

EMENDA MODIFICATIVA Nº ____ AO PROJETO DE LEI Nº 860, DE 2019

Altere-se o art. 2º do Projeto de Lei n. 860, de 2019, passando a ter a seguinte redação:

Art. 2º. Os artigos 1º, 3º, 4º, 5º, 6º, 8º, 14 e 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1º Serão punidos, na forma desta Lei, os crimes resultantes de intolerância, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero.” (NR)

“Art. 3º
Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem, por motivo de intolerância, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, obstar a promoção funcional.” (NR)

“Art. 4º
§ 1º Incorre na mesma pena quem, por motivo de intolerância, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero:

.....” (NR)

§ 3º O disposto nesse artigo não se aplica às instituições privadas de ensino confessionais, que atendem a orientação confessional e ideologia específicas”. (NR)

“Art. 5º.

Parágrafo único. O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica aos indivíduos que, por motivos de consciência religiosa, entendem não ser apropriado oferecer serviço ou produto que contrarie suas convicções morais e religiosas.” (NR)

“Art. 6.

§ 2º O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica aos seminários de formação religiosa.” (NR)

“Art. 8º Impedir o acesso ou recusar atendimento em estabelecimentos comerciais ou locais abertos ao público.

.....

§ 1º Incide na mesma pena quem impedir ou restringir a manifestação razoável de afetividade de qualquer pessoa em local público ou privado aberto ao público, salvo reprimenda pacífica e proporcional à manifestação de afetividade inadequada ao local e momento, ou que atrapalhe quaisquer atividades realizadas por outra pessoa ou grupo de pessoas. (NR)

§ 2º O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica aos indivíduos que, por motivos de consciência religiosa, entendem não ser apropriado oferecer serviço ou produto que contrarie suas convicções morais e religiosas.” (NR)

§ 3º O disposto nesse artigo não se aplica aos locais de culto, instituições privadas de ensino confessionais, seminários de formação religiosa, e qualquer outro local sob Administração de natureza religiosa”. (NR)

“Art. 14.

§ 1º O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica ao ministro de confissão religiosa, que, por força de voto religioso, confissão de fé ou objeção de consciência, encontra-se impedido de realizar determinada cerimônia matrimonial. (NR)

§ 2º O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica ao profissional de registro civil que, por força de confissão de fé ou objeção de consciência, se opuser ao cumprimento do dever funcional de registrar o casamento, devendo-se a demanda ser encaminhada a outro servidor da mesma repartição pública.” (NR)

“Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a intolerância, discriminação ou o preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero. (NR)

.....
 § 5º Não se aplicam as condutas previstas nesse artigo, quando do exercício da liberdade de consciência e de crença, incluindo-se, nesses, o discurso religioso e moral, em público ou em privado, presencial, televisivo, telemático ou por radiodifusão, discordante com o comportamento social de determinada orientação sexual ou identidade de gênero”. (NR)

JUSTIFICAÇÃO

Atos de violência, preconceito e discriminação contra a população LGBT+ são inadmissíveis em um contexto plural, de honra à dignidade da pessoa humana

e de respeito às liberdades individuais, como prevê a Constituição Federal e as demais leis brasileiras. Inobstante seja competência típica e privativa do Congresso Nacional legislar sobre direito penal (art. 22, I, da CF) e haja um compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), a prescrição legal em favor da população LGBTQ+, para reprimir eventuais atos de intolerância, preconceito e discriminação, não pode ser feita à revelia de outros direitos humanos e fundamentais, restringindo indevidamente a amplitude da liberdade religiosa e de crença (art. 5º, VI e VIII, da CF).

Nessa senda, importa considerar as manifestações da Associação Nacional de Juristas Evangélicos (ANAJURE) acerca da ADO 26 e MI 4733¹, que tratam da criminalização da homofobia e transfobia, bem como os votos proferidos no julgamento das referidas ações pelo Supremo Tribunal Federal. Em que pese o julgamento não tenha se encerrado à data da presente Emenda, o Ministro Relator Celso de Mello fixou que a criminalização da homotransfobia não pode “*coarctar, restringir ou suprimir liberdade de consciência e de crença, nem autorizar qualquer medida que interfira nas celebrações litúrgicas ou que importe em cerceamento à liberdade de palavra, seja como instrumento de pregação da mensagem religiosa, seja, ainda, como forma de exercer o proselitismo em matéria confessional, quer em espaços públicos, quer em ambientes privados*”.

Seguindo a linha, o ministro Alexandre de Moraes afirmou: “*Entendo necessário, da mesma maneira que fez o nosso ilustre decano, ministro Celso de Mello, apontar a compatibilização da presente interpretação conforme com a liberdade religiosa consagrada constitucionalmente, que não pode e não está, no meu voto, assim como entendi no voto do Ministro Celso de Mello, e Ministro Fachin que o seguiu, sendo criminalizada pela presente interpretação.*” De forma similar, o ministro Luís Roberto Barroso afirmou: “*O reconhecimento da omissão inconstitucional da criminalização da homofobia em nada diminui a relevância da liberdade religiosa. O entendimento aqui defendido não implica criminalização dos discursos religiosos contrários às relações homoafetivas, tampouco significa que as religiões não possam vocalizar suas crenças ou participar do diálogo amplo e aberto que caracteriza a democracia contemporânea. Penso ser perfeitamente possível, em uma sociedade moderna, plural e inclusiva, haja discursos condenando a homoafetividade como conduta contrária à Bíblia, à Torá ou ao Alcorão. Embora eu não concorde com essa ideia, condenar relações homoafetivas com fundamento em sincera convicção religiosa não constitui crime e acho que esta é uma manifestação de respeito e tolerância com quem pensa diferente e que eu penso que nos caiba fazer aqui*”. Por tais razões, se faz necessária a emenda do Projeto de Lei n. 860, de 2019, que visa a alteração da Lei n.º 7.716, de 5 de janeiro de 1989, com vistas a conferir máximo proteção à liberdade de consciência e de crença.

Cumprido ressaltar que a proteção da Liberdade Religiosa constitui-se um dos pilares do Estado Democrático de Direito, erigido por Declarações e Tratados Internacionais e pela Constituição Brasileira como um Direito Humano Fundamental e, assim, se propõe a proteger a dignidade da pessoa humana, sendo um patrimônio de cada indivíduo, do qual é possuidor desde o dia de seu nascimento².

Sem liberdade religiosa, em todas as suas dimensões, não há plena

¹ ANAJURE - Nota Pública sobre o julgamento da ADO 26, referente à criminalização da homofobia e transfobia, 11.02.2019. Link: <https://www.anajure.org.br/nota-publica-sobre-o-julgamento-da-ado-26-referente-a-criminalizacao-da-homofobia-e-transfobia/>

ANAJURE - Nota Pública referente ao Voto Parcialmente Prolatado pelo Ministro Celso De Melo na ADO 26, 18.02.2019. Link: <https://www.anajure.org.br/nota-publica-sobre-voto-parcialmente-prolatado-do-ministro-celso-de-mello-durante-o-julgamento-da-ado-26/>

² SANTANA, Uziel (ORG.) et al. Em Defesa da Liberdade de Religião ou Crença. Brasília: ANAJURE Publicações, 2018.

liberdade civil, nem plena liberdade política, isto é, não há possibilidade de Democracia. Além disso, a luta pela liberdade religiosa está no pano de fundo da conquista dos demais direitos humanos tidos por fundamentais. A religião ou as convicções, para quem as profere, constituem um dos elementos fundamentais em sua concepção de vida, e assim, a liberdade de religião ou de convicções deve ser integralmente respeitada e garantida.

Nesse sentido, importa trazer à memória o problemático³ (que, por assim ser, foi arquivado) o PL n. 122 de 2006, que, em seu texto original, ao buscar criminalizar condutas ditas preconceituosas no tocante à orientação sexual e identidade de gênero, estabelecia que seria condenado à reclusão de 3 a 5 anos aquele que se recusasse, negasse, impedisse, preterisse, prejudicasse, retardasse ou excluísse, em qualquer sistema de seleção educacional, recrutamento ou promoção funcional ou profissional com base em motivação de gênero, sexo, orientação sexual e identidade de gênero (art. 6º, PL 122/2016). O PL 860/2019 institui sanção semelhante, ao estipular que a negativa ou obstrução de emprego em empresa privada importará em pena de reclusão de 2 a 5 anos, abrangendo hipóteses relacionadas a questões de gênero e orientação sexual (art. 4º).

A situação é problemática, quando considerada a liberdade religiosa, em especial o regime jurídico de organizações confessionais religiosas. Imagine-se, por exemplo, o caso de uma escola confessional cristã, em que um jovem homossexual, não pertencente a membresia da organização religiosa mantenedora da escola, se candidata para a seleção de docente. Na entrevista, revela a sua não filiação como membro daquela organização e a sua orientação sexual ou identidade de gênero de modo confrontante aos preceitos religiosos daquela entidade. O diretor diz que, por princípios, nos termos estatutários e regimentais, a Escola não aceita, tão somente na qualidade de professor ou funcionário, pessoas com orientação sexual ou identidade de gênero confrontante com a confissão de fé da organização religiosa. Conclusão: caso aprovado o PL, nos termos propostos, os diretores e líderes da escola poderiam incorrer em crim, e, assim, condenados à pena de reclusão. E mais: imagine-se que a escola é um seminário de formação religiosa. Todos, também, do mesmo modo, poderiam ser apenados.

Cumprе ressaltar que as instituições de ensino confessionais são as instituídas por grupos de pessoas físicas ou por uma ou mais pessoas jurídicas que atendem a orientação confessional e ideologia específicas. (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – artigo 20, inc. II). Com base nesse conceito extraído da Lei, pode-se dizer que as escolas confessionais adotam uma confissão explícita e objetivamente no desempenho de suas atividades, ou seja, baseia seus princípios, fins e forma de atuação numa determinada confissão religiosa. Não restam dúvidas, portanto, que as escolas confessionais gozam de proteção especial no ordenamento jurídico brasileiro, em virtude de sua própria natureza e identidade.

Por tal razão, justificam-se as inclusões de proteção às instituições privadas de ensino confessionais, como o acréscimo do § 3º ao Art. 4º da Lei 7.716/1989: “O disposto nesse artigo não se aplica às instituições privadas de ensino confessionais, que atendem a orientação confessional e ideologia específicas”, bem como § 3º ao Art. 8º da Lei 7.716/1989: “O disposto nesse artigo não se aplica aos locais de culto, instituições privadas de ensino confessionais, seminários de formação religiosa, e qualquer outro local sob Administração de natureza religiosa”.

³ Para uma melhor compreensão, Cf. SANTANA, Uziel. Um Cristão do Direito num País torto: Textus et Conspectus sobre a Realidade Jurídica Brasileira. Campina Grande: Visão Cristocêntrica Publicações, 2012.

Ainda, o Art. 7º desse controverso PL 122/2016 afirmava: Impedir ou restringir a expressão e a manifestação de afetividade em locais públicos ou privados abertos ao público (...). Pena: reclusão de 2 a 5 anos. O PL n. 860, de 2019, objeto da presente Emenda, dirige-se no mesmo sentido, incidindo, por sua vez, a uma pena de reclusão de um a três anos. Necessário pontuar que igrejas são locais privados abertos ao público, ou, na forma da legislação eleitoral, bens de uso comum (art. 37, § 4º, da Lei n. 9.504/97). Assim, imagine-se que um ministro de confissão religiosa (ex. padre, pastor, rabino, monge, etc.) queira chamar a atenção de um casal homoafetivo que esteja demonstrando afetividade desproporcional dentro do local de culto - com efeito, tal restrição à afetividade dentro do local de culto aplica-se, em igual medida, a casais heteroafetivos. O que aconteceria com eles? Poderiam ir para a prisão, condenados de 1 a 3 anos, em total desrespeito à liberdade de crença no tocante à auto-organização e auto funcionamento das entidades religiosas.. Por essa mesma razão que propomos o acréscimo do § 1º aos Artigos 8º da Lei 7.716/1989: “Incide na mesma pena quem impedir ou restringir a manifestação razoável de afetividade de qualquer pessoa em local público ou privado aberto ao público, salvo reprimenda pacífica e proporcional à manifestação de afetividade inadequada ao local e momento, ou que atrapalhe quaisquer atividades realizadas por outra pessoa ou grupo de pessoas”.

Imagine-se, ainda, situação na qual indivíduos homossexuais ou transexuais se dirigissem a um templo religioso e, então, um Padre ou Pastor, na sua homilia, discursa reprovando práticas homossexuais, como sodomia, lesbianismo, pederastia e etc. Ele, nos termos do PL n. 860, de 2019, objeto da presente Emenda, pode ser submetido a pena de reclusão de um a três anos e multa, por, supostamente, praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito por orientação sexual ou identidade de gênero. É desproporcional, abusivo e inconstitucional admitir que, se um ministro religioso (padre, pastor, rabino, etc), em seu sermão, sendo fiel ao texto que tem como regra de fé, assentar que as práticas homossexuais são transgressões ao mandamento religioso, estará sendo homofóbico. Por essa razão que propomos o acréscimo do § 5º ao artigo 20 da Lei 7.716/1989: “Não se aplicam as condutas previstas nesse artigo, quando do exercício da liberdade de consciência e de crença, incluindo-se, nesses, o discurso religioso e moral, em público ou em privado, presencial, televisivo, telemático ou por radiodifusão, discordante com o comportamento social de determinada orientação sexual ou identidade de gênero”.

A Emenda proposta busca proteger as convicções e compromissos de fé dos ministros religiosos e profissionais de registro civil, no que concerne à realização de cerimônias matrimoniais. Nos termos do Art. 14 da Lei 7.716/1989, “Impedir ou obstar, por qualquer meio ou forma, o casamento ou convivência familiar e social. Pena: reclusão de dois a quatro anos.” Propomos o acréscimo dos seguintes parágrafos ao artigo, necessário à proteção da liberdade de consciência: “§ 1º O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica ao ministro de confissão religiosa, que, por força de voto religioso, confissão de fé ou objeção de consciência, encontra-se impedido de realizar determinada cerimônia matrimonial. § 2º O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica ao profissional de registro civil que, por força de confissão de fé ou objeção de consciência, se opuser ao cumprimento do dever funcional de registrar o casamento, devendo-se a demanda ser encaminhada a outro servidor da mesma repartição pública.” Essa disposição se alinha com aquilo que se tem produzido no *establishment* jurídico, v.g., na lição de Felipe Augusto Carvalho, em Dissertação aprovada na Universidade de Coimbra:

“Consideramos que um servidor público responsável por registros de casamentos pode ter acomodada a sua objeção de consciência, devendo ser garantida, porém, a prestação do serviço requerido, em conformidade com a legislação aplicável. Isso seria alcançado através da substituição do servidor por outro que não apresente objeção”⁴.

Nesse mesmo sentido, com vistas a proteger a liberdade de consciência individual, acrescentamos um parágrafo único ao Art. 5º da Lei 7.716/1989: “O disposto nesse artigo, no que se refere à orientação sexual ou identidade de gênero, não se aplica aos indivíduos que, por motivos de consciência religiosa, entendem não ser apropriado oferecer serviço ou produto que contrarie suas convicções morais e religiosas.” Fazemos referência, aqui, aos casos de confeitores, fotógrafos, floristas e outros profissionais que, baseados em convicção religiosa e de forma pacífica, se recusam a oferecer produtos ou serviços para cerimônias que contrariam às convicções de fé que possuem. Ressalta-se que, consoante ao que foi julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América, no famoso caso *Jack Philips*⁵ (*SCOTUS, Masterpiece Cakeshop V. Colorado Civil Rights Commission, 2018*) nessas situações, não temos discriminação contra indivíduos, apenas a recusa em oferecer determinado produto ou serviço, não sendo levados em consideração a religião, idade, orientação sexual ou identidade de gênero do cliente, mas aquilo que se requer do profissional.

Através das emendas apresentadas ao PL n. 860/19, o Estado Brasileiro se compromete a proteger a Liberdade de crença, de religião e de consciência em todas as suas formas de expressão, individuais e coletivas, elevando-a ao valor previsto nas Declarações e Tratados Internacionais, assim como na nossa própria Constituição Federal, como um Direito Humano Fundamental, tratando com igualdade e respeito todos os grupos religiosos.

Por isso, temos a plena certeza de que podemos contar com o apoio de todos os Nobres Pares pela aprovação desta Emenda.

Sala das Sessões,

Senadora DANIELLA RIBEIRO

⁴ CARVALHO, Felipe Augusto Lopes. *Objecção de consciência e novas formas de casamento*. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Políticas/Menção em Direito Internacional Público e Europeu, Coimbra, 2018.

⁵ Cf. *Supreme Court Of The United States, Masterpiece Cakeshop, Ltd., Et Al. V. Colorado Civil Rights Commission Et Al. June 4, 2018*. https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-1111_j4el.pdf