamente, manifestar-se quanto à presente ação direta de inconstitucionalidade.



I – DA AÇÃO DIRETA

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, proposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino – CONTEE, tendo por objeto a Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas, que “*Institui, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa ‘Escola Livre’*”. Eis o teor do diploma normativo impugnado:

“Art. 1º- Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa ‘Escola Livre’, atendendo os seguintes princípios:

I – neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;

II – pluralismo de ideias no âmbito acadêmico;

III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;

IV – liberdade de crença;

V – reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;

VI – educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;

VII – direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica;

Art. 2º- São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosa ou filosófica.

§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.

130
5
2

§3º- Para os fins do disposto nos Arts. 1º e 2º deste artigo, as escolas confessionais deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes, material informativo que possibilite o conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados.

Art. 3º- No exercício de suas funções, o professor:

I - não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;

II - não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III - não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV - ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V - salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

Art. 4º- As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.

Art. 5º- A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º- Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.

Art. 7º- Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.

Art. 8º- Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 9º - Revogam-se todas as disposições em contrário.

134
5

GABINETE DA PRESIDÊNCIA DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA
ESTADUAL, em Maceió, 05 de maio de 2016.

Dep. RONALDO MEDEIROS Vice-Presidente, no exercício da
Presidência

ANEXO I – ESCOLAS PÚBLICAS E PARTICULARES EM SENTIDO
ESTRITO
DEVERES DO PROFESSOR

I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento
ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou
aquela corrente político-partidária;

II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de
suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta
delas;

III – O Professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula
nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou
passeatas;

IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o
Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma
profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e
perspectivas concorrentes a respeito;

V – O Professor deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade
obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções
morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou
responsáveis.

ANEXO II – ESCOLAS CONFSSIONAIS
DEVERES DO PROFESSOR

I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento
ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou
aquela corrente político-partidária;

II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de
suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta
delas;

III – O Professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula
nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou
passeatas;

IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o
Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma
profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e
perspectivas concorrentes a respeito."

A autora sustenta a inconstitucionalidade do ato normativo impugnado, sob a alegação de ofensa aos artigos 1º, incisos II, III, IV e V; 3º, inciso I; 5º, incisos IV e IX; 205; 206, incisos II, IV, V, VI e VII, todos da Constituição Federal¹. Aduz, ainda, que a Lei alagoana nº 7.800/2016 afrontaria “os principais tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o Pacto de San José da Costa Rica” (fl. 07 da inicial).

¹ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.”

“Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;”

“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:

(...)

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

(...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;”

“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:

(...)

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

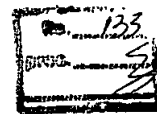
III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;

IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;

V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;

VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;

VII - garantia de padrão de qualidade.”

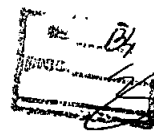


Argumenta, nesse sentido, que a norma em questão, ao proibir os professores de tecerem quaisquer considerações de ordem política, religiosa ou ideológica, ofenderia o direito à livre manifestação do pensamento e à livre expressão da atividade intelectual, além de cercear o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas e a liberdade de ensinar e aprender. No entender da requerente, o diploma legal sob investiva ofenderia, também, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho, o pluralismo político, a sociedade livre, justa e solidária, o pleno desenvolvimento da pessoa humana e o seu preparo para o exercício da cidadania, a valorização dos profissionais da educação escolar a gestão democrática do ensino público e o padrão de qualidade social do ensino.

Com esteio nesses argumentos, a requerente pede, liminarmente, a suspensão do ato questionado e, no mérito, a declaração de sua inconstitucionalidade.

O processo foi despachado pelo Ministro Relator Roberto Barroso, que, nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.868/99, solicitou informações às autoridades requeridas, bem como determinou a oitiva do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República.

Em atendimento à solicitação, o Governador do Estado de Alagoas defendeu a inconstitucionalidade da Lei estadual nº 7.800/2016. Aduziu que a proposição legislativa resulta em ingerência na política educacional do Estado, com consequente dispêndio pecuniário, e que o diploma trata de matéria de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo. Informou, ainda, que a proposta legislativa em questão foi vetada, tendo sido posteriormente rejeitado o veto pela Assembleia Legislativa Estadual.



Já a Assembleia Legislativa estadual aduziu que a lei em questão tenciona apenas vedar a prática, em todo o Estado, de doutrinação política e ideológica e quaisquer condutas, por parte do corpo docente ou da administração escolar, que imponham ou induzam aos alunos, de modo parcial, opiniões político-partidárias, religiosas e/ou filosóficas. Afirmou, ainda, que o Estado possuiria competência concorrente para legislar sobre educação. Com essas considerações, posicionou-se pela constitucionalidade da norma legal sob investiva.

Na sequência, vieram os autos para manifestação do Advogado-Geral da União.

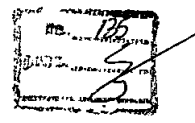
II – PRELIMINAR

II.1 – Da ilegitimidade ativa da requerente

Sabe-se que a legitimidade das entidades sindicais para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade, como assevera o Ministro Roberto Barroso², restringe-se às confederações sindicais que se constituam de um **mínimo de três federações**, nos termos da legislação ordinária.

A autora, porém, não demonstrou que preenche tal requisito, não bastando, para tal finalidade, a afirmação constante do artigo 7º de seu Estatuto no sentido de que *“A qualquer federação ou sindicato, representativos de professores e ou auxiliares de administração escolar, observados as disposições deste estatuto, assiste o direito de filiação à Contee.”*

² BARROSO, Luis Roberto. *Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 159/160.



Tem-se, destarte, que a requerente não comprovou sua legitimidade para provocar o processo objetivo de fiscalização normativa, o que, de acordo com a jurisprudência dessa Suprema Corte, impõe o não conhecimento da ação direta. Veja-se:

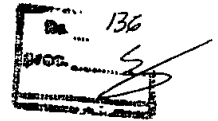
“Ação direta de inconstitucionalidade. Legitimação para propô-la. - Já firmou esta Corte o entendimento de que, das entidades sindicais, apenas as Confederações sindicais (art. 103, IX, da Constituição Federal) têm legitimação para propor ação direta de inconstitucionalidade. Por outro lado, foi recebido pela Carta Magna vigente o artigo 535 da C.L.T. que dispõe sobre a estrutura das Confederações sindicais, exigindo, inclusive, que se organizem com um mínimo de três federações. Ação direta de inconstitucionalidade que não se conhece por faltar a autora legitimação para propô-la.” (ADI nº 505, Relator: Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, Julgamento: 20/06/1991, Publicação: 02/08/1991).

Dessa forma, não deve ser conhecida a presente ação direta, uma vez que ausente a legitimidade ativa da requerente.

II.II – Da ausência de procuração com poderes específicos

Ressalte-se, ademais, que a procuração apresentada pela requerente Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino – CONTEE não confere aos advogados signatários da petição inicial poderes específicos para impugnar a Lei nº 7.800/2016, do Estado de Alagoas.

Com efeito, a procuração referida não contém menção específica ao ato normativo cuja validade constitui objeto de questionamento pela autora. Tal formalidade é considerada indispensável por esse Supremo Tribunal Federal para



que conheça da ação direta de inconstitucionalidade, conforme se colhe do seguinte julgado:

“É de exigir-se, em ação direta de inconstitucionalidade, a apresentação, pelo proponente, de instrumento de procuração ao advogado subscritor da inicial, com poderes específicos para atacar a norma impugnada.”
(ADI-QO nº 2187/BA, Relator: Ministro Octavio Gallotti, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 24/05/2000, Publicação em 12/12/2003).

De fato, o entendimento fixado por essa Corte Suprema sobre a matéria conduz à orientação de que a especificação dos dispositivos ou leis questionados no instrumento de procuração constitui requisito indispensável para o reconhecimento da capacidade postulatória do requerente no controle abstrato de constitucionalidade.

Por oportuno, confira-se a decisão proferida pelo Ministro Cezar Peluso, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1816, *in verbis*:

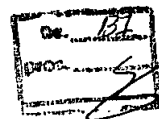
“1. O plenário desta Corte firmou o entendimento de que, em ação direta de inconstitucionalidade, é de exigir-se a apresentação, pelo proponente, de instrumento de procuração ao advogado subscritor da inicial, com poderes específicos para atacar a norma impugnada” (ADI nº 2.187, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, DJ de 12.12.2003).

Nesse sentido, a jurisprudência: ADI nº 3087, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ de 01.03.2004; ADI nº 3.153, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 09.03.2006; ADI nº 3.313, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 21.06.2005; ADPF nº 110, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ de 28.06.2007).

Noto que, apesar de intimada a regularizar sua representação processual, não o fez a demandante, razão pela qual deverá extinta, sem resolução do mérito, esta ação.

Imperioso ressaltar a existência de outras ações diretas de inconstitucionalidade sobre o tema (ADI nº 1765; ADI nº 1766, ADI nº 1767, ADI nº 1768, ADI nº 1794), motivo pelo qual a presente extinção do processo não inviabiliza a eventual análise da questão.

2. Tendo em vista o não atendimento do despacho de fl. 110, pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino - CONTEE, conforme atesta certidão de fl. 111, julgo extinto o



processo, sem resolução do mérito, com base nos arts. 267, IV, do CPC, 21, § 1º, do RISTF e 38 da Lei nº 8.038, de 28.05.1990.”
(ADI nº 1816, Relator: Ministro Cezar Peluso, Decisão Monocrática, Julgamento em 13/04/10, Publicação em 27/04/10; grifou-se).

Assim, diante da irregularidade constatada, a presente ação não deve ser conhecida.

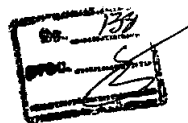
III – DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR

III.1 – Do Fumus Boni Iuris

Conforme relatado, a requerente sustenta que a Lei nº 7.800/2016, do Estado de Alagoas, violaria o disposto nos artigos 1º, incisos II, III, IV e V; 3º, inciso I; 5º, incisos IV e IX; 205; 206, incisos II, IV, V, VI e VII, todos da Constituição Federal, porquanto imporia restrições à ampla liberdade de ensino, *“de tal modo que ficariam os professores proibidos, desproporcionalmente, de tecerem quaisquer considerações de ordem política, religiosa ou ideológica, as quais estejam relacionadas às suas convicções”* (fl. 06 da petição inicial).

A Constituição Federal traça, por meio de seus artigos 21 a 24, o sistema de repartição de competências legislativas e administrativas das unidades políticas, conformando o núcleo³ do federalismo brasileiro (artigos 1º, *caput*; 18; e 60, § 4º,

³ Conforme aponta José Afonso da Silva, *“na teoria do federalismo costuma-se dizer que a repartição de poderes autônomos constitui o núcleo do conceito de Estado Federal. ‘Poderes’, aí, significa a porção de matérias que a Constituição distribui entre as entidades autônomas e que passam a compor seu campo de atuação governamental, suas áreas de competência”*. SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 6ª ed., São Paulo : Malheiros, 2009, p. 260.



inciso I, da Carta Magna⁴). Amparado no critério da predominância do interesse, o Texto Constitucional atribui à União competência legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, bem como para dispor sobre normas gerais de educação e ensino. A esse respeito, confira-se o teor do artigo 22, inciso XXIV, da Lei Maior:

*"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
(...)
XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;"*

Desse modo, a disciplina legal dos temas relacionados a diretrizes e bases da educação deve ser estabelecida pela União. Essa regra somente é excepcionada pelo disposto no artigo 22, parágrafo único, da Constituição Federal, que condiciona a atuação legislativa dos Estados-membros, quanto ao tema, à existência de lei complementar federal que os autorize a dispor sobre questões específicas. Observe-se:

*"Art. 22. (...)
(...)
Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo."*

Quanto ao tema versado na presente ação direta, verifica-se a competência legislativa concorrente entre os entes da federação para tratar de educação, nos termos do artigo 24, inciso IX, da Carta da República, em que a

⁴ "Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)"

"Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição."

"Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:
(...)"

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
I - a forma federativa de Estado;"

primazia para a elaboração das normas gerais foi atribuída à União, que legisla no interesse nacional, estabelecendo diretrizes que devem ser observadas pelos demais entes federados.

Por sua vez, aos Estados e ao Distrito Federal cabe complementar a legislação nacional, o que significa, nas palavras de José Afonso da Silva, “*o poder de formular normas que desdobrem o conteúdo de princípios ou normas gerais ou que supram a ausência ou omissão destas*”⁵. A propósito, confira-se o teor do artigo constitucional referido, *in verbis*:

“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.”

Acerca do que sejam normas gerais, Diogo de Figueiredo Moreira Neto⁶ ressalta que lhes cabe o estabelecimento de diretrizes nacionais, restando aos

⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 30ª ed. Malheiros: São Paulo, 2008, p. 481.

⁶ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Competência concorrente limitada*: o problema da conceituação das normas gerais. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 25, nº 100, out./dez. 1988, p. 159.

Estados-membros editar normas particularizantes que permitam a aplicação daquelas em seus respectivos âmbitos políticos. Confira-se:

“Normas gerais são declarações principiológicas que cabem à União editar, no uso de sua competência concorrente limitada, restrita ao estabelecimento de diretrizes nacionais sobre certos assuntos, que deverão ser respeitadas pelos Estados-Membros na feitura de suas legislações, através de normas específicas e particularizantes que as detalharão, de modo que possam ser aplicadas, direta e imediatamente, às relações e situações concretas a que se destinam, em seus respectivos âmbitos políticos.”

No mesmo sentido, Gilmar Ferreira Mendes destaca que normas gerais seriam aquelas normas *“não-exaustivas, leis-quadro, princípios amplos, que traçam um plano, sem descer a pormenores”*⁷.

Nesse contexto normativo, o artigo 22, inciso XXIV, da Constituição, ao conferir à União a competência para dispor sobre diretrizes e bases da educação nacional, nada mais faz do que explicitar a competência do legislador federal para definir as normas gerais sobre educação que, no caso, foram veiculadas pelo diploma legal nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional). De acordo com o ensinamento de José Afonso da Silva⁸:

“ (...) a legislação concorrente da União sobre as matérias indicadas supra se limitará a estabelecer normas gerais. Nisso 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, combinado com o § 1º, declara caber-lhe legislar

⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 853.

⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 503.

141

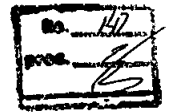
sobre normas gerais de educação, não há nisso incoerência, como pode parecer. Legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional e sobre normas gerais somam, no fundo, a mesma coisa.

No que se refere aos Estados-membros e ao Distrito Federal, a Carta conferiu-lhes a competência para atuar no sentido de tornar específico, à comunidade local, o que deverá ser cumprido nos termos dessa norma geral. A respeito da competência dos Estados-membros para legislar sobre educação, confira-se o que já consignou esse Supremo Tribunal Federal:

"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".

(ADI nº 3.669/DF, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 18/06/2007, Publicação em 29/06/2007);

"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). Sobrevindo 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 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".

(ADI n° 3.098/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 24/11/2005, Publicação em 10/03/2006).

Contudo, no caso sob exame, verifica-se que a Lei n° 7.800/16, do Estado de Alagoas, institui, no âmbito do Sistema Estadual e Ensino, o Programa "Escola Livre", por meio do qual impõem aos professores a observância a diversos princípios, como a "*neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado*" e o "*direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica*".

A lei ora impugnada versa, portanto, sobre tema pertinente à matéria de diretrizes e bases da educação nacional. Isso porque a temática concernente aos princípios e fins da educação e às bases curriculares das instituições de ensino certamente demanda tratamento uniforme em todo o País, de modo que deve ser regulamentado por normas de caráter nacional.

A mencionada Lei federal n° 9.394/96, em seu artigo 3º, estabelece os princípios que devem nortear o ensino no Brasil:

*"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;*

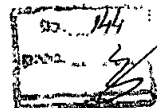
- IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância;*
- V - coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;*
- VI - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;*
- VII - valorização do profissional da educação escolar;*
- VIII - gestão democrática do ensino público, na forma desta Lei e da legislação dos sistemas de ensino;*
- IX - garantia de padrão de qualidade;*
- X - valorização da experiência extra-escolar;*
- XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais.*
- XII - consideração com a diversidade étnico-racial."*

Destarte, o Estado alagoano, ao dispor sobre o Programa "Escola Livre", extrapolou os limites de sua competência concorrente para legislar sobre educação, tendo em vista que não cuida de questão específica afeta ao interesse peculiar da região.

Há, portanto, na espécie, invasão da competência legislativa da União para dispor sobre normas gerais de educação, nos termos dos artigos 22, inciso XXIV, e 24, inciso IX, ambos da Carta Magna.

Sobre o tema versado na presente ação direta, confira-se, por oportuno, o entendimento externado por essa Corte Suprema:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI DISTRITAL QUE DISPÕE SOBRE A EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO CURSO E QUE AUTORIZA O FORNECIMENTO DE HISTÓRICO ESCOLAR PARA ALUNOS DA TERCEIRA SÉRIE DO ENSINO MÉDIO QUE COMPROVAREM APROVAÇÃO EM VESTIBULAR PARA INGRESSO EM CURSO DE NÍVEL SUPERIOR - LEI DISTRITAL QUE USURPA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA OUTORGADA À UNIÃO FEDERAL PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DAS LACUNAS PREENCHÍVEIS - NORMA DESTITUÍDA DO NECESSÁRIO COEFICIENTE DE RAZOABILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - ATIVIDADE LEGISLATIVA EXERCIDA COM DESVIO DE PODER - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO



PEDIDO - DEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR COM EFICÁCIA 'EX TUNC'. A USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA, QUANDO PRATICADA POR QUALQUER DAS PESSOAS ESTATAIS, QUALIFICA-SE COMO ATO DE TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL. (...) 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). (...)."
(ADI nº 2667 MC, Relator: Ministro Celso de Mello, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 19/06/2002, Publicação em 12/03/2004; grifou-se).

Vê-se que a lei estadual adentrou em tema pertinente à matéria de diretrizes e bases da educação nacional, o qual se encontra disciplinado pela legislação nacional com fundamento na competência da União inscrita nos artigos 22, inciso XXIV; e 24, inciso IX, da Carta, a evidenciar a inconstitucionalidade formal da lei editada pelo Estado de Alagoas.

A respeito do assunto, note-se que esse Supremo Tribunal Federal reconheceu, em diversos julgados, a inconstitucionalidade formal de normas estaduais que, em afronta à competência legislativa privativa da União, dispunham sobre matéria relacionada a "*diretrizes e bases da educação nacional*". Observe-se:

"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 CONSTITUCIONAL ESTADUAL 70/2005. ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. (...) 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 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.(...)"

(ADI nº 2501, Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 04/09/2008, Publicação em 19/12/2008; grifou-se);

"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."

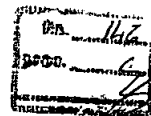
(ADI nº 1399, Relator: Ministro Maurício Corrêa, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 03/03/2004, Publicação em 11/06/2004; grifou-se).

É preciso atentar, ainda, para o fato de que, ao criar novas diretrizes para a atuação dos professores em sala de aula, o diploma legal impugnado colide frontalmente com o princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, previsto no artigo 206, inciso III, da Constituição da República, *in verbis*:

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

(...)

III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;



Nesse sentido, confira-se excerto do Aviso nº 111/2016-GM/MEC (anexo), exarado pelo Ministério da Educação, sobre o Projeto de Lei que deu origem à norma legal vergastada:

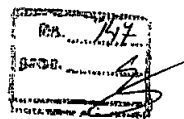
"O Ministério da Educação entende que, ao definir a neutralidade como um princípio educacional, o indigitado Projeto de Lei contradiz o princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, uma vez que tal pluralidade efetiva-se somente mediante o reconhecimento da diversidade do pensamento, dos diferentes saberes e práticas.

O cerceamento do exercício docente, portanto, fere a Constituição brasileira ao restringir o papel do professor, estabelecer a censura de determinados conteúdos e materiais didáticos, além de proibir o livre debate no ambiente escolar. Da mesma forma, esse cerceamento pedagógico impede o cumprimento do princípio constitucional que assegura aos estudantes a liberdade de aprender em um sistema educacional inclusivo."

No mesmo sentido, a nota Técnica nº 10/2016/GAB/SECADI/SECADI (anexa), exarada pela Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização, Diversidade e Inclusão daquela Pasta:

"4.1. O Projeto de Lei contraria princípios legais, políticos e pedagógicos que orientam a política educacional brasileira, que no processo de consolidação da democracia, apontam para a autonomia dos Sistemas de Ensino na elaboração dos projetos político pedagógicos, a liberdade de ensinar e aprender, o pluralismo de ideias e concepções, a contextualização histórico, político e social do conhecimento, a gestão democrática da escola, a valorização da diversidade humana e a inclusão escolar.

4.2. Ao definir a neutralidade como um princípio educacional, o Projeto de Lei contradiz o princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas uma vez que tal pluralidade efetiva-se somente mediante o reconhecimento da diversidade do pensamento, dos diferentes saberes e práticas. O cerceamento do exercício docente, portanto, fere a Constituição brasileira ao restringir o papel do professor, estabelecer a censura de determinados conteúdos e materiais didáticos, além de proibir o livre debate no ambiente escolar. Da mesma forma, esse cerceamento pedagógico impede o cumprimento do princípio constitucional que



assegura aos estudantes a liberdade de aprender em um sistema educacional inclusivo.

4.3. A contrariedade desse Projeto de Lei também está na afirmação de que a educação moral e prerrogativa dos pais, ignorando o Art. 205 da Constituição Federal que determina a educação dever do Estado e da família, em colaboração com a sociedade, sem distinguir competências exclusivas dos pais e da escola, não separando as diversas dimensões do processo educativo, que envolve apreensão de conhecimentos, a construção de valores e o desenvolvimento do pensamento crítico.

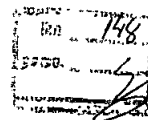
4.4. O argumento explicitado no documento de que existem professores que impõem ideologias e induzem os estudantes a um pensamento único, usado como justificativa para suposta neutralidade educacional, na verdade, trata-se de uma deturpação da pluralidade presente no processo de construção de conhecimento que historicamente esteve presente nos espaços educacionais. Tal argumento também se propõe a incriminar os professores que manifestam posicionamentos presentes na sociedade, quando a diversidade de concepções integra o desenvolvimento acadêmico social cultural dos estudantes.

4.5. Diante do exposto, considera-se que o Projeto de Lei diverge das Diretrizes Educacionais brasileiras estabelecidas pelo CNE, da LDB, do PNE e da Constituição Federal."

Desse modo, constata-se, em consonância com a jurisprudência dessa Suprema Corte, que o diploma legal questionado invadiu a competência legislativa da União para tratar sobre educação, prevista nos artigos 22, inciso XXIV; e 24, inciso IX, da Carta da República; bem como o princípio constitucional do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, nos termos do artigo 206, inciso III, da Constituição da República.

Diante dessas considerações, em sede de cognição sumária, verifica-se a presença da plausibilidade jurídica necessária para o fim de suspender, cautelarmente, a eficácia da Lei alagoana nº 7.800/2016.

Cumprе destacar, por fim, o entendimento consolidado dessa Suprema Corte – e reafirmado no julgamento da questão de ordem na Ação Direta de



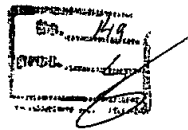
Inconstitucionalidade nº 3.916/DF, Relator Ministro Eros Grau, DJ de 19.10.2009; da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4843, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 03.02.2014; da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 351, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 05.08.2014; e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 119, Relator Ministro Dias Toffoli, DJ de 28.03.2014 – no sentido da autonomia do Advogado-Geral da União para se contrapor à constitucionalidade das normas submetidas ao seu exame, na jurisdição concentrada de constitucionalidade, notadamente quando houver precedente no mesmo sentido.

III.II – Do Periculum in Mora

Por fim, em relação ao *periculum in mora*, requisito de presença igualmente necessária à concessão da medida cautelar pleiteada, observa-se estar satisfatoriamente demonstrado.

Com efeito, como aponta o Governador do Estado de Alagoas nas informações prestadas, da aplicação da norma impugnada resultará forçosamente o aumento indevido da despesa pública, tendo em vista os custos necessários à concretização efetiva dos enunciados normativos. Confirma-se, a propósito, o artigo 5º da Lei alagoana nº 7.800/2016, que impõe à Secretaria Estadual de Educação a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública.

A par disso, cumpre observar que a urgência da liminar postulada justifica-se na medida em que a aplicação da lei em exame acarreta violação direta ao pacto federativo, porquanto usurpa competência legislativa atribuída



privativamente à União, além de interferir diretamente nas diretrizes e bases da educação nacional.

IV – CONCLUSÃO

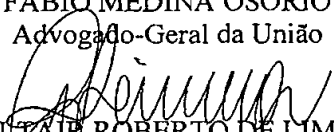
Diante do exposto, o Advogado-Geral da União manifesta-se, preliminarmente, pelo não conhecimento da ação direta; e, no mérito, pelo deferimento do pedido de medida cautelar formulado pela requerente.


São essas, Excelentíssimo Senhor Relator, as considerações que se tem a fazer em face do artigo 103, § 3º, da Constituição Federal, cuja juntada aos autos ora se requer, e tendo em vista a orientação fixada na interpretação do referido dispositivo nas ADI(s) nº 1.616/PE e 2.101/MS, Relator Ministro Maurício Corrêa, DJ de 24.08.2001 e 15.10.2001, respectivamente, reafirmada, inclusive, pelo Plenário dessa Suprema Corte, por ocasião do julgamento da questão de ordem na ADI nº 3.916/DF, Relator Ministro Eros Grau, DJ de 19.10.2009.

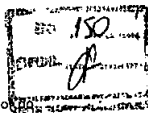
Brasília, 20 de julho de 2016.

FÁBIO MEDINA OSÓRIO
Advogado-Geral da União


Luís Carlos Martins Alves Jilzi
Advogado-Geral da União-Substituto


ALTAIR ROBERTO DE LIMA
Secretário-Geral de Contencioso-Substituto


p/ THAÍS RANGEL DA NÓBREGA
Advogada da União



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal – 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais – IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 25. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

DIREITO À EDUCAÇÃO – LIBERDADE DE EXPRESSÃO – LIBERDADE DE ENSINO – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA – NEUTRALIDADE POLÍTICO-IDEOLÓGICA NA PRÁTICA DE ENSINO FORMAL – PARECER.

CONSULTA

O “Programa Escola sem Partido”, doravante denominado como Consulente, por meio de seus responsáveis, formula a seguinte consulta:

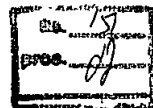
Dos Fatos

O Movimento Escola sem Partido elaborou e vem promovendo, desde 2014, anteprojetos de lei federal, estadual e municipal, que têm por objetivo coibir a prática da doutrinação ideológica e da propaganda político-partidária nas escolas e universidades.

Inspirados nesses anteprojetos – que vêm sofrendo desde a sua versão original sucessivos aprimoramentos – projetos de lei foram apresentados em diversas casas legislativas de Estados e Municípios, bem como no Congresso Nacional.

Em Alagoas, a Assembleia Legislativa aprovou a Lei n. 7.800/2016, cujo texto foi inspirado numa versão primitiva do anteprojeto de lei estadual do Movimento Escola sem Partido.

Essa lei é objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.537-AL, ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino (CONTEE).



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEQ, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasilii Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da Fecomercio - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da Fecomercio. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Da consulta

Considerando as semelhanças existentes entre a lei de Alagoas e os anteprojetos de lei federal, estadual e municipal do Movimento Escola sem Partido, apensados à presente consulta, indago a Vossa Senhoria:

1. *Os anteprojetos de lei elaborados pelo Movimento Escola sem Partido, inovam no ordenamento jurídico? Se afirmativa a resposta, favor identificar a(s) inovação(ões).*
2. *A violação aos deveres previstos no artigo 4º do Anteprojeto de lei federal configura ato ilícito?*
3. *Os Estados e Municípios, no âmbito das suas respectivas esferas administrativas, têm o dever de tentar coibir a prática de atos ilícitos? Nesse sentido, têm eles competência legislativa para adotar as medidas que consideram adequadas para atingir esse objetivo?*
4. *A parte do anteprojeto que inova no ordenamento jurídico trata de matéria reservada à iniciativa privativa do chefe do executivo?*
5. *O anteprojeto viola a liberdade de expressão do professor ou dos alunos?*
6. *O anteprojeto viola o princípio constitucional do pluralismo de ideias?*
7. *O anteprojeto viola a liberdade de aprender dos alunos?*
8. *O anteprojeto impede o ensino de qualquer conteúdo científico?*
9. *O anteprojeto seria inconstitucional na parte em que declara o dever do professor de respeitar o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções, conforme o disposto no artigo 12, item, 4, da CADH?*
10. *Ao dispor que "as escolas particulares que atendem a orientação confessional e ideologia específicas poderão veicular e promover os conteúdos de cunho religioso, moral e ideológico autorizados contratualmente pelos pais ou responsáveis pelos estudantes. Parágrafo único. Para os fins do disposto no caput deste artigo, as escolas deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes material informativo que possibilite o pleno*

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal – 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais – IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados”, o anteprojeto estaria legislando sobre direito civil?

11. *Ao aprovar uma lei com o conteúdo do anteprojeto, o legislativo (federal, estadual e municipal) não estaria atuando no sentido de prevenir a ocorrência de violação aos direitos da criança e do adolescente, como estabelece, em harmonia com a CF, o artigo 70 do ECA?*
12. *O anteprojeto cerceia a liberdade de ensinar do professor e das instituições de ensino?*
13. *Como interpretar a previsão constitucional do inciso XXIV do art. 22 em face das previsões constitucionais do inciso IX do art. 24, dos incisos I e II do art. 30 e do art. 211?*
14. *À luz das respostas às questões acima, indago a Vossa Senhoria se a lei do Estado de Alagoas n. 7.800/2016 possui algum dispositivo formal ou materialmente inconstitucional?*

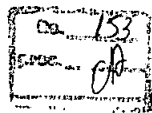
RESPOSTA

Antes de se avançar sobre as questões propostas, torna-se necessária a fixação e análise de alguns pressupostos.

O sistema constitucional da liberdade

Os conceitos de liberdade (*liberty*) e autonomia (*freedom*), mesmo que por vezes possam ser intercambiáveis¹, são distintos. Autonomia é o poder que cada pessoa tem para agir como bem quiser, livre de quaisquer restrições ou ameaças impostas por terceiros ou por uma comunidade política. Enquanto que a liberdade (negativa) representa a porção de autonomia que a comunidade política não pode restringir sem impor um dano a alguém (i. e., sem comprometer a dignidade de alguém).

¹ Para Dworkin, “Berlín equiparava a liberdade negativa à autonomia total, de modo que qualquer limitação desta última seria uma violação da primeira, (Também era essa a concepção de Mill e a de muitos outros filósofos, como, por exemplo, H. L. A. Hart) Essa equiparação da liberdade à autonomia só pode ser defendida caso se suponha que a liberdade é um conceito criterial e que os critérios comuns de que dispomos para sua aplicação têm essa consequência” (DWORKIN, Ronald. A raposa e o porco-espinho: justiça e valor – trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014, p. 561).



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Em termos jurídicos, liberdade é, portanto, o poder de atuação conferido a uma pessoa para que possa agir segundo sua vontade e determinação, desde que respeitadas os limites para sua atuação impostos pelas normas legais que são instituídos a fim de possibilitar o exercício da liberdade dos demais agentes em uma dada sociedade.

Logo, liberdade é o direito que o homem tem de viver, de se desenvolver e de exprimir a sua personalidade da maneira mais completa possível em uma dada sociedade e em um dado sistema jurídico - direito que deve ser compatível com o igual direito dos demais homens e com as necessidades e interesses do bem comum daquela sociedade.

Segundo Dworkin, a liberdade deve ser compreendida como conceito interpretativo² e, por consequência, devem ser consideradas legítimas as discordâncias sobre suas significações³ - sendo que suas significações somente podem ser melhor compreendidas quando associadas a um valor mais profundo, o da responsabilidade pessoal. Além disso, segundo Dworkin existem duas significações de liberdade (*conceitos interpretativos de liberdade*), uma positiva e outra negativa. Pela liberdade positiva, cada qual tem permissão para desempenhar um papel no governo coercitivo de si mesmo (autogoverno); enquanto que a liberdade negativa enfatiza que cada qual está livre do governo coercitivo para exercer uma quantidade substancial de decisões e atividades. Nesse sentido, afirma que "uma teoria da liberdade positiva vai estipular o significado da correta participação de cada qual - ou seja, ela oferece uma concepção do autogoverno. Uma teoria da liberdade negativa vai descrever quais escolhas devem ser eximidas das decisões coletivas para que a responsabilidade pessoal seja preservada⁴".

Assim, liberdade indica a faculdade ou o poder outorgado à pessoa para que possa agir (fazer ou não fazer, pensar, ir e vir a qualquer atividade) segundo sua própria determinação, desde que dentro do espectro das regras previstas em um dado ordenamento jurídico. Razão pela qual se pode afirmar que o conceito constitucional de liberdade permanece ligado aos direitos de defesa (*Abwehrrechte*) perante o Estado e perante os demais membros da sociedade, i. e., a liberdade como direito (valor) base enfeixa um rol de direitos que servem para defender os indivíduos de possíveis abusos a serem cometidos por outros indivíduos ou pelo próprio Estado (por meio de seus agentes e políticas).

² Sobre a pluralidade de sentidos do conceito de liberdade, ver: VIEIRA, Oscar Vilhena. Direitos fundamentais: uma leitura da jurisprudência do STF, 2ª ed. - colaboração de Flávia Scabin e Marina Feferbaum. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 135.

³ DWORKIN, Ronald. A raposa e o porco-espinho: justiça e valor - trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014, p. 557.

⁴ DWORKIN, Ronald. A raposa e o porco-espinho: justiça e valor - trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014, p. 559.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal – 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da Fecomercio - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais – IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da Fecomercio. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Nesse sentido, a Constituição vigente estabelece como mecanismos de implementação da ideia-base de liberdade: o direito de autodeterminação (inc. II do art. 5º e §7º do art. 226); de liberdade de pensamento (inc. IV do art. 5º), de religião (incisos VI, VII e VIII, ambos do art. 5º), de expressão (inc. IX, do art. 5º), profissional (inc. XIII, do art. 5º), de informação (incisos XIV e XXXIII, ambos do art. 5º e inciso II do art. 206), de locomoção (incisos XV, LIV e LXI, ambos do art. 5º), de reunião (inc. XVI, do art. 5º) e, dentre outros, de associação (incisos XVII, XVIII e XX, ambos do art. 5º). No plano social, reconhece a liberdade para a formação de sindicatos (art. 8º), a liberdade de greve (art. 9º), a liberdade política (art. 17) e a liberdade de iniciativa e de concorrência (art. 170). No campo político, a liberdade política (inciso V do art. 1º, incisos VIII e LII do art. 5º e art. 17). No campo econômico, a liberdade econômica (art. 170, art. 199 e art. 209), a liberdade de concorrência (inciso IV do art. 170) e liberdade de circulação econômica (inciso V e art. 150). Conferindo a essas liberdades o *status* constitucional de efetivos direitos e garantias fundamentais.

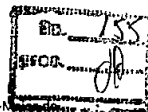
Porém, a liberdade não é um direito (valor) ilimitado. Pelo contrário. A própria Constituição Federal de 1988 reconhece inúmeras restrições explícitas e implícitas à liberdade porque visa proteger outros valores constitucionais como, por exemplo, a justiça, a segurança⁵, a felicidade e, dentre outros, a dignidade humana. Tais limitações se fazem necessárias para compatibilizar as liberdades fundamentais e bens públicos⁶.

Destarte, a Constituição Federal vigente estabelece limitações diretas ou expressas (imediatas) ao exercício de determinadas liberdades – como, por exemplo, a liberdade de locomoção prevista no inciso XV do art. 5º, na medida em que delimita essa liberdade ao tempo de paz. Por outro lado, por vezes, a Carta Política nacional transfere os requisitos e condições para o exercício das liberdades constitucionais para a legislação infraconstitucional⁷, através de limitações indiretas (mediatas) – como, por exemplo, a liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão prevista no inciso XIII do art. 5º, quando estabelece diretamente que essa é limitada pelo atendimento às qualificações profissionais que a lei estabelecer. Em especial no tocante às limitações mediatas, tais limitações podem ser simples ou qualificadas (*qualifizierter Gesetzesvorbehalt*) – nesse caso, quando não se limita a exigir que eventual restrição ao âmbito de determinada liberdade seja

⁵ Nesse sentido, o inciso XVI do art. 5º da Constituição Federal estabelece que “todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente”.

⁶ Segundo Canotilho, há uma “cláusula da comunidade” que impõe com que as liberdades, direitos e garantias constitucionais estejam sempre limitados quando o seu exercício coloque em perigo bens jurídicos necessários à existência da comunidade (CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição, 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1280).

⁷ Ressalte-se que nessas situações o sistema constitucional reforça a importância da reserva legal e da supremacia da lei no Estado de Direito.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIÓ - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APL) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIÓ. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

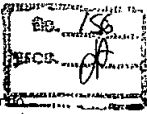
prevista em lei, estabelecendo, também, condições especiais, fins a serem perseguidos ou meios a serem utilizados (v. g., as limitações impostas à liberdade de profissão e ao sigilo de correspondência e de comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas). Sem afastar, por conseguinte, a possibilidade de serem reconhecidos limites imanentes às liberdades constitucionais ou de se estabelecer uma limitação horizontal a essas pelo reconhecimento de uma "reserva de amizade" e de "não prejudicialidade" - como limite dos pressupostos jurídicos e fáticos dessas liberdades⁸.

Não obstante, a análise da regulamentação da ideia-base de liberdade no texto constitucional possibilita a conclusão de que a liberdade, em nosso sistema jurídico, é passível de sofrer limitações de ordem preceptiva e de ordem proibitiva. Vejamos alguns exemplos. A Constituição Federal prevê, como direito de autodeterminação, que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer de alguma coisa **senão em virtude de lei**; estabelece a liberdade de pensamento, mas **veda a possibilidade de anonimato**; determina como direito fundamental a liberdade religiosa garantindo a inviolabilidade de consciência e de crença religiosa, o livre exercício dos cultos religiosos e a proteção aos locais de culto e a suas liturgias (**na forma da lei**), sendo assegurada, **nos termos da lei**, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva - prevendo, ainda, que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, **fixada em lei**; prevê que é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, **nos termos da lei**, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens.

Em relação aos limites impostos à liberdade, nem toda restrição imposta às liberdades será válida em nosso sistema constitucional porque é necessário se verificar, com base na proporcionalidade e na razoabilidade, a legitimidade da eventual medida de restrição, i. e., necessário se faz verificar a relação meio-fim (*Zweck-Mittel Zusammenhang*) a fim de se declarar como inconstitucional qualquer medida restritiva que imponha limitação inadequada, desnecessária ou desproporcional a qualquer direito, poder, liberdade ou garantia constitucional (não razoável) - *Wille zur Verfassung* - bem como qualquer limitação que avance sobre a proteção do núcleo essencial dos direitos, poderes, liberdades ou garantias constitucionais (ou sobre as garantias institucionais de nosso Estado Democrático de Direito)⁹ ou dos limites originários ou primitivos da

⁸ Nesse sentido, ver: CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição, 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1281.

⁹ Nesse sentido concorda-se com Canotilho de que "direitos, liberdade e garantias se aplicam independentemente da intervenção legislativa (...). Significa também que eles valem diretamente contra a lei, quando estabelece restrições em desconformidade com a constituição (...). Em termos práticos, a aplicação directa dos direitos fundamentais implica ainda a inconstitucionalidade de todas as leis pré-constitucionais contrárias às normas da constituição consagradoras e



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

ordem social e os eticamente imanentes de nosso sistema constitucional, a fim de não se conceder (instituir) uma reserva de restrição ilimitada ao legislador inconstitucional (paradoxo de Krüger).

Ademais, reconhecer que o exercício da reserva de lei restritiva às liberdades constitucionais é limitado não implica em reconhecer que a competência para a delimitação das liberdades constitucionais está restrita ao plano nacional ou que haja uma impossibilidade de serem fixados limites às liberdades constitucionais por outros entes políticos no nosso sistema político-jurídico que não a própria União Federal porque os demais entes políticos poderão fixar, dentro de sua esfera de competência, limites necessários para compatibilizar o exercício dessas aos valores regionais e locais.

Verifica-se, assim, que a ideia-base constitucional de liberdade apresenta, sobretudo, uma natureza defensiva, i. e., concretiza-se por meio de ações negativas – mesmo que, em um Estado Democrático de Direito, seja imposto ao Estado, não raras vezes, a intervenção estatal para a promoção e ampliação da liberdade dos seus cidadãos ou de parcela minoritária desses na sociedade. Por outro lado, a ideia-base constitucional de liberdade implica reconhecer como traço característico a possibilidade de alternativa de comportamento, i. e., de escolha de um comportamento possível perante os valores e enunciados do ordenamento jurídico.

Nesse sentido, liberdade não é uma autonomia total, mas apenas uma autonomia substancial.

Não obstante a liberdade ser um marco de proteção da autodeterminação individual, no caso brasileiro a liberdade é um objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (art. 3º, I, CF/1988) e um valor constitucional que fundamenta e direciona materialmente inúmeros direitos e deveres constitucionais e infraconstitucionais, bem como, inclusive, o próprio ordenamento jurídico nacional – nesse sentido, o caput do art. 5º da Carta Política nacional vigente estabelece a liberdade como ideia-base para implementação das demais matizes da liberdade nos enunciados constitucionais e infraconstitucionais (reconhecendo, assim, o direito geral de liberdade). Assim, é necessário reconhecer e preservar o campo de atuação individual perante os demais agentes sociais, mas é indispensável reforçar os limites de atuação possível da liberdade individual.

garantidoras de direitos, liberdade e garantias ou direito de natureza análoga (...). Se se preferir, dir-se-á que a aplicação directa dos direitos, liberdade e garantias implica a inconstitucionalidade superveniente das normas pré-constitucionais em contradição com eles” (CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição, 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1179).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

A liberdade de expressão em um Estado democrático de Direito

A liberdade de expressão pode ser justificada pela compreensão de que esta possui uma importância instrumental (i. e., de que não é importante porque as pessoas têm o direito moral intrínseco de dizer o que bem entendam, mas porque a permissão para que elas o façam produz efeitos benéficos para a sociedade) ou porque apresenta uma razão constitutiva (na medida em que o Estado deve tratar todos os cidadãos adultos - com exceção dos legalmente incapazes - como agentes morais responsáveis, a fim de possibilitar-lhes não apenas a responsabilidade de se expressar, mas a de constituir suas próprias convicções). Ou seja, a liberdade de expressão é, portanto, um fim e um meio indispensável para a implementação de um Estado democrático e livre¹⁰

¹¹

Porém, nenhuma das justificações para a liberdade de expressão goza de um caráter absoluto¹²; pelo contrário, os valores que lhes fundamentam podem ser postos em segundo plano em casos especiais¹³ - tanto que a própria Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 reconhece em seu artigo 10 que a própria liberdade de expressão somente pode ser exercida se não ocasionar nenhuma perturbação à ordem pública estabelecida pela lei. E, no caso, sempre visando garantir a liberdade de expressão dos demais agentes em sociedade e o próprio bem comum porque "o Estado limita para libertar"¹⁴.

Nesse sentido, a liberdade de expressão (como princípio de anti-discriminação e de proteção de opiniões políticas de quaisquer grupos ideológicos - em especial, por meio da preservação dos discursos das minorias frente à opinião ou à indiferença seletiva promovida por uma maioria

¹⁰ Nesse sentido ver: *Whitney versus California*, 274 U. S. 357 (1927)

¹¹ Nesse sentido, concorda-se com Dworkin que "A liberdade de expressão tem papel evidente na concepção majoritarista. Essa concepção de democracia exige que se dê oportunidade aos cidadãos de se informar da maneira mais completa possível e deliberar, individual e coletivamente, acerca de suas escolhas, e é um critério estratégico vigoroso que a melhor maneira de proporcionar essa oportunidade seja permitir que qualquer pessoa que deseje se dirigir ao público o faça, da maneira e na duração que pretender, por mais impopular ou indigna que o governo ou os outros cidadãos julguem sua mensagem. Obviamente, essa estratégia não pode ser absoluta. A liberdade de expressão precisa, às vezes, curvar-se a outros valores, entre eles a segurança e, talvez, um interesse particular na reputação. Em tais casos, as leis que proíbem ou regulam a expressão podem ter o resultado incidental de influir no veredicto público sobre as autoridades ou sua política. Mas esse é um efeito colateral lastimável das restrições adotadas por razões bem independentes daquele efeito" (DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade* - trad. Jussara Simões e revisão técnica e da tradução Cícero Araújo e Luiz Moreira. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 503-504).

¹² Nesse sentido, ver: *Ação Originária 1.390* (Rel. Min. Dias Toffoli, D. J. 30.08.2011).

¹³ Nesse sentido ver: DWORKIN, Ronald. *O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana* - trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 321.

¹⁴ ZISMAN, Célia Rosenthal. *A Liberdade de expressão na Constituição Federal e suas limitações: os limites dos limites*. São Paulo: Livraria Paulista, 2003, p. 49.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFED, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Abtaf (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

qualquer) serve a um amplo interesse de igualdade política porque endossa ações afirmativas que possibilitam com que um “discurso marginal” possa ter acesso a subsídios governamentais, sem a fixação de limites para a prática desse, que possibilitem igualdade de condições com os grupos econômicos mais favorecidos, a fim de possibilitar com que a igualdade de promoção política prevaleça sobre a própria liberdade de expressão – isto se dá porque o valor *igualdade* apresenta uma carga axiológica maior do que a da *liberdade de expressão*¹⁵. Em contraste, a liberdade de expressão serve ao interesse de uma liberdade política, na medida em que, sendo um controle negativo aos abusos do Estado, impede com que este intervenha na liberdade individual de expressão (ressalte-se, porém, que deve haver intervenção estatal, via ações afirmativas ou por restrições, sempre que for necessária qualquer correção de ineficiência no exercício da liberdade de expressão – na medida em que essa deve ser compreendida como um bem público¹⁶) – nesse caso, o valor *liberdade* apresenta uma carga axiológica maior do que a *igualdade de expressão*.

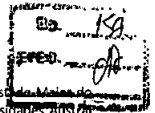
Assim, a melhor compreensão da liberdade de expressão deve comportar a perspectiva da liberdade de expressão como *igualdade* com a de liberdade de expressão como *liberdade*. Dessa forma, a liberdade de expressão deve proteger e possibilitar com que minorias (dissidentes) e maiorias (aqueles dos quais se discorda) tenham igualdade, mesmo com oportunidade relativa, de influenciar política e culturalmente os membros de uma sociedade por meio de seus discursos. Nesse sentido, a liberdade de expressão como *igualdade* demanda uma atuação específica por parte do Estado para conferir igualdade de meios e de oportunidades para todos os membros de uma dada comunidade, independentemente de suas expressões representarem conceitos, ideias ou ideologias minoritárias ou majoritárias na sociedade, de serem financiadas por grupos econômicos ou não, de estarem ou não conectadas com partidos políticos ou não; tal necessidade implica, por vezes, não apenas uma atuação legislativa do Estado para garantir, de forma positiva ou negativa, a igualdade das múltiplas partes no exercício da liberdade de expressão, mas, por vezes, ações afirmativas por parte do Estado para conferir igualdade de meios e de oportunidades para oradores que queiram se expressar em uma dada sociedade (bem como para os seus ouvintes) – isso se faz necessário para impedir com que os oradores e os ouvintes no processo de expressão não fiquem responsáveis por

¹⁵ Nesse sentido, ver: SULLIVAN, Kathleen M. Two concepts of freedom of speech, in Harvard Law Review, vol. 124:143, 2010, p. 143-177, p. 145.

¹⁶ Veja o caso, por exemplo, da restrição do financiamento público de campanhas políticas porque tal restrição não visa apenas e tão somente controlar possíveis corrupções, mas, sobretudo, conferir igualdade ao poder de expressão política dos agentes econômicos frente aos demais agentes sociais, a qual somente é possível pela redução da influência econômica que as vozes corporativas podem ter em relação aos interesses dos indivíduos em uma sociedade política. Nesse sentido, Kathleen M. Sullivan afirma que igualdade política tem preferência sobre a liberdade de expressão porque compreende que “when freedom of speech enhances political equality, speech prevails; when speech is regulated to enhance political equality, however, regulation prevails” (SULLIVAN, Kathleen M. Two concepts of freedom of speech, in Harvard Law Review, vol. 124:143, 2010, p. 143-177, p. 148).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Escola de Estado-Maior - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasilii Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

buscar, por suas próprias forças, os mecanismos de equalização da influência do discurso em uma sociedade. Por outro lado, a liberdade de expressão como *liberdade* implica em um controle social dessa atuação do Estado porque tal expressão visa proteger os cidadãos de possíveis abusos por parte do Estado quando da regulamentação protetiva dos ouvintes (ou oradores) face a força de expressão ilegítima de determinados grupos – isso se dá porque, quando da regulamentação do exercício da liberdade de expressão ou quando da fixação de ações afirmativas para o estímulo da liberdade de expressão de determinados grupos, pode haver uma relativa preferência (ou influência) do Estado por (sobre) discursos de determinados grupos e com isso favorecer relativamente determinadas ideias para serem ouvidas ou não.

Importante mencionar que o equilíbrio das dimensões da liberdade de expressão possibilitou, por exemplo, a decisão *Brandenburg v. Ohio*¹⁷ que, revendo a posição adotada anteriormente em *Debs v. United States*¹⁸ e em *Schenck v. United States*¹⁹, reconheceu que o Estado não pode proibir discursos compreendidos como subversivos quando esses não tiverem a intenção de incitar a população a intencionalmente provocar específicos prejuízos à ordem social ou a sujeitos determinados, a fim de reforçar a ideia de liberdade de expressão como *liberdade*. Bem como possibilitou as decisões *Alberts v. California*²⁰ e *Smith v. Daily Mail Publishing Co.*²¹ que reconheceram que determinadas expressões (conteúdos) não estão protegidas pela liberdade de expressão como *liberdade* porque afrontam o interesse público ou direitos de outros indivíduos – nesse caso, a restrição à liberdade de expressão como *liberdade* visa promover a liberdade de expressão como *igualdade* porque reconhece que os indivíduos e a sociedade possuem o direito de não participar de um determinado discurso.

Não obstante, a liberdade de expressão como *liberdade* e como *igualdade* podem convergir para proibir, por exemplo, com que atos discriminatórios (como, por exemplo, discursos de ódio²²), ofensivos ou violentos sejam realizados sob a proteção de uma suposta liberdade de expressão porque o valor da liberdade de expressão depende de uma cultura de respeito mútuo e de ponderações sobre a própria igualdade, o que possibilita a identificar quais expressões devem ou não gozar de uma fundamentalidade para serem protegidas. Razão pela qual é possível reconhecer

¹⁷ 395 U.S. 444, (1969).

¹⁸ 249 U.S. 211, 216-17 (1919).

¹⁹ 249 U.S. 47, 52-53 (1919).

²⁰ 354 U.S. 476 (1957).

²¹ 443 U.S. 97 (1979).

²² Discursos de ódio são as expressões discriminatórias que ecoam estereótipos de grupos e apontam os grupos ou seus membros como inferiores em razão desses estereótipos. E, por isso mesmo, incitam respostas viscerais e não refletidas de raiva, intimidação ou medo àquele ou o próprio silêncio dos injuriados, ações que somente agravam o nível de violência do discurso de ódio.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais -- IICS.

160
A

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadelra 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

que nem sempre a liberdade de expressão como *liberdade* conflita com a liberdade de expressão como *igualdade*.

Cabe mencionar que essa dupla perspectiva da liberdade de expressão tem moldado os sistemas constitucionais e, por consequência, identificado se a liberdade de expressão enquanto *liberdade* prevalece sobre a liberdade de expressão como *igualdade* ou vice-versa. Vejamos. Sistemas constitucionais que determinam a prevalência da perspectiva da *liberdade* sobre a *igualdade* fazem com que a liberdade de expressão prevaleça sobre outros valores, direitos e garantias fundamentais como, por exemplo, a igualdade, a dignidade humana e a privacidade – nesse sentido, por exemplo, os Estados Unidos se destacam porque não há um paralelo em outros sistemas jurídicos no mundo que se possa equiparar em relação à prevalência da liberdade de expressão frente a outras liberdades ou direitos fundamentais²³. Enquanto que sistemas fundados na dignidade humana e em outros direitos ou liberdades fundamentais fazem com que a liberdade de expressão seja mais limitada, na medida em que buscam valorar mais a liberdade de expressão como *igualdade* do que a liberdade de expressão enquanto *liberdade* e visam implementar valores democráticos não apenas pela prevalência da liberdade de expressão – caso, por exemplo, do sistema constitucional brasileiro e do sistema internacional de proteção dos direitos civis e políticos²⁴.

No primeiro modelo jurídico de liberdade de expressão, essa liberdade é garantida pela aplicação e prevalência de dois princípios: (a) da neutralidade do conteúdo e (b) da proteção do discurso ofensivo. Assim, a aplicação de tais princípios protege toda e qualquer ideia, não importando o quão desagradável, ofensivo ou prejudicial seus conteúdos possam ser para a sociedade ou para determinados grupos porque deve prevalecer a neutralidade do Estado quanto à imposição de limites ao que é veiculado ou expressado por um orador, ou seja, ao Estado é proibido impor qualquer restrição a qualquer discurso em razão de seu conteúdo porque a liberdade de expressão, enquanto liberdade, protege qualquer ideia (boa ou má, apropriada ou inapropriada – mesmo que inconsistentes com valores democráticos) e porque o combate às ideias inapropriadas

²³ Nesse sentido, ver: SEDLER, Robert A. Um ensaio sobre a liberdade de expressão: os Estados Unidos versus o resto do mundo, in Liberdade de expressão no século XXI – coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, 87-98, p. 90; DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 311.

²⁴ Em especial, a Convenção Internacional sobre Direitos Civis e Políticos prevê em seu art. 19 a liberdade de expressão, mas em seu art. 20 limita a possibilidade de que essa seja utilizada para propagar discurso de ódio nacional, racista ou de intolerância religiosa, bem como para efetuar qualquer propaganda de guerra.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

é mais discurso e não silêncio²⁵. Razão pela qual a adoção de tais princípios protege o discurso de ódio e o discurso que estimule a discriminação, hostilidade e violência²⁶.

Todavia, importante mencionar que, mesmo nos Estados Unidos, a liberdade de expressão como *liberdade* vem sofrendo limitações pela Suprema Corte. Citem-se como exemplos o caso *Chaplinsky versus New Hampshire*²⁷ (em que a Corte se pronunciou no sentido de que a liberdade de expressão não possibilita “gritos de guerra” que provocam violência imediata) e *New York Times versus Sullivan*²⁸ - casos que suplantaram a visão de Blackstone de que a liberdade de expressão como *liberdade* visa exclusivamente impedir o Estado de limitar, por qualquer meio, a expressão de seus cidadãos e de garantir o direito à indenização da parte ofendida (prejudicada).

Hodiernamente, tem prevalecido a compreensão de que, em algumas situações, a restrição prévia – mesmo que de natureza administrativa e, em especial, de caráter judicial – pode ser constitucionalmente adequada para limitar a liberdade de expressão porque a adoção da *teoria da punição subsequente* de Blackstone não implica na inconstitucionalidade das medidas prévias de restrição à liberdade de expressão. Assim, a ideia blackstoniana de que a liberdade de expressão não pode ser contida foi, em parte, suplantada pela concepção de “mercado de ideias” de John Stuart Mill (a qual compreende que uma ideia deve competir, pelo menos por uma vez, com ideias contrárias a fim de gerar a verdade e de possibilitar com que a sociedade possa, pela informação verdadeira, se autogovernar), na medida em que quando uma dada ideia é compreendida (no mercado de ideias) como ofensiva ou passível de gerar prejuízo a terceiros passa a possibilitar a imposição de medidas prévias para sua expressão – isso se dá para impedir com que “o titular de um direito ameaçado pela próxima expressão ou difusão de uma informação que, provável ou certamente e direta ou indiretamente, lhe causará um grave dano, se veja compelido a assistir impassível à produção desse prejuízo, para só depois se ver facultado a solicitar ao juiz um ressarcimento civil ou uma sanção penal²⁹”. Destarte, a liberdade de expressão congrega tanto uma responsabilidade posterior como uma responsabilidade prévia.

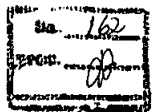
²⁵ Nesse sentido, ver: *New York Times versus Sullivan*, 376 U. S. 254 (1964).

²⁶ Nesse sentido, ver: *Texas versus Johnson*, 491 U.S. 397, 414 (1989); *Cohen versus California*, 403, U. S. 15, 23 (1971); *Bolger versus Young Drug Prods. Corps.*, 463 U. S. 60 (1983); *Boos versus Barry*, 485 U. S. 312, 315 (1988); *Schacht versus United States*, 398 U. S. 58, 62 (1970); *United States versus Eichman*, 496 U. S. 310, 317-18 (1990).

²⁷ 315 U. S. 568 (1942).

²⁸ 376 U. S. 254 (1964).

²⁹ TOLLER, Fernando M. O formalismo na liberdade de expressão – trad. Frederico Bonaldo. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 34.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Não obstante, a liberdade de expressão somente pode ser satisfeita se houver acesso às expressões dos outros e se estiver relacionada a três interesses fundamentais: (1) interesse em expressão; (2) interesse em deliberação e (3) interesse em informação.

O interesse em expressão relaciona-se com o interesse direto na articulação de pensamentos, atitudes e sentimentos sobre questões pessoais ou de interesse humano e, em certa medida, com o interesse de influenciar o pensamento e a conduta de outros – isto se dá porque os atos de expressão buscam possibilitar atos eficientes de comunicação com outros indivíduos. Por outro lado, o interesse em expressar algo está ligado, também, aos interesses deliberativos e informativos do ouvinte em participar ou não do discurso de algum orador.

Assim, o interesse em se expressar e o interesse em ouvir a expressão dos outros estão relacionados com a capacidade de revisar e adquirir uma compreensão mais profunda das convicções e compromissos (individuais ou coletivos), na medida em que somente com a possibilidade de o sujeito se conectar livremente à pluralidade de expressões – alternativas e, inclusive, contraditórias – é que pode valorar algo e, conseqüentemente, deliberar sobre esse mesmo algo. Além disso, o interesse de expressar algo por parte do orador se encontra relacionado, também, com o interesse fundamental em se assegurar informação segura sobre as expressões formuladas aos ouvintes.

Em face disso, Kay Mathiensen afirma que

(...) seria um erro, entretanto, pensar que o interesse em acessar os atos expressivos de outros é meramente derivado do interesse mais fundamental que os outros têm em expressarem-se conosco. Seres humanos têm um interesse independente em acessar as expressões dos outros. Assim como nós temos uma necessidade de nos expressar, nós temos uma necessidade de ouvir as expressões dos outros. Nós temos, em outras palavras, 'um interesse direto em acessar os pensamentos, atitudes e sentimentos dos outros sobre questões pessoais ou interesse humano mais amplo'³⁰.

Nesse sentido, o acesso à informação e ao conhecimento contidos em expressões alheias permite a *qualquer um determinar por si mesmo o quê valorizar e a liberdade de perseguir suas metas pessoais de conhecimento*, bem como *possibilidade de se perquirir o bem comum*. Isto se dá porque os indivíduos têm interesse a ter acesso a um dado discurso e porque esse é baseado em interesses fundamentais de se comunicarem com os outros – tanto como oradores, tanto como ouvintes – a fim de confirmar seus interesses individuais e coletivos, deliberativos ou informacionais. Assim, a liberdade de expressão visa conferir mais valor à **liberdade comunicativa das pessoas** (i. e., delas se

³⁰ MATHIESEN, Kay. Censura e acesso à expressão, in *Liberdade de expressão no século XXI* – coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 07.

163
PUC

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIED, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrá (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

envolverem em atos de expressão) do que no interesse de *liberdade do agente comunicante em se expressar*. Em outras palavras. O objetivo da liberdade de expressão não é garantir a possibilidade do orador se expressar ou de expressar algo e nem dos ouvintes participarem ou não de um dado discurso, mas possibilitar com que as pessoas, em uma dada sociedade, estejam capacitadas a se comunicarem umas com as outras porque o objetivo de qualquer discurso é alcançar um ouvinte disposto³¹ - e, portanto, reforçar o interesse deliberativo dos ouvintes.

Portanto, a liberdade de expressão inclui tanto a liberdade de expressar um ponto de vista a outros, como, também, a liberdade de receber ou não qualquer de tais expressões. Entretanto, concorda-se com Dworkin que “a liberdade de expressão não é o direito de se falar o que se quiser quando se ocupa um cargo mantido e sustentado por outras pessoas³²” porque “a liberdade de expressão, em essência, é o direito de ter alguma possibilidade de dizer algo, e não o direito de dizê-lo e continuar sendo sustentado e auxiliado por aqueles que consideram falsa ou indesejável a ideia pregada³³”.

Porém, como mencionado alhures, a liberdade de expressão em um Estado democrático de direito é passível de sofrer limitações – como qualquer outro direito fundamental, visto que não existem liberdades e direitos ilimitados em um Estado Democrático de Direito. Assim, a liberdade de expressão pode ser regulada diferentemente, por exemplo: (a) *em face de quem a exerce* (por exemplo, se exercida por professores, políticos, agentes públicos, etc. – essa hipótese é possível quando a identificação do agente comunicante está relacionada com uma categoria institucional); (b) *em face de onde aquela é exercida* (veja o caso, por exemplo, da limitação ao exercício da liberdade de expressão em áreas públicas quando se obriga aos manifestantes o dever correlato de subsidiar ou custear antecipadamente o custo da limpeza pública, de segurança pública ou dos agentes viários da área em que será exercida a liberdade de expressão, bem como quando se obriga aos participantes do ato que se mantenham em determinada área específica ou atrás de elementos de contenção/proteção como cordas, grades, tapumes, etc.); (c) *em face da potencialidade de danos que o discurso pode causar* (hipótese em que uma manifestação pública pode ser restringida para evitar claro e iminente dano ou da própria restrição ao discurso de ódio em locais públicos ou privados³⁴ – nessa hipótese, as restrições visam reforçar o interesse deliberativo da liberdade de

³¹ MATHIESEN, Kay. Censura e acesso à expressão, in Liberdade de expressão no século XXI – coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 09.

³² DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 395.

³³ DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 395.

³⁴ Em relação às restrições a serem impostas ao discurso de ódio como restrição imposta à Liberdade de expressão, compreende-se que tais restrições se fazem importantes porque visam evitar que ofensas desnecessárias (*fighting words*)

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grands do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

expressão dos ouvintes e, por consequência, não podem ser compreendidas como limitadoras das liberdades fundamentais³⁵).

Cabe mencionar, inclusive, que o próprio Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos reconhece, por um lado, que ninguém pode ser molestado por suas opiniões e que todas as pessoas têm direito à liberdade de expressão – a qual congrega a “liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha” (vide parágrafo 2 do artigo 19 da referida Convenção); por outro lado, reconhece que o exercício da liberdade de expressão implica deveres e responsabilidades e, por consequência, pode estar sujeito a certas restrições (como, por exemplo, as restrições impostas pelo artigo 20 do referido Pacto³⁶) que devem estar expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para (a) assegurar o respeito dos direitos e a reputação das demais pessoas e (b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas (vide o parágrafo 3 do artigo 19 do mencionado Pacto).

Nesse sentido, a liberdade de expressão pode ser utilizada, seja como *igualdade* ou como *liberdade*, para impor restrições de cunho *paternalista* (quando imposta uma restrição ao orador sobre a liberdade do ouvinte para o benefício desse) ou *moralista* (se imposta a restrição ao orador para assegurar com que o ouvinte aja moralmente ou não imoralmente). Mas em ambos os casos, a liberdade de expressão visa impor restrições baseada no princípio do dano porque deve prevalecer a compreensão de que: se um dado discurso tem a possibilidade de causar dano significativo a outrem, o mesmo deve sofrer restrições.

sejam utilizadas por um dado orador para fazer prevalecer uma opinião frente a ouvintes que possuam opiniões contrárias, bem como visam impedir com que ouvintes distintos tomem conhecimento daquele discurso ofensivo. Além do que, o interesse com a verdade e para com a justiça é muito mais importante restringir esse emprego de linguagem de insultos a outros.

³⁵ Segundo David O. Brink, “a regulamentação do discurso do ódio pode ser vista como uma exceção cabalmente motivada da recorrente proibição sobre regulamentação do conteúdo específico do discurso” (BRINK, David O. Princípios de Millian, liberdade de expressão e discurso de ódio, in Liberdade de expressão no século XXI – coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, 27-85, p. 63).

³⁶ Artigo 20.

1. Será proibida por lei qualquer propaganda em favor da guerra.
2. Será proibida por lei qualquer apologia do ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade ou a violência.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Assim, o principal motivo para se impor qualquer restrição à liberdade de expressão como *liberdade* é a possibilidade do exercício dessa causar efetiva ou potencialmente danos a outro. O exercício da liberdade de expressão não pode, portanto, ser um mecanismo de danos a terceiros.

Isto se dá porque, como mencionado alhures, a liberdade de expressão não é ampla. Ao contrário, encontra limites em outros direitos também essenciais para a concretização da dignidade da pessoa humana (como a honra, a intimidade, a privacidade e o direito de imagem) – nesse sentido o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou quando da Ação Originária 1.390 (Rel. Min. Dias Toffoli, D. J. 30.08.2911).

Para Kay Mathiesen, censurar é “restringir ou limitar o acesso a uma expressão, parte de uma expressão, ou, categoria de expressão, que foi tornada pública pelo seu autor, baseada (a censura) na convicção de que será uma coisa ruim se as pessoas acessarem o conteúdo daquela expressão³⁷”. Assim, compreende que a censura em si não carrega um juízo de valor negativo porque o objeto da censura em si é o que contém um juízo negativo, i. e., o ato de censura em si não apresenta uma valoração positiva em si, visto que somente será compreendido como ação negativa se o objeto censurado não apresentar um valor negativo à sociedade; do contrário, o valor negativo recairá sobre o objeto censurado e o ato de censura será compreendido como uma ação positiva – isso fica evidenciado na hipótese da censura à pornografia infantil, na medida em que essa apresenta um valor negativo à sociedade enquanto que o ato de censura apresenta um reconhecimento positivo. Por outro lado, ressalta a autora que seu conceito para censura não evidencia se a motivação da censura está ou não baseada em reprovação ou julgamento moral do censor sobre o conteúdo propriamente dito do objeto que visa censurar – isto porque “embora frequentemente a motivação para a censura seja a reprovação do conteúdo ou preocupação com os efeitos sobre a ‘moralidade pública’, estes não são sempre os casos³⁸” porque se pode “não reprovar moralmente algum conteúdo, mas ainda pensar que seja prejudicial se as pessoas tivessem acesso a ele³⁹” (por exemplo, posso não reprovar moralmente a informação como fazer uma bomba caseira, apesar de compreender que essa informação seja potencialmente prejudicial a outras pessoas e por isso seja apropriado limitar o seu acesso). Por fim, defende que o significado proposto para censura visa evidenciar que a censura não é aplicável a casos em que as expressões são privadas, secretas ou restritas (como, por exemplo, a restrição a informações sobre investigações em curso) e se

³⁷ MATHIESEN, Kay. Censura e acesso à expressão, in *Liberdade de expressão no século XXI* – coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 10.

³⁸ MATHIESEN, Kay. Censura e acesso à expressão, in *Liberdade de expressão no século XXI* – coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 11.

³⁹ MATHIESEN, Kay. Censura e acesso à expressão, in *Liberdade de expressão no século XXI* – coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 11.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APU) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

diferenciar das hipóteses em que algo deveria ser público e não o é (por exemplo, não informar o parceiro sexual da condição de soropositivo não é um ato de censura).

A censura, enquanto interferência em um ato de comunicação entre indivíduos por terceiro, visa limitar o acesso dos ouvintes a uma dada expressão ou a liberdade do agente comunicante em se expressar de uma dada forma⁴⁰. Assim, "se o orador não deseja falar com o destinatário ou se o potencial destinatário não deseja receber o discurso do orador, não há censura"⁴¹. Porém, a censura pode acabar por evitar que um orador disposto fale a um ouvinte consciente disposto⁴². Mas tal consequência não inviabiliza a adoção de censura para preservação da liberdade de expressão como *igualdade* porque, por vezes, a proteção da liberdade de expressão se faz presente pela redução de algumas vozes para que se possa ouvir outras vozes ou para proteger o interesse da audiência de não ser cativo a um dado discurso⁴³.

Cabe mencionar que a censura à liberdade de expressão, apesar de implicar uma "restrição prévia"⁴⁴, visa proteger outros valores⁴⁵. Em especial, a limitação à liberdade de expressão se faz necessária para corrigir o direito de participação política na medida em que por meio dessa, enquanto liberdade positiva, é que se limita aquela, como liberdade negativa - nesse sentido, será que a sociedade escolheria melhor seus líderes ou o curso da política se fosse possível o discurso

⁴⁰ Nesse sentido, ver: MATHIESEN, Kay. *Censura e acesso à expressão*, in *Liberdade de expressão no século XXI* - coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 06.

⁴¹ MATHIESEN, Kay. *Censura e acesso à expressão*, in *Liberdade de expressão no século XXI* - coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 13.

⁴² MATHIESEN, Kay. *Censura e acesso à expressão*, in *Liberdade de expressão no século XXI* - coord. José Adércio Leite Sampaio. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 09.

⁴³ Nesse sentido, ver: FISS, Owen M. A ironia da liberdade de expressão: Estado, regulação e diversidade na esfera pública - tradução e prefácio Gustavo Binenbojn e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 49-50.

⁴⁴ Concorde-se com Toller de que "(...) a censura prévia é um instituto sistemático e geral de polícia preventiva de nítido caráter administrativo, muito eficaz contra a liberdade de expressão, consistente na revisão antecipada e obrigatória de tudo o que se vai difundir, seja inocente ou antijurídico, com relação a condutas a serem evitadas que não costumam estar claramente definidas na lei, mas que se regem por standards vagos e imprecisos - comumente relativos a ideias políticas, religiosas ou de moralidade pública -, com o fim de que um funcionário não independente - 'cuja função é censurar' - e que com 'um simples golpe de pena', controle o seu conteúdo para aprova-lo, desaprová-lo ou para excluir a sua modificação, sem maiores garantias processuais publicidade e motivação" (TOLLER, Fernando M. O formalismo na liberdade de expressão - trad. Frederico Bonaldo. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 82).

⁴⁵ Importante mencionar que por censura prévia são compreendidas as medidas administrativas ou judiciais preventivas para prevenir danos à honra, à intimidade, à própria imagem, ao direito em julgamento justo ou aos direitos de autor. Tais medidas podem se configurar como medidas para evitar publicidades enganosas ou nocivas, restrições a manifestações ou a outras formas de expressão simbólica (como, por exemplo, a utilização de suástica).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

segregacionista racial ou religioso ou se membros de grupos segregacionistas ou racistas (v.g., Ku Klux Klan ou nazistas) ou sexistas dogmáticos tivessem que ficar calados?

Destarte, a imposição de restrições à liberdade de expressão enquanto *liberdade* se faz necessária porque em uma democracia (ideal), como os cidadãos se autogovernam e são soberanos, a preservação da liberdade positiva deve ser garantida a todos por meio da preservação da liberdade de expressão como *igualdade*. Além disso, a limitação da liberdade negativa é necessária para não silenciar outras formas de liberdade negativa, i. e., a limitação da liberdade de expressão como *liberdade* é necessária para não impedir com que outras pessoas possam exercer sua liberdade negativa de expressão. A limitação da liberdade de expressão é possível porque a expressão não é, em suma, um valor independente, mas, sim, um valor que se afirma dentro de um contexto e de uma concepção de bem (político) – sobre a qual deve se curvar quando em conflito com outros valores e direitos fundamentais, na medida em que suas limitações visam limitar os efeitos negativos à sociedade pelo exercício da liberdade de expressão como liberdade negativa.

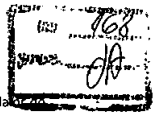
Assim, se os cidadãos quiserem a liberdade de expressão como meio para garantir a existência de uma sociedade em que todas as ideias possam ser expressas, é necessário impor limites a determinadas ideias para possibilitar com que outras possam ser expressas – ou, que se imponham limites para o exercício da liberdade de expressão para que outros agentes possam se expressar em igualdade de condições.

Em especial, a utilização da censura como mecanismo de contenção da liberdade de expressão como *liberdade* somente é possível em uma sociedade democrática porque a liberdade de expressão “implica uma concepção organizada e estruturada da liberdade, que reconhece certos limites quanto ao que deve ser incluído e excluído⁴⁶”.

Em especial, a limitação à liberdade de expressão é ainda mais importante quando os ouvintes são crianças porque não têm competência para compreender e dar seu livre consentimento a atos de expressão que podem influenciá-las, no presente e no futuro, e que possam contrariar seus interesses atuais e futuros⁴⁷. Tal controle visa proteger a segurança, os interesses e anseios das crianças – nesse sentido, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, do qual o Brasil é signatário, reconhece, no parágrafo 1 de seu artigo 24, que “toda criança terá direito, sem discriminação alguma por motivo de cor, sexo, língua, religião, origem, nacional ou social, situação econômica ou nascimento, às medidas de proteção que sua condição de menor requer por parte de

⁴⁶ FISS, Owen M. A ironia da liberdade de expressão: Estado, regulação e diversidade na esfera pública – tradução e prefácio Gustavo Binenbojn e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 51.

⁴⁷ Nesse sentido, ver: DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana - trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 373.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

sua família, da sociedade e do Estado”; assim, medidas de proteção às crianças são necessárias, também, no ambiente educacional, a fim de proteger seus interesses presentes e futuros frente a terceiros (inclusive, dos próprios professores)⁴⁸.

Ademais, a liberdade de expressão enquanto *liberdade* encontra limites, também, no próprio dever de indenização caso o discurso promova prejuízos (perdas e danos) efetivos a terceiro em face de “temerária desconsideração” pela verdade ou falsidade das afirmações realizadas pelo ato expressional (*reckless disregard*), bem como pela prática de injúria ou difamação⁴⁹. Assim, a liberdade de expressão é limitada pela consequente punição derivada e necessária *ex post facto* da doutrina de Blackstone porque causa do *chilling effect* (efeito de esfriamento ou dissuasivo) sobre a futura expressão ilegítima de terceiros.

Importante mencionar, ainda, que a liberdade de expressão se encontra umbilicalmente ligada a outras liberdades como, por exemplo, as liberdades de reunião, de manifestação pública⁵⁰ e de liberdade de pensamento – inclusive, em relação a essa, a liberdade de expressão é uma garantia para o exercício dessa⁵².

Em especial no tocante à relação entre liberdade de expressão e liberdade de manifestação, quando do julgamento da ADIn 1.969, o Min. Rel. Ricardo Lewandowski ponderou que “proibir a utilização ‘de carros, aparelhos e objetos sonoros’, nesse [Praça dos Três Poderes, Esplanada dos Ministérios, Praça do Buriti e áreas adjacentes] e em outros espaços públicos que o Decreto vergastado discrimina inviabilizaria por completo a livre expressão do pensamento nas reuniões levadas a efeito nesses locais, porque as tornaria emudecidas, sem qualquer eficácia para os

⁴⁸ Nesse sentido ver, também, os artigos 18-A, 18-B, 53 da Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da criança e do adolescente).

⁴⁹ Nesse sentido, ver posicionamento do Supremo Tribunal Federal na Ação Originária 1.390 (Rel. Min. Dias Toffoli, D. J. 30.08.2011) e na ADPF 130 (Rel. Min. Carlos Ayres Britto, D. J. 06.11.2009).

⁵⁰ O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou nesse sentido na ADIn 1.969 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

⁵¹ Segundo Hesse, “o direito, garantido a todos os alemães, de reunir-se sem notificação ou permissão, pacificamente e sem armas (artigo 8º, alínea 1, da Lei Fundamental), está em conexão material mais estreita com a garantia da liberdade de opinião. Nesse ponto, ela cumpre, na ordem constitucional da Lei Fundamental, uma função complementar: formação de opinião ou ‘formação preliminar da vontade política’ pressupõem uma comunicação que se consuma, em parte essencial, em reuniões. Além disso, reuniões tornam possível multiplicar o efeito de simples manifestação de opinião pela colaboração. Elas são, por isso, um meio de luta político eficaz, que desempenha um papel essencial para a solução dos conflitos” (HE SSE, Konrad. Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha (Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland) – trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris editor, 1998, p. 313).

⁵² Nesse sentido, Jorge Miranda enfatiza que “a liberdade de expressão (de expressão do pensamento) decorre da liberdade de pensamento; é uma sua manifestação, a par de tantas outras (a palavra, a escrita, a imagem, etc.); e é uma sua garantia” (MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional, 2ª edição, vol. IV. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 399).

109
[Handwritten signature and stamp]

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFED, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

propósitos pretendidos". Assim, impedir a utilização de mecanismos sonoros para expressar opiniões pode interferir no exercício da liberdade de reunião, na medida em que é possível que elevado número de participantes permanecessem sem participação efetiva com o discurso expresso na reunião/manifestação.

Todavia, a imposição de medidas restritivas prévias não pode ser utilizada de forma ilimitada, sob pena de interferir no próprio núcleo essencial da liberdade de expressão como *liberdade* - nesse sentido, inclusive, a Suprema Corte norte-americana já se pronunciou no caso *Alexander versus United States*⁵³.

Outro ponto que merece reflexão na análise da extensão da liberdade de extensão é a "doutrina da audiência cativa" (*captive audience doctrine*).

A doutrina da audiência cativa foi constituída pela Suprema Corte norte-americana quando do julgamento *Cohen versus California*⁵⁴ como uma limitação à 1ª emenda da Carta Constitucional norte-americana que consagra a liberdade de expressão. Posteriormente, a doutrina da audiência cativa foi utilizada, também, para proteger a privacidade das pessoas em relação a discursos realizados em via pública por meio de autofalantes (*Kovacs versus Cooper*⁵⁵) e, também, para protegê-las do abuso do envio de correspondências comerciais pelo correio (*Rowan versus Post Office*⁵⁶) - sendo que tal posicionamento foi reforçado quando da decisão *Hynes versus Oradell*⁵⁷, na medida em que a Corte reforçou a ideia de que "home is one place where a man ought to be able to shut himself up in his own ideas if he desires". Ressalte-se que o precedente *Kovacs versus Cooper* foi reiterado pela Suprema Corte norte-americana quando dos julgamentos *Frisby versus Schultz*⁵⁸ e *Young versus American Mini Theaters*⁵⁹ porque compreendeu que seria possível impor restrições a passeatas em áreas residenciais na medida em que os manifestantes não possuem o direito de impor a força seu discurso aos moradores que não desejam participar passivamente de determinada manifestação. Posteriormente, em *Lehman versus City of Shaker Heights*⁶⁰ a Suprema Corte reconheceu como constitucional a limitação a propagandas políticas em sistemas de som em veículos nas vias públicas porque "individuals riding in a moving vehicle for an extended period of time are unable to avoid objectionable speech".

⁵³ 509 U. S. 544 (1993).

⁵⁴ 403 U. S. 15 (1971).

⁵⁵ 336 U. S. 77 (1949).

⁵⁶ 397 U. S. 728 (1970).

⁵⁷ 425 U. S. 610 (1976).

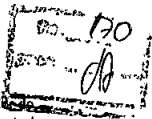
⁵⁸ 487 U. S. 474 (1988).

⁵⁹ 427 U. S. 50 (1976).

⁶⁰ 418 U. S. 298 (1974).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrálias (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



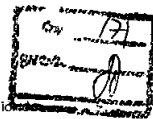
André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APL) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Ressalte-se que no caso *Rowan versus Post Office*, a Suprema Corte compreendeu que, apesar da limitação ao fluxo de ideias (liberdade de expressão como *liberdade*), os indivíduos têm o direito de autolimitar a liberdade de expressão de terceiros porque possuem a liberdade de escolher se querem ou não receber materiais promocionais em sua casa. Assim, entre a liberdade de expressão como *liberdade* de quem circula informações e a liberdade de expressão como *liberdade* de quem não quer receber informações não solicitadas, deve prevalecer a liberdade de escolher ou não receber informações porque, do contrário, configurar-se-ia uma audiência cativa da sociedade em relação a quem quer circular informações (v. g., comerciais, de propaganda, etc.) por meio de panfletos ou correspondências. Por outro lado, em *Frisby versus Schultz* a Suprema Corte compreendeu que entre a liberdade de expressão como *liberdade* dos manifestantes e a liberdade de expressão como *igualdade* de quem é forçado a participar passivamente de uma manifestação em sua própria casa, deve prevalecer a liberdade de não participar de um dado discurso porque ninguém pode ser obrigado a participar passivamente de um discurso sob pena de atingir a sua liberdade de expressão como *igualdade*.

Assim, a Suprema Corte norte-americana tem utilizado a doutrina da audiência cativa para reconhecer que os indivíduos possuem liberdade de não participar de um dado ato de expressão (discurso) em certos lugares ou em certas condições porque tem reconhecido o desejo dos indivíduos em não participar passivamente de uma manifestação de expressão que não desejam. Isto porque a liberdade de expressão como *liberdade* de uns não pode, quando do seu exercício, afetar a liberdade de expressão como *liberdade* de outros em não participar do ato expressional daqueles, ou seja, a Suprema Corte norte-americana tem compreendido que o conflito axiológico entre liberdade de expressão como *liberdade* e liberdade de expressão como *igualdade* deve ser resolvido pela prevalência da liberdade de não participar de um dado discurso sobre a liberdade de expressar algo - principalmente, quando os indivíduos não podem livremente não participar do discurso de terceiros porque tem reconhecido que o exercício da liberdade de expressão por alguém não pode obrigar terceiros, que não queiram participar desse ato expressional, a participar cativa e passivamente de um dado discurso. Assim, da mesma forma que os indivíduos possuem a liberdade de se manifestar, ninguém pode ser compelido a participar de um discurso que não queira participar.

No tocante ao Brasil, além da previsão expressa da liberdade de expressão como garantia fundamental (e, portanto, como cláusula pétrea por força do §4º do art. 60 da Constituição Federal), o sistema constitucional reforça a ideia de que tal liberdade é indispensável para a constituição de nosso Estado Democrático de Direito porque reforça no inciso LII do art. 5º a sua força normativa perante outros direitos fundamentais, valores, princípios e normas constitucionais. Garantindo, portanto, que cada indivíduo possa se manifestar livremente, desde que respeitado os direitos dos demais indivíduos na sociedade e os limites impostos pelo Estado, sem perseguição ou repressão.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

A liberdade de educação

A liberdade de educação comporta uma dupla vertente de sujeitos, a saber: (a) os que recebem e (b) os que ministram educação. Daí ser possível se compreender a liberdade de ensinar (ou liberdade de cátedra) e a liberdade de aprender. E se decompõe em três aspectos essenciais: (a) no direito de escolha da escola; (b) no direito de criação de escolas distintas das do Estado, sem prejuízo do direito à existência das escolas públicas; e (c) da liberdade dos alunos e dos professores no ambiente escolar⁶¹.

Sendo que o direito de escolha da escola compreende: (a) o direito de acesso a qualquer escola, verificados os requisitos impostos pela legislação, sem qualquer discriminação ou impedimentos; (b) o direito de escolha da escola mais adequada ao projeto educativo ou cultural que se pretenda realizar, i. e., a possibilidade de se escolher a escola que melhor atenda à formação moral, religiosa, intelectual ou cívica dos educandos ou de seus responsáveis; e (c) o direito de escolha da escola (ou do curso) correspondente à formação pessoal e profissional que se queira obter segundo suas capacidades, escolhas, valores e aspirações. No tocante ao direito de criação de escolas distintas das escolas públicas, esse possibilita à sociedade defender e dar corpo a qualquer projeto educacional – desde que compatível com as normas e diretrizes educacionais básicas do Estado⁶².

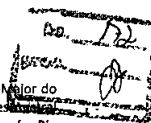
Enquanto que a liberdade na escola implica na garantia de não programação do ensino, i. e., da vedação que o ensino seja conduzido (orientado) por específicas diretrizes morais, filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas, religiosas ou político-partidárias. Isto não quer dizer que não se possam criar escolas privadas ou confessionais que se orientem por específicas diretrizes morais, filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas, religiosas ou político-partidárias; mas, tão somente, que o ensino tem que ser plural, neutro e livre de quaisquer diretrizes e que o Estado deve se abster de

⁶¹ MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional. Tomo IV: direitos fundamentais, 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 382.

⁶² Nesse sentido, Jorge Miranda enfatiza que “de modo algum se confunde ensino privado com ensino livre. Tão livre tem de ser o ensino nas escolas públicas como o ensino nas escolas não públicas. Mas a liberdade de criação de escolas não estaduais (naturalmente, em latitude variável do ensino primário ao universitário) salvaguarda também a própria liberdade dentro das escolas estaduais: até para que nestas escolas haja liberdade frente ao poder político, importa que em escolas não estaduais possa haver opções de fundo, programas, métodos, livros diferentes dos das escolas do Estado ou que os complementem” (MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional. Tomo IV: direitos fundamentais, 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 383).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades de Buenos Aires (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

impor, nas escolas públicas, e que as escolas não públicas devem se abster de impedir qualquer orientação moral, filosófica, estética, política ou confessional.

Pela liberdade de educação visa: (a) se propiciar o acesso aos bens culturais sem obstáculos políticos e jurídicos; (b) estabelecer uma relação particular de equilíbrio entre as pessoas, a família, o Estado e as instituições da sociedade civil; (c) desenvolver plenamente a dignidade humana pela maximização das potencialidades humanas; (d) possibilitar o pleno desenvolvimento social pela evolução dos conhecimentos e saberes dos membros da sociedade.

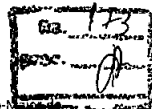
Para Jorge Miranda, a liberdade de educação se revela "inseparável dos direitos e deveres dos pais, da liberdade de consciência e de religião, da liberdade de criação cultural, da liberdade de expressão e informação, da liberdade de associação"⁶³.

A educação como direito e dever constitucional no Brasil

A Constituição do Império de 1824 já previa no inciso XXXII de seu art. 179 que a instrução primária era gratuita a todos os cidadãos e reconhecia, no inciso XXXIII do mesmo artigo, os colégios e as universidades como os locais onde seriam ensinados os elementos das ciências, belas artes e artes. Enquanto que a primeira Constituição republicana do Brasil, além de definir as competências privativas (§ 30 do art. 34) e concorrentes (§§ 2º, 3º, 4º e 5º do art. 35) do Congresso Nacional para legislar sobre educação, impôs que o ensino nos estabelecimentos públicos de ensino deveria ser leigo (§6º do art. 72).

A Constituição de 1934 foi a primeira constituição a reconhecer, em seu artigo 149, a educação como "direito de todos" e imputava a sua ministração à família e aos poderes públicos - cabendo a estes, proporciona-la a brasileiros e estrangeiros domiciliados no país, de modo que possibilitasse "eficientes factores da vida moral e economica da Nação, e desenvolva num espírito brasileiro a consciencia da solidariedade humana". Prevendo, em seu art. 150, que competia à União, dentre outras obrigações, fixar o plano nacional de educação, o qual compreenderia o ensino de todos os graus e ramos, comuns e especializados, e obedeceria, dentre outras prescrições do parágrafo único do referido artigo, a "liberdade de ensino em todos os seus graus e ramos, observadas as prescrições da legislação federal e estadual".

⁶³ MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional. Tomo IV: direitos fundamentais, 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 382.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasilii Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Em face disso, Pontes de Miranda⁶⁴ afirmou que os enunciados constitucionais da Carta Política de 1934 desenvolvia, com grande minúcia, as ideias principais de um plano nacional de educação, sem, contudo, tornar o direito à educação fim preciso do Estado. Isto porque, segundo aquele autor, o "legislador constituinte de 1934 confundiu programaticidade com precisão de fim" e porque, ao estabelecer as condicionantes do plano nacional de educação nas alíneas do parágrafo único do art. 150, "pensou ter assegurado política eficiente, cogente, de educação nacional" - tanto que Pontes de Miranda reconhece que "a Constituição de 1937 dera passos para a precisão, bem que tivesse posto de lado a programaticidade constitucional de 1934".

Na Constituição brasileira de 1946, adota-se, pela primeira vez, a expressão "diretrizes e bases da educação nacional".

Para Pontes de Miranda, a referida expressão possuía a mesma importância da expressão "normas gerais" adotada para a referida matéria nas Cartas constitucionais pretéritas, razão pela qual defendia que "onde a legislação estadual ou municipal ofender as diretrizes e bases da educação nacional, conforme foram concebidas pelo legislador federal, está, se anterior, revogada ou derogada; se posterior, eivada de inconstitucionalidade⁶⁵".

A Constituição de 1967 manteve o reconhecimento, em seu art. 168, que a educação era um direito de todos e previa que a mesma deveria ser prestada "no lar e na escola". Assegurando, para tanto, a igualdade de oportunidade e impondo que o ensino deveria se basear no "princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e de solidariedade humana"; além disso, previa que o ensino deveria ser ministrado nos diferentes graus pelos Poderes Públicos (§1º do art. 168), facultando à iniciativa privada a oferta de ensino - reconhecendo, inclusive, o amparo técnico e financeiro dos Poderes Públicos - nos termos da legislação (§2º do art. 168). Determinava, ainda, no §3º do referido artigo que a legislação do ensino adotaria os seguintes princípios e normas: (a) que o ensino primário somente seria ministrado na língua nacional; (b) que o ensino dos sete aos quatorze anos seria obrigatório para todos e gratuito nos estabelecimentos primários oficiais; (c) que o ensino oficial ulterior ao primário seria, igualmente, gratuito para quantos, que demonstrassem efetivo aproveitamento, provassem falta ou insuficiência de recursos - sendo que previa que, sempre que possível, o Poder Público deveria substituir o regime de gratuidade pelo de concessão de bolsas de estudo, com a garantia de posterior reembolso no caso de ensino de grau superior; (d) que o ensino religioso seria facultativo e ministrado em horário normal das escolas oficiais de grau primário e médio; (e) que o provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério de

⁶⁴ MIRANDA, Pontes de. Comentários à Constituição de 1946, p. 460.

⁶⁵ MIRANDA, Pontes de. Comentários à Constituição de 1946, p. 461.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrálias (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

grau médio e superior seria feito sempre mediante prova de habilitação (concurso público de provas e títulos) para o ensino oficial; e (f) que se garantia a liberdade de cátedra.

Ademais, a Constituição de 1967 previa em seu art. 169 que a União, Estados e o Distrito Federal organizariam os seus sistemas de ensino – sendo que o sistema federal teria caráter supletivo e se estenderia a todo o País, nos estritos limites das deficiências locais. Impondo à União o dever de prestar assistência técnica e financeira para o desenvolvimento dos sistemas de ensino estaduais e do Distrito Federal, bem como que cada sistema de ensino deveria, obrigatoriamente, possuir serviços de assistência educacional que assegurassem, aos alunos necessitados, condições de eficiência escolar. Por fim, determinava que as empresas comerciais, industriais e agrícolas mantivessem, na forma da lei, o ensino primário gratuito de seus empregados e dos filhos desses (art. 170).

Não obstante, previa que cabia à União Federal estabelecer planos nacionais de educação (inciso XIV, art. 8º) e legislar sobre “diretrizes e bases da educação nacional” (alínea “q” do inciso XVII do art. 8º).

Posteriormente, a Emenda Constitucional n. 01 de 1969, modificou a Constituição Federal de 1967 para determinar que cabia à União Federal “estabelecer e executar planos nacionais de educação” (inciso XIV do art. 8º) – mantendo-se a previsão originária de que caberia à União Federal legislar sobre “diretrizes e bases da educação nacional” – e que lei especial deveria dispor sobre a educação de “excepcionais” (§4º do art. 175). Também, modificou a Constituição anterior para prever que a legislação de ensino deveria adotar como princípio a “liberdade de comunicação de conhecimentos no magistério” – ressalvando o disposto no art. 154 (o qual previa que “o abuso de direito individual ou político, com o propósito de subversão do regime democrático ou de corrupção, importará a suspensão daqueles direitos de dois a dez anos, a qual será declarada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante a representação do Procurador Geral da República, sem prejuízo da ação cível ou penal que couber, assegurada ao paciente ampla defesa”) – e para possibilitar às empresas comerciais, industriais e agrícolas a manutenção do ensino primário gratuito de seus empregados e dos filhos desses (dos sete aos quatorze anos) ou a contribuição, nos termos da lei, do salário-educação (art. 178) – prevendo, também, que as empresas comerciais e industriais seriam obrigadas a assegurar, em cooperação, condições de aprendizagem aos seus trabalhadores menores e a promover o preparo de seu pessoal qualificado.

A Constituição Federal vigente prevê que a educação é um direito de todos e um dever do Estado e da família, devendo ser promovida e incentivada, com a participação da sociedade, a fim de possibilitar o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (vide art. 205). Declarando, ainda, que o acesso ao ensino é um direito

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

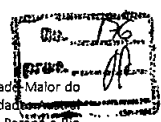
Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APL) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

público subjetivo (§1º do art. 208) – prevendo, por conseguinte, que o não oferecimento de ensino obrigatório pelo Poder Público ou sua oferta de forma irregular importará em responsabilidade da autoridade competente (§2º do art. 205); bem como que é responsabilidade do Poder Público e dos pais zelar pela presença dos educandos no ensino (§3º do art. 205)⁶⁶.

Informando, ainda, que o ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I- igualdade de condições de acesso e de permanência na escola; II- liberdade de aprendizado, ensino, pesquisa e de divulgação do pensamento, da arte e do saber; III- pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas; IV- coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; V- gratuidade de ensino nos estabelecimentos oficiais de ensino; VI- valorização dos profissionais da educação escolar da rede pública pela garantia de planos de carreira; VII- do concurso de provas e títulos para ingresso na carreira de profissional da educação escolar pública; VIII- da gestão democrática do ensino público; IX- da garantia da qualidade; X- piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública (vide incisos do art. 206). Além disso, a Constituição Federal determina que o dever do Estado será efetivado mediante a garantia de: I- educação básica obrigatória e gratuita dos 04 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurando o acesso gratuito a todos os que não conseguirem acesso na idade própria; II- progressiva universalização do ensino médio gratuito; III- atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente em rede regular de ensino; IV- educação infantil em creche e pré-escola às crianças de até 05 (cinco) anos de idade; V- acesso aos níveis mais elevados de ensino, da pesquisa e da criação artística, seguindo a capacidade de cada um; VI- oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do aluno; e VII- atendimento ao educando, em todas as etapas do ensino básico, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde (vide incisos do art. 208).

Dentre outras previsões sobre educação, a Constituição Federal estabelece que deverá ser estabelecido um 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 todos os seus diversos níveis etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a: (a) erradicação do analfabetismo; (b) universalização do atendimento escolar; (c) melhoria da qualidade de ensino; (d) formação para o trabalho; (e) promoção humanística, científica e tecnológica do país; (f) estabelecimento de meta de aplicação de

⁶⁶ A Constituição Federal prevê, também, que cabe ao Poder Público recensear os educandos do ensino fundamental e fazer a chamada desses no processo educacional (conforme §3º do art. 205).



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrática da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da Fecomercio - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da Fecomercio. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto – vide art. 214 (com redação dada pela Emenda Constitucional n. 59 de 2009).

Assim, o direito à educação – prerrogativa constitucional imposta a todos (conforme previsão do art. 205 da Constituição Federal de 1988), notadamente às crianças (inciso IV do art. 208 e caput do art. 227, ambos da Carta Política vigente) – qualifica-se como um dos direitos sociais (direito de segunda geração) mais expressivos, cujo adimplemento impõe, ao Poder Público, o dever de prestação positiva – pois dele o Estado somente se desincumbirá criando condições efetivas que propiciem aos seus titulares o acesso pleno ao sistema educacional –, mas, também, um dever de prestação negativa – na medida em que o Estado não deve favorecer a qualquer ideologia, moral, ordem religiosa ou política quando do desenvolvimento da política educacional e quando da prestação do serviço educacional.

A Constituição Federal de 1988 prevê em seu art. 209 que o ensino é livre à iniciativa privada, atendida às condições impostas pelos seus incisos (a saber: “cumprimento das normas gerais da educação nacional” e “autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público”), ou seja, que o ensino, apesar de ser um dever do Estado, constitui atividade aberta à iniciativa privada e que o ensino deve seguir parâmetros de qualidade e as diretrizes e bases nacionais fixadas pelo Estado brasileiro – reservando a Constituição Federal para o Poder Público fixar hipóteses em que a prática educacional dependerá de autorização⁶⁷. Assim, nada impede, portanto, que outras normas, materiais ou administrativas, sejam fixadas pelos entes federados para autorização ou não de práticas educacionais e para avaliação de seus sistemas educacionais.

A interpretação sistemática da Carta Política vigente possibilita inferir que o direito à educação é a prioridade dentre as prioridades em nosso Estado Social⁶⁸ – tanto que é o primeiro campo material dos direitos sociais reconhecidos no caput do art. 6º da Constituição Federal e porque o seu art. 205 enfatiza que “será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade,

⁶⁷ Ressalte-se que o Estado Social se caracteriza pela intervenção do Estado na economia e na ordem social. O Estado deixa de ser um mero espectador para ser um dos agentes mais importantes na condução das atividades econômicas e, portanto, no exercício das liberdades sociais. Assim, o Estado Social procura, a partir da concretização das liberdades positivas, realizar a justiça social, conferindo, por conseguinte, prestígio aos direitos econômicos e sociais reconhecidos aos seus cidadãos.

⁶⁸ Nesse sentido, o Min. Carlos Ayres Britto, quando do julgamento da ADIn 4.167 (Rel. Min. Joaquim Barbosa, D. J. 24.08.2011), reiterou que “a educação é tão importante para nosso Magno Texto que ela está versada na Constituição em 96 dispositivos. 96 dispositivos, entre a parte permanente e a parte transitória. Por isso que a educação, pelo menos a médio e longo prazo, é a prioridade das prioridades constitucionais, a justificar mesmo a criação de um piso que, por ser o mínimo existencial dos professores, se impõe à cláusula da reserva financeira do possível. A cláusula da reserva financeira do possível não pode operar diante dessa prioridade máxima que a Constituição conferiu à Educação em geral e ao piso profissional em particular”.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

Pelo exposto, concorda-se com Maria Garcia⁶⁹ de que dos enunciados constitucionais é possível extrair três objetivos fundamentais do sistema educacional moldado pelos legisladores constituintes. A saber: (a) o pleno desenvolvimento da pessoa (o que abrange a sua formação física e psíquica); (b) o preparo para a cidadania; e (c) a qualificação para o trabalho.

No tocante às competências dos entes federados sobre educação, quando do julgamento da medida cautelar na ADIn 4167, o Min. Carlos Ayres Britto reiterou que “a educação exige uma hermenêutica diferenciada no espectro federativo” porque a Constituição Federal vigente enfatiza a importância da educação porque “inaugura uma era incomum de prestígio da educação”.

Nesse sentido, compreende-se que a competência da União prevista no inciso XXIV do art. 22 da Constituição Federal é para editar normas gerais de aplicabilidade federativa uniforme ou homogênea (igual, uniforme). A competência da União Federal sobre educação é ampla, genérica. Todavia, a Constituição Federal previu que cabe aos Estados e ao Distrito Federal legislar de forma concorrente sobre questões atinentes sobre educação e aos Municípios legislar de forma supletiva local sobre a referida matéria – tal distribuição de competências legislativa visa confirmar o nosso modelo federativo cooperativo (ou de integração), onde os entes federados cooperam para a implementação de políticas públicas e para a legislação sobre determinadas matérias. Em face disso, não podem os Estados exercer sua competência concorrente – e os Municípios sua competência suplementar local – a fim de contrariarem o parâmetro educacional federal imposto pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação ou para diminuir o espectro material dessa⁷⁰.

O Supremo Tribunal Federal (STF) já analisou a extensão material da competência do inciso XXIV do art. 22 da Constituição Federal de 1988 em diversos casos. Por exemplo. Na ADIn 3.669 (rel. Min. Cármen Lúcia, D. J. 29.06.2007), o STF reconheceu que a competência dos Estados sobre educação é para regulamentar as singularidades (especificidades) próprias de cada entidade federativa – compreendendo-se nessas a regulamentação sobre os modos e meios de cumprir o quanto estabelecido nacionalmente como próprio e principiológico; possibilitando-se, assim, com que os entes federativos definam o ensino de língua estrangeira nas escolas públicas como obrigatório ou não. Enquanto que na ADIn 4.167 (Rel. Min. Joaquim Barbosa, D. J. 24.08.2011), o

⁶⁹ GARCIA, Maria. Competência legislativa, in Direito educacional: aspectos práticos e jurídicos – coord. Antonio Jorge da Silva Pereira, Cinthya Nunes Vieira da Silva, Décio Lencioni Machado, José Roberto Covac e Marcelo Adelqui Felca. São Paulo: Quartier Latin e Centro de Extensão Universitária, 2008, p.34-46, p. 35.

⁷⁰ Nesse sentido, ver ADIn 2501 (Rel. Min. Joaquim Barbosa, D. J. 19.12.2008) e medida cautelar na ADIn. 2.667 (Rel. Min. Celso de Mello, D. J. 12.03.2004)

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Supremo Tribunal Federal, por maioria, compreendeu que é norma de diretriz e base educacional nacional a fixação de piso salarial para professores no ensino médio com base no vencimento (e não na remuneração global) e a fixação de percentual mínimo da carga horária para atividades extraclasse⁷¹ - inclusive, porque tal questão faz parte do comando constitucional do art. 206 do texto permanente da Constituição, como do enunciado do art. 60 do ADCT, apesar de posição contrária da própria Lei de Diretrizes e Bases da Educação que remete tal matéria à competência concorrente.

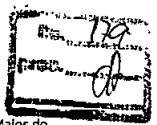
De forma distinta, quando da análise da ADIn n. 1.399 (Rel. Min. Maurício Corrêa, D.J. 11.06.2004), o Supremo Tribunal Federal delimitou, por maioria, que a especificação dos requisitos de capacidade técnica para que determinado professor possa ministrar determinado conteúdo (requisitos para o exercício do magistério) encontra-se dentro do campo material das "bases e diretrizes nacionais da educação", não sendo, portanto, possível que lei estadual fixe requisitos que não estejam previstos na lei federal⁷² - importante ressaltar, também, que nessa ação o Supremo Tribunal Federal reconheceu que dispor sobre o quantitativo de horas-aula encontra-se na competência concorrente dos Estados⁷³. De igual forma, quando da análise da medida cautelar na ADIn 2.667 (Rel. Min. Celso de Mello, D. J. 12.03.2004), a Corte constitucional compreendeu que a imposição obrigatória de currículos e de conteúdos mínimos e a fixação de carga horária mínima anual (tempo de ensino e dias de ensino) estão contidas no campo material das diretrizes e bases nacionais de educação e, por consequência, não estão inseridas nos interesses concorrentes dos Estados⁷⁴.

⁷¹ Nesse julgamento, a Min. Rel. Joaquim Barbosa se posicionou no sentido de que a legislação em análise não implicaria em "qualquer risco ao pacto federativo ou à esfera de competência própria dos entes federados (art. 22, XXIV, 24, IX e 214 da Constituição e art. 60, §3º do ADCT). A competência da União para dispor sobre diretrizes e bases da educação e fixar o piso salarial profissional para professores do magistério público da educação básica compreende definir se 'piso' se refere à remuneração global (opção por proteção mínima) ou vencimento básico (política de incentivo)".

⁷² Ressalte-se que o Min. Marco Aurélio e o Min. Carlos Ayres Britto, quando do julgamento da referida ADIn, reconheceram que a fixação de requisitos para o magistério se coloca na competência do Estado para legislar sobre educação, cultura, ensino e desporto, obedecidas as normas gerais fixadas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

⁷³ Importante mencionar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, quando da análise da medida cautelar na ADIn 1.991 (Rel. Min. Maurício Corrêa, D. J. 25.06.1999), posicionou-se no sentido de que a existência material de competência exclusiva da União afasta legislação concorrente dos Estados, mesmo que essa tangencie matéria relacionada à competência concorrentes dos Estados sobre educação, quando crie regra material para o gozo de determinado direito.

⁷⁴ Nesse sentido, o Min. Rel. Celso de Mello enfatizou, quando de seu voto, que tal possibilidade "não se revelaria constitucionalmente possível, como assinalado em passagem anterior deste voto, eis que, em tema de educação e ensino, o Distrito Federal e os Estados-membros somente poderão exercer competência legislativa plena, em ocorrendo, cumulativamente, duas situações excepcionais: (a) se inexistir lei nacional, editada pela União Federal, que veicule normas gerais e (2) se o ato legislativo promulgado por tais unidades federadas se destinar a atender a existências materiais de peculiaridades locais". E porque "no caso em exame, como se viu, não se registra qualquer dessas hipóteses, pois já existe, no plano nacional, a Lei n. 9.394/96, que, editada pela União Federal, dispõe sobre diretrizes e bases da educação nacional,



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Ressalte-se que o legislador estadual ou distrital (quando do exercício da competência legislativa concorrente) e o legislador municipal (quando do exercício da competência legislativa suplementar ou no interesse local) não podem desdobrar os continentes e os conteúdos das normas gerais fixadas pelo legislador nacional. Em face disso, por consequência, concorda-se com a Min. Cármen Lúcia⁷⁵ de que há de se reconhecer, com base no princípio federativo, a competência dos entes federativos (Estado, Distrito Federal e Municípios) para atuar no sentido de tornar específico e apropriado, à comunidade local, o que haverá de ser cumprido nos termos da norma geral.

Porém, não pode também o legislador federal avançar a legislação sobre campos materiais que não contenham normas gerais ou basilares, pois, nesse caso, "esfarelará" a autonomia dos demais entes para regulamentar as especificidades regionais e locais da matéria. A competência da União Federal para editar norma nacional sobre diretrizes e bases nacionais para a educação não pode usurpar ou enfraquecer a competência dos demais entes federados porque à União não é possível legislar em sentido contrário aos interesses da federação. É necessário, portanto, que subsista alguma esfera material (substantiva) legislativa para ser ocupada de forma concorrente pelos Estados-membros e pelo Distrito Federal e de forma suplementar local pelos Municípios – sob pena de invasão de competência por parte da União, de quebra da autonomia legislativa dos entes federados e de desequilíbrio do pacto federativo estabelecido pela Carta Política de 1988 como cláusula pétrea.

Da liberdade acadêmica dos professores e dos alunos

Preliminarmente, é importante ressaltar que a liberdade de expressão deve ser compreendida como um dos fundamentos basilares da democracia porque possibilita o pluralismo de ideias e pensamentos, a tolerância de opiniões e a abertura dos membros da sociedade para o diálogo.

Mas em uma sociedade em um Estado Democrático de Direito, os agentes sociais (e no caso, inclusive, professores e alunos) não possuem liberdade ampla para expressar seus pensamentos. A liberdade de expressão é limitada (por exemplo, pela dignidade dos ouvintes) porque é inaceitável

instituído, inclusive, em caráter de regra geral, os princípios inerentes à educação básica, nos níveis fundamental e médio (arts. 9º e 24)". Razão pela qual, "não pode, a unidade federada (Estado-membro ou Distrito Federal), mediante legislação autônoma, agindo 'ultra vires', transgredir, como no caso, 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)".

⁷⁵ Vide voto da Min. Rel. Cármen Lúcia quando do julgamento da ADIn n. 3.669 (D. J. 29.06.2007).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da Fecomercio - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APL) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da Fecomercio. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

que o seu exercício imponha uma determinada forma de pensar aos ouvintes que se contrapõem aos valores ou fundamentos ideológicos que suportam o discurso de quem exerce seu direito de expressão, ou seja, a liberdade de um agente expor seus pensamentos não pode reduzir a liberdade dos demais agentes em não participar, como ouvintes, daquela ação porque a liberdade de expressão possui, além de um espectro positivo (liberdade de se expressar), uma natureza negativa (liberdade de não participar de um ato de expressão de outrem ou de não concordar com a expressão realizada). Do contrário, a liberdade de expressão do agente ofenderia a dignidade humana dos demais ouvintes em não participar daquela expressão de pensamento ou dela se opor.

Inclusive, tal restrição não ofende a dignidade humana de quem visa se expressar porque essa, enquanto valor fundamental, possibilita, da mesma forma, com que alguém se expresse, mas, também, confere liberdade para que os que se opõem ao discurso possam se expressar em sentido contrário e, também, se ausentar de tal prática. Assim, em havendo qualquer restrição ao ouvinte para o exercício da liberdade de expressão de outrem, a dignidade daquele estará prejudicada.

Em relação à liberdade acadêmica, Dworkin afirma que "(...) talvez seja mais adequado não considerar que a liberdade acadêmica seja derivada de um direito mais geral à liberdade de expressão; ou, melhor ainda, não considerar nem sequer que ela seja um direito sob qualquer aspecto⁷⁶". E, também, que as duas instituições - a liberdade acadêmica e o direito à liberdade de expressão - estão intimamente interligadas de uma maneira diferente porque "constituem elementos importantes de um sistema de ideias e instituições que cria uma cultura da responsabilidade intelectual individual e impede que esta se desintegre e se transforme numa cultura da homogeneidade intelectual⁷⁷".

Nesse sentido, Dworkin defende que a justificação convencional para a liberdade de cátedra passa pela compreensão de que essa é um "instrumento essencial para a descoberta da verdade⁷⁸". Além disso, a liberdade de cátedra representa e reforça o individualismo ético - por isso qualquer violação da liberdade de cátedra é danosa em vários sentidos.

Porém, a liberdade de cátedra não pode se constituir em um instrumento para validar atos insensíveis dos professores, i. e., a liberdade de cátedra não pode ser utilizada para justificar qualquer ato, de expressão ou não, que vise o que possa causar qualquer tipo de sofrimento aos

⁷⁶ DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 396.

⁷⁷ DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 396.

⁷⁸ DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 396.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

alunos. Dessa maneira, professores não podem utilizar a liberdade de cátedra para promover discursos, no ambiente escolar, com a intenção de insultar ou estigmatizar um indivíduo ou um grupo de indivíduos por causa de seu sexo, raça, origem étnica e nacional, cor, deficiência física, religião, preferência sexual ou orientação política ou filosófica; bem como não pode, sob o pretexto de liberdade de cátedra (ou de sua liberdade de expressão como *liberdade*), emitir discurso, no ambiente escolar, com “gritos de guerra” ou com base em símbolos não-verbais violentos ou insultuosos a fim de criar sofrimento ou um ambiente de medo, hostilidade ou baixaza no ambiente educacional.

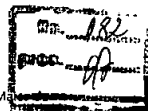
Por fim, qualquer limitação à liberdade de cátedra dos professores em ambiente educacional como limitação à liberdade de expressão desses deve ser compreendida como limitação necessária para evitar abusos quando do seu exercício (*missbrauchwehren*) ou como mecanismo para resolver possíveis concorrências ou conflitos com outros direitos individuais (*konkurrenzlösen*) – como, por exemplo, o direito ao autodesenvolvimento, a liberdade de aprendizagem, a liberdade de manifestação do pensamento, a liberdade de pesquisa e ensino e, dentre outros, da própria liberdade de expressão como *liberdade* e como *igualdade* dos alunos.

RESPOSTA AOS QUESITOS

1. Os anteprojtos de lei elaborados pelo Movimento Escola sem Partido, inovam no ordenamento jurídico? Se afirmativa a resposta, favor identificar a(s) inovação(s).

Preliminarmente, “inovar” apresenta duplo significado. Inovar pode significar “tornar novo, renovar, restaurar”; de outro lado, pode significar “introduzir novidade em ou fazer algo como não feito antes”. Nesse sentido, cabe saber se os enunciados previstos nos anteprojtos de lei da Consulente renovaram ou restauraram enunciados já existentes no sistema jurídico brasileiro ou se acresceram algo anteriormente inexistente em nosso sistema jurídico.

A análise dos enunciados dos anteprojtos de lei da Consulente possibilita concluir que houve uma “restauração” (renovação) de inúmeros enunciados constitucionais e infraconstitucionais (inclusive, de ordem internacional) já existentes em nosso sistema jurídico. Por exemplo. A Constituição Federal já prevê no inciso II do art. 5º, o direito de autodeterminação dos indivíduos; nos incisos VI e VIII do art. 5º e no inciso I do art. 19, a liberdade de crença religiosa e de consciência religiosa, filosófica e política; no inciso XIV do art. 5º, garantia de acesso à informação; no inciso II do art. 206, a liberdade de aprendizagem; no inciso V do art. 1º, o pluralismo e a neutralidade política; no inciso III do art. 206, a pluralidade de ideias e de concepções pedagógicas;



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austríaca (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

no caput do art. 227, o dever do Estado e da família, da sociedade e do Estado em assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à educação, à profissionalização, à cultura e, dentre outros, à liberdade, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. No plano infraconstitucional, a lei de diretrizes e bases da educação (Lei n. 9.394/1996) já reconhece que o ensino será ministrado com base na liberdade de aprendizado, de ensino, pesquisa e de divulgação da cultura, do pensamento, da arte e do saber (inciso II do art. 3º); que a educação deverá promover o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (inciso III do art. 3º) com respeito à liberdade e com apreço à tolerância (inciso IV do art. 3º); e, dentre outras previsões, que “o ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo” (caput do art. 33). O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990) impõe em seu art. 4º que “é dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária”. De igual forma, os artigos 12 e 13 da *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*, conferem a liberdade de consciência e de religião (e, em especial, o direito dos pais dos educandos em oferecer ensino religioso e moral a esses) e a liberdade de expressão (o direito de não ter sua liberdade de expressão restringida por vias ou meios indiretos). A *Convenção internacional sobre os direitos da criança*⁷⁹ prevê em seu art. 8º que “1. Os Estados Partes se comprometem a respeitar o direito da criança de preservar sua identidade, inclusive a nacionalidade, o nome e as relações familiares, de acordo com a lei, sem interferências ilícitas. 2. Quando uma criança se vir privada ilegalmente de algum ou de todos os elementos que configuram sua identidade, os Estados Partes deverão prestar assistência e proteção adequadas com vistas a restabelecer rapidamente sua identidade”; bem como, o parágrafo 1 do art. 12 e o art. 13 preveem a liberdade de expressão das crianças e, por conseguinte, o direito “de procurar, receber e divulgar informações e ideias de todo tipo, independentemente de fronteiras, de forma oral, escrita ou impressa, por meio das artes ou por qualquer outro meio escolhido pela criança”; o art. 14 garante o direito da criança à liberdade de pensamento, de consciência e de crença; o parágrafo 2 do art. 28 prescreve que “os Estados Partes adotarão todas as medidas necessárias para assegurar que a disciplina escolar seja ministrada de maneira compatível com a dignidade humana da criança e em conformidade com a presente convenção”. O Pacto internacional de direitos civis e políticos⁸⁰ reconhece em seu artigo 1º que “todos os povos têm direito à autodeterminação” e que, em virtude desse direito, a todos é assegurada a liberdade

⁷⁹ Recepcionado no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 28/1990 e Decreto n. 99.710/1990.

⁸⁰ Recepcionado no Brasil pelo Decreto legislativo n. 226/1991 e pelo Decreto n. 592/1992.

183

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da Fecomercio - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da Fecomercio. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

de seu desenvolvimento econômico, social e cultural; bem como o artigo 18 prevê que: "1. Toda pessoa terá direito a liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino. 2. Ninguém poderá ser submetido a medidas coercitivas que possam restringir sua liberdade de ter ou de adotar uma religião ou crença de sua escolha. 3. A liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita apenas às limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas. 4. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais e, quando for o caso, dos tutores legais - de assegurar a educação religiosa e moral dos filhos que esteja de acordo com suas próprias convicções"; enquanto que o artigo 19 prevê em seus parágrafos 1 e 2 que "ninguém poderá ser molestado por suas opiniões" e que "toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha".

Assim, vários dos enunciados dos anteprojetos de lei da Consulente promovem uma inovação como *renovação* dos direitos, liberdades e garantias constitucionais e internacionais relacionadas à educação porque reforçam enunciados já previstos em nosso sistema jurídico.

Por outro lado, compreende-se que os anteprojetos de lei da Consulente inovam o sistema jurídico, no sentido de inserção de algo inexistente no ordenamento jurídico, quando preveem que:

- (a) *"O Poder Público não se imiscuirá na orientação sexual dos estudantes nem permitirá qualquer prática capaz de comprometer o desenvolvimento de sua personalidade em harmonia com a respectiva identidade biológica de sexo, sendo vedada, especialmente, a aplicação dos postulados da teoria ou ideologia de gênero"⁸¹* - por mais que tal enunciado tenha validade no direito fundamental de autodeterminação, compreende-se que o referido enunciado inova o sistema jurídico porque impõe limitação ao Poder Público e aos seus agentes em respeitar o desenvolvimento da personalidade e da identidade biológica de sexo do educando. Em especial, porque tal limitação não se encontra disposta de forma explícita na Lei de diretrizes e bases da educação ou do ordenamento administrativo responsável pela indicação das condutas dos servidores públicos;

⁸¹ Nesse sentido, ver o art. 3º do anteprojeto de lei federal, art. 2º do anteprojeto de lei estadual e art. 2º do anteprojeto de lei municipal, todos da Consulente.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades XUTRO (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - ICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

- (b) *“As instituições de educação básica afixarão nas salas de aula e nas salas dos professores cartazes com o conteúdo previsto no anexo desta Lei, com, no mínimo, 90 centímetros de altura por 70 centímetros de largura, e fonte com tamanho compatível com as dimensões adotadas. Parágrafo único. Nas instituições de educação infantil, os cartazes referidos no parágrafo antecedente serão afixados somente nas salas dos professores⁸²”* – porque impõe uma obrigação administrativa ainda não prevista nem da Lei de diretrizes e bases da educação ou em atos administrativos educacionais.
- (c) *“O ministério e as secretarias de educação contarão com um canal de comunicação destinado ao recebimento de reclamações relacionadas ao descumprimento desta Lei, assegurado o anonimato. Parágrafo único. As reclamações referidas no caput deste artigo deverão ser encaminhadas ao órgão do Ministério Público incumbido da defesa dos interesses da criança e do adolescente, sob pena de responsabilidade⁸³”* – porque estabelece uma obrigação administrativo-programática ao Poder Público (a saber: o estabelecimento de um canal de reclamação) não prevista anteriormente.
- (d) *“Configura ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública o descumprimento do disposto no artigo 5º desta Lei, bem como a remoção indevida ou a destruição total ou parcial dos cartazes ali referidos⁸⁴”* – porque se compreende que o tipo previsto no art. 11 da Lei n. 8.429/1992⁸⁵ não contém especificamente as hipóteses retro transcritas, mesmo que se compreenda que a referida

⁸² Nesse sentido, ver o art. 5º do anteprojeto de lei federal, art. 4º do anteprojeto de lei estadual e art. 4º do anteprojeto de lei municipal, todos da Consulente.

⁸³ Nesse sentido, ver o art. 8º do anteprojeto de lei federal da Consulente.

⁸⁴ Nesse sentido, ver o art. 10 do anteprojeto de lei federal da Consulente.

⁸⁵ Lei n. 8.429/1992

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas.

IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.

185
00

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

omissão (descumprimento) de colocação do referido cartaz, nos termos do art. 5º do anteprojeto de lei federal da Consulente, seja ato atentatório contra os princípios da administração pública que viole deveres de legalidade e de lealdade às instituições. Tal posição decorre da compreensão de que o inciso XXXIX do art. 5º da Constituição Federal⁸⁶ impõe uma tipicidade estrita em matéria criminal ou de responsabilização por atos ilícitos e que, portanto, não é possível se impor uma responsabilização indireta ou axiológica sem a previsão expressa da norma do tipo penal.

2. A violação aos deveres previstos no artigo 4º do anteprojeto de lei federal configura ato ilícito?

O artigo 4º do anteprojeto de lei federal da Consulente prevê:

No exercício de suas funções, o professor:

I - não se aproveitará da audiência cativa dos alunos, para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias;

II - não favorecerá nem prejudicará ou constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III - não fará propaganda político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos e passeatas;

IV - ao tratar de questões políticas, socioculturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito da matéria;

V - respeitará o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções;

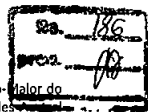
VI - não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes ou terceiros, dentro da sala de aula.

⁸⁶ Constituição Federal de 1988

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:

(...)

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

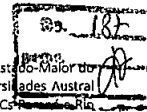
Como a Constituição Federal, a Lei de Bases e Diretrizes da Educação, o Estatuto da Criança e do Adolescente e Tratados e Convenções internacionais que o Brasil é signatário preveem, dentre outros direitos (liberdades e/ou garantias), a liberdade de autodesenvolvimento, a liberdade de aprendizado dos alunos, a liberdade de consciência e de crença religiosa, o direito de ensino religioso facultativo e a pluralidade de ideias (ou ideologias), de metodologias de ensino e de ideologias políticas. Compreende-se que qualquer ação que seja contrária a tais direitos e liberdades deverá ser considerada como um ato ilícito - i. e., contrário à uma disposição jurídica.

Destarte, se um professor vier a cometer quaisquer dos atos previstos no referido enunciado do anteprojeto da Consulente, o mesmo cometerá um ato ilícito. Vejamos alguns exemplos. O professor que aproveitar a audiência cativa dos alunos para promover suas próprias convicções e preferências ideológicas, religiosas, morais ou políticas, ou a falta delas, acaba por desrespeitar a inviolabilidade da consciência religiosa prevista no inciso VI do art. 5º da Constituição Federal e a liberdade de expressão como *igualdade* dos educandos prevista no inciso IX do art. 5º. O professor que favorece, prejudica ou constrange os educandos em razão de suas convicções e preferências políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou a falta delas, desrespeita o direito de não ser privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política prevista no inciso VIII do art. 5º da Constituição Federal, bem como a liberdade de manifestação do pensamento previsto no inciso IV do art. 5º da Carta Política, a liberdade de expressão como *igualdade* e como *liberdade* prevista no IX do art. 5º da CF/1988, a igualdade de permanência na escola prevista no inciso I do art. 206 da Carta Política, a liberdade de aprendizagem e de divulgação do pensamento em ambiente de ensino e o pluralismo de ideias contidas nos incisos II e III do art. 206 da Constituição Política.

Além disso, o regime jurídico dos servidores públicos civis da União reconhece no inciso VII do art. 117 que ao servidor é proibido "coagir ou aliciar subordinados no sentido de filiarem-se a associação profissional ou sindical, ou a partido político"; bem como prevê em seu art. 239 que "por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, o servidor não poderá ser privado de quaisquer de seus direitos, sofrer discriminação em sua vida funcional, nem eximir-se do cumprimento de seus deveres" - logo, se os professores da União Federal cometerem os atos referidos são puníveis nos termos da Lei n. 8.429/1992. Não obstante, a maioria dos Estatutos dos servidores públicos civis dos entes federados prevê normas que impõe aos servidores públicos (e, por consequentes, aos servidores da educação): (a) o dever de respeitar os usuários dos serviços públicos, sem qualquer espécie de preconceito ou distinção de religião, orientação sexual, opinião ou filiação político-ideológica; (b) que a participação ou a exteriorização de manifestações políticas não poderá resultar em prejuízo de exercício da função pública, nem implicar o uso de recursos públicos de qualquer espécie ou de outros agentes públicos - prevendo, inclusive, que em havendo possibilidade de conflito de interesses entre a atividade política e a função pública, caberá aos agentes públicos abster-se de participar daquela ou requerer seu afastamento do cargo; (c) entregar-

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Cralova (Romênia) e das PUCs - Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECDMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECDMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

se às atividades político-partidárias nas horas e nos locais de trabalho; (d) a imposição de não coagir ou aliciar subordinados com objetivos políticos; e, dentre outras imposições, (e) a vedação de se exigir atestado de ideologia para a posse ou exercício de cargo ou função pública. Logo, praticar quaisquer dos atos previstos no artigo 4º do anteprojeto de lei federal da Consulente pode implicar em atos ilícitos quando exercidos por servidores públicos.

Ademais, o exercício das atividades descritas no enunciado do art. 4º do anteprojeto de lei federal da Consulente pelos professores implicará no descumprimento de inúmeros enunciados de Tratados e Convenções internacionais – como evidenciado no tópico acima. E, portanto, em práticas ilícitas que devem ser restringidas pelo Poder Público (sobretudo, porque a própria Constituição Federal prevê no inciso I de seu art. 31 que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas”).

Logo, qualquer ação que viole um dispositivo constitucional ou infraconstitucional deve ser compreendida como um ato ilícito – e, portanto, ser responsabilizado. Razão pela qual, qualquer conduta que afronte enunciados constitucionais ou infraconstitucionais renovados pelo art. 4º do anteprojeto de lei federal da Consulente deverá ser compreendida como ato ilícito – independentemente da aprovação ou não do anteprojeto de lei federal da Consulente porque, como mencionado no quesito anterior, tal enunciado evidencia inúmeros dispositivos constitucionais ou infraconstitucionais que visam proteger a autodeterminação e a liberdade de expressão, de informação ou religiosa dos educandos.

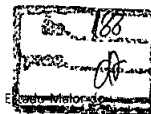
3. Os Estados e Municípios, no âmbito das suas respectivas esferas administrativas, têm o dever de tentar coibir a prática de atos ilícitos? Nesse sentido, têm eles competência legislativa para adotar as medidas que consideram adequadas para atingir esse objetivo?

A Constituição Federal determina no inciso I de seu art. 23 que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas. Logo, aos entes políticos internos é imposto o dever constitucional de coibir a prática de quaisquer atos ilícitos porque a estes é imposto o dever de evitar com que esses continuem se consumando e, também, de preservar o máximo possível os bens lesados pelas ilicitudes.

Como aos entes federados é imposto o dever constitucional de zelar pela consciência e pela identidade da Constituição, cabe-lhes não apenas a execução de políticas públicas necessárias para implementar os direitos, liberdades e garantias fundamentais reconhecidos constitucionalmente,

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal – 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais – IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

mas, sobretudo, coibir qualquer prática que vá contra os enunciados, valores e princípios constitucionais e, também, contra o próprio sistema jurídico constituído a partir desses – e, inclusive, contrária a qualquer política constitucional. Assim, quando o Poder Público, independentemente da esfera federada, abstém-se de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional se verifica, com esse comportamento negativo, uma transgressão a própria integridade da Lei Fundamental e estimula, no âmbito do Estado, a erosão da consciência e da identidade constitucional⁸⁷.

Nesse sentido, concorda-se com o Min. Celso de Mello de que “a inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos⁸⁸”. E, também, que “o desprestígio à Constituição (...) representa um dos mais graves aspectos da patologia constitucional, pois reflete inaceitável desprezo, por parte das instituições governamentais, da autoridade suprema da Lei Fundamental do Estado⁸⁹”.

Destarte, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem, dentro de suas áreas administrativo-políticas, executar políticas públicas necessárias a consubstanciar os valores, princípios, liberdades, garantias, direitos e normas constitucionais. Bem como lhes cabe o dever institucional de coibir qualquer ilicitude (e, também, inconstitucionalidade), a fim de manter hígido o próprio Estado de Direito brasileiro e a identidade e consciência constitucional.

Em face disso, os entes federados devem atuar, no limite material de suas competências legislativas e materiais, tanto para a implementação das políticas públicas como para a coibição de ilicitudes.

4. A parte do anteprojeto que inova no ordenamento jurídico trata de matéria reservada à iniciativa privativa do chefe do executivo?

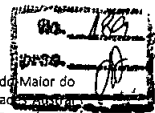
⁸⁷ Nesse sentido ver: AgReg RE com Ag 639.337 (Rel. Min. Celso de Mello, D. J. 15.09.2011) e ADIn 1.484 (Rel. Min. Celso de Mello).

⁸⁸ Vide voto do Min. Celso de Mello quando do julgamento do AgReg RE com Ag 639.337 (D. J. 15.09.2011).

⁸⁹ Vide voto do Min. Celso de Mello quando do julgamento do AgReg RE com Ag 639.337 (D. J. 15.09.2011).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades de Buenos Aires (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDELIAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLU) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

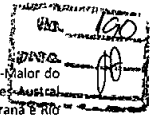
O sistema constitucional de competências estabelece que compete privativamente à União legislar sobre os campos materiais descritos nos incisos do art. 22 da Carta Política de 1988 e, em especial, sobre "direito civil" (inciso I) e sobre "diretrizes e bases da educação nacional" (inciso XXIV). Por outro lado, prevê que compete concorrentemente à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, dentre outras matérias, sobre "educação, cultura, ensino e desporto" (inciso IX do art. 24) e "proteção à infância e à juventude" (inciso XV do art. 24) - restringindo-se a competência da União para estabelecer normas gerais e que o exercício dessa competência não exclui a competência suplementar dos Estados e do Distrito Federal, bem como que esses entes políticos poderão exercer a competência plena, até a superveniência de lei federal, sobre essas matérias na inexistência de norma geral editada pela União Federal (vide parágrafos do art. 24). Conferindo aos Municípios, ainda, a competência para "legislar sobre assuntos de interesse local" (inciso I do art. 30) e, dentre outras, para "suplementar a legislação federal e a estadual no que couber" (inciso II do art. 30). Por outro lado, a Constituição Federal determina, ainda, que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios "zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público" (inciso I do art. 23), "proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência" (inciso V do art. 23).

Ademais, a Constituição Federal determina que compete ao chefe do Poder Executivo a iniciativa legislativa das leis que (1) fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas e (2) que disponham sobre: (a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração; (b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios; (c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; (d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios; (e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI; (f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva - vide art. 61. Reconhecendo, ainda, que a iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos na própria Carta Política (vide caput do art. 61).

No tocante às Constituições estaduais, cada norma constitucional estadual estabelece condições para o exercício da competência legislativa, apesar de que, na grande maioria dos casos, verifica-se uma convergência material dessas com o teor do art. 61 da Constituição Federal. Vejamos alguns exemplos. A Constituição do Estado de São Paulo prevê que a iniciativa das leis

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades de Buenos Aires (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

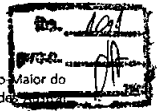
complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador de Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos constitucionalmente previstos (art. 24); prevendo que cabe exclusivamente ao Governador de Estado a iniciativa de leis que versem sobre: (a) criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração; (b) criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no artigo 47, XIX; (c) organização da Procuradoria Geral do Estado e da Defensoria Pública do Estado, observadas as normas gerais da União; (d) servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; (e) militares, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para inatividade, bem como a fixação ou alteração do efetivo da Polícia Militar; e (f) criação alteração ou supressão de cartórios notariais e de registros públicos (vide incisos do §2º do art. 24). Em igual sentido a Constituição de Estado do Paraná prevê em seu art. 65 que “a iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador de Estado, ao Presidente do Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição”; determinando que é de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que disponham sobre: (a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica do Poder Executivo ou aumento de sua remuneração; (b) servidores públicos do Poder Executivo, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria, reforma e transferência de policiais militares para a reserva; (c) organização da Defensoria Pública do Estado e das Polícias Civil e Militar; e (d) criação, estruturação e atribuições das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública.

Igualmente se dá em relação à competência legislativa municipal nas Leis Orgânicas dos municípios brasileiros⁹⁰.

⁹⁰ A Lei Orgânica do Município de São Paulo prevê em seu art. 37 que “a iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou Comissão permanente da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Lei Orgânica” e que “são de iniciativa privativa do Prefeito as leis que disponham sobre: (i) criação, extinção ou transformação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta, autárquica e fundacional; (ii) fixação ou aumento de remuneração dos servidores; (iii) servidores públicos municipais, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; (iv) organização administrativa e matéria orçamentária; e (v) desafetação, aquisição, alienação e concessão de bens imóveis municipais”. No mesmo sentido, a Lei Orgânica do município do Rio de Janeiro prevê em seu art. 69 que “a iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou comissão da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos cidadãos, nos casos e na forma previstos nesta Lei Orgânica”; e em seu artigo 71 prevê que são de iniciativas do Prefeito as leis que “fixem ou modifiquem os quantitativos de cargos, empregos e funções públicas na administração municipal, ressalvado o disposto no art. 55, IV” e que “disponham sobre: a) criação de cargos, funções ou empregos na administração direta e autárquica ou aumento, ou reajuste de sua remuneração; b) criação, extinção e definição de estrutura e atribuições das secretarias e órgãos de administração direta, indireta e fundacional; c) concessão de subvenção ou auxílio, ou que, de

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades de Buenos Aires (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Portanto, os enunciados dos anteprojetos de lei da Consulente que inovam o sistema jurídico, no sentido de inserção de algo inexistente no ordenamento jurídico, não estão contidos no campo material descrito nas hipóteses previstas na Constituição Federal como campos de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo federal – e, por consequência, não estão inseridos no campo material de competência dos Chefes dos Poderes Executivos dos demais entes federativos.

Salvo, entretanto, o enunciado do art. 10 do anteprojeto de lei federal da Consulente (que possui a seguinte redação: “configura ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública o descumprimento do disposto no artigo 5º desta Lei, bem como a remoção indevida ou a destruição total ou parcial dos cartazes ali referidos”), se se compreender que tal previsão versa sobre organização administrativa ou sobre o regime jurídico dos servidores públicos, na medida em que tal matéria é da competência privativa do Chefe dos Poderes Executivos dos entes federados.

Porém, se se compreender que as normas de improbidade administrativa não são normas de organização administrativa ou que materialmente não versam sobre a atuação dos servidores públicos, mas se configuram como meras normas penal-administrativas, então, tais enunciados não serão de competência privativa do Chefe do Poder Executivo dos entes federados – assim, se o referido enunciado do art. 10 do anteprojeto de lei federal da Consulente não se configurar como norma funcional destinada a regular as relações dos servidores públicos com a Administração Pública, mas, mera norma administrativa dos serviços educacionais ou como norma impositiva de pena administrativa, o referido enunciado não estará inserido no campo material da competência privativa do Chefe do Poder Executivo federal; podendo, por conseguinte, ser proposta por qualquer outro legitimado constitucional para impulsionar o processo legislativo⁹¹.

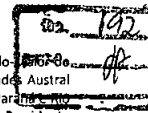
qualquer modo, aumentem a despesa pública; d) regime jurídico dos servidores municipais e) as matérias constantes do art. 44, incisos II, III, VI e X” – a saber: plano plurianual, diretrizes orçamentárias, orçamento anual, operações de crédito e dívida pública; políticas, planos e programas municipais, locais e setoriais de desenvolvimento; organização e funcionamento da Procuradoria Geral do Município; e matéria financeira e orçamentária.

Igualmente, a Lei Orgânica do Recife prevê em seu artigo 26 que “a iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe ao Prefeito, a qualquer membro ou comissão da Câmara Municipal e aos cidadãos, mediante iniciativa popular, observado o disposto nesta Lei Orgânica”. E em seu art. 27 que compete privativamente ao Prefeito “[...] a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre: I - criação, extinção ou transformação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta, autárquica e fundacional; II - fixação ou aumento de remuneração dos servidores; III - regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria dos servidores; IV - matéria orçamentária (alterado pela Emenda nº 21/07). V - criação e extinção de secretarias e órgãos da administração pública municipal” (alterado pela Emenda nº 21/07).

⁹¹ O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn 3.394, Rel. Min. Eros Grau (D. J. 24.08.2007), identificou que nem toda possível despesa pública criada por projeto de lei aprovado por iniciativa parlamentar ofende a materialidade do art. 61 da Constituição Federal.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APL) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Ressalte-se, na mesma linha, que o enunciado do art. 8º do anteprojeto de lei federal da Consulente⁹² não versa sobre organização administrativa e nem serviços públicos. Impõe tão somente um dever programático a fim de facilitar o controle por parte do Poder Público do cometimento de ilicitudes pelos agentes públicos ou por terceiros. Não cria ou organiza nenhum serviço público, apenas procura estabelecer um canal de denúncia de ilicitudes; visa, portanto, facilitar o cumprimento dos direitos, garantias e liberdades fundamentais e o recebimento de denúncias de práticas ilícitas que lhes violem. Em igual sentido, o dever imposto de colocação de cartazes informativos em salas de aula ou em salas de professores – nesse caso, inclusive, visa informar os educandos e professores sobre seus direitos e deveres e, por conseguinte, dar eficácia ao dever constitucional de informação dos direitos das crianças, jovens e adolescentes e de prevenção desses (vide artigos 70, 70-A, 71 e do inciso XI do art. 100, todos do Estatuto da criança e dos adolescentes).

Compreende-se, por todo o exposto, que as medidas impostas pelos anteprojotos de lei da Consulente que inovam o sistema jurídico se configuram como medidas administrativas preventivas (cautelar) e, portanto, não estão compreendidas dentro da esfera de competência privativa dos chefes do Poder Executivo federal, estadual, distrital ou municipal. Podendo, portanto, os anteprojotos de lei da Consulente serem apresentados perante o Poder Legislativo dos entes federativos por quaisquer de seus membros ou Comissão permanente, bem como por qualquer cidadão porque seu conteúdo material não configura matéria de competência privativa do chefe do Poder Executivo de qualquer dos entes federativos brasileiros.

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou, quando do julgamento da ADIn 1.399 (Rel. Min. Maurício Corrêa, D.J. 11.06.2004), no sentido de que a regulamentação sobre questões relacionadas ao ensino não faz parte da competência reservada ao Chefe do Executivo porque não versa sobre a administração pública.

Por fim, importante mencionar que o sistema de competência material imposto pela Constituição Federal não reserva a matéria educacional de forma exclusiva ou privativa a algum ente político. Determina, entretanto, apenas que a educação seja implementada pelo Poder Público e pela iniciativa privada a fim de cumprir diretrizes nacionais para possibilitar a qualquer cidadão brasileiro um *standard* educacional mínimo que lhe possibilite o exercício de sua cidadania, a preservação de sua dignidade e o pleno desenvolvimento de suas capacidades – sendo as diretrizes

⁹² Anteprojeto de lei federal

Art. 8º. O ministério e as secretarias de educação contarão com um canal de comunicação destinado ao recebimento de reclamações relacionadas ao descumprimento desta Lei, assegurado o anonimato.

Parágrafo único. As reclamações referidas no caput deste artigo deverão ser encaminhadas ao órgão do Ministério Público incumbido da defesa dos interesses da criança e do adolescente, sob pena de responsabilidade.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 25. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

educacionais compreendidas como o conteúdo mínimo de ensino, a carga horária mínima para a aprendizagem e o estabelecimento de valores e princípios comuns às práticas de ensino.

5. O anteprojecto viola a liberdade de expressão do professor ou dos alunos?

Preliminarmente, é importante mencionar que, geralmente, a liberdade de expressão dos professores encontra-se correlacionada com a liberdade de cátedra (ou acadêmica), enquanto que a liberdade de expressão dos alunos, não - na medida em que essa se encontra relacionada com as liberdades de autodesenvolvimento e de aprendizagem. Mas a liberdade de expressão de professores e de alunos no ambiente educacional encontra-se, sim, relacionada com a liberdade de cátedra porque aquela é o valor mais geral e conhecido do que a liberdade de aprendizado - inclusive, pode-se afirmar que a liberdade de cátedra é uma aplicação específica da liberdade de expressão em um dado ambiente (a saber: o ambiente educacional). Além disso, no ambiente educacional, a liberdade de cátedra e a liberdade de aprendizado são mais reconhecidas do que o valor geral expresso na liberdade de expressão que lhes dá fundamento. Assim, liberdade de cátedra e liberdade de aprendizagem são manifestações da liberdade de expressão em ambiente educacional.

Destarte, é possível afirmar que as liberdades de expressão, de cátedra, de aprendizado e de autodesenvolvimento encontram-se interligadas de uma maneira diferente porque "constituem elementos importantes de um sistema de ideias e instituições que cria uma cultura de responsabilidade intelectual individual e impede que esta se desintegre e se transforme em uma cultura de homogeneidade intelectual"^{93 94}.

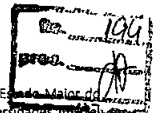
Além disso, liberdade de cátedra, de aprendizado e a própria liberdade de expressão encontram-se interligadas porque ambas expressam tanto um *valor de neutralidade* (indiferença) como um *valor de respeito*. Professores devem respeitar a posição contrária dos alunos a seus posicionamentos e devem apresentar a esses a pluralidade de opiniões, fatos e ideologias relacionadas ao conteúdo educacional; enquanto que os alunos devem respeitar as opiniões, fatos e ideologias expressas pelos professores quando do processo educacional, mesmo que contrárias às

⁹³ DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 396.

⁹⁴ Concorda-se com Dworkin que "não há dúvida de que, do ponto de vista puramente acadêmico, as ciências e todos os demais estudos universitários obtêm mais êxito quando são libertos quer do controle político, quer do domínio do comércio" (DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana- trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 397).

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Públicas (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

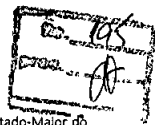
suas, como devem ser avaliados de forma neutra em face de suas opiniões, fatos e ideologias ou da falta delas.

Não obstante, como a liberdade de cátedra e a liberdade de aprendizado expressam valores (subvalores) e valores podem sofrer limitações em face de outros valores (supervalores), tanto a liberdade de cátedra quanto a liberdade de aprendizado são passíveis de sofrerem limitações – da mesma forma como a liberdade de expressão, enquanto valor, é passível de sofrer limitações diante de outros valores. Dessa forma, a liberdade de cátedra deverá sofrer limitações para proteger outros valores como, por exemplo, o direito de alunos não sofrerem pela insensibilidade do discurso dos professores em ambiente educacional; bem como a liberdade de aprendizado dos alunos deverá sofrer limitações para lhes impor um conteúdo educacional mínimo (obrigatório). Tal limitação é, portanto, uma forma de dar máxima efetividade ao próprio valor político da liberdade de expressão enquanto *igualdade* porque visa igualar o direito de quem quer se expressar de alguma forma (professor) com o direito de quem não quer ser submetido a tal discurso de forma obrigatória (aluno), bem como porque visa ser um instrumento para reduzir injustiças políticas (históricas ou não) no seio de uma sociedade democrática na medida em que, impedindo com que discursos segregacionistas ou de exclusão continuem a ser produzidos na sociedade, procura estabelecer uma condição igualitária entre todos os membros da sociedade e suplantam possíveis diferenças político-sociais – porque discursos impregnados de preconceitos sempre serão injuriosos para uma parcela da sociedade.

Além disso, em uma sociedade plural, indivíduos têm o direito de viver, trabalhar e estudar em um ambiente livre de palavras e imagens que possam ser compreendidas, dentro do limite da razão, como causas de aviltamento ou humilhação⁹⁵. Do contrário, terão sua dignidade diminuída perante os agentes promotores de tais discursos.

Nesse sentido, as restrições impostas pelos anteprojetos de lei da Consulente visam conferir, de forma razoável, máxima efetividade ao reconhecimento constitucional de que o Brasil é um Estado democrático baseado no valor supremo de uma sociedade fraterna, plural e sem preconceitos e que tem como um de seus fundamentos a dignidade humana. Bem como que a liberdade de expressão como *liberdade* é limitada pela própria liberdade de expressão como *igualdade* e por outros princípios e valores constitucionais. E, também, que a liberdade de cátedra e a liberdade de aprendizagem devem ser tuteladas pelos interesses maiores do Estado brasileiro

⁹⁵ Nesse sentido, ver: DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana - trad. Marcelo Brandão Cipolla; revisão técnica Alberto Alonso Muñoz. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 413.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

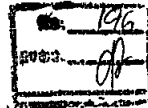
expressos na neutralidade do Estado e na máxima efetividade da liberdade de expressão como *igualdade*.

Assim, as restrições impostas pelos anteprojetos de lei da Consulente visam conter atos que possam, de certa forma, intimidar, envergonhar ou ferir membros da comunidade acadêmica. Logo, os limites administrativos impostos pelos anteprojetos de lei da Consulente à forma pela qual professores, no ambiente educacional, possam expressar suas convicções pessoais, políticas, religiosas e filosóficas não contrariam nem a liberdade de expressão como *liberdade* dos professores, nem a própria liberdade de cátedra desses ou a liberdade de aprendizado dos alunos.

Ademais, é importante ressaltar que a limitação de discurso proposta pelos anteprojetos de lei da Consulente e imposta aos professores e aos alunos em ambiente educacional visa reforçar o princípio da neutralidade de conteúdo educacional, o qual impede com que o Estado e seus agentes diretos e indiretos controlem a escolha das pessoas (ouvintes) dentre pontos de vista contrapostos, a fim de favorecer ou desfavorecer um dos lados, i. e., impede com que o Estado (ou grupos de opinião) use seu poder para distorcer o debate a fim de promover resultados particulares. Em outros termos. A limitação de discursos carregados de opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas ou partidárias no ambiente educacional reforça a neutralidade do Estado perante as posições e discursos contrapostos existentes na sociedade e promove a liberdade de expressão enquanto *igualdade* - não sendo, portanto, ato atentatório à liberdade de expressão, dos professores e dos alunos, na medida em que visa compatibilizar a liberdade de expressão como *liberdade* com sua dimensão de *igualdade*. Ao Estado e à sociedade em um regime democrático não lhes interessa a existência de apenas uma visão de mundo, uma orientação política, filosófica ou religiosa; interessa-lhes, sim, a existência plural e a possibilidade com que todas essas correntes possam, igualmente e de forma razoável e respeitosa, expor sua visão de mundo aos demais membros da coletividade.

Ressalte-se, ainda, que as possíveis limitações impostas pelos anteprojetos de lei da Consulente não ofendem a liberdade de expressão como *liberdade* dos professores e dos alunos e nem a liberdade de cátedra daqueles ou a liberdade de aprendizagem desses porque não retira a possibilidade com que professores e alunos se manifestem, i. e., expressem seus pensamentos ou posições. Pelo contrário. As possíveis limitações visam, sim, conferir máxima igualdade de manifestação entre as partes envolvidas no processo educacional a fim de que a neutralidade do Estado seja garantida e que se verifique a preservação dos valores educacionais e da dignidade dos sujeitos envolvidos.

Em especial, somente poder-se-ia falar de violação à liberdade de expressão dos professores e dos alunos se houvesse a proibição de discursos sobre determinada opinião, concepção ou



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

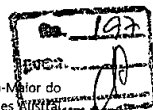
preferência ideológica, religiosa, moral, política ou partidária, i. e., se somente fosse possível com que um ou alguns grupos exercessem sua liberdade de expressão. Exemplo: se somente fosse possível se falar de uma determinada religião, de uma específica orientação moral, política, ideológica ou partidária, impedindo-se com que os grupos contrapostos se manifestassem em igualdade de condições ou que não participassem do discurso daqueles. Nesse sentido, se a restrição é imposta a toda e qualquer opinião, concepção ou preferência ideológica, religiosa, moral, política ou partidária não se está impondo uma limitação à liberdade de expressão como *liberdade* dos oradores, mas, tão somente, protegendo-se a liberdade de expressão como *igualdade* dos ouvintes - logo, não há violação da liberdade de expressão, bem como não é possível se falar em qualquer violação à liberdade de cátedra, à liberdade de aprendizagem ou de autodesenvolvimento, seja de docentes ou de discentes. Ressalte-se, inclusive, que os projetos de lei da Consulente não restringem nenhum conteúdo ou orientação político-partidária, moral, religiosa ou ideológica, apenas impõe limitação administrativa aos docentes para expô-las em ambiente educacional como forma de preservar a liberdade de expressão como *igualdade* dos professores e alunos. Isto porque não é possível existir liberdade de expressão sem a possibilidade de manifestação.

Ainda no tocante ao dever de neutralidade do Estado e dos agentes públicos, o Min. Gilmar Mendes, quando da análise do Agravo Regimental para suspensão de tutela antecipada 389 perante o Supremo Tribunal Federal (D. J. 14.05.2010), posicionou-se no sentido de que *"o dever de neutralidade por parte do Estado não se confunde com a ideia de indiferença estatal, devendo o Estado, em alguns casos, adotar comportamentos positivos, com a finalidade de afastar barreiras ou sobrecargas"* que possam impedir o exercício de determinadas liberdades (como, por exemplo, a liberdade de expressão e a liberdade religiosa). O que possibilita concluir que a neutralidade do Estado implica com que este não escolha um lado político, religioso ou ideológico, bem como com que o Estado adote medidas para afastar possíveis benefícios ou prejuízos a determinadas opções políticas, religiosas ou ideológicas a fim de que todos possam gozar de igual condição perante o Estado ou para o exercício de sua esfera de liberdade. Assim, neutralidade não implica inação ou omissão por parte do Estado; pelo contrário, implica uma ação para igualar as diferentes forças sociais porque ao Estado cabe o dever de promover o exercício igual das liberdades entre seus cidadãos, independentemente de suas opções políticas, religiosas ou ideológicas. Isto porque ao Estado é defeso promover ou prestigiar parcela da sociedade - em especial, posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas - em detrimento do restante de seus membros.

Ressalte-se, entretanto, que a neutralidade do Estado perante a liberdade de expressão não é um fim em si mesmo, mas um mecanismo imposto para garantir o pluralismo político, religioso e de orientação moral em uma sociedade que tem como fundamento a dignidade humana e que visa construir uma sociedade livre, justa e solidária e sem preconceitos.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades de Buenos Aires (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APL) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Nesse sentido, compreende-se que as limitações administrativas impostas pelos projetos de lei da Consulente visam preservar a liberdade de expressão como *igualdade* dos agentes do processo educacional (professores e alunos) e, também, concretizar o dever democrático-constitucional de neutralidade do Estado brasileiro.

Manifestação de pensamento dos professores e dos alunos versus liberdade de cátedra e liberdade de aprendizagem

Importante mencionar, ainda, que não se pode confundir (ou, tentar se compreender como) liberdade de expressão dos professores com liberdade de cátedra. A liberdade de expressão dos docentes, como mencionado antes, deve ser compreendida como a capacidade de livremente exteriorizarem determinada opinião, concepção ou preferência ideológica, religiosa, moral, política ou partidária; bem como, na liberdade de participar ou não, como ouvintes, dos discursos realizados por um outro agente (emissor) qualquer. Enquanto que a liberdade de cátedra implica na liberdade de ensinar ou não determinado conteúdo não obrigatório ou disciplina, de aplicar ou não determinada metodologia de ensino ou técnica de verificação da aprendizagem. A liberdade de cátedra se materializa, em parte, pelo exercício da liberdade de expressão como *liberdade* por parte dos professores, na medida em que esses possuem um espectro de liberdade para escolher o quê e como lecionar aos seus alunos.

De igual forma, os discentes possuem também liberdade de expressão como *liberdade* e como *igualdade*, de um lado. E, de outro lado, possuem a liberdade de aprendizagem e/ou de informação, a qual se manifesta pelo campo de liberdade de escolha dos conteúdos e das disciplinas não obrigatórios em um dado plano de estudo regular, de estruturar planos de ensino não obrigatórios, de frequentarem ou não atividades acadêmicas não obrigatórias, bem como a liberdade para definir as bases de pesquisa que servirão de apoio ao processo educacional formal. Além disso, a liberdade de aprendizagem passa, também, pela escolha das metodologias e formas de verificação da aprendizagem por parte dos alunos - sempre em coordenação com a proposta de ensino e metodológica ajustada ou imposta pelos docentes ou pelos estabelecimentos de ensino. Assim, importante mencionar que liberdade de aprendizagem e/ou de informação não se confunde com a liberdade de expressão; mesmo que a liberdade de expressão seja fundamental para que se possibilite o exercício da liberdade de aprendizagem e/ou de informação por parte dos alunos porque não é possível haver plena aprendizagem ou efetiva informação se ou alunos não puderem contradizer as informações prestadas pelos professores durante a prática educacional ou se não puderem obter ou apresentar informações ou conteúdos contrários aos disponibilizados durante o

198
A

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

processo de ensino. O exercício da liberdade de aprendizagem e/ou de informação necessita obrigatoriamente da liberdade de expressão como *liberdade* e como *igualdade* por parte dos alunos.

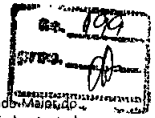
Mas, apesar de distintos campos materiais, a liberdade de cátedra dos professores e a liberdade de aprendizagem dos alunos somente são possíveis, em parte, pelo exercício da liberdade de expressão dos docentes e dos discentes porque não é possível que o processo de ensino e de aprendizagem se faça por meio da imposição de um dado "discurso" oficial de ensino, i. e., que seja imposto aos professores ou aos alunos um determinado discurso na prática educacional. Professores e alunos possuem ampla e equilibrada liberdade de expressão para se manifestarem durante o processo educacional a fim de expor suas opiniões ou críticas sobre fatos, hipóteses ou dados ou para realizar uma prática dialética de ensino que possibilite a reflexão e o desenvolvimento do saber - desde que, por óbvio, mantida sempre uma relação de respeito e de ordem entre os interlocutores. Assim, professores e alunos possuem igual liberdade de expressão como *liberdade* para expor criticamente suas ponderações sobre o objeto da prática de ensino, bem como possuem liberdade de expressão como *igualdade* para bloquearem qualquer abuso comunicativo por parte de seus interlocutores - i. e., para imporem um limite negativo ao exercício da liberdade de expressão como *liberdade* de quem lhe seja contrário.

Liberdade de cátedra e liberdade de aprendizagem também somente podem existir com o pluralismo de ideias e de posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas porque a Constituição Federal de 1988 impõe como um valor da prática educacional o próprio pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas. Logo, liberdade de cátedra e liberdade de aprendizagem somente são possíveis se houver a garantia de uma neutralidade por parte do Estado e da sociedade quanto às ideias e posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas porque não é possível haver pluralismo de ideias se houver qualquer favorecimento a qualquer posição religiosa, moral, filosófica, político-partidária ou ideológica em ambiente educacional - ressalte-se, por outro lado, como mencionado antes, que a neutralidade pode ser alcançada, também, pela vedação à promoção de interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, político-partidárias próprias; bem como pelo impedimento de promoção a participação em manifestações, passeatas, atos religiosos ou filosóficos.

Assim, em havendo possível conflito entre liberdade de cátedra ou liberdade de aprendizagem com a liberdade de expressão, compreende-se que essa deva prevalecer por ser um dos fundamentos axiológicos daquelas. Por outro lado, compreende-se que não há liberdade de cátedra ou de aprendizagem sem a preservação da liberdade de expressão como *igualdade*; da mesma forma que não é possível existir liberdade de cátedra ou de aprendizagem se houver apenas liberdade de expressão como *liberdade* porque é necessário manter a igualdade dos agentes no processo educacional. E, se houver qualquer conflito entre a liberdade de cátedra e a liberdade de

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLU) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

aprendizagem, ambas como manifestação da liberdade de expressão como *igualdade*, deve prevalecer a liberdade de aprendizagem porque o foco principal do processo educacional encontra-se no aluno, na medida em que o aluno é quem demanda informação, cultura e obtenção de ensinamentos (obrigatórios ou não) – reforça esse posicionamento a escolha axiológica realizada pelo legislador constituinte quando da identificação dos princípios que norteiam o ensino no Brasil porque elencou a liberdade de aprender antes das liberdades de ensinar e de divulgar a arte e o saber (vide inciso II do art. 206 da Constituição Federal de 1988).

Ressalte-se, por fim, que ao Estado é possível impor limites à liberdade de expressão como *liberdade* dos professores – e, por conseguinte, à sua liberdade de cátedra – a fim de que esses não expressem suas posições, interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, político-partidárias próprias. Seja porque os professores em ambiente educacional público devem garantir a neutralidade ou indiferença do Estado, seja porque a moralidade pública exige que seus agentes se portem, no exercício de suas funções, com impessoalidade e, portanto, não exteriorizem suas subjetividades. Seja porque, em ambiente educacional privado, os professores exercem função autorizada pelo Poder Público e, portanto, devem manter os mesmos valores impostos às atividades públicas (v. g., moralidade, impessoalidade, etc.). Isto se dá, sobretudo, porque, conforme mencionado alhures, não são todos os lugares e nem todos os momentos que se prestam para a exteriorização do pensamento, na medida em que a prática indistinta da liberdade de expressão pode interferir na própria liberdade de expressão dos ouvintes em não participar daquele ato expressional – assim, entre liberdade de expressão como *igualdade* e liberdade de expressão como *liberdade*, deve a primeira prevalecer sobre a segunda.

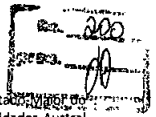
6. O anteprojeto viola o princípio constitucional do pluralismo de ideias?

A Constituição Federal vigente assegura a pluralidade como foco do ensino – tanto que expressamente determina que são princípios do ensino no Brasil: (a) liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; e (b) pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino (art. 206, incisos II e III). E assegura a pluralidade como mecanismo de legitimar e proteger a divergência de opiniões em uma sociedade plural e fundada na igualdade entre seus membros.

Ademais, haverá ofensa à pluralidade de ideias no ambiente educacional quando se verificar toda e qualquer tentativa de se impedir o direito de exposição, busca e de interpretação das informações ou fatos e/ou a proibição de que se possa expender críticas pertinentes às informações

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDELIAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

ou ideias veiculadas por terceiros⁹⁶. Bem como há ofensa ao princípio constitucional do pluralismo de ideias em ambiente educacional quando se verifica qualquer impedimento a exposição de fatos e a veiculação de conceitos distintos aos veiculados.

Não obstante, é importante mencionar, ainda, que a exposição de fatos e a veiculação de conceitos utilizados como elementos materializadores da liberdade de expressão como *igualdade* e da liberdade de informação, bem como do direito de crítica relacionado tanto com a liberdade de expressão como *liberdade* quanto com a liberdade de informação, descaracterizam o "*animus injuriandi vel diffamandi*" e legitimam o exercício particular da liberdade de expressão. Razão pela qual, portanto, impedir a crítica viola a liberdade de expressão como *igualdade*, a liberdade de informação, de aprendizagem e o pluralismo de ideias.

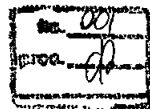
Isso porque a crítica é uma garantia básica da liberdade de expressão do pensamento e representa, em seu próprio e essencial significado, um dos fundamentos em que repousa a ordem democrática.

Nesse sentido, como mencionado anteriormente, os anteprojotos de lei da Consulente impõem, no ambiente educacional, apenas medidas administrativas limitadoras à liberdade de expressão como *liberdade* dos docentes – bem como, restrições a que os discentes sejam favorecidos ou prejudicados em face de concordarem ou não com as posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas dos docentes – como forma de vedar com que esses se beneficiem da audiência cativa de seus alunos para promover suas posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas. Logo, os enunciados dos anteprojotos de lei da Consulente não interferem no conteúdo educacional, bem como não privilegiam ou desprestigiam qualquer posição religiosa, moral, filosófica, político-partidária ou ideológica; portanto, não interferem na neutralidade de conteúdos acadêmicos e não ofendem a pluralidade de ideias.

Ressalte-se, ainda, que os impedimentos impostos pelos anteprojotos de lei da Consulente não ofendem ao pluralismo de ideias porque visam conferir uma neutralidade no âmbito educacional na medida em que impedem qualquer favorecimento ou prejuízo aos alunos em face de suas posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas; bem como porque impedem com que os docentes promovam apenas determinadas posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas em âmbito escolar.

Em outros termos. Limitações à liberdade de expressão como *liberdade* dos professores em ambiente educacional, nos termos dos anteprojotos de lei da Consulente, não ofendem à pluralidade

⁹⁶ Nesse sentido ver posição do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do AI 705.630 (Rel. Min. Celso de Mello).



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrai (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

de ideias porque visam proteger as posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas contrárias às expostas por aqueles, i. e., o impedimento de que apenas determinadas ideias sejam promovidas ou favorecidas em ambiente educacional não ofende à pluralidade de ideias porque visa preservar, de forma reflexa, as demais ideias contidas nas posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas contrárias às ideias veiculadas por um dado agente comunicante. Assim, impedir com que determinadas posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas sejam promovidas de forma exclusiva ou que sejam utilizadas para prejudicar seus opositores ou para favorecer seus adeptos impede o pluralismo de ideias; da mesma forma, a limitação de tais práticas em nada ofende a pluralidade de ideias porque não impõe ou favorece uma única ideia religiosa, moral, filosófica, político-partidária ou ideológica.

Nesse sentido, como os enunciados dos anteprojetos de lei da Consulente não impedem ou favorecem qualquer ideia religiosa, moral, filosófica, político-partidária ou ideológica – apenas, porém, impõem restrições ao favorecimento ou perseguição de qualquer ideia religiosa, moral, filosófica, político-partidária ou ideológica – em nada ofendem a pluralidade de ideias. Pelo contrário, a restrição imposta de favorecimento a determinada ideia ou o impedimento de que se promova qualquer perseguição em face de posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas favorece a pluralidade de ideias porque possibilita igualdade de oportunidade entre as várias ideias (concepções) existentes na sociedade brasileira.

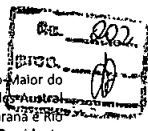
7. O anteprojeto viola a liberdade de aprender dos alunos?

As restrições impostas pelos anteprojetos de lei da Consulente não violam a liberdade de aprender dos alunos porque as restrições impostas à liberdade de expressão como *liberdade* dos professores são meios eficientes para a promoção da descoberta da verdade pelos alunos – particularmente, porque no ambiente escolar o que importa não é apenas o que seja verdadeiro ou não, mas, também, o que seja útil ou importante – na medida em que possibilita com que os alunos possam receber e contestar ao máximo as informações/conhecimentos apresentados pelos professores. Além disso, a restrição imposta aos professores de que não abusem da audiência cativa dos alunos para disseminar ou promover interesses próprios, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas ou partidárias possibilita o pleno aprendizado discente porque estimula a pluralidade de informações e o respeito à liberdade de aprendizagem do aluno.

Não obstante, a liberdade de aprendizagem não é apenas a liberdade que o aluno tem de buscar ou não o conhecimento de determinado conteúdo não obrigatório ou disciplina ou de ter acesso ao conteúdo obrigatório determinado pelo Estado em face de sua idade ou de sua condição

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades de Buenos Aires (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

educacional. Mas, sobretudo, a garantia de não sofrer qualquer limitação infundada (desproporcional) ou direcionamento subjetivo quando do processo educacional, i. e., quando do processo de obtenção das informações curriculares obrigatórias ou não.

Ressalte-se, ainda, que a liberdade de aprendizagem dos alunos implica não apenas o poder de buscar o conhecimento ou de ter suas próprias opiniões, mas, sobretudo, que o discente não seja apenado em razão de suas crenças, opiniões, preferências ou posições religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou ideológicas. Nesse sentido, os anteprojetos de lei da Consulente visam proteger a liberdade de aprendizagem porque preveem que o professor não poderá favorecer ou prejudicar, bem como constranger, qualquer aluno em face de suas convicções políticas, ideológicas, religiosas, morais, filosóficas, político-partidárias ou da falta delas^{97 98}.

Inclusive, a proteção que os anteprojetos de lei da Consulente visam conferir aos alunos por meio do impedimento de que professores favoreçam, prejudiquem ou constriam os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas ou da falta delas não apenas possibilita a liberdade de autodesenvolvimento daqueles pela liberdade de aprendizagem como promove a própria liberdade de pensamento (expressão) dos alunos⁹⁹ - tanto que o próprio Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos reconhece no parágrafo 1 do art. 18 a liberdade de pensamento e nos parágrafos 1 e 2 do art. 19 a garantia de não ser molestado por suas opiniões.

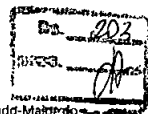
8. O anteprojeto impede o ensino de qualquer conteúdo científico?

Em face do exposto nos quesitos anteriores, compreende-se que os anteprojetos de lei da Consulente não impedem o ensino de qualquer conteúdo científico. Não há nenhuma previsão nesse sentido em qualquer dos anteprojetos de lei da Consulente encaminhados para análise dessa Consulta. Pelo contrário. Os anteprojetos reforçam que a educação nacional deverá atender ao princípio do pluralismo de ideias e prescrevem que as políticas educacionais, os conteúdos curriculares, os projetos pedagógicos e materiais didáticos e paradidáticos deverão não só possibilitar o pluralismo de ideias, mas, também, possibilitar com que os educandos exerçam em plenitude a sua liberdade de aprendizado, de consciência e de crença.

⁹⁷ Nesse sentido ver o inciso II do art. 4º do anteprojeto de lei federal e o inciso II do art. 3º dos anteprojetos de lei estadual e municipal da Consulente.

⁹⁸ Nesse sentido ver: BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de direito constitucional - 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 195.

⁹⁹ A própria Declaração Universal dos Direitos do homem de 1789 reconhecia a liberdade de expressão se configurava pela possibilidade que ninguém poderia ser perturbado por suas opiniões, mesmo religiosas, desde que a sua manifestação não inquiete a ordem pública estabelecida pela lei.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) -- cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Não obstante, a fixação de que a neutralidade política, ideológica e religiosa será um princípio imposto à educação em nada impede o ensino de qualquer conteúdo científico na prática educacional porque neutralidade não impõe qualquer limite de conteúdo, mas apenas informa que a prática educacional não pode pender apenas para um vetor ideológico, moral, político, partidário ou religioso. Isto porque o ensino deve oferecer a máxima pluralidade de visões sobre os fatos históricos, sociais e políticos, a fim de possibilitar com que os conteúdos das matérias expressem a amplitude de interpretações sobre os fatos a serem ensinados (apresentados) aos educandos. E, também, porque os anteprojetos de lei da Consulente promovem a liberdade de ensino como princípio da prática educacional – logo, seria um contrassenso impor restrição a conteúdos científicos e promover a liberdade de ensino porque o exercício dessa é incompatível com qualquer limitação de conteúdo ou de metodologia.

Nesse sentido, neutralidade não é e nem pode ser compreendida como sinônimo de limitação ou de impedimento à busca do conhecimento. Deve, pelo contrário, ser compreendida como uma garantia de que a prática oficial de ensino, nos estabelecimentos públicos e privados, deve possibilitar a pluralidade de ideias, de opiniões, de concepções ou de preferências sobre quaisquer fatos sociais ou não, a fim de garantir a plena oferta de conteúdos aos discentes para que esses possam desenvolver a plenitude de sua capacidade individual através do conhecimento de todas as variáveis sobre um determinado fato – por exemplo, deve possibilitar o conhecimento das teorias evolucionistas na mesma medida em que deve possibilitar o acesso às concepções criacionistas do mundo.

9. O anteprojeto seria inconstitucional na parte em que declara o dever do professor de respeitar o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções, conforme o disposto no artigo 12, item, 4, da CADH?

O Anteprojeto de lei federal da Consulente prevê, dentre outros enunciados:

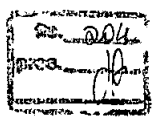
Art. 2º. A educação nacional atenderá aos seguintes princípios:

I- Neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;

II- pluralismo de ideias;

III- liberdade de aprender e de ensinar;

IV- liberdade de consciência e de crença;



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, a Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

V- proteção integral da criança e do adolescente;

VI- direito do estudante de ser informado sobre os próprios direitos, visando ao exercício da cidadania;

VII- direito dos pais sobre a educação religiosa e moral dos seus filhos, assegurado pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

(...)

Art. 4º. No exercício de suas funções, o professor:

I- não se aproveitará da audiência cativa dos alunos, para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias;

II- não favorecerá nem prejudicará ou constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III- não fará propaganda político-partidária em sala nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos e passeatas;

IV- ao tratar de questões políticas, socioculturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;

V- respeitará o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções;

VI- não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes ou terceiros, dentro da sala de aula.

(...)

Art. 6º. As escolas particulares que atendem a orientação confessional e ideologia específicas poderão veicular e promover os conteúdos de cunho religioso, moral e ideológico autorizados contratualmente pelos pais ou responsáveis pelos estudantes.

Parágrafo único. Para os fins do disposto no caput deste artigo, as escolas deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes material informativo que possibilite o pleno conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados. (destacamos)

Os referidos enunciados seguem transcritos igualmente nos anteprojotos de lei estadual (nos artigos 1º, 3º e 5º - nesse último caso, a previsão do parágrafo único do art. 6º do Anteprojeto de lei federal não se encontra previsto no anteprojeto de lei estadual) e municipal (nos artigos 1º, 3º

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da Fecomercio - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da Fecomercio. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

e 5º - e igualmente ao anteprojeto de lei estadual, não se encontra previsto o teor do parágrafo único do art. 6º do anteprojeto de lei federal).

O Pacto de San José da Costa Rica¹⁰⁰ (Convenção Americana de Direitos Humanos), inserido em nosso ordenamento jurídico pelo Decreto n. 678/1992, prevê em seu art. 12 (Liberdade de consciência e de religião) que

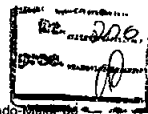
1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.
2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.
3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.
4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções. (destacamos)

A Constituição Federal de 1988 prescreve em seu art. 205 que a educação é direito de todos e dever do Estado e da família, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da

¹⁰⁰ Importante mencionar, também, que o Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, incorporado em nosso ordenamento jurídico por força do Decreto Legislativo n. 266/1991 e do Decreto n. 592/1992, reconhece em seu artigo 18 que:

1. Toda pessoa terá direito de pensamento, de consciência e de religião. Esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública ou privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino.
2. Ninguém poderá ser submetido a medidas coercitivas que possam restringir sua liberdade de ter ou de adotar uma religião ou crença de sua escolha.
3. A liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita apenas às limitações previstas em lei e que façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.
4. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais e, quando for o caso, dos tutores legais de assegurar a educação religiosa e moral dos filhos que esteja de acordo com suas próprias convicções. (destacamos)

E que, nessa matéria, a previsão dos enunciados da Convenção Americana de Direitos Humanos em nada conflita com os enunciados do Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDELIAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) – cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Prevendo, em seu art. 206, que o ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I- igualdade de condições para acesso e permanência na escola; 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; IV- gratuidade do ensino público em estabelecimento oficiais; V- valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; VI- gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII- garantia de padrão de qualidade; VIII- piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. Determinando, ainda, além de outras previsões relativas à educação, que: **“o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental (§1º do art. 210); e que “é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (caput do art. 227).**

Em face disso, preliminarmente é possível afirmar que o ensino religioso, como as demais disciplinas do ensino fundamental, deverá assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, a fim de atender o disposto no caput dos artigos 210 e 227, ambos da Carta Política de 1988. Bem como que a previsão do § 1º do art. 210 da Constituição Federal pode ser compreendida como uma exceção/moderação/atenuação original da laicidade do Estado brasileiro prevista no inciso I do art. 19 – da mesma forma que a previsão do art. 150, VI, “b” da CF/1988 – porque o ensino religioso no ensino fundamental público busca concretizar o direito ao acesso à educação em matéria de religião ou crença e, sobretudo, projetar/concretizar as liberdades de consciência e de crença religiosa prevista no inciso VI do art. 5º da Carta Constitucional vigente. Sobretudo, porque o legislador constituinte originário compreendeu como necessário alongar a proteção da liberdade de religião, introduzindo a possibilidade de preceitos religiosos serem apresentados e ensinados em escolas públicas no ensino fundamental, a fim de possibilitar com que os alunos possam reforçar, no ambiente educacional, os princípios e os valores religiosos de sua confissão e, por conseguinte, compreender e a respeitar, seja no ambiente educacional ou social, a diversidade de crenças e a pluralidade da sociedade¹⁰¹.

¹⁰¹ Nesse sentido, ver: FERRAZ, Anna Candida da Cunha. O ensino religioso nas escolas públicas: exegese do § 1º d art. 210 da CF de 05.10.1988. Revista de direito constitucional e internacional. São Paulo: RT, ano 05, n. 20, jul.-ago., 1997, p. 19-47, p. 32.

80

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Ademais, é importante mencionar que a oferta de ensino religioso no ensino fundamental público não ofende, em caráter abstrato, à laicidade ampla do Estado brasileiro porque para implementação do direito à igualdade e da liberdade de crença não deve apenas ser proibida a discriminação de qualquer crença ou comunidade religiosa ou Igreja no Brasil, mas, também, que o Estado adote medidas promocionais capazes de possibilitar a efetiva inserção (inclusão) de todas confissões ou comunidades religiosas nos espaços sociais porque a "simples proibição da exclusão, não conduz automaticamente a inclusão"¹⁰² - nesse sentido, o §1º do art. 210 da Constituição Federal de 1988 visa ressaltar que o oferecimento de ensino religioso no ensino fundamental público não é nenhuma forma de estabelecer culto religioso, de subvencioná-lo ou de manter aliança com qualquer Igreja ou comunidade religiosa. Pelo contrário. A oferta facultativa de ensino religioso é forma de concretizar a liberdade de consciência e de crença na sociedade brasileira.

Nesse sentido, Jorge Miranda enfatiza que

(...) a não confessionalidade do ensino público significa que o ensino público não se identifica com nenhuma religião, convicção, filosofia ou ideologia; não significa que as religiões, as convicções, as filosofias ou as ideologias não devam ter expressão no ensino público. O Estado não pode impor nenhuma, repita-se; pode permitir - deve permitir - todas, em liberdade e igualdade.

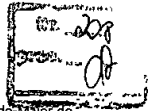
O que a Constituição pretende é evitar a unicidade da doutrina de Estado; não é - sob pena de se pôr em causa a própria educação e cultura - evitar a presença da religião, da filosofia, da estética, da ideologia nas escolas. Nem se compreenderia que, numa sociedade pluralista, o pluralismo não entrasse igualmente nas escolas; ou que numa Constituição que o salvaguarda no sector público da comunicação social, o não viabilizasse nas escolas públicas¹⁰³.

Por consequência, a oferta de ensino religioso facultativo (independentemente do nível de ensino e se realizado em instituição pública ou privada) deve ser compreendida como uma ação afirmativa por parte do Estado brasileiro que não ofende a liberdade de consciência e de crença porque concretiza a referida liberdade na medida em que confere o direito ao aluno, ou a seus pais e tutores legais, de optar por ter ensino de uma ou outra religião e, sobretudo, de não frequentar o ensino religioso quando este for dirigido a uma crença religiosa não condizente com a liberdade de consciência e de crença daqueles.

Destarte, o acesso ao ensino religioso no ensino fundamental público deverá levar em consideração, também, a liberdade de consciência e de crença dos pais (ou dos tutores legais), como

¹⁰² SANTOS, Lourdes Sima. Da proteção 'liberdade de religião ou crença no direito constitucional e internacional. Revista de direito constitucional e internacional. São Paulo: RT, ano 13, n. 51, abr.-jun., 2005, p. 120-169, p. 137.

¹⁰³ MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional. Tomo IV: direitos fundamentais, 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 385.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

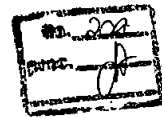
Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

forma de concretizar a previsão do caput do art. 227 da Constituição Federal. Isto porque, caso a criança não consiga expressar o interesse de ser instruída ou não em qualquer religião ou crença, caberá ao pais (ou tutores legais) indicar qual o conteúdo religioso ou de crença na qual a criança deverá ser educada. Porém, deverá ser respeitado o interesse da criança em não ser obrigada a se instruir em uma religião ou crença contrária a seus desejos, mesmo que aquela seja a religião ou crença de seus pais (ou tutores legais), sempre que esta conseguir expressar, livre e conscientemente, tal interesse.

Assim, a interpretação sistemática dos enunciados constitucionais possibilita a afirmar que o significado possível do §1º do art. 210 da Constituição Federal de 1988 é o de que cabe ao Estado, no tocante à ministração do ensino religioso: (a) buscar meios para minimamente implementar a norma programática que estabelece o ensino religioso como disciplina dos planos de ensino do ensino fundamental público¹⁰⁴; (b) diligenciar para assegurar a igualdade de todas as confissões religiosas ao prestar o ensino religioso – podendo-se, inclusive, pela reserva do possível, afirmar que o ensino religioso possa ser ofertado de forma ecumênica, i. e., como ensino de bases filosóficas das religiões quando o Estado não dispuser de recursos financeiros suficientes ou meios para a prática do ensino de todas as modalidades e/ou crenças religiosas¹⁰⁵; (c) assegurar com que a matrícula no ensino religioso no nível fundamental seja facultativa; (d) prestar o ensino religioso nos horários

¹⁰⁴ A regra do §1º do art. 210 da Constituição Federal que determina que o ensino religioso deverá ser oferecido na grade normal das disciplinas do ensino fundamental, independentemente da existência de lei competente que preveja ou estabeleça tal disciplina. Em face disso, compreende-se que a referida norma é programática porque demanda, para sua aplicação plena, "regulamentação que fixe condições para sua inclusão nos horários normais do ensino fundamental: a definição do 'horário normal', se se trata de 'aulas' ou de 'atividades', o número de 'horas' destinadas às 'aulas' ou 'atividades' a serem ministradas, o espaço – em termos físicos e curricular – que o ensino religioso facultativo para os alunos deverá ocupar entre as matérias obrigatórias do ensino fundamental; o modo pelo qual a inserção do ensino religioso deva ser feita de molde a observar o princípio da igualdade, ou seja, de modo a que seja dispensado tratamento igual entre os alunos, evitando-se qualquer tipo de discriminação direta ou indireta; o tipo de controle e fiscalização ao qual será submetido esse ensino que, segundo o comando também constitucional não poderá embarçar ou atrapalhar o programa mínimo oficial, e não poderá ser nocivo à ordem pública e ao do estabelecimento etc." (FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. O ensino religioso nas escolas públicas: exegese do § 1º d art. 210 da CF de 05.10.1988. Revista de direito constitucional e internacional. São Paulo: RT, ano 05, n. 20, jul.-ago., 1997, p. 19-47, p. 35).

¹⁰⁵ Nesse sentido, a Lei n. 9.394/1996 (Lei de diretrizes e bases da educação nacional – LDB), quando da regulamentação da oferta facultativa do ensino religioso no ensino fundamental, estabelece, através de seu art. 33, que o "ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo". Porém, a referida legislação transfere aos inúmeros sistemas de ensino a competência para, após consulta à sociedade civil (incluindo-se nesta as diferentes denominações religiosas existentes na sociedade), regulamentar os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso (vide §§1º e 2º do referido artigo) – ressaltando-se, inclusive, que se compreende que a referida legislação infraconstitucional estabeleceu, nos parágrafos de seu art. 33, um limite ao ensino religioso que a Constituição Federal não procurou limitar.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

normais das práticas educacionais do nível fundamental, a fim de possibilitar com que o interesse de aprendizagem do aluno seja respeitado; (e) não impedir com que o ensino religioso facultativo seja ofertado em outros níveis escolares, independentemente destes serem de ordem privada ou pública; e (f) fiscalizar a prática do ensino religioso para que este não se constitua em dissensões ou discriminações para as demais crenças religiosas ou para ausência de religião.

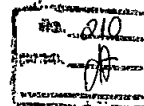
Em face do exposto, compreende-se que os enunciados dos anteprojetos de lei federal, estadual e municipal da Consulente não conflitam com os enunciados constitucionais (e, também, com os previstos nas Convenções Internacionais que o Brasil é signatário) porque: (a) reconhecem a laicidade do Estado (neutralidade frente às diversas manifestações religiosas); (b) reconhecem a liberdade de crença e de consciência religiosa; (c) reconhecem o direito dos pais sobre a educação religiosa dos filhos; (d) reconhecendo a garantia constitucional de liberdade de consciência religiosa prevista no inc. VIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988, impõe ao professor o dever de não prejudicar ou constranger alunos em razão de suas convicções religiosas, ou pela falta dessas; (e) reconhece o direito-dever da família (em especial, dos pais e responsáveis) de buscar educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções; e (f) reconhecem a existência de escolas confessionais.

Em especial, os referidos enunciados dos anteprojetos de lei da Consulente que se referem ao ensino religioso são compatíveis com os enunciados constitucionais que reconhecem a laicidade dos entes políticos internos brasileiros (art. 19, I); a garantia máxima da legalidade (inc. II, art. 5º); a inviolabilidade da liberdade de consciência de crença religiosa (inc. VI, art. 5º); da liberdade de convicção filosófica ou política (inc. VIII, art. 5º); a liberdade de profissão dos professores (inc. XIII, art. 5º); o direito de acesso à informação de cunho religioso (inc. XIV, art. 5º); a liberdade de aprendizagem, ensino, pesquisa e de divulgação do saber (inc. II, art. 206), da facultatividade do ensino religioso (§1º do art. 210) e da promoção humanística do País pela educação (inc. V, art. 214) - todos da Constituição Federal. E, também, porque respeitam a liberdade de pensamento (inc. IV, art. 5º), da liberdade de expressão intelectual (inc. IX, art. 5º) e a privacidade (inc. X, art. 5º), bem como procuram efetivar o direito social à educação (art. 6º, caput, e art. 205) e as normas gerais fixadas pela Convenção Americana de Direitos Humanos (em especial, ao art. 12), do Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos (art. 18) e da Declaração sobre a eliminação de todas as formas de intolerância e discriminação fundadas na religião ou nas convicções¹.

Todavia, no tocante ao direito dos pais sobre a educação religiosa e moral de seus filhos, os referidos anteprojetos de lei da Consulente devem sofrer uma interpretação conforme a fim de possibilitar com que a expressão "direito dos pais" possa ser compreendida como representativa dos integrantes "da família ampliada" do aluno porque a Constituição Federal estabelece que a educação é um dever da família (artigos 205 e 227) e que cabe a esta assegurar o direito da criança, do

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martin de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università de Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

adolescente e do jovem à educação¹⁰⁶. Além do que, a interpretação da referida expressão contida nos anteprojetos de lei da Consulente deve comportar o disposto na Convenção Americana de Direitos Humanos para possibilitar com que os "tutores" tenham respeitado o direito de escolha da educação dos seus pupilos - na medida em que a incorporação da referida Convenção deve direcionar a própria interpretação dos preceitos da Lei de Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996) na matéria relacionada ao ensino religioso, em face da previsão do §2º do art. 5º da Constituição Federal de 1988. Tal consideração visa apenas e tão somente reforçar que a constitucionalidade dos referidos enunciados dos anteprojetos de lei da Consulente podem e devem apresentar uma representatividade semântica maior do que a representação aparente que o signo "pais" pode indicar - como referência ao(s) genitor(es) natural(is) ou ao(s) adulto(s) adotante(s).

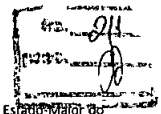
10. Ao dispor que "as escolas particulares que atendem a orientação confessional e ideologia específicas poderão veicular e promover os conteúdos de cunho religioso, moral e ideológico autorizados contratualmente pelos pais ou responsáveis pelos estudantes. Parágrafo único. Para os fins do disposto no caput deste artigo, as escolas deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes material informativo que possibilite o pleno conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados", o anteprojeto estaria legislando sobre direito civil?

O referido enunciado do anteprojeto de lei federal da Consulente limita-se a regular as relações entre os consumidores (alunos e responsáveis) e prestadores de ensino (estabelecimentos educacionais), em especial no que diz respeito ao direito de informação adequada e clara sobre o objeto da prestação de ensino - a saber: o conteúdo de cunho religioso, moral e ideológico a ser desempenhado pelo estabelecimento de ensino confessional ou de ordem ideológica específica. Logo, portanto, a referida previsão não versa sobre direito civil porque o referido dispositivo visa concretizar o direito básico do consumidor previsto no inciso II do art. 6º do Código de Defesa do Consumidor¹⁰⁷ - e, também, porque visa diminuir o risco de dano ao consumidor pela contratação

¹⁰⁶ O sentido da expressão "família ampliada" deve ser compatível com a significação proposta pelo artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente, na medida em que este prescreve que se entende por "família natural" a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes e por "família extensa ou ampliada" aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade. Mesmo que tal interpretação possa ser aparentemente incompatível com a previsão do §4º do art. 226 da Constituição Federal vigente. Tal posicionamento baseia-se na compreensão de que o referido enunciado constitucional não veda a compreensão de "família ampliada" e de "família substituta" previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente porque a própria Carta Política transfere à lei especial a regulamentação dos interesses das crianças e dos jovens (vide inc. I, §8º do art. 227).

¹⁰⁷ Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor)

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martin de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

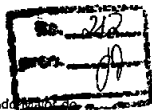
Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APL) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

de serviços educacionais com informações insuficientes ou inadequada (princípio previsto no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor) e porque visa atender à previsão imposta pelo art. 46 desse diploma legal (a saber: possibilitar conhecimento prévio do seu conteúdo).

Assim, conferir transparência ao conteúdo confessional ou de orientação ideológica que será ministrado pelo prestador de serviço (estabelecimento de ensino) aos seus consumidores (alunos e responsáveis) é seara de direito do consumidor porque visa diminuir possíveis danos nessa delicada e importante prestação de serviço. Tal enunciado visa, principalmente, proteger o consumidor (aluno e responsável), a fim de não se inserir em relação de consumo indesejada ou contrária aos seus valores religiosos, morais, filosóficos ou políticos – mesmo que tal enunciado possibilite, inclusive, uma intersecção com a competência concorrente dos Estados em relação à educação e privativa da União Federal em definir as diretrizes e bases nacionais da educação.

- I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;
- II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;
- III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;
- III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem; (Redação dada pela Lei nº 12.741, de 2012)
- IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;
- V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;
- VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;
- VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;
- VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;
- IX - (Vetado);
- X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

Parágrafo único. A informação de que trata o inciso III do caput deste artigo deve ser acessível à pessoa com deficiência, observado o disposto em regulamento. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Ressalte-se, ainda, que o referido enunciado não versa sobre qualquer relação contratual ou não impõe específica obrigação a empresas do setor privado¹⁰⁸. Pelo contrário. O referido enunciado visa dar transparência no ato da contratação da prestação dos serviços educacionais aos consumidores (alunos e responsáveis), bem como diminuir a possibilidade de contratação de serviços inadequados por parte desses. Porém, *ad argumentandum tantum*, a fim de não criar nenhum condicionante contratual à prestação do serviço (obrigação) - o que estaria na competência privativa da União Federal, por força do art. 22, I da Constituição Federal de 1988 - o *caput* do enunciado deve ser interpretado de forma a compreender que a referida "autorização" é apenas e tão somente um reconhecimento de que o consumidor encontra-se ciente do conteúdo dos serviços educacionais que estão sendo contratados e, em especial, da orientação religiosa, filosófica ou ideológica desse. É, portanto, um mero dever informativo do prestador de serviço e não uma condicionante contratual para a referida prática educacional. Não devendo ser interpretado, dessa maneira, como cláusula obrigacional a ser inserida nos contratos de prestação de serviço educacional, mas apenas como medida administrativa de defesa do consumidor.

Nesse sentido, o referido enunciado dos anteprojetos de lei da Consulente não versa sobre questão contratual e, portanto, não ofende ao previsto no art. 209 da Constituição Federal¹⁰⁹.

De igual forma, caso o mencionado enunciado dos anteprojetos de lei da Consulente seja compreendido como relacionado ao campo material "educação", os enunciados dos anteprojetos de lei federal, estadual e municipal da Consulente não ofendem as normas de competência legislativa dos entes federativos porque o referido enunciado no anteprojeto de lei federal deve ser compreendido como diretriz educacional nacional, enquanto que os enunciados dos anteprojetos

¹⁰⁸ O Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência no sentido de afirmar que determinar a data de pagamento das mensalidades escolares é matéria contratual e, portanto, restrita à competência da União Federal do inciso I do art. 22 da Constituição Federal (vide ADIn 1.007, Rel. Min. Eros Grau, D. J. 24.06.2006).

¹⁰⁹ Ressalte-se que mesmo que o referido enunciado dos anteprojetos de lei da Consulente seja compreendido como matéria contratual, compreende-se que a supremacia da ordem pública e a função social dos contratos possibilitaria com que o referido enunciado contratual seja compreendido como cláusula contratual de caráter informativo e de proteção dos interesses dos consumidores (a saber: dos alunos e dos seus responsáveis). E, assim, passível de ser imposto por legislação federal - na medida em que tal campo material estaria inserido na competência. E, no tocante à legislação estadual e municipal, compreende-se que a liberdade contratual não é absoluta e nem irrestrita e deve ser limitada pelos valores da boa-fé e da transparência e dirigida a atender outros valores sociais, condições que não interferem na liberdade contratual dos agentes privados porque visa proteger interesses metaindividuais ou individuais coletivos relacionados com a própria dignidade humana e com o exercício da cidadania e do direito social à educação - assim, tal liberdade deve ser limitada pelo próprio interesse público (o qual pode se configurar no espectro político dos entes estaduais e municipais). Inclusive, o próprio Supremo Tribunal Federal, quando a análise do RE 163.231, posicionou-se no sentido de compreender que a possibilidade de interferência estatal no âmbito das relações firmadas entre os donos de estabelecimentos educacionais e os pais dos alunos, a fim de proteger e salvaguardar o direito à educação.

213
A

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

de lei estadual e municipal devem ser compreendidos como especificidades regionais e locais e, portanto, compreendidos na competência concorrente dos Estados e suplementar local dos Municípios – podendo, inclusive, tais enunciados serem aprovados independentemente da aprovação no plano federal porque as normas de competência legislativa previstas no inciso IX do art. 24 e nos incisos I e II do art. 30, interpretadas conjuntamente com os parágrafos do art. 24, todos da Constituição Federal, possibilitam com que as normas concorrentes e suplementares no campo educacional tenham validade – inclusive, plena – independentemente da enunciação no plano federal, desde que não incompatíveis materialmente com os enunciados gerais já previstos na lei de diretrizes e bases nacionais de educação.

Ressalte-se, entretanto, que o mencionado enunciado contido nos anteprojetos de lei da Consulente não apresenta relação material com a prática educacional¹¹⁰. Logo, tais enunciados dos projetos de lei da Consulente não devem ser compreendidos como norma geral, concorrente ou suplementar de diretriz ou de base da política educacional nacional. São, pelo contrário, mera norma explicitadora de valores de defesa dos consumidores dos serviços educacionais, a saber: dever de transparência e de informação sobre o conteúdo da prestação de serviço – sendo que tal dever de informação (a saber: informação sobre o conteúdo de serviço educacional contratado com entidade educacional de ensino profissional ou de orientação ideológica) é fundamental para conferir máxima efetividade à educação como direito social, conforme previsto no caput do art. 6º da Carta Política vigente.

Ressalte-se que a Constituição Federal determina que a legislação concernente à proteção dos consumidores (CF, art. 24, inciso VII, §§ 1º e 2º) está contida na competência legislativa concorrente dos Estados em relação à legislação federal. E que a proteção dos consumidores – além de figurar como direito individual¹¹¹ e como princípio da ordem econômica¹¹² – cabe,

¹¹⁰ Nesse sentido, inclusive, ver o voto proferido pelo Min. Joaquim Barbosa quando do julgamento da ADIn 1.007 (Rel. Min. Eros Grau, D. J. 24.02.2006), visto que o mesmo compreendeu que questões indiretamente relacionadas com educação, como, por exemplo, a fixação da data de pagamento de mensalidades escolares, não versam sobre direito civil.

¹¹¹ Constituição Federal de 1988

Art. 5º (...)

XXXII- o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

¹¹² Constituição Federal de 1988

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

- I- soberania nacional;
- II- propriedade privada;
- III- função social da propriedade;
- IV- livre concorrência;
- V- defesa do consumidor;

24

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da Fecomercio - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da Fecomercio. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

indistintamente, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. Logo, tal interesse (proteção dos consumidores) é passível de ser resguardado por legislação federal, estadual, distrital e municipal – desde que guardado os campos materiais de validade e locais de proteção das leis a serem editadas pelos entes federativos. Bem como, também, porque a prestação de serviços de educação não é desvinculada dos princípios que norteiam a ordem econômica, como a proteção do consumidor.

11. Ao aprovar uma lei com o conteúdo do anteprojeto, o legislativo (federal, estadual e municipal) não estaria atuando no sentido de prevenir a ocorrência de violação aos direitos da criança e do adolescente, como estabelece, em harmonia com a CF, o artigo 70 do ECA?

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990) prevê, dentre outros enunciados, que

(...)

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;

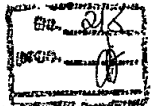
VI- defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII- redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII- busca do pleno emprego;

IX- tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. (destacamos)



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior da Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

(...)

Art. 15. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I - ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

II - opinião e expressão;

III - crença e culto religioso;

IV - brincar, praticar esportes e divertir-se;

V - participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação;

VI - participar da vida política, na forma da lei;

VII - buscar refúgio, auxílio e orientação.

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

Art. 18. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

(...)

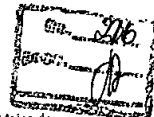
Art. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes:

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

II - direito de ser respeitado por seus educadores;

III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores;

IV - direito de organização e participação em entidades estudantis;



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECDMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECDMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência.

Parágrafo único. **É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais.**

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:

I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria;

II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

IV -- atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade; (Redação dada pela Lei nº 13.306, de 2016)

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do adolescente trabalhador;

VII - atendimento no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2º O não oferecimento do ensino obrigatório pelo poder público ou sua oferta irregular importa responsabilidade da autoridade competente.

§ 3º Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsável, pela frequência à escola.

Art. 55. Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino.

(...)

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Art. 57. O poder público estimulará pesquisas, experiências e novas propostas relativas a calendário, seriação, currículo, metodologia, didática e avaliação, com vistas à inserção de crianças e adolescentes excluídos do ensino fundamental obrigatório.

Art. 58. No processo educacional respeitar-se-ão os valores culturais, artísticos e históricos próprios do contexto social da criança e do adolescente, garantindo-se a estes a liberdade da criação e o acesso às fontes de cultura.

(...)

Art. 70. É dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente.

Art. 70-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão atuar de forma articulada na elaboração de políticas públicas e na execução de ações destinadas a coibir o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e difundir formas não violentas de educação de crianças e de adolescentes, tendo como principais ações: (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

I - a promoção de campanhas educativas permanentes para a divulgação do direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

II - a integração com os órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, com o Conselho Tutelar, com os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e com as entidades não governamentais que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

III - a formação continuada e a capacitação dos profissionais de saúde, educação e assistência social e dos demais agentes que atuam na promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente para o desenvolvimento das competências necessárias à prevenção, à identificação de evidências, ao diagnóstico e ao enfrentamento de todas as formas de violência contra a criança e o adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

IV - o apoio e o incentivo às práticas de resolução pacífica de conflitos que envolvam violência contra a criança e o adolescente; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

V - a inclusão, nas políticas públicas, de ações que visem a garantir os direitos da criança e do adolescente, desde a atenção pré-natal, e de atividades junto aos pais e responsáveis com o objetivo de promover a informação, a reflexão, o debate e a orientação sobre alternativas ao uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante no processo educativo; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Handwritten signature and stamp in the top right corner.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Cralova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

VI - a promoção de espaços intersetoriais locais para a articulação de ações e a elaboração de planos de atuação conjunta focados nas famílias em situação de violência, com participação de profissionais de saúde, de assistência social e de educação e de órgãos de promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Parágrafo único. As famílias com crianças e adolescentes com deficiência terão prioridade de atendimento nas ações e políticas públicas de prevenção e proteção. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Art. 70-B. As entidades, públicas e privadas, que atuem nas áreas a que se refere o art. 71, dentre outras, devem contar, em seus quadros, com pessoas capacitadas a reconhecer e comunicar ao Conselho Tutelar suspeitas ou casos de maus-tratos praticados contra crianças e adolescentes. (Incluído pela Lei nº 13.046, de 2014)

Parágrafo único. São igualmente responsáveis pela comunicação de que trata este artigo, as pessoas encarregadas, por razão de cargo, função, ofício, ministério, profissão ou ocupação, do cuidado, assistência ou guarda de crianças e adolescentes, punível, na forma deste Estatuto, o injustificado retardamento ou omissão, culposos ou dolosos. (Incluído pela Lei nº 13.046, de 2014)

Tais enunciados do Estatuto da Criança e do Adolescente visam concretizar a previsão do inciso I do §8º do art. 227 da Constituição Federal vigente e, em especial, a previsão do caput desse artigo¹¹³.

A análise dos enunciados dos anteprojotos de lei da Consulente indica que esses: (a) impõem restrições ao Poder Público quando (a.1) reconhece que não lhe cabe se imiscuir na orientação sexual dos alunos¹¹⁴ e (a.2) quando afasta a aplicação dos postulados da ideologia de gênero¹¹⁵; (b) impõem condicionantes para a prática da atividade educacional pelos professores¹¹⁶; (c) exercem o

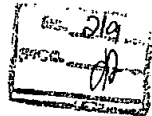
¹¹³ Constituição Federal de 1988

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

¹¹⁴ Nesse sentido vide previsão do art. 3º do anteprojeto de lei federal da Consulente e do art. 2º dos anteprojotos de lei estadual e municipal da Consulente. Ambos com a seguinte redação: "O Poder Público não se imiscuirá na orientação sexual dos alunos nem permitirá qualquer prática capaz de comprometer o desenvolvimento de sua personalidade em harmonia com a respectiva identidade biológica de sexo, sendo vedada, especialmente, a aplicação dos postulados da teoria ou ideologia de gênero".

¹¹⁵ Idem da nota acima.

¹¹⁶ Nesse sentido vide previsão do art. 4º do anteprojeto de lei federal da Consulente e do art. 3º dos anteprojotos de lei estadual e municipal da Consulente. Ambos com a seguinte redação: "No exercício de suas funções, o professor: I - não se aproveitará da audiência cativa dos alunos, para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APUJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

poder de polícia administrativo quando (c.1) impõem obrigações administrativas à prática educacional às instituições educacionais¹¹⁷ e quando (c.2) determinam que os alunos devem ser informados sobre seus direitos em ambiente educacional¹¹⁸.

Em face disso, compreende-se que o enunciado dos anteprojetos de lei da Consulente visa promover a proteção do direito à liberdade de ensino e aprendizagem dos alunos, bem como a liberdade de expressão como *igualdade* da família e dos alunos em relação aos professores porque: (a) visa proteger a liberdade de opinião, expressão e crença dos alunos e de seus responsáveis; (b) efetivar uma política social pública de proteção dos alunos em ambiente educacional, face possíveis violações à liberdade de opinião, expressão, crença e de aprendizagem dos alunos e de seus responsáveis; (c) visa proteger a inviolabilidade da integridade psíquica e moral da criança e do adolescente, enquanto alunos, pela preservação de sua identidade, de sua autonomia, de seus valores, ideias e crenças - inclusive, no tocante à sua orientação sexual porque impõe obrigação ao Poder Público e a seus agentes em não se imiscuir na orientação sexual dos alunos e de impor estricção a quaisquer práticas que comprometam o desenvolvimento de sua personalidade em harmonia com sua respectiva identidade biológica; vedando-se, inclusive, a aplicação dos postulados da ideologia de gênero no ambiente educacional; (d) procura velar pela dignidade da criança e do adolescente, enquanto alunos, a fim de coloca-los a salvo de qualquer tratamento vexatório ou constrangedor nas práticas educacionais; (e) procura efetivar o direito à educação das crianças e adolescentes através do reconhecimento de seu direito de ser respeitado por seus educadores; e (f) atende à necessidade imposta pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) de que o processo educativo respeite os valores culturais, artísticos e históricos próprios do contexto social da criança e do adolescente, garantindo-se a estes a liberdade da criação e o acesso às fontes de cultura.

preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias; II- não favorecerá nem prejudicará ou constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas; III- não fará propaganda político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos e passeatas; IV- ao tratar de questões políticas, socioculturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito da matéria; V- respeitará o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções; VI- não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes ou terceiros, dentro da sala de aula".

¹¹⁷ Nesse sentido vide artigo 5º do anteprojeto de lei federal e artigo 4º dos anteprojetos de lei estadual e municipal, todos da Consulente. Ambos com a seguinte redação: "As instituições de educação básica afixarão nas salas de aula e nas salas dos professores cartazes com o conteúdo previsto no anexo desta Lei, com, no mínimo, 90 centímetros de altura por 70 centímetros de largura, e fonte com tamanho compatível com as dimensões adotadas. Parágrafo único. Nas instituições de educação infantil, os cartazes referidos no parágrafo antecedente serão afixados somente nas salas dos professores".

¹¹⁸ Nesse sentido vide o art. 7º do anteprojeto de lei federal, o qual apresenta a seguinte redação: "Os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio serão informados e educados sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença assegurada pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no art. 4º desta Lei".

200
[Handwritten signature and stamp]

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CELU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Razão pela qual é possível afirmar que os anteprojetos de lei da Consulente visam, em última análise, atender à necessidade imposta pelo art. 70 do ECA (prevenir a ocorrência de ameaça ou violação de direitos da criança e do adolescente) porque visam prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente em ambiente educacional – em especial, os direitos de autodeterminação sexual das crianças e dos adolescentes; de liberdade de ensino, de aprendizagem e de informação dos alunos; de liberdade de consciência e do direito à informação religiosa no ambiente escolar; e da liberdade de expressão como *igualdade* em não participar de um ato de expressão contrário a seus valores, princípios (ideológicos, políticos, religiosos, pessoais, etc.), ideologias ou crenças religiosas. Logo, a aprovação de anteprojeto de lei com igual teor aos dos anteprojetos de lei da Consulente atuariam, sim, para prevenir a ocorrência de violação aos direitos da criança e do adolescente, nos termos previstos pela Constituição Federal e pelo art. 70 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

12. O anteprojeto cerceia a liberdade de ensinar do professor e das instituições de ensino?

Cabe mencionar que em *Tinker vs. Des Moines Independent Community School District*¹¹⁹ a Corte manteve a compreensão de que estudantes em escolas públicas não podem ser punidos por expressar ideias dissidentes, mesmo quando os atos de expressão são realizados publicamente e em espaços operados ou subsidiados por membros de um determinado grupo político ou ideológico no ambiente educacional, se tais atos não causarem ruptura no processo educacional ou danos à sociedade ou a alguém. Nesse sentido, sempre que o exercício da liberdade de expressão por um agente (seja aluno, seja professor) possibilitar qualquer ruptura no processo educacional, à liberdade de expressão deverá ser imposta restrição porque a liberdade de expressão enquanto *liberdade* apresentará uma carga axiológica menor do que liberdade de expressão enquanto *igualdade* porque uma das partes do processo comunicacional não estará em condição isonômica de participar ou não daquele ato expressional, bem como de expressar suas opiniões contrárias ao discurso realizado pela fonte do ato expressional.

Quando o discurso é realizado por professores, outras considerações quanto à sua liberdade de expressão devem ser realizadas. Professores apresentam importante diferença ontológica em relação aos alunos quando do exercício da liberdade de expressão em ambiente de ensino, seja porque possuem uma fonte própria para o exercício da liberdade de expressão (aula) ou porque apresentam uma capacidade de influenciar desproporcional em razão do uso, mesmo que sem propósito, do *argumentum ad verecundiam* (*argumentum magister dixit*). Assim, a liberdade de

¹¹⁹ 393 U. S. 503 (1969)

221

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS), Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO), Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália), Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26, Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro, Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO, Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

expressão enquanto *liberdade* dos professores deve sofrer restrições a fim de possibilitar com que a liberdade de expressão enquanto *igualdade* dos alunos seja respeitada e para que o fluxo de ensino não seja rompido por discursos não relacionados ao conteúdo das aulas. Pela mesma razão, como forma de se garantir máxima efetividade à liberdade de expressão como *igualdade* dos alunos é possível com que o Estado implemente políticas afirmativas que restrinjam a liberdade de expressão dos professores em ambiente educacional (inclusive, possibilitando possíveis penalizações pela prática de atos que estimulem a desigualdade de liberdade de expressão entre professores e alunos) ou que destaquem a necessidade de se preservar a liberdade de expressão negativa (de não participar do ato expressional) dos alunos (ou dos professores) - independentemente da posição majoritária ou minoritária desses (ou dos professores) em relação ao discurso realizado em ambiente escolar.

Nesse sentido, a liberdade de conhecimento e de autodeterminação do aluno faz com que a liberdade de expressão enquanto *liberdade* do professor apresente carga axiológica menor do que a liberdade de expressão enquanto *igualdade* do aluno - inclusive, dessa forma, garante-se a possibilidade da liberdade de se auto expressar ou de se auto realizar tanto dos professores quanto dos alunos, bem como a dignidade de ambos e se mantém o equilíbrio de participação política dos professores porque não se impede com que esses exteriorizem suas opções, mas apenas restringe que tais práticas sejam realizadas dentro da relação educacional.

Não obstante, não há de se falar em prejuízo à liberdade de expressão enquanto *liberdade* dos professores porque o bem público tutelado (liberdade de expressão) encontra-se protegido na igualdade de liberdade de expressão conferida aos alunos em não participar dos atos expressivos realizados pelos professores que não estejam estritamente relacionados com o conteúdo educacional em si, bem como na necessidade de se ofertar condições isonômicas para o exercício da liberdade de expressão a ser implementada por medidas restritivas ou ações afirmativas impostas pelo Estado aos agentes do processo comunicacional em ambiente educacional. E, sobretudo, porque a liberdade de expressão (enquanto bem público) não pode proteger ou conferir benefícios a agentes que ocupem cargos ou funções públicas ou que apresentem posições econômicas, de prestígio ou de poder desproporcionais aos demais agentes em uma relação comunicacional ou em um ato de expressão comunicativa por ofensa direta à liberdade de expressão enquanto *igualdade*.

Isto se dá porque o exercício da liberdade de ensinar dos professores e das escolas não pode por em risco a independência dos alunos.

Assim, se os alunos não têm independência em participar ou não de um determinado ato de expressão, os professores e a escola não podem exercer sua ampla liberdade de expressão para expressarem o que quiserem no ambiente educacional. Logo, professores e escolas não podem ser

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasilii Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

livres para ensinar o que quiserem aos seus alunos se esses não possuírem liberdade para aprender ou não determinados conteúdos políticos, sexuais, filosóficos ou religiosos. Razão pela qual cabe ao Estado restringir a independência de ensino dos professores e das escolas a fim de proteger a liberdade dos alunos.

Em igual sentido, compreende-se que os anteprojetos formulados pela Consultante não cerceiam a liberdade de ensinar do professor e das instituições de ensino porque se configuram como mera restrição administrativa, por um lado, e como garantias de neutralidade à prática do ensino e da liberdade de aprendizagem dos alunos.

13. Como interpretar a previsão constitucional do inciso XXIV do art. 22 em face das previsões constitucionais do inciso IX do art. 24, dos incisos I e II do art. 30 e do art. 211?

A Constituição Federal estabelece no inciso XXIV de seu artigo 22 que compete privativamente à União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional. Por outro lado, prevê no inciso IX do art. 24, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 85/2015, que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação. Prescreve nos incisos I e II do art. 30 que compete ao Municípios legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e estadual, no que couber. Por fim, determina em seu art. 211 que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino - sendo que, no caso: (i) a União organizará o sistema federal de ensino e 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; (ii) o Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil; (iii) os Estados e o Distrito Federal atuarão prioritariamente no ensino fundamental e médio; (iv) na organização de seus sistemas de ensino, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios definirão formas de colaboração, de modo assegurar a universalização do ensino obrigatório; e (v) a educação básica pública atenderá prioritariamente o ensino regular.

Nesse sentido, a previsão do inciso XXIV do art. 22 da Constituição Federal determina a competência da União Federal, enquanto representante do Estado brasileiro, para definir as bases e diretrizes da educação nacional. Bases e diretrizes que deverão ser obedecidas pelos demais entes políticos - cabendo, entretanto, por força do inciso IX do art. 24 e do inciso II do art. 30 da Constituição Federal, a esses legislar concorrentemente (i. e., de forma suplementar) ou

223
A

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

subsidiariamente sobre matéria educacional – como normas gerais de cunho nacional. Normas gerais que devem ser compreendidas como normas nacionais indicativas dos vetores diretivos da educação no Brasil.

Assim, o Estado brasileiro identifica os vetores diretivos da educação pela elaboração de uma norma de diretrizes e bases da educação, com base na competência prevista no inciso XXIV do artigo 22 da Carta política nacional, enquanto que a União Federal, Estados e Distrito Federal – por força da previsão de competência prevista no inciso IX do art. 24 da Constituição Federal – e os Municípios – por força da previsão da competência do inciso II do art. 30 da Constituição Federal – legislam para atender seus interesses específicos. Logo, os interesses específicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios devem estar em consonância com as previsões da Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

Por outro lado, a previsão do art. 211 da Constituição Federal reforça o caráter nacional da educação no Brasil porque determina que os entes políticos devem colaborar entre si para garantir a “*unidade*” desse sistema – determinando, por conseguinte, áreas de atuação prioritárias para cada ente político. Porém, é importante ressaltar que o art. 211 faz menção, de forma única e exclusiva, às relações estruturais que compõe o sistema de ensino no Brasil, i. e., aos órgãos e meios necessários para a implementação do ensino no Brasil porque sistema de ensino compreende o conjunto das escolas que se integram em um determinado âmbito educacional. Logo, reconhece que cada ente político tem competência própria para definir a melhor estrutura administrativa, funcional ou os meios e recursos necessários para oferecer o ensino.

Por fim, deve-se ressaltar que aos entes políticos é obrigatório a preservação da unidade da base e das diretrizes educacionais fixadas pelo Estado brasileiro a fim de se garantir a todos os cidadãos brasileiros, que se encontrem na condição de discentes, as mesmas oportunidades, conteúdos, regras de qualidade, de avaliação, etc. Assim, em havendo qualquer conflito entre previsão legislativa contida na competência privativa da União do inciso XXIV do art. 22 e a competência concorrente (prevista no inciso IX do art. 24) ou suplementar (inciso II do art. 30), aquela deve prevalecer frente a essas.

14. À luz das respostas às questões acima, indago a Vossa Senhoria se a lei do Estado de Alagoas n. 7.800/2016 possui algum dispositivo formal ou materialmente Inconstitucional?

Em 05 de maio de 2016, a Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas promulgou a Lei n. 7.800, a qual apresenta a seguinte redação:

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior, do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

LEI Nº 7.800, DE 05 DE MAIO DE 2016.

INSTITUI, NO ÂMBITO DO SISTEMA ESTADUAL DE ENSINO, O PROGRAMA "ESCOLA LIVRE".

Art. 1º- Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa "Escola Livre", atendendo os seguintes princípios:

I – neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;

II – pluralismo de ideias no âmbito acadêmico;

III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;

IV – liberdade de crença;

V – reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;

VI – educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;

VII – direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica;

Art. 2º- São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas.

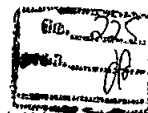
§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.

§3º- Para os fins do disposto nos Arts. 1º e 2º deste artigo, as escolas confessionais deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes, material informativo que possibilite o conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados.

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austrais (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CELU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.



André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDELIAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Art. 3º- *No exercício de suas funções, o professor:*

I -- não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;

II -- não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III -- não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV -- ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V -- salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

Art. 4º- *As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.*

Art. 5º- *A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.*

Art. 6º- *Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.*

Art. 7º- *Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.*

Art. 8º- *Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.*

Art. 9º- *Revogam-se todas as disposições em contrário.*

Tal legislação foi derivada da aprovação do Projeto de Lei n. 69/2015^{II} de autoria do Deputado Estadual Ricardo Nezinho. Em junho de 2016, o referido projeto de Lei começou sua tramitação na Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas, tendo tido parecer favorável da

226

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 25. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paulo, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Comissão de Constituição e Justiça em 09 de setembro e da Comissão de Educação, Saúde, Cultura e Turismo em 24 de setembro, ambos de 2015. Porém, após aprovação em Plenário, o Projeto de lei foi vetado integralmente pelo Governo do Estado de Alagoas, sob o argumento de que a proposta em análise impunha ao Executivo e à iniciativa privada a reformulação do Sistema Educacional de Ensino e criava "novas diretrizes para a atuação dos professores em sala de aula", além de interferir "nas atribuições regulares da Secretaria de Estado da Educação, criando obrigações antes não previstas" - entretanto, o referido veto foi rejeitado nos termos dos parágrafos do art. 89 da Constituição do Estado de Alagoas em votação da Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas e o referido projeto de lei foi promulgado em 05 de maio de 2016 como Lei do Estado de Alagoas n. 7.800/2016.

Em relação à constitucionalidade formal da referida Lei do Estado de Alagoas n. 7.800/2016, a Constituição do Estado de Alagoas prevê em seu art. 86 que a "iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, a Tribunal de Justiça, ao Tribunal de Contas, ao Procurador-Geral de Justiça, ao Defensor Público-Geral do Estado e aos cidadãos, na forma prevista" em seus enunciados. Entretanto, determina no §1º do referido artigo que são de iniciativa do Governador do Estado as leis que: (I) fixam ou modifiquem o efetivo da Polícia Militar; (II) que disponham sobre: (a) criação, transformação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos, na administração direta, autárquica e fundacional, e fixem ou aumentem a sua remuneração; (b) organização administrativa, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal de administração do Poder Executivo; (c) servidores públicos do Estado, seu regime jurídico único, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria de civis, reforma e transferência de militares para a inatividade; (d) organização da Advocacia-Geral do Estado; (e) criação, estruturação e atribuição das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, direta ou autárquica e fundacional pública; (f) criação e extinção de sociedade de economia mista e empresa pública, e suas subsidiárias. Por outro lado, a Constituição do Estado de Alagoas prevê em seu artigo 80 que compete à Assembleia Legislativa, com a sanção do Governador do Estado, dispor sobre todas as matérias de competência do Estado, especialmente, direitos, deveres e garantias dos servidores civis e militares (inc. X).

Nesse sentido, não se verifica nenhum vício formal de origem porque o referido projeto não versou sobre nenhuma das hipóteses de competência privativa do Governador de Estado de Alagoas - nos mesmos termos já delineados anteriormente nesse parecer.

No tocante à educação, a Constituição do Estado de Alagoas prevê em seu art. 197 que "O Estado, com a contribuição da sociedade, favorecerá o desenvolvimento integral da pessoa humana, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para trabalho, provendo a educação, garantindo acesso às fontes culturais e de comunicação social e fomentando as práticas desportivas

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades de Buenos Aires (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasil Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

formais e não formais". Prevê, ainda, que "o dever do Estado e do Município com a educação será efetivado com guarda dos seguintes princípios: I- aplicação de pelo menos vinte e cinco por cento da receita resultante de impostos, incluída a proveniente de transferências, na manutenção e no desenvolvimento do ensino público; II- manutenção do ensino fundamental obrigatório e gratuito, inclusive para quantos a ele não tiverem acesso na idade própria; III- extensão progressiva de gratuidade e obrigatoriedade ao ensino de primeiro grau; IV- atendimento educacional especializado aos portadores de deficiências, preferencialmente na rede regular de ensino, garantindo-se-lhes recursos humanos e equipamentos públicos adequados; V- oferecimento de ensino noturno regular, adequado às condições do educando; VI- desenvolvimento de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e saúde, destinados à clientela do ensino fundamental, sob a coordenação ou acompanhamento de profissionais de serviço social, com participação da comunidade escolar; VII- atendimento, em creches e pré-escolas, às crianças na faixa etária de até seis anos, assegurando-lhes assistências pedagógica, médica, psicológica e nutricional adequadas a seus diferentes graus de desenvolvimento; VIII- organização do sistema de ensino público em regime de colaboração com a União e os Municípios; IX- igualdade de condições de acesso e de permanência na escola; X- liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar pensamento, a arte e o saber; XI- valorização dos profissionais de ensino, mediante instituição de plano de carreira para o magistério público e remuneração compatível com o grau de qualificação profissional; XII- orientação do processo educativo de modo a formar consciência da igualdade entre os cidadãos, independentemente de sexo, cor, raça, origem, bem assim da especial contribuição da mulher, como mãe e trabalhadora, para a construção da grandeza da Nação; XIII- garantia, aos deficientes físicos, de atendimento adequado em todos os níveis de ensino.

A Constituição do Estado de Alagoas prevê, em seu artigo 199, que "o Plano Estadual de Educação, de duração plurianual, visará à articulação e ao desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, à integração das ações do poder público e à adequação em plano nacional, com os objetivos de: I- erradicação do analfabetismo; II- universalização do atendimento escolar; III- melhoria da qualidade de ensino; IV- formação para o trabalho; V- promoção humanística, científica e tecnológica". Prevendo, ainda, no artigo 200 que "a organização dos sistemas estadual e municipal de ensino, na conformidade do que dispuser a lei, assegurará: I- estabelecimento, mediante lei estadual, da esfera de competência dos Conselhos Municipais de Educação; II- participação da comunidade escolar no planejamento das atividades administrativas e pedagógicas, acompanhadas por assistentes sociais, psicólogos e profissionais do ensino; III- integral aproveitamento da capacidade de utilização das unidades escolares, nos três turnos diários; IV- oferecimento, pelo Estado, de assistência técnica aos sistemas municipais de ensino; V- adequação do Calendário Escolar às peculiaridades das áreas rurais".

Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFED, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região, Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasill Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

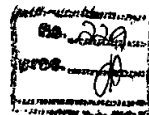
André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

A Constituição do Estado de Alagoas determina, em seu art. 201, que “a educação religiosa constituirá área de ensino de oferta obrigatória pelas escolas públicas estaduais e municipais, guardados os seguintes princípios: I- facultatividade da matrícula; II- compatibilidade do conteúdo programático aos diferentes credos e cultos; III- docência, em relação a cada credo, por professores credenciados pela autoridade religiosa correspondente”.

A Constituição de Alagoas estabelece, em seu art. 203, que “o Conselho Estadual de Educação, de cuja composição participarão, proporcionalmente, representantes das instituições e dos professores das redes pública e particular de ensino, em todos os níveis, bem assim dos pais dos educandos e dos órgãos de representação dos estudantes, expedirá as normas gerais disciplinadoras do ensino nos sistemas oficial e privado e procederá à interpretação, na esfera administrativa, da legislação específica”.

Assim, a análise dos enunciados da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas implica reconhecer que apenas o §2º do art. 2º da referida legislação é incompatível com o texto da Constituição Federal de 1988. Isto se dá porque se compreende que o §2º do art. 2º da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas (“§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções”) estabelece norma de direito civil (direito do contrato educacional) e, portanto, materialmente incompatível com a previsão do inciso I do art. 22 da Constituição Federal de 1988 – visto que matéria de direito civil é de competência exclusiva da União Federal. *Ad argumentandum tantum*, mesmo que o intérprete quisesse compreender o referido enunciado como conteúdo contido na competência legislativa concorrente, aquele somente o poderia fazer para compreendê-lo na hipótese do inciso VIII do art. 24 da Constituição Federal e somente seria possível se compreender o referido enunciado como mera “*imposição administrativa para a minimização de possível dano ao consumidor*” (e, portanto, constitucional, na medida da previsão do inciso VIII do art. 24) se o referido enunciado normativo previsse que em não havendo previsão expressa no contrato educacional das escolas confessionais de que as suas atividades de ensino são motivadas por específicas concepções, princípios e valores morais, religiosos e ideológicos, os pais e alunos (como consumidores) que se sentissem violados em seu direito de informação poderiam acionar os mecanismos de Defesa do Consumidor para terem seus direitos violados restabelecidos e indenizados em caso de dano efetivo de consumo. Como não é efetivamente esse o conteúdo do referido enunciado, compreende-se que o mesmo deve ser compreendido como inconstitucional.



Ives Gandra da Silva Martins

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, UNIP, UNIFIEO, UNIFMU, do CIEE/O ESTADO DE SÃO PAULO, das Escolas de Comando e Estado-Maior do Exército - ECEME, Superior de Guerra - ESG e da Magistratura do Tribunal Regional Federal - 1ª Região; Professor Honorário das Universidades Austral (Argentina), San Martín de Porres (Peru) e Vasili Goldis (Romênia); Doutor Honoris Causa das Universidades de Craiova (Romênia) e das PUCs-Paraná e Rio Grande do Sul, e Catedrático da Universidade do Minho (Portugal); Presidente do Conselho Superior de Direito da FECOMERCIO - SP; Fundador e Presidente Honorário do Centro de Extensão Universitária - CEU/Instituto Internacional de Ciências Sociais - IICS.

André L. Costa-Corrêa

Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor convidado do Núcleo de Direito Tributário da Escola de Direito do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS). Professor Titular de Direito Constitucional do Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (CIESA) e das Faculdades da Amazônia Ocidental (FAAO). Professor e pesquisador visitante na Brooklyn Law School (USA) e no Centro Didático Euro-americano sobre Políticas Constitucionais (CEDEUAM) da Università del Salento (Itália). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ) - cadeira 26. Membro da União dos Juristas Católicos de São Paul, da International Fiscal Association e da Associação Brasileira de Direito Financeiro. Membro do Conselho Superior de Direito e do Conselho de Estudos Tributários da FECOMERCIO. Membro fundador do Núcleo de Estudos Estratégicos em Tributação (NEET).

Destarte, compreende-se que os demais enunciados da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas são compatíveis com os enunciados constitucionais da Constituição de Alagoas e da Constituição Federal. Isto porque os demais enunciados da referida Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas em nada ofendem aos princípios estabelecidos pela Constituição do Estado de Alagoas para a prática do ensino naquele Estado e não contradizem materialmente nenhum dos seus enunciados, bem como não apresentam incompatibilidade material com os enunciados da Constituição Federal de 1988. Em especial, porque os demais enunciados da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas reforçam a neutralidade política, ideológica e o caráter laico do Estado de Alagoas em matéria de ensino, bem como: (a) preservam o pluralismo de ideias no âmbito acadêmico; (b) visam assegurar as liberdades de aprendizado e de consciência; (c) reconhecem a liberdade de crença como faculdade a ser exercida pelos alunos em matéria escolar; (d) visam efetivar os direitos das crianças e dos adolescentes a liberdade de expressão como *igualdade* e como *liberdade*; (e) buscam efetivar o direito de informação aos direitos consagrados às crianças e adolescentes – em especial, no plano educacional e no plano da liberdade de expressão; (f) não interferem na liberdade de cátedra dos professores (e dos estabelecimentos de ensino) ou na liberdade de aprendizagem dos alunos; (g) promovem a autodeterminação dos alunos; (h) não impedem ou restringem o ensino de qualquer conteúdo; (i) visam impedir a prática de atos ilícitos por parte dos servidores públicos do setor educacional; (j) promovem a dignidade dos alunos; e (j) reforçam a moralidade e a impessoalidade dos agentes públicos no exercício da fundamental prestação do ensino.

A título de conclusão, salvo o §2º do art. 2º da Lei n. 7.800/2016 do Estado de Alagoas, compreende-se, pelo exposto, que os enunciados da referida legislação alagoana são formal e materialmente compatíveis com a Constituição de Alagoas e com a Constituição Federal – sendo, inclusive, compatíveis, também, com a Leis de Diretrizes de Bases da Educação, com o Estatuto da Criança e do Adolescente, com o Código de Defesa do Consumidor, com Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e com o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas, com Tratados e Convenções internacionais que versam sobre direito à educação, sobre direitos das crianças e dos adolescentes, sobre liberdade religiosa e sobre liberdade de expressão.

S. M. J.

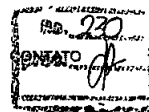
São Paulo, de 11 de agosto de 2017.

Ives Gandra da Silva Martins

OAB/SP 11.1.178

André L. Costa-Corrêa

OAB/SP 175.567



#EscolaSemPartidoJá

PARECER SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DO PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO

CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DOS ANTEPROJETOS DE LEI ESTADUAL E MUNICIPAL DO MOVIMENTO ESCOLA SEM PARTIDO

Por Miguel Nagib

Analiso neste breve parecer as principais objeções à constitucionalidade formal dos anteprojetos de lei do Movimento Escola sem Partido, que vêm sendo apresentados como projetos de lei em diversas assembleias legislativas e câmaras municipais do país. Espero, com isso, poder contribuir para a rápida tramitação e aprovação desses projetos.

COMPETÊNCIA DOS ESTADOS E MUNICÍPIOS PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA

1. Os anteprojetos de lei do Movimento Escola sem Partido tornam obrigatória a afixação, em todas as salas de aula do ensino fundamental e médio, de um cartaz com o seguinte conteúdo:

DEVERES DO PROFESSOR

1. O professor não se aproveitará da audiência cativa dos alunos, para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias.
2. O professor não favorecerá nem prejudicará ou constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas.
3. O professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos e passeatas.
4. Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o professor apresentará aos alunos, de forma justa – isto é, com a mesma profundidade e seriedade –, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito da matéria.
5. O professor respeitará o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.
6. O professor não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes e terceiros dentro da sala de aula.

2. Esses deveres, obviamente, *já existem*. Eles decorrem da Constituição Federal e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Isto significa que os professores já são obrigados a respeitá-los, sob pena de ofender:

- a liberdade de consciência e de crença e a liberdade de aprender dos alunos (art. 5º, VI e VIII; e art. 206, II, da CF);
- o princípio constitucional da neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado (arts. 1º, V; 5º, caput; 14, caput; 17, caput; 19, 34, VII, 'a', e 37, caput, da CF);
- o pluralismo de ideias (art. 206, III, da CF); e
- o direito dos pais dos alunos sobre a educação religiosa e moral dos seus filhos (Convenção Americana sobre Direitos Humanos, art. 12, IV).

3. Assim, não há dúvida de que a violação a qualquer desses deveres do professor *configura ato ilícito*. De fato,

- professor que se aproveita da audiência cativa dos alunos - isto é, da sua presença obrigatória em sala de aula - para promover suas próprias convicções e preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias, viola a liberdade de consciência e de crença dos alunos, prevista no artigo 5º, VI, da Constituição Federal. Logo, pratica ato ilícito;
- professor que favorece, prejudica ou constrange os alunos em razão das suas convicções e preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias, viola o art. 5º, inciso VIII, da Constituição, segundo o qual "ninguém será privado de direitos por

23

18/09/2017

10h 23m

18/09/2017

10h 23m

motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política". Logo, pratica ato ilícito;

- professor que faz propaganda político-partidária em sala de aula ou incita alunos a participar de manifestações, atos públicos, passeatas viola o princípio constitucional da impessoalidade e da neutralidade política e ideológica do Estado (CF, arts. 1º, caput, e inciso V; 5º, caput; 14, caput; 17, caput; 34, VII, 'a', e 37, caput, e § 1º). Logo, pratica ato ilícito;
- professor que, ao tratar de questões políticas, socioculturais e econômicas, omite ou distorce as teorias, opiniões e pontos de vista discordantes dos seus, viola o artigo 206 da CF, que assegura o pluralismo de ideias e a liberdade de aprender dos alunos. Logo, pratica ato ilícito;
- professor que não respeita o direito dos pais dos alunos sobre a educação religiosa e moral dos seus filhos viola o artigo 12, IV, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, segundo o qual "os pais têm direito a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções". Logo, pratica ato ilícito.

4. Ora, compete à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios *coibir a prática de atos ilícitos* nas suas respectivas esferas político-administrativas. É o que estabelece, expressamente, o artigo 23, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

I – zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;

5. Portanto, se os Deveres do Professor já existem; e se eles decorrem da Constituição Federal e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, cabe aos Estados e Municípios adotar as medidas que julgarem adequadas para fazer com que sejam respeitados nos seus respectivos sistemas de ensino. "*Zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas*" é o único objetivo da proposta que institui o Programa Escola sem Partido.

6. Em suma, afirmar que Estados e Municípios não têm competência para tratar da matéria versada no Programa Escola sem Partido é o mesmo que negar a esses entes da federação o direito e o dever de tentar coibir a *prática de atos ilícitos* no âmbito dos seus respectivos sistemas educacionais.

7. É preciso considerar, ademais, a competência *concorrente* da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para legislar sobre educação (CF, art. 24, IX, e 30, I e II), sendo que, nessa matéria, a competência da União - limitada à edição de normas gerais (CF, art. 24, § 1º) - não exclui a competência suplementar dos Estados (§ 2º) e dos Municípios (art. 30, II).

8. Quanto ao artigo 5º dos anteprojotos - segundo o qual "*As escolas particulares que atendem a orientação confessional e ideologia específicas poderão veicular e promover os conteúdos de cunho religioso, moral e ideológico autorizados contratualmente pelos pais ou responsáveis pelos estudantes.*" -, não há cogitar de invasão da competência privativa da União para legislar sobre direito civil (CF, art. 22, I).

9. Com efeito, a norma em exame se limita a reconhecer a liberdade dos pais para compartilhar contratualmente com as escolas particulares o seu direito sobre a educação religiosa e moral dos seus filhos. Trata-se, a toda evidência, de norma meramente expletiva.

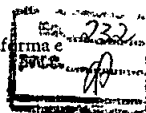
INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DE INICIATIVA

10. As matérias sujeitas à iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo estão previstas, taxativamente (*numerus clausus*), no artigo 61, § 1º, da Constituição Federal. Esse dispositivo - de aplicação obrigatória a Estados e Municípios, segundo a pacífica jurisprudência do STF -, estabelece que são de iniciativa privativa do Presidente da República (e, consequentemente, dos Governadores e Prefeitos) as leis que:

I – fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II – disponham sobre:

- a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;
- b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;
- c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;
- d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;
- e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI;



f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

11. Ora, o Programa Escola sem Partido evidentemente não trata das matérias referidas no inciso I e nas alíneas "a", "b", "d", "e" e "f" do inciso II.

12. Quanto à alínea "c" do inciso II, é também manifesto que ela não incide no caso em exame, uma vez que as normas veiculadas na proposta não dizem respeito aos servidores públicos e seu regime jurídico, mas aos limites constitucionais e legais da ação do Estado no campo da educação. Cuida-se, como já se observou, de normas gerais sobre educação, destinadas a regular as relações dos professores com os usuários dos serviços educacionais prestados pelo Estado por seu intermédio, e não de regras funcionais destinadas a regular as relações jurídicas desses servidores públicos com a Administração.

13. Seja como for, a proposta não cria para os professores, enquanto servidores públicos, nenhuma obrigação que eles já não tenham por força da própria Constituição Federal. Na verdade, ela apenas explicita deveres que correspondem a direitos que os estudantes já possuem.

14. Com efeito, a Constituição Federal assegura aos estudantes o direito à liberdade de consciência e de crença; o direito à liberdade de aprender e ao pluralismo de ideias; o direito de não ser prejudicados em razão de suas crenças religiosas e suas convicções filosóficas e políticas. Da mesma forma, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos reconhece aos pais dos alunos o direito a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções, um direito que existe, obviamente, no interesse dos filhos e que, nessa medida, também é direito deles.

15. O objetivo do Programa é prevenir a violação desses direitos, informando os alunos sobre a existência dos deveres que lhes correspondem. Ora, "prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente" é dever de todos (ECA, art. 70). A iniciativa das leis que visem à proteção dos direitos da criança e do adolescente não está reservada ao Chefe do Poder Executivo.

16. Pode-se, pois, afirmar que a proposta não inova no ordenamento jurídico, salvo na parte em que torna obrigatória a afixação de cartazes nas salas de aula. Nessa parte, porém, ela também não trata de matéria relacionada no artigo 61, § 1º, da Constituição Federal.

PROIBIÇÃO DE AUMENTO DE DESPESA

17. Persiste em algumas casas legislativas a crença de que projeto de lei de iniciativa parlamentar não pode acarretar aumento de despesa. Esse anacrônico entendimento tem sua origem no art. 57, II, da Emenda Constitucional 1/69, que previa a seguinte disciplina:

Art. 57. É da competência exclusiva do Presidente da República a iniciativa das leis que:

II – criem cargos, funções ou empregos públicos ou aumentem vencimentos ou a despesa pública;

18. A Constituição de 1988, todavia, não repetiu essa regra, limitando-se a estabelecer que:

Art. 63. Não será admitido aumento da despesa prevista:

I – nos projetos de iniciativa exclusiva do Presidente da República, ressalvado o disposto no art. 166, § 3º e § 4º;

19. O que se proíbe nesse dispositivo é que, nos projetos de iniciativa exclusiva do Presidente da República, as emendas apresentadas pelo legislativo acarretem aumento de despesa.

20. Não existe, portanto, na Constituição de 1988, nenhuma proibição a que projeto de lei de iniciativa parlamentar - que trate, portanto, de matéria não prevista no artigo 61, § 1º, da Lei Maior - possa acarretar aumento de despesa.

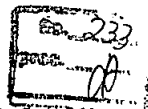
21. Nesse sentido se orienta a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê dos precedentes cujas ementas a seguir se transcrevem:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 1º, 2º E 3º DA LEI N. 50, DE 25 DE MAIO DE 2.004, DO ESTADO DO AMAZONAS. TESTE DE MATERNIDADE E PATERNIDADE. REALIZAÇÃO GRATUITA. EFETIVAÇÃO DO DIREITO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE CRIA DESPESA PARA O ESTADO-MEMBRO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO ACOLHIDA. (...)

1. Ao contrário do afirmado pelo requerente, a lei atacada não cria ou estrutura qualquer órgão da Administração Pública local. Não procede a alegação de que qualquer projeto de lei que crie despesa só poderá ser proposto pelo Chefe do Executivo. As hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão previstas, em numerus clausus, no artigo 61 da Constituição do Brasil — matérias relativas ao funcionamento da Administração Pública, notadamente no que se refere a servidores e órgãos do Poder Executivo. Precedentes.

(...)

(ADI 3394, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2007, DJe: 24.08.2007)



* * *

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Complementar nº 11.530, de 21 de setembro de 2000, do Estado do Rio Grande do Sul. Inclusão do Município de Santo Antônio da Patrulha na Região Metropolitana de Porto Alegre. Vício de iniciativa. Inexistência. Improcedência do pedido.

1. Não incide em violação da reserva de iniciativa legislativa do chefe do Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, e, CF) lei complementar estadual que inclui novo município em região metropolitana. A simples inclusão de município em região metropolitana não implica, per se, a alteração da estrutura da máquina administrativa do Estado. Precedente: ADI nº 2.809/RS, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 30/4/04.

2. O impedimento constitucional à atividade parlamentar que resulte em aumento de despesa (art. 63, I, CF/88) só se aplica aos casos de iniciativa legislativa reservada. Ademais, conforme esclarece a Assembleia Legislativa, a inclusão de município na região metropolitana não gera aumento de despesa para o Estado, uma vez que "a dotação orçamentária está vinculada à própria região metropolitana, independentemente do número de municípios que a integrem, sendo irrelevante, portanto, a inclusão posterior de Município da região em comento".

(...)

(ADI 2803, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 18-12-2014 PUBLIC 19-12-2014)

22. Vale citar a respeito da matéria o estudo de José Maurício Conti:

"Não se pode aceitar, por conseguinte, em face do texto constitucional vigente, a tese de que são de iniciativa reservada do Chefe do Poder Executivo as leis que disponham sobre 'aumento de despesa', conforme entendimento construído sob a égide do ordenamento jurídico já não mais em vigor, sustentado em disposição constitucional hoje inexistente.

(...)

Ademais, como já explicitado, a iniciativa reservada é hipótese excepcional, só admissível em face de texto constitucional explícito, e não há dispositivo constitucional ou legal em vigor que reserve ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa legislativa em caso de aumento de despesa.

Não sendo cabível interpretação ampliativa na hipótese, e não havendo também argumentos consistentes para tal interpretação, como se demonstrou, é forçoso reconhecer ser concorrente a iniciativa em projetos de lei que aumentem a despesa, ou seja, trata-se de iniciativa legislativa geral. (...)

Não há vedação expressa à iniciativa legislativa para tais hipóteses, o que por si só impede reconhecer ser ela privativa do Chefe do Poder Executivo. Acrescente-se que restringir a iniciativa legislativa nestes casos ao Chefe do Poder Executivo implica transferir-lhe a quase totalidade do poder de iniciar o processo legislativo, tornando, na prática, a exceção, que é a iniciativa reservada, em regra; e a regra, que é a iniciativa geral, em exceção.

Mesmo que eventuais projetos de lei que instituem programas, ações governamentais e políticas públicas em geral não tenha como conter previsão dos exatos recursos disponíveis, até pela inviabilidade prática de fazê-lo, uma vez que nem sempre se terá a exata dimensão deles, isto não altera o aspecto subjetivo da iniciativa legislativa. Continuará sendo geral, admitindo-se a multiplicidade de órgãos e pessoas que possam exercê-la."

23. Não existe, portanto, nenhuma inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, na regra do Programa Escola sem Partido que prevê a afixação de cartazes nas salas de aula das escolas públicas pertencentes aos sistemas de ensino dos Estados e Municípios.

CONCLUSÃO

24. Resta, pois, demonstrada, segundo me parece, a constitucionalidade formal dos anteprojeto de lei que instituem nos sistemas de ensino dos Estados e dos Municípios o Programa Escola sem Partido.

Brasília, 28 de maio de 2017

Miguel Nagib

2234
[Handwritten signature]

Buscar.....

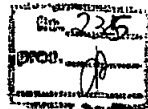
Acesso rápido

Faça sua parte

PLs em andamento



©2017 Escola Sem Partido - Termos de uso - Política de privacidade - Orgulhosamente desenvolvida pela NSEC.



ESTADO DE ALAGOAS
ASSEMBLEIA LEGISLATIVA ESTADUAL
PROCURADORIA GERAL

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO, DD. RELATOR DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5537.

A ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE ALAGOAS, pessoa jurídica de direito público interno inscrita no CNPJ/MF sob o nº 12.343.976/0001-46, sediada à Praça Dom Pedro II, s/nº, no bairro do Centro, CEP: 57020-908, em Maceió – AL, doravante denominada simplesmente de *Requerente*, vem à presença de Vossa Excelência, mui respeitosamente, por intermédio de seu Presidente ao final firmado, **Diógenes Tenório de Albuquerque Júnior**, advogado regularmente inscrito na OAB/AL sob o nº 4.262, apresentar, no prazo legal, as pertinentes

INFORMAÇÕES

nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5537 – Alagoas, ajuizado pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino - CONTEE, doravante chamado simplesmente de *Requerido*, aduzindo, para tanto, o que subsegue:

I. **Da Lei nº 7.800/2016, promulgada pela Assembléia Legislativa do Estado de Alagoas.**

A Ação de Controle Concentrado manejada pela CONTEE tenciona obstar os efeitos, no mundo jurídico, da Lei Estadual nº 7.800/2016, promulgada pela Assembléia Legislativa do Estado de Alagoas, cujo teor abaixo se transcreve:

Art. 1º Fica criado, no âmbito do sistema estadual de ensino, o Programa “Escola Livre”, atendendo os seguintes princípios:

- I – neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;
- II – pluralismo de idéias no âmbito acadêmico;
- III – liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência;
- IV – liberdade de crença;
- V – reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado;

236
df

VI – educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença;

VII – direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica;

Art. 2º São vedadas, em sala de aula, no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas.

§1º Tratando-se de disciplina facultativa em que sejam veiculados os conteúdos referidos na parte final do caput deste artigo, a frequência dos estudantes dependerá de prévia e expressa autorização dos seus pais ou responsáveis.

§2º As escolas confessionais, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão constar expressamente no contrato de prestação de serviços educacionais, documento este que será imprescindível para o ato da matrícula, sendo a assinatura deste a autorização expressa dos pais ou responsáveis pelo aluno para veiculação de conteúdos identificados como os referidos princípios, valores e concepções.

§3º Para os fins do disposto nos Arts. 1º e 2º deste artigo, as escolas confessionais deverão apresentar e entregar aos pais ou responsáveis pelos estudantes, material informativo que possibilite o conhecimento dos temas ministrados e dos enfoques adotados.

Art. 3º No exercício de suas funções, o professor:

I – não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para qualquer tipo de corrente específica de religião, ideologia ou político-partidária;

II – não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

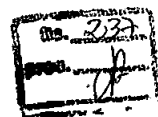
III – não fará propaganda religiosa, ideológica ou político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV – ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas das várias concorrentes a respeito, concordando ou não com elas;

V – salvo nas escolas confessionais, deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com os princípios desta lei.

Art. 4º As escolas deverão educar e informar os alunos matriculados no ensino fundamental e no ensino médio sobre os direitos que decorrem da liberdade de consciência e de crença asseguradas pela Constituição Federal, especialmente sobre o disposto no Art. 3º desta Lei.

Art. 5º A Secretaria Estadual de Educação promoverá a realização de cursos de ética do magistério para os professores da rede pública, abertos à comunidade escolar, a fim de informar e conscientizar os educadores, os estudantes e seus pais ou responsáveis, sobre os limites éticos e jurídicos



da atividade docente, especialmente no que se refere aos princípios referidos no Art. 1º desta Lei.

Art. 6º Cabe a Secretaria Estadual de Educação de Alagoas e ao Conselho Estadual de Educação de Alagoas fiscalizar o exato cumprimento desta lei.

Art. 7º Os servidores públicos que transgredirem o disposto nesta Lei estarão sujeitos a sanções e as penalidades previstas no Código de Ética Funcional dos Servidores Públicos e no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civil do Estado de Alagoas.

Art. 8º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art.9º - Revogam-se todas as disposições em contrário.

Assembléia Legislativa de Alagoas, em 15 de junho de 2015.

ANEXO I – ESCOLAS PÚBLICAS E PARTICULARES EM SENTIDO ESTRITO DEVERES DO PROFESSOR

I – O Professor não abusará da inexperiência, da falta de conhecimento ou da imaturidade dos alunos, com o objetivo de cooptá-los para esta ou aquela corrente político-partidária;

II – O Professor não favorecerá nem prejudicará os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III – O Professor não fará propaganda político-partidária em sala de aula nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

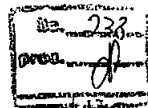
IV – Ao tratar de questões políticas, sócio-culturais e econômicas, o Professor apresentará aos alunos, de forma justa, com a mesma profundidade e seriedade, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;

V – O Professor deverá abster-se de introduzir, em disciplina ou atividade obrigatória, conteúdos que possam estar em conflito com as convicções morais, religiosas ou ideológicas dos estudantes ou de seus pais ou responsáveis;

Vê-se, pela mera leitura do texto normativo, que a lei atacada objetiva, em verdade, vedar a prática, em todo o Estado, de doutrinação política e ideológica e quaisquer condutas, por parte do corpo docente ou da administração escolar, que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosas e/ou filosóficas, razão pela qual os comandos da Lei Estadual nº 7.800/2016 encontram-se em perfeita consonância com a Constituição Federal.

II. Da Constitucionalidade da Lei – Da competência concorrente do Estado para legislar sobre a matéria.

A Requerente insurgiu-se contra um monumento legal legitimamente elaborado pelo Poder competente, cuja aprovação seguiu rigorosamente todas as etapas previstas em lei. A Assembléia Legislativa Estadual simplesmente utilizou-se da prerrogativa constitucional que lhe é assegurada para dirimir questões relacionadas à educação, à cultura e ao ensino em sua base territorial.



Nesse norte, a Constituição do Estado de Alagoas é firme ao delinear que:

Art. 197. O Estado, com a contribuição da sociedade, favorecerá o desenvolvimento integral da pessoa humana, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para trabalho, provendo a educação, garantindo acesso às fontes culturais e de comunicação social e fomentando as práticas desportivas formais e não formais.

Desse modo, visando solucionar os entraves, a Constituição Federal de 1988 não se limitou a enumerar as competências administrativas comuns, mas também determinou que deve haver cooperação entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Vejamos com clareza o seguinte teor:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) "*grifo nosso*"

O art. 24 do mesmo diploma constitucional aborda com clareza a possibilidade do Estado, enquanto ente federativo, de legislar sobre a matéria:

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015) "*grifei*"

Daí a advertência do eminente Ministro GILMAR MENDES e do ilustre Procurador da República PAULO GUSTAVO GONET, abordando de forma inequívoca sobre a competência constitucional, *ipsis litteris*:

(...)Na repartição vertical de competências realiza-se a distribuição da mesma matéria entre a união e os Estados-membros. Essa técnica, no que tange às competências legislativas, deixa para a União os temas gerais, os princípios de certos institutos, permitindo aos Estados-membros aperfeiçoar a legislação às suas peculiaridades locais. A técnica da legislação concorrente estabelece um verdadeiro condomínio legislativo entre União e Estados-membros" (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 830).

Os Estados, enquanto entes federativos, possuem competência legislativa para a instituição de novas regras no plano de ensino e para a criação de programas que auxiliem no

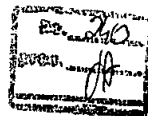
processo educacional. Em outras palavras, as decisões do STF apontam que, se há disposição do ente em oferecer maior prestação do direito à educação, deverá essa ser admitida e recepcionada.

Nesse desiderato, o Supremo Tribunal Federal já firmou o seu entendimento acerca da competência concorrente dos Estados para legislar sobre educação e suas diretivas, *in verbis*:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO ESTADO DO PARANÁ 9.346/1990. MATRÍCULA ESCOLAR ANTECIPADA. ART. 24, IX E PARÁGRAFO 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA CONCORRENTE PARA LEGISLAR SOBRE EDUCAÇÃO. A lei paranaense 9.346/1990, que faculta a matrícula escolar antecipada de crianças que venham a completar seis anos de idade até o final do ano letivo de matrícula, desde que preenchidos determinados requisitos, cuida de situação excepcional em relação ao que era estabelecido na lei federal sobre o tema à época de sua edição (lei 5.692/1971 revogada pela lei 9.394/1996, esta alterada pela lei 11.274/2006). Atuação do Estado do Paraná no exercício da competência concorrente para legislar sobre educação. Ação direta julgada improcedente. (STF - ADI: 682 PR, Relator: MAURÍCIO CORRÊA, Data de Julgamento: 08/03/2007, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-013 DIVULG 10-05-2007).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. PARTILHA DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE EM MATÉRIA DE EDUCAÇÃO (CRFB, ART. 24, IX). LEI ESTADUAL DE SANTA CATARINA QUE FIXA NÚMERO MÁXIMO DE ALUNOS EM SALA DE AULA. QUESTÃO PRELIMINAR REJEITADA. IMPUGNAÇÃO FUNDADA EM OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONHECIMENTO DO PEDIDO. AUSÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO EM MATÉRIA DE NORMAS GERAIS. COMPREENSÃO AXIOLÓGICA E PLURALISTA DO FEDERALISMO BRASILEIRO (CRFB, ART. 1º, V). NECESSIDADE DE PRESTIGIAR INICIATIVAS NORMATIVAS REGIONAIS E LOCAIS SEMPRE QUE NÃO HOVER EXPRESSA E CATEGÓRICA INTERDIÇÃO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO REGULAR DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PELO ESTADO DE SANTA CATARINA AO DETALHAR A PREVISÃO CONTIDA NO ARTIGO 25 DA LEI Nº 9.394/94 (LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL). PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. (STF - ADI: 4.060 Santa Catarina, Relator: MIN. LUIZ FUX, julgamento em 25-2-2015, Plenário, DJE de 4-5-2015).

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 - ADI: 3669 DF, Relator: CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 18/06/2007, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29-06-2007).



É unísono, portanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a necessidade de prestigiar iniciativas normativas regionais e locais sempre que não houver expressa e categórica vedação constitucional. Logo, é legítima competência da Assembléia Legislativa Estadual, ante a carência de norma federal que verse sobre a matéria objeto de litígio.

Consoante mencionado, quanto da narração dos fatos, não paira qualquer dúvida quanto à possibilidade de o Estado, como ente federativo, legislar sobre as regras de educação e ensino em seu âmbito local.

III. Da pertinência da Lei Estadual nº 7.800/2016 – Da verdadeira democracia na sala de aula

Como é sabido, o acesso a uma educação pública, de qualidade e com caráter emancipador é elemento fundante de construção de uma democracia centrada com ampla participação dos cidadãos. Ressalte-se a centralidade dessa qualidade na oferta da educação escolar para crianças e adolescentes, sujeitos em condição peculiar de desenvolvimento.

Nesse entendimento PHILIPPE PERRENOUD e MÔNICA THURLER, pontificam que a escola em sua base deverá:

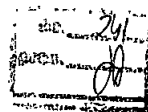
Contribuir para desenvolver a tolerância em relação às minorias (...); proporcionar abertura às outras culturas, a igualdade dos homens e das mulheres, a participação democrática na vida política, a solidariedade para os menos favorecidos, a integração dos deficientes, o respeito pelo meio ambiente, a defesa dos direitos humanos, a rejeição das discriminações de todo gênero" (PERRENOUD, Philippe; THURLER, Mônica Gather. A Escola e a Mudança. Lisboa, Escolar Editora, 1994.)

Ademais, com o surgimento das crescentes discussões ideológicas, filosóficas e políticas, principalmente em decorrência do atual cenário político turbulento e a famigerada crise econômica, o Brasil tem sido assistido a grandes embates, o que tem naturalmente repercutido e formado, por partes de alguns extremistas, convicções profundamente radicais.

É de evitar, portanto, que os professores e educadores, principalmente os das escolas públicas, de certo modo induzam os alunos a seguirem as suas convicções políticas e religiosas. Afinal, são convicções pessoais (político-partidária, morais, religiosas e ideológicas) que extrapolam os limites do mero bom senso e que têm resvalado para dentro das salas de aula.

Nessa esteira, o grande administrativista CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO orienta-nos:

Nem favoritismo nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie." (Curso de Direito Administrativo, Malheiros, 15ª Ed, Pág. 104).



A Lei Estadual nº 7.800/16, portanto, não proíbe que quaisquer assuntos sejam debatidos em sala de aula, mas apenas tem o propósito de garantir, como diz textualmente, a "neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado", o "pluralismo de idéias no âmbito acadêmico", a "liberdade de aprender, como projeção específica, no campo da educação, da liberdade de consciência", a "liberdade de crença", o "reconhecimento da vulnerabilidade do educando como parte mais fraca na relação de aprendizado", a "educação e informação do estudante quanto aos direitos compreendidos em sua liberdade de consciência e de crença", e o "direito dos pais a que seus filhos menores recebam a educação moral livre de doutrinação política, religiosa ou ideológica" (art. 1º).

Ou seja, tal como expresso no art. 2º, a *mens legis* é a de vedar, em sala de aula, "no âmbito do ensino regular no Estado de Alagoas, a prática de doutrinação política e ideológica, bem como quaisquer outras condutas por parte do corpo docente ou da administração escolar que imponham ou induzam aos alunos opiniões político-partidárias, religiosas ou filosóficas".

Sob o manto de neutralidade, a lei garante que gerações de crianças e adolescentes sejam independentes, através de uma educação pautada pela liberdade de aprendizagem, pelo respeito ao próximo, pelo fomento de uma consciência crítica fundamental para o desenvolvimento coletivo e a convivência com a discordância.

Partindo dessa análise, o art. 206 da Constituição Federal, preconiza que:

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

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

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

IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;

Como se apercebe, adjacente à liberdade de ensinar dos professores – a denominada "liberdade de cátedra" –, a Magna Carta também resguarda a liberdade de aprender dos estudantes. Desta feita, seu espírito normativo abraça a idéia de que os professores devem trazer uma visão panorâmica do conteúdo, porém, com foco na imparcialidade de pensamento.

Em momento algum tentou-se impedir que o professor exerça o seu papel de educador, mitigando a sua liberdade de ensino. Não é, nem nunca foi o propósito do programa "Escola Livre". O que se tem observado é que deturparam o conteúdo da norma, passando a vê-la como uma opositora ao pluralismo de idéias, o que é uma grande inverdade!

Mas esse pluralismo de idéias não pode ser pautado na imposição de convicções políticas-partidárias ou religiosas, e sim numa pluralidade ideológica que reverencie as concepções e crenças formuladas pelos discentes, independentemente da opinião alheia, razão pela qual a Lei Estadual nº 7.800/16 institui que os professores exponham as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes.

Handwritten notes and signatures in the top right corner of the page.

Logo, Senhor Ministro, não se questiona que o debate em sala de aula tem que ser aberto, direto e transparente. Todavia, quando se concede ao docente esse poder de transmitir determinados pensamentos, essas convicções não podem ser desvirtuadas do seu propósito natural, passando a atingir outro âmbito.

A Lei promulgada pela Assembléia Legislativa, como se vê, não coíbe que assuntos referentes a política, religião e outras questões sejam abordados em sala de aula. No entanto, essas questões deverão ser discutidas de forma imparcial, evitando-se, seguramente, que haja a incitação de ideologias impertinentes.

Infelizmente, os alunos se encontram a mercê dessa situação e continuam sendo explorados, configurando uma verdadeira ofensa moral aos preceitos abalizados no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), mais especificamente em art. 5º, segundo o qual "nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de exploração".

Essa forma de doutrinação também viola o disposto no art. 53 do mesmo Estatuto da Criança e do Adolescente, que garante a esses jovens alunos "o direito de ser respeitado por seus educadores". Nessa esteira, o professor ou administrador escolar que almeja implantar o verdadeiro significado da democracia, não deverá transformar alunos em meros reprodutores ideológicos de si mesmos, como tem ocorrido nos últimos tempos.

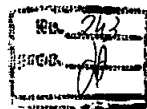
Portanto, ao contrário dos argumentos que foram suscitados em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, não se pode abnegar a necessidade de trazer uma nova reforma organizacional as posturas inadequadas que estão sendo empreendidas nas escolas públicas no Estado de Alagoas, bem como como nos centros de ensino de todo o território nacional.

IV. Da ausência de violação a tratados e aos preceitos constitucionais.

O art. 1º da Constituição Federal traz a consagração dos princípios materiais estruturantes que constituem diretrizes fundamentais para toda a ordem constitucional:

- Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:**
- II - a cidadania**
- III - a dignidade da pessoa humana;**
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;**
- V - o pluralismo político.**

O Estado Democrático de Direito assegura em sua plenitude a existência de uma sociedade livre, justa e solidária. A Carta Magna, desse modo, é firme em seu entendimento ao zelar pelos valores contidos na ordem constitucional, compreendendo o verdadeiro significado da cidadania e de respeito à dignidade humana.



Nessa toada, o objeto da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade é que parece pretender violar as diretrizes impostas pela Constituição Federal, que prevê em seu art. 5º, inciso VI, dentre outras coisas, “a inviolabilidade à liberdade de consciência e de crença”.

Essa liberdade assegurada pela Constituição é a projeção específica do que se espera e constitui o núcleo básico de onde derivam as demais liberdades. É nesse direito que reside o fundamento de toda a atividade democrática. Logo, a educação e seus ensinamentos devem ser pautados na inviolabilidade de consciência, no respeito à autonomia e às crenças de cada um.

Nesse diapasão, ANGELA MARIA MARTINS assenta que, no contexto educacional:

Autonomia representa a condição do aluno que busca por si mesmo as respostas para as perguntas que formarão seu conhecimento. Por diversas vezes, a autonomia do aluno e da criança em si mesma, é considerada como autogoverno, auto formação e autodeterminação”. (Autonomia e educação: a trajetória de um conceito. In: CADERNOS DE PESQUISA, Nº. 115. Março. 2002).

A lei ora questionada não restringe a ampla liberdade de ensino, nem o poder de se exercer a cidadania. Diferentemente da argumentação apresentada pela CONTEE, o teor da norma não limita o ensinamento do professor nas escolas, nem obsta que ele teça considerações acerca de assuntos relevantes. Se o conteúdo da lei for analisado de forma minuciosa, é fácil de se perceber que ela não foi elaborada para restringir direitos dos cidadãos, tampouco dos professores, razão pela qual não se constata quaisquer lesões a preceitos de cidadania, livre iniciativa, dignidade da pessoa humana e o pluralismo político.

Nessa toada, o art. 205 da Constituição Federal estabelece que:

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.

Por seu turno, MARIA CÉLIA ROSSETTO esclarece que:

A atitude de autonomia do sujeito, por conseguinte da criança, resulta do desenvolvimento cognitivo e moral que acontecem simultaneamente nesse sujeito, a partir do momento em que o indivíduo seja capaz de fazer julgamentos e integrar-se aos demais seres humanos, percebendo-se como contribuinte dessa relação. (A construção da autonomia na sala de aula: Na perspectiva do professor. In: Universidade Federal Do Rio Grande Do Sul. Faculdade de Educação. Dissertação de Mestrado. Porto Alegre: UFRGS. 2006).

Demais disso, também a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) – que tem no Brasil a mesma hierarquia das normas constitucionais, segundo a jurisprudência do STF – estabeleceu em seu art. 12 que “os pais tem direito a que seus filhos recebam a educação

religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções". Ou seja, é reconhecido legalmente aos pais o direito de decidir a educação moral que será transmitida aos seus filhos.

Ora, não caberá nem ao governo, nem à escola, nem aos professores o direito de interferir no ambiente familiar, devendo se valerem do bom senso para interceder, tão somente, naquelas questões morais que não afrontem os princípios e valores construídos no âmbito do seio familiar.

No mais, a Lei Estadual nº 7.800/16, não veda o pluralismo político, a liberdade e a livre manifestação dos professores, como fora argüido na inicial. Apenas atesta e chancela o seu total desapareço e a sua absoluta aversão pela imposição de ideologias religiosas intolerantes e convicções político-partidárias que atentem contra a boa fé e os bons costumes.

V. Do não cabimento da medida liminar postulada.

Os requisitos típicos à concessão de cautelares, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, não estão presentes no caso em exame e não justificam a impetração.

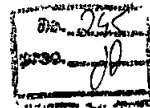
O *periculum in mora* inexistente, porquanto não existem indícios de que o receio na demora da decisão judicial possa prejudicar aqueles que a solicitaram. Tal ADI não possui elementos comprobatórios para preencher as condições necessárias para concessão da medida urgente, afastando, dessa forma, a plausibilidade de causar um dano grave ou de difícil reparação ao bem tutelado pela parte Autora.

A fumaça do bom direito também não se evidencia, eis que insubsistentes são as provas documentais acostadas à Ação Direta de Inconstitucionalidade descrita no introito desta peça, não preenchendo, assim, o requisito primordial para a concessão da fumaça do bom direito, qual seja o sinal ou indício de que o direito ora pleiteado de fato exista.

Ao analisarmos a norma impugnada – Lei do Estado de Alagoas nº 7.800/2016 -, em seu inteiro teor, não vislumbramos qualquer violação a quaisquer direitos ou garantias, bem como vemos, no caso em tela, o não preenchimento dos dois requisitos essenciais para concessão da medida liminar ora pleiteada.

Ainda assim, não foram apontados pela parte Autora argumentos plausíveis para que Vossa Excelência conceda em caráter urgente a implantação dessa medida. Noutras palavras: não houve indicativo de violação ao disposto no art. 1º, incisos II, III, IV e V, 3º, inciso I, 5º, incisos IV, IX e LIV, 205, 206, incisos II, IV e V, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Resta claro, portanto, que não há no caso em tela demonstração alguma de urgência fundada em dano irreparável ou de difícil reparação, nem muito menos o perigo da demora. E uma vez ausente esse requisito, inviável será a concessão da liminar. Nessa senda, segue o acórdão proferido no julgamento da ADI nº 10000140971540000-MG:



EMENTA - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LIMINAR CASSADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - INÉPCIA DA INICIAL - EXTINÇÃO SEM EXAME DE MÉRITO. - Não indicados de forma clara os dispositivos da Constituição Mineira afrontados pela Lei Municipal, mas invocada apenas de forma ampla e genérica a inconstitucionalidade desta em sua integralidade, impõe-se a extinção do feito sem análise do mérito. Preliminar acolhida. (TJ-MG - Ação Direta Inconst: 10000140971540000 MG, Relator: José Antonino Baía Borges, Data de Julgamento: 11/06/2015, Órgão Especial / ÓRGÃO ESPECIAL, Data de Publicação: 19/06/2015). "grifo nosso"

Diverso não é o entendimento jurisprudencial, notadamente do egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 1.297/2010 DE UBIRETAMA. INDEFERIMENTO DE PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DA LEI. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR. A concessão de medida liminar em ação direta de inconstitucionalidade demanda a presença não só do *fumus boni iuris*, mas também do *periculum in mora*. Logo, não se fazendo presente o risco de lesão grave e de difícil reparação que possa ocorrer até final julgamento do feito, como ocorre na espécie, em que a lei impugnada está em plena vigência há mais de quatro anos - não se tratando, pois, de uma situação recente a ensejar eventual prejuízo ao interesse público, conforme sustentado pelo proponente -, não se justifica a concessão da liminar para fins de suspensão dos efeitos do ato normativo impugnado, independentemente de haver, ou não, verossimilhança na alegação do proponente. **NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.** (Agravo Regimental Nº 70065085375, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 31/08/2015). "grifamos"

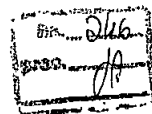
Esses são os elementos que fazem cair por terra o pleito de suspensão cautelar postulado pela CONTEE, tendo em vista que a liminar requerida pela parte Autora se impõe como uma medida totalmente descabida.

VI. Da conclusão e do pedido.

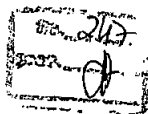
Por tudo quanto exposto, sendo essas as informações que a Assembléia Legislativa do Estado de Alagoas tem a prestar a Vossa Excelência, requer, mui respeitosamente, que seja julgada improcedente em todos os seus termos a Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino (CONTEE), haja vista a absoluta ausência de direito que lhe dê amparo, como medida da mais lúdima JUSTIÇA!

Termos em que,
pede e espera deferimento.

Maceió – AL, aos 14 de julho de 2016.



DIÓGENES TENÓRIO DE ALBUQUERQUE JÚNIOR
Procurador Geral – OAB/AL nº 4.262



ESTADO DE ALAGOAS
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA JUDICIAL

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO – RELATOR DA
ADI Nº 5.537

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.537

Referência: Informações do Governador do Estado de Alagoas

Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino -
CONTEE

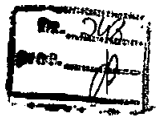
Objeto: Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas

Interessada: Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas

O **GOVERNADOR DO ESTADO DE ALAGOAS, José Renan Vasconcelos Calheiros Filho**, brasileiro, casado, com endereço no Palácio Marechal Floriano Peixoto, Praça dos Martírios, Maceió/Alagoas, vem, mui respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fulcro no art. 10, *caput*, da Lei 9.868/1999 e em atenção ao despacho proferido em 07/06/2016, apresentar

INFORMAÇÕES

acerca da Lei Estadual impugnada, conforme as razões a seguir declinadas.



ESTADO DE ALAGOAS
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA JUDICIAL

1. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 7.800, DE 05 DE MAIO DE 2016, DO ESTADO DE ALAGOAS.

Em 09 de maio de 2016 foi publicada a Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas, que institui no âmbito do Sistema de Ensino do Estado de Alagoas, o Programa Escola Livre. Em síntese, o referido programa tem bases diretivas que almejam transfigurar a liberdade de didática dos professores.

O Projeto de Lei *sub oculi* impõe ao Executivo e à iniciativa privada a reformulação do Sistema Estadual de Ensino, com a criação de novas diretrizes para a atuação dos professores em sala de aula. Interfere, assim, nas atribuições regulares da Secretaria de Estado da Educação, criando obrigações antes não previstas. Sem dúvida, a proposição legislativa estabelece ingerência na base da política educacional do Estado de Alagoas, com conseqüente dispêndio pecuniário, tendo em vista os custos imprescindíveis à concretização efetiva dos enunciados normativos.

Ocorre que a Lei nº 7.800/2016, ao tratar de matéria cuja competência para iniciar o processo legislativo é de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, e ao interferir indevidamente no ensino, padece de vícios formais e materiais, revelando-se desconforme a ordem constitucional.

Não foi por outra razão que a proposta legislativa – Projeto de Lei nº 69/2015 - foi vetada através da Mensagem de Veto nº 14/2016. Contudo, em sessão realizada em 26/04/2016, a Assembleia Legislativa Estadual rejeitou o veto total à proposta legislativa, promulgando o inconstitucional diploma estadual, como se verifica da análise do Processo Administrativo nº 1101-4974/2015 (DOC. 01).

É de se destacar, ainda, que objetivando restaurar a higidez da ordem constitucional foi ajuizada, perante o Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, a Ação Direta de

Página 2 de 3

Doc. 76
2016



ESTADO DE ALAGOAS
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA JUDICIAL

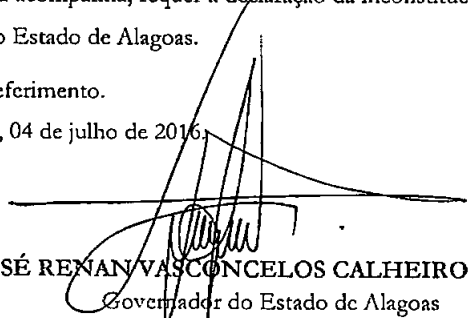
Inconstitucionalidade nº 0802207-49.2016.8.02.0000, apontando os diversos vícios que fulminam a validade do referido diploma estadual. As razões daquela petição inicial (DOC. 02) são suficientes para elucidar a desconformidade da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas com a ordem constitucional.

2. CONCLUSÃO.

Diante do exposto, ao tempo em que requer a juntada das presentes informações e da documentação que a acompanha, requer a declaração da inconstitucionalidade da Lei nº 7.800, de 05 de maio de 2016, do Estado de Alagoas.

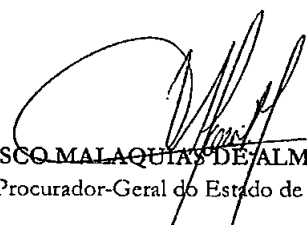
Pede deferimento.

Maceió, 04 de julho de 2016.



JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS FILHO
Governador do Estado de Alagoas

Assistido por:



FRANCISCO MALAQUIAS DE ALMEIDA JUNIOR
Procurador-Geral do Estado de Alagoas

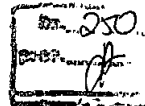


PEDRO JOSÉ COSTA MELO
Procurador do Estado de Alagoas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fls. 3



Registro: 2014.0000050695

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 0143068-57.2013.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE IACANGA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE IACANGA.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RENATO NALINI (Presidente), ANTONIO CARLOS MALHEIROS, ANTONIO VILENILSON, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, CAUDURO PADIN, ROBERTO MAC CRACKEN, LUIS SOARES DE MELLO, GRAVA BRAZIL, PAULO DIMAS MASCARETTI, LUIS GANZERLA, ITAMAR GAINO, VANDERCI ÁLVARES, ARANTES THEODORO, TRISTÃO RIBEIRO, EROS PICELI, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, ROBERTO MORTARI, LUIZ AMBRA, FRANCISCO CASCONI, WALTER DE ALMEIDA GUILHERME, XAVIER DE AQUINO E ELLIOT AKEL.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014

ANTONIO LUIZ PIRES NETO

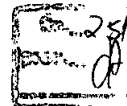
RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fls. 4



Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0143068-57.2013.8.26.0000

Requerente: Prefeito do Município de Jacanga

Requerido: Presidente da Câmara Municipal de Jacanga.

Relator: A. L. PIRES NETO

VOTO 23.125

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal nº 1.361, de 16 de maio de 2013, do Município de Jacanga, que impõe três obrigações ao Poder Executivo, assim analisadas separadamente:

1 - Publicação de planilhas e Relatórios no Site Oficial da Secretaria Municipal de Educação, anualmente, contendo indicadores educacionais. VÍCIO DE INICIATIVA. Inexistência. Norma que não interfere na forma de prestação do serviço público de educação, e nem institui alguma espécie de fiscalização da qualidade de ensino, tratando-se na verdade, de norma relacionada ao direito à informação, que está expressamente previsto no art. 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal, com exercício regulado, no âmbito Federal, pela Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Providência, ademais, que não gera despesas para a administração, uma vez que a inserção dos novos dados no site da Secretaria da Educação pode ser efetuada pelo mesmo funcionário já incumbido de executar serviços dessa natureza, sem necessidade, portanto, de designação de servidor específico para esse fim.

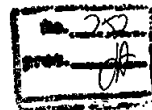
2 - Afixação de placas (medindo 1,00 m x 0,80 m), em local visível de todas as escolas da rede pública daquele município, anualmente, contendo os dados acima mencionados. CRIAÇÃO DE DESPESAS SEM INDICAÇÃO DOS RECURSOS INDICAÇÃO DOS RECURSOS DISPONÍVEIS PARA ATENDER OS NOVOS ENCARGOS. Ocorrência. É que ao contrário da simples inserção de dados na página da internet, é impossível a confecção das placas de aviso (para todos os estabelecimentos de ensino do município) sem aumento de despesas para administração, aliás, desnecessárias, uma vez que as informações que se pretende inserir nessas placas são as mesmas que devem constar da página da Secretaria Municipal da Educação na internet.

3 - Encaminhamento de relatório anual à Câmara



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fls. 5



Municipal contendo os mencionados indicadores educacionais (art. 2º). VÍCIO MATERIAL. A norma impugnada, sob esse aspecto, representa um modelo de prestação de contas que interfere no sistema de separação de poderes, porque estabelece uma relação de hierarquia e subordinação entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, daí o reconhecimento de sua inconstitucionalidade por ofensa à disposição do art. 5º da Constituição Estadual.

Ação julgada procedente, em parte, para reconhecer a inconstitucionalidade somente dos artigos 1º e 2º, da Lei nº 1.361, de 16 de maio de 2013, do município de Iacanga.

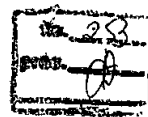
Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo Senhor *PREFEITO DO MUNICÍPIO DE IACANGA*, com pedido de liminar, tendo por objeto a Lei Municipal nº 1.361, de 16 de maio de 2013, que dispõe que o Poder Executivo deverá (i) impor a todos os estabelecimentos de ensino municipal a obrigação de afixar placa de 1,00m por 0,80m, contendo os valores de seus respectivos IDEB'S e IDESP'S referente aos quatro últimos anos; (ii) enviar e apresentar à Câmara Municipal, através da Secretaria Municipal de Educação (SME), após o término de cada ano letivo, um relatório anual contendo os mencionados indicadores educacionais; e (iii) publicar todos esses dados até o último dia de cada ano, sistematizados e em formato de planilhas e relatórios, no site oficial da Secretaria Municipal de Educação. O autor alega a existência de vício de iniciativa e a falta de indicação dos recursos disponíveis para atender aos novos encargos.

Deferida a liminar para sustar a eficácia da lei impugnada (fls. 30/31), vieram as informações do Presidente da Câmara Municipal (fls. 38/42).

O Procurador Geral do Estado foi citado (fls.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



75/76) e apresentou manifestação a fls. 71/73, alegando que os dispositivos da lei impugnada versam sobre matéria exclusivamente local, motivo por que não tem interesse na causa.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, representada pelo Dr. Sérgio Turra Sobrane, opinou pela procedência da ação (fls. 78/90).

É o relatório.

A lei acolmada de Inconstitucional é aquela constante do documento de fls. 17/19, redigida da seguinte forma:

"Art. 1º. O Poder Executivo deverá estabelecer a obrigatoriedade de que todos os estabelecimentos de ensino municipal (fundamental inicial e final), a fixação de uma placa de 1,00 x 0,80 metros contendo os valores de seus respectivos IDEB'S e IDESP'S referente aos 4 (quatro) últimos anos.

Parágrafo 1º. Essas informações deverão ser renovadas a cada ano letivo, sempre contendo os índices atuais e os dos três últimos anos anteriores para possibilitar o acompanhamento e a evolução dos índices educacionais das escolas municipais de lacanga.

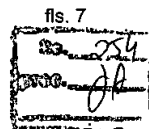
Art. 2º. O Poder Executivo, através da Secretaria Municipal de Educação (SME), enviará e apresentará, após o término de cada ano letivo, à Câmara Municipal, um relatório anual contendo os indicadores educacionais citados no artigo 1º.

Art. 3º. Os indicadores educacionais a que se refere o artigo 2º a serem utilizados como parâmetros são:

I - Educação Infantil - Creche e Pré-escola.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



- a) número de alunos atendidos nas creches;
- b) número de creches conveniadas;
- c) número de vagas em creche;
- d) número de alunos atendidos na pré-escola;
- e) custo per capita dos alunos matriculados nessa modalidade (deve-se especificar qual a relação de custo que está sendo usada);

II - Alfabetização:

a - taxa de analfabetismo dos alunos com faixa etária entre 6 (seis) e 14 (quatorze) anos;

b - taxa de analfabetismo dos alunos matriculados no EJA - Educação de Jovens e Adultos;

III - Matrícula e evasão escolar:

a - número de alunos matriculados por modalidade de ensino - Educação Infantil, Ensino Básico e Fundamental;

b - Índice de evasão escolar;

c - número de vagas ociosas por nível de escolaridade.

IV - Custo por aluno:

a - custo per capita dos alunos do ensino básico e fundamental devendo o Poder Executivo especificar qual a relação de custo que está sendo utilizado.

V - Taxa de distorção idade/série.

VI - Funcionamento das unidades:

a - unidades com terceiro turno vigente;

b - unidades que tiveram a vigência de três turnos;

c - tempo que tais situações perduraram, caso tenham ocorrido;

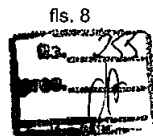
VII - Docentes.

a - Número total de professores;

b - Número de professores em contrato



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



temporário;

c - Número de professores com pós-graduação "latu-sensu", em percentual;

d - Número de professores com mestrado;

e - Número de professores com doutorado;

f - Remuneração média per capita (relação gastos com pessoal x número de docentes); e,

g - Piso e teto salarial dos professores por nível de ensino;

VIII - Programas:

a - Relacionar os programas de valorização e capacitação docente desenvolvidos para os professores da rede pública municipal;

b - Relacionar os programas realizados em parceria com as iniciativas pública e privada;

IX - Rendimento escolar:

a - Índice de aprovação/reprovação em razão do rendimento escolar;

b - Índice de reprovação por faltas às atividades escolares;

X - Infra-estrutura:

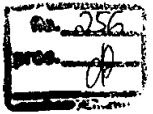
a - relacionar o número total de unidade escolar da rede pública municipal de ensino e o número total de salas em efetiva utilização;

b - relacionar o total de unidades escolares com necessidades de recuperação da rede física, de acordo com os padrões básicos construtivos, com o respectivo número de salas de aula;

c - relacionar o total de escolas recuperadas com o número de salas de aulas, nas suas instalações físicas, de acordo com os padrões básicos construtivos) - número de professores com pós-graduação 'latu sensu', em percentual.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo



d - relacionar as escolas com laboratório de informática;

e - relacionar as escolas com biblioteca;

f - relacionar as escolas com quadras poliesportivas cobertas e descobertas;

g - relacionar as escolas com laboratório de ciências;

h - relacionar atividades extracurriculares regulares como dança, música, instrumentos musicais, artesanato, educação ambiental.

Art. 4º. Fica o Poder Executivo obrigado a publicar todos os dados relacionados no artigo 3º, até o último dia de cada ano, sistematizados e em formato de planilhas e relatórios, no site oficial da Secretaria Municipal de Educação.

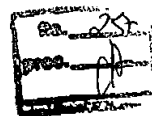
Art. 5º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Como se percebe, essa lei impõe três obrigações ao Poder Executivo:

- (i) a fixação de placas (medindo 1,00 m x 0,80 m), em local visível de todas as escolas da rede pública daquele município, anualmente, "contendo dados dos últimos quatro anos de seus respectivos IDEB's (Índice de Desenvolvimento da Educação Básica) e IDESP's (Índice de Desenvolvimento da Educação do Estado de São Paulo)";
- (ii) encaminhamento de relatório anual à Câmara Municipal contendo os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



mencionados indicadores educacionais (art. 2º); e

(iii) publicação de planilhas e relatórios no site oficial da Secretaria Municipal de Educação, anualmente, contendo indicadores educacionais.

Quanto a este último item ("iii"), referente à publicação de planilhas e relatórios na rede mundial de computadores, a presente ação direta de inconstitucionalidade não comporta acolhimento, porque a lei impugnada, nessa parte, ao determinar a divulgação, na internet, de dados disponíveis na Secretaria da Educação (art. 4º), não interfere na forma de prestação do serviço público de educação, e nem institui alguma espécie de fiscalização da qualidade de ensino dos estabelecimentos de educação do município, tratando-se, na verdade, de simples norma relacionada ao direito à informação, que está expressamente previsto no art. 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal¹, com seu exercício regulado pela Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011, nos seguintes termos:

"Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre os procedimentos a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, com o fim de garantir o acesso a informação previsto no inciso XXXIII do art. 5º, inciso II, do § 3º, do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal.

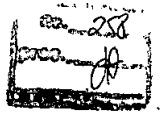
Art. 3º. Os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da

¹ "XXXIII – todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado".



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fls. 11



administração pública e com as seguintes diretrizes:

- I - observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção;
- II - divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações;
- III - utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação.

V - desenvolvimento do controle social da administração pública.

Art. 7º. O acesso à informação de que trata esta Lei compreende, entre outros, os direitos de obter:

II - informação contida em registro ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos.

V - informação sobre atividades exercidas pelos órgãos e entidades, inclusive sobre as relativas à sua política, organização e serviços;

VI - informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação, contratos administrativos;

Art. 8º. É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

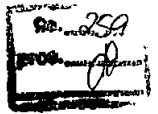
§ 2º. Para cumprimento do disposto no 'caput' os órgãos e entidades públicas deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, sendo obrigatória a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (internet)".

Ademais, as leis de iniciativa reservada são aquelas indicadas nos artigos 24, § 2º, 47, incisos XVII e XVIII, 166 e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fls. 12



174 da Constituição Estadual (aplicados aos municípios por força do artigo 144 do mesmo diploma legal), sendo as demais de competência ordinária do Legislativo, inclusive a norma aqui mencionada (art. 4º) que, como foi mencionado acima, não interfere em atos de gestão administrativa, ou seja, não abrange (como realmente não poderia abranger) alguma regulamentação sobre a forma de funcionamento das redes de ensino, mas, apenas e tão-somente sobre a divulgação de informações importantes para a comunidade local, daí porque não se verifica, no caso, a alegada inconstitucionalidade por vício de iniciativa.

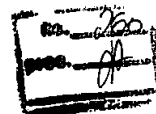
Conforme entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, "a iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, não se presume e nem comporta interpretação ampliativa, na medida em que — por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo — deve necessariamente derivar de norma constitucional explícita e inequívoca" (ADI-MC 724/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 27/04/2011).

Nesse sentido já decidiu este C. Órgão Especial em casos semelhantes:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 4.024, de 31 de agosto de 2011, do Município de Atibala que dispõe acerca da divulgação de dados sobre multa de trânsito. Legislação que trata de matéria de interesse predominantemente local, dando ênfase ao princípio da publicidade dos atos administrativos, nos exatos limites das atribuições conferidas aos municípios pelos artigos 30, inciso I, e 37, caput, da Constituição Federal, o que arredea e aardeada invasão de competência federal e afronta ao preceito do artigo 22, inciso XI, da mesma Carta Magna, e artigos 5º, 111 e 144 da Constituição Estadual.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



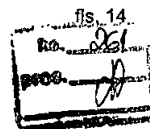
Inocorrência, outrossim, de vício de iniciativa do projeto de lei pelo Legislativo, haja vista que a norma editada não regula questão estritamente administrativa, afeta ao Chefe do Poder Executivo, delimitada pelos artigos 24, § 2º, 47, incisos XVII e XVIII, 166 e 174 da CE, aplicáveis ao ente municipal, por expressa imposição da norma contida no artigo 144 daquela mesma Carta, versando apenas acerca de tema de interesse geral da população, concernente a dados da arrecadação municipal e sua posterior destinação, razão pela qual poderia mesmo decorrer de proposta parlamentar. Previsão legal que, de resto, não representa qualquer incremento de despesa ou novas atribuições funcionais a servidores. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente" (ADIN nº 0252396-87.2011.8.26.0000, Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, J. 05/12/2012).

"Ação Direta de Inconstitucionalidade - Lei n. 1.970, de 2013, do Município de Piquete - Vício de iniciativa não configurado, no tocante ao dever (genérico) de informação previsto no art. 1º, do diploma impugnado. Dispositivo que não alcança a esfera de gestão municipal, ao contrário do disposto no art. 2º, que trata da redação de manual com informações específicas, atingindo a competência do Executivo e, assim, afrontando a independência entre os poderes - Ação procedente em parte" (ADIN nº 0159666-86.2013.8.26.0000, Rel. Des. Grava Brazil, J. 15/01/2014).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 7.945/2012, do Município de Jundiá. Colocação de placas informativas em obras públicas. Iniciativa legislativa de vereador. Não configurada violação à iniciativa reservada ao Chefe do Executivo. Hipóteses taxativas. Suplementação de Legislação Federal e Estadual constitucionalmente autorizada. Princípio da publicidade e direito à informação na execução de obras públicas. Ausência de violação à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



separação dos poderes. Dispositivo específico prevê sanção a servidor público que descumpra a norma. Matéria relativa ao regime jurídico de servidor público. Iniciativa legislativa, essa sim, exclusiva do Prefeito Municipal. Precedente do STF. Ação julgada parcialmente procedente" (ADI n. 0081889-25.2013.8.26.0000, Rel. Des. Márcio Bartoli, j. 11/09/2013)

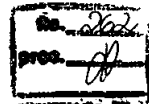
É oportuna, neste passo, a lição de Hely Lopes Meirelles: "Leis de iniciativa da Câmara ou, mais propriamente, de seus vereadores, são todas as que a lei orgânica municipal não reserva, expressa e privativamente, à iniciativa do prefeito. As leis orgânicas municipais devem reproduzir, dentre as matérias previstas nos arts. 61, § 1º, e 165 da CF, as que se inserem no âmbito da competência municipal. São, pois, de iniciativa exclusiva do prefeito, como chefe do Executivo local, os projetos de lei que disponham sobre a criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entes da Administração Pública municipal; criação de cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta, autárquica e fundacional do Município; o regime jurídico único e previdenciário dos servidores municipais, fixação e aumento de sua remuneração; o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias, o orçamento anual e os critérios suplementares e especiais. Os demais projetos competem concorrentemente ao prefeito e à Câmara, na forma regimental" ("Direito Municipal Brasileiro", 6ª ed., Malheiros Editores/SP, 1990, p. 441, com grifos que não estão no original).

O Supremo Tribunal Federal também já consolidou entendimento nesse sentido:

"Lei disciplinadora de atos de publicidade do Estado, que independem de reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo Estadual, visto que não versam sobre criação, estruturação e atribuições dos órgãos da Administração Pública. Não incidência da vedação constitucional (CF, artigo 61, § 1º, II, e)" (ADI-MC 2.472-RS,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



Tribunal Pleno, Rel. Min. Maurício Correa, J.
12/03/2002).

É importante notar, ainda, que, nessa parte referente à divulgação de dados na Internet, também não se verifica a existência do alegado vício relacionado à "falta de indicação dos recursos disponíveis para atender aos novos encargos" (art. 25 da Constituição Estadual), uma vez que a Prefeitura do Município de Iacanga, por já dispor de página na rede mundial de computadores (www.iacanga.sp.gov.br), não arcará com outras despesas para divulgação dos novos dados (art. 3º da lei impugnada), especialmente quando se nota que essa providência é anual, podendo ser cumprida pelo mesmo funcionário já incumbido de alimentar a base de dados daquele site institucional, sem necessidade, portanto, de designação de servidor específico para esse fim.

Nesse sentido também tem decidido este C. Órgão Especial, com destaque para o julgamento da ADIN nº 0252396-87.2011.8.26.0000 (Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, J. 05/12/2012), quando questão semelhante foi definida com propriedade nos seguintes termos:

"...é de conhecimento notório a existência de página da Municipalidade de Atibaia na rede mundial de computadores, a qual requer permanente atualização e manutenção, serviços para os quais provável e certamente funcionários já foram designados; assim, a obrigação de inserção de novos dados (...) não representa qualquer incremento na despesa do ente público local e nem tampouco nas atribuições funcionais dos servidores envolvidos, pois atinentes às mesmas obrigações que já lhes haviam sido destinadas, não se divisando em que ponto a legislação impugnada poderia ser de impossível materialização.

Assim sendo, uma vez que a norma



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fls. 16
262
PROJ. J. J. J.

impugnada, no que diz respeito à divulgação de dados na rede mundial de computadores encontra apoio no princípio da publicidade, sem interferir em atos de gestão administrativa e sem acarretar despesas, é caso de julgar-se improcedente a ação nessa parte, com apoio no princípio da presunção de constitucionalidade que milita em favor das leis, em conformidade, aliás, com o ensinamento de LUIS ROBERTO BARROSO, no sentido de que "havendo alguma interpretação possível que permita afirmar-se a compatibilidade da norma com a Constituição, em meio a outras que carregam para ela um juízo de invalidade, deve o intérprete optar pela interpretação legitimadora, mantendo o preceito em vigor" ("Interpretação e Aplicação da Constituição". Ed. Saraiva/SP, 1998, p. 164 – 165).

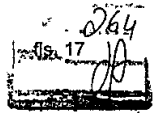
Entretanto, quanto ao item "i" supra, referente à fixação de placas informativas (1,00m x 0,80m) em todos os estabelecimentos educacionais da rede municipal, a ação deve ser julgada procedente, pois, realmente, a lei impugnada não indica os recursos disponíveis para atender aos novos encargos, daí porque, em razão de violação às normas dos artigos 25 e 144 da Constituição Estadual, a disposição de seu artigo 1º deve ser declarada inconstitucional.

É que ao contrário da simples inserção de dados na página da internet (item "iii" supra), é impossível a confecção das placas de aviso (para todos os estabelecimentos de ensino do município) sem aumento de despesas da administração, aliás, desnecessárias, uma vez que as informações que se pretende inserir nessas placas são as mesmas que devem constar da página da Secretaria Municipal da Educação na internet.

No que se refere ao item "ii" supra, referente ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



encaminhamento de relatório anual à Câmara Municipal, a ação também comporta acolhimento, uma vez que a norma impugnada, sob esse aspecto, representa um modelo de prestação de contas que interfere no sistema de separação de poderes, porque estabelece uma relação de hierarquia e subordinação entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, daí o reconhecimento de sua inconstitucionalidade por ofensa à disposição do art. 5º de Constituição Estadual.

Pelo exposto e em suma, julga-se parcialmente procedente a ação para declarar a Inconstitucionalidade somente do art. 1º e seu § 1º e art. 2º, ambos da Lei nº 1.361, de 16 de maio de 2013, do Município de Jacanga, oficiando-se à respectiva Câmara Municipal para as providências cabíveis.

Antônio Luiz PIRES NETO
RELATOR



COMISSÃO DE JUSTIÇA E REDAÇÃO

PROCESSO 78.115

PROJETO DE LEI 12.347, do Vereador ANTONIO CARLOS ALBINO, que institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o Programa Escola sem Partido.

PARECER

Ao repartir as competências do pacto federativo a Constituição Federal atribui aos municípios a de tratar dos assuntos de interesse local – caso desta matéria, que procede portanto quanto à competência. Ao regular a iniciativa legislativa, a Lei Orgânica de Jundiaí não a reserva privativamente ao Prefeito no caso desta matéria, que procede portanto quanto à iniciativa (concorrente) – exceto em relação ao art. 4º (que invade prerrogativa administrativa do Prefeito), transcrito a seguir:

Art. 4º. As instituições de educação básica afixarão nas salas de aula e nas salas dos professores cartazes com o conteúdo previsto no anexo desta Lei, com, no mínimo, 90cm x 70cm (noventa centímetros de altura por setenta centímetros de largura) e fonte em tamanho compatível com as dimensões adotadas.

Parágrafo único. Nas instituições de educação infantil, os cartazes referidos no caput deste artigo serão afixados somente nas salas dos professores.

Em igual sentido pontifica de sua parte a Procuradoria Jurídica:

“Posto isso, independentemente em se considerar que o projeto tem caráter programático e que não interfere na forma de prestação do serviço público de educação (algo a ser avaliado pelos Edís, segundo o “estado da questão”), a determinação de colocação de placas é inconstitucional(...) Por conta disto, à margem de todo o exposto, opinamos seja suprimido o projetado art. 4º (...), sob pena de o projeto ser inconstitucional.”

Em conclusão, ressaltando o artigo referido, este relator registra voto favorável.

APROVADO
22/09/17

Sala das Comissões, 21-09-2017.

Eng. MARCELO GASTALDO

Presidente e Relator

ADRIANO SANTANA DOS SANTOS
ADRIANO SANTANA DOS SANTOS

EDICARLOS VIEIRA CONTINÁRIO

PAULO SERGIO MARTINS

ROGÉRIO RICARDO DA SILVA

*condição, em
consequência a) considero
faz
financ. Banco Jundiaí.*



COMISSÃO DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA, TECNOLOGIA, CULTURA, DESPORTO, LAZER E TURISMO
PROCESSO 78.115

PROJETO DE LEI 12.347, do Vereador ANTONIO CARLOS ALBINO, que institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o Programa Escola sem Partido.

PARECER


Considerada a competência desta Comissão à luz do Regimento Interno (art. 47, V, b) – qual seja, avaliar o mérito das iniciativas relacionadas, entre outras questões, a “serviços, equipamentos e programas culturais, educacionais, recreativos e de lazer” –, evidencia-se pertinente esta proposta.

Com efeito, já na própria justificação oferecida ao articulado acha-se marcadamente assinalada tal pertinência, a saber, “Diante dessa realidade – conhecida por experiência direta de todos os que passaram pelo sistema de ensino nos últimos 20 ou 30 anos –, entendemos que é necessário e urgente adotar medidas eficazes para prevenir a prática da doutrinação política e ideológica nas escolas, e a usurpação do direito dos pais a que seus filhos recebam a educação moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.”

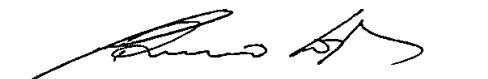
Em conclusão, endossando tais razões, este relator registra voto favorável.


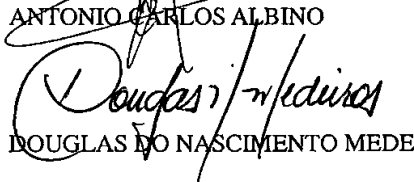
Sala das Comissões, em 21-09-2017.

APROVADO
22/09/17


FAOUAZ TAHA
Presidente e Relator


ADRIANO SANTANA DOS SANTOS



CRISTIANO VECCHI CASTRO LOPES
com Restrições.

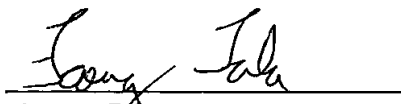

ANTONIO CARLOS ALBINO

DOUGLAS DO NASCIMENTO MEDEIROS




SUBSCRITORES DO PROJETO DE LEI Nº. 12.347, do Vereador Antonio Carlos Albino, que Institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o "PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO".

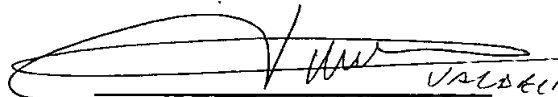

Rogério Ricardo da Silva



Douglas do Nascimento Medeiros

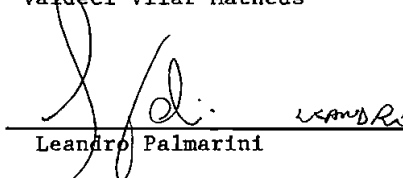

Faouaz Taha


Elicero Camargo da Silva


Marcelo Roberto Gastaldo


Valdeci Vilar Matheus


Roberto Conde Andrade


Leandro Palmarini



APROVADO

Antonio Carlos Albino
Presidente
26/09/2017

EMENDA Nº 1 AO PROJETO DE LEI Nº 12.347

Suprime dispositivo.

Suprima-se o art. 4º.

Justificativa

Esta emenda atende ressalva contida no parecer favorável da Procuradoria Jurídica e no parecer favorável da Comissão de Justiça e Redação.

Sala das sessões, 21-09-2017.

Antonio Carlos Albino
ANTÔNIO CARLOS ALBINO



REQUERIMENTO VERBAL

32ª. SESSÃO ORDINÁRIA, DE 26/09/2017

PROJETO DE LEI Nº. 12.347

PREFERÊNCIA PARA APRECIÇÃO

Autor: ANTONIO CARLOS ALBINO

Votação: favorável

Conclusão: **APROVADO**

MATÉRIA APRECIADA EM PREFERÊNCIA



Processo 78.115

PUBLICAÇÃO Rubrica
29/09/17 K/S

Autógrafo
PROJETO DE LEI N.º 12.347
Institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o
"PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO".

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, Estado de São Paulo, faz saber que em 26 de setembro de 2017 o Plenário aprovou:

Art. 1º. É instituído, no sistema municipal de ensino, o "PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO", de exercício da atividade docente em consonância com os seguintes princípios:

- I - liberdade de aprender e de ensinar;
- II - liberdade de consciência e de crença dos estudantes;
- III - pluralismo de ideias;
- IV - neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;
- V - direito dos pais sobre a educação religiosa e moral dos seus filhos, assegurado pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Art. 2º. O Poder Público não se imiscuirá na orientação sexual dos alunos nem permitirá qualquer prática capaz de comprometer o desenvolvimento de sua personalidade em harmonia com a respectiva identidade biológica de sexo, sendo vedada, especialmente, a aplicação dos postulados da teoria ou ideologia de gênero.



(Autógrafo do PL 12.347 – fls. 02)

Art. 3º. No exercício de suas funções, o professor:

I - não se aproveitará da audiência cativa dos alunos para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias;

II - não favorecerá nem prejudicará ou constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III - não fará propaganda político-partidária em sala de aula e nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;

IV - ao tratar de questões políticas, socioculturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;

V - respeitará o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções;

VI - não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes ou terceiros, dentro da sala de aula.

Art. 4º. As escolas confessionais e as particulares, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão obter dos pais ou responsáveis pelos estudantes, no ato da matrícula, autorização expressa para a veiculação de conteúdos identificados com os referidos princípios, valores e concepções.

Art. 5º. Esta lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação.

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, em vinte e seis de setembro de dois mil e dezessete (26/09/2017).


GUSTAVO MARTINELLI
Presidente



PROJETO DE LEI Nº. 12.347

PROCESSO Nº. 78.115

RECIBO DE AUTÓGRAFO

DATA DE ENTREGA NA PREFEITURA:

27/09/17

ASSINATURAS:

EXPEDIDOR:

Valéria Damas

RECEBEDOR:

Christiane

PRAZO PARA SANÇÃO/VETO

[Empty box for the deadline]

(15 dias úteis - LOJ, art. 53)

PRAZO VENCÍVEL em:

20/10/17

[Signature]
Diretor Legislativo



Of. PR/DL 394 /2017
Proc. 78.115


Em 25 de outubro de 2017.

Exm.º Sr.
LUIZ FERNANDO MACHADO
DD. Prefeito Municipal
JUNDIAÍ

Para conhecimento e adoção das providências cabíveis, a V. Ex.ª encaminho cópia da LEI Nº. 8.850,, promulgada por esta Presidência na presente data.

Sem mais, queira aceitar os meus sinceros respeito.


GUSTAVO MARTINELLI
Presidente

Recebi.	
Ass.:	
Nome:	Salvo
Identidade:	
Em 26 / 10 / 17	



Processo 78.115

LEI N.º 8.850, DE 25 DE OUTUBRO DE 2017
Institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, o
"PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO".

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, Estado de São Paulo, conforme o Plenário aprovou em 26 de setembro de 2017 e o Prefeito Municipal sancionou tacitamente, promulga a seguinte Lei:

Art. 1º. É instituído, no sistema municipal de ensino, o "**PROGRAMA ESCOLA SEM PARTIDO**", de exercício da atividade docente em consonância com os seguintes princípios:

I - liberdade de aprender e de ensinar;

II - liberdade de consciência e de crença dos estudantes;

III - pluralismo de ideias;

IV - neutralidade política, ideológica e religiosa do Estado;

V - direito dos pais sobre a educação religiosa e moral dos seus filhos, assegurado pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Art. 2º. O Poder Público não se imiscuirá na orientação sexual dos alunos nem permitirá qualquer prática capaz de comprometer o desenvolvimento de sua personalidade em harmonia com a respectiva identidade biológica de sexo, sendo vedada, especialmente, a aplicação dos postulados da teoria ou ideologia de gênero.

Art. 3º. No exercício de suas funções, o professor:

I - não se aproveitará da audiência cativa dos alunos para promover os seus próprios interesses, opiniões, concepções ou preferências ideológicas, religiosas, morais, políticas e partidárias;

II - não favorecerá nem prejudicará ou constrangerá os alunos em razão de suas convicções políticas, ideológicas, morais ou religiosas, ou da falta delas;

III - não fará propaganda político-partidária em sala de aula e nem incitará seus alunos a participar de manifestações, atos públicos ou passeatas;



(Lei n.º 8.850 - fls. 02)

IV - ao tratar de questões políticas, socioculturais e econômicas, apresentará aos alunos, de forma justa, as principais versões, teorias, opiniões e perspectivas concorrentes a respeito;

V - respeitará o direito dos pais dos alunos a que seus filhos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções;

VI - não permitirá que os direitos assegurados nos itens anteriores sejam violados pela ação de estudantes ou terceiros, dentro da sala de aula.

Art. 4º. As escolas confessionais e as particulares, cujas práticas educativas sejam orientadas por concepções, princípios e valores morais, religiosos ou ideológicos, deverão obter dos pais ou responsáveis pelos estudantes, no ato da matrícula, autorização expressa para a veiculação de conteúdos identificados com os referidos princípios, valores e concepções.

Art. 5º. Esta lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação.

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, em vinte e cinco de outubro de dois mil e dezessete (25/10/2017).


GUSTAVO MARTINELLI
Presidente

Registrada e publicada na Secretaria da Câmara Municipal de Jundiaí, em vinte e cinco de outubro de dois mil e dezessete (25/10/2017).


GABRIEL MILESI
Diretor Legislativo

PROJETO DE LEI Nº. 12.347

Juntadas:

fls. 02/08 em 24/08/17, fls. 09 em
29.08.17 fls. 10/15¹⁴⁹ em 21/09/17 JA;

Observações:

PROJETO DE LEI Nº. 12.347

Juntadas:

fls. ¹⁵⁰ 264 em 21/09/17; fls. 265/266 em 22.09.17
fls. 267/268 em 22.09.17; fls. 269 a 272 em 24/09/17.
K/S;

Observações: