



HOMOFOBIA NO ESTADO BRASILEIRO: A UTOPIA DA LAICIDADE E DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

HOMOPHOBIA IN THE BRAZILIAN STATE: THE UTOPIA OF SECULARITY
AND THE PRINCIPLE OF THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON

Hellen Karine Soares Lira¹

Luciana Dantas Ferreira²

RESUMO: O trabalho em epígrafe objetiva analisar a consecução do princípio da dignidade da pessoa humana no Estado brasileiro, a partir da ótica das discussões sobre laicidade do mesmo. Para tal, faz-se uma abordagem histórica e conceitual do referido princípio, endossando a sua efetividade dentro da Constituição de 1988. A crítica empreendida circunda principalmente o Poder Legislativo, discutindo a amplitude da laicidade neste poder e como ela intervém negativamente na efetivação de direitos concernentes aos cidadãos homossexuais e de diversas identidades de gênero, citando como exemplo a falta de reconhecimento de casais homossexuais pelo Estatuto da Família, a inércia quanto ao Projeto de Lei que criminaliza a homofobia e o entrave ao estabelecimento de políticas públicas, como a Escola Sem Homofobia. Em contraposição a este cenário, surge o Poder Judiciário, atuando para resguardar os princípios constitucionais, quando julga procedente a União Estável de casais homoafetivos.

Palavras-Chave: Direitos Humanos; Dignidade Humana; Laicidade; Homossexualidade; Homofobia.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Regional do Cariri – URCA. E-mail: karine-lira@hotmail.com

² Graduanda em Direito pela Universidade Regional do Cariri – URCA. E-mail: lucianadantasf@hotmail.com



ABSTRACT: The paper aims to analyze the achievement of the principle of the dignity of the human person in the Brazilian State, from the point of view of the discussions about secularity of the Cariri – URCA same. For this, a historical and conceptual approach of the said principle, being endorsed its effectiveness within the Constitution of 1988. The criticism undertaken mainly surrounds the Legislative Branch, discussing the breadth of secularity in this power and how it intervenes negatively in the realization of rights concerning homosexual citizens and diverse gender identities, citing as an example the lack of recognition of homosexual couples by the Family Statute, the inertia regarding the Bill that criminalizes homophobia and the obstacle to the establishment of public policies, such as the School Without Homophobia. In contrast to this scenario, the judiciary appears, acting to safeguard the constitutional principles, when it judges the Stable Union of homosexual couples valid.

Keywords: Human Rights; Human dignity; Laicity; Homosexuality; Homophobia

Introdução:

A Segunda Guerra Mundial (1939 – 1945) marcou profundamente a história do mundo, a ideologia totalitária nazista ou nacional socialista de Adolf Hitler imprimiu no seio da humanidade a mais cruel síntese do significado de perseguição política, étnica, religiosa e, também, sexual. Foram cometidas atrocidades, pessoas foram levadas a campos de concentração, local onde passavam fome, sofriam torturas, trabalhavam como escravos, eram utilizadas como cobaias em experimentos e, por fim, assassinadas. Estas ações desumanas tiveram como resultado milhões de mortes, desabrigados e famintos.

Foi nesse cenário emblemático que em 1945, pós Segunda Guerra Mundial, na Conferência de São Francisco, delegados representando 50 (cinquenta) países, reuniram-se nos Estados Unidos da América – EUA, na cidade de São Francisco, para debater a Carta das Nações Unidas ou Carta de São Francisco que tinha como objetivo criar um órgão internacional para



promover a paz entre as nações e, com isso, evitar guerras, órgão conhecido como Organização das Nações Unidas (ONU).

No ano de 1948, a ONU desenvolveu esboço do documento que resultaria, naquele mesmo ano, na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), através da Comissão de Direitos Humanos. Logo, a dignidade humana, torna-se instrumento de luta social, sendo evidenciada como um princípio de suma importância devido ao seu caráter essencial e filosófico ligado a valores como justiça e solidariedade, por exemplo, o que desencadeia o entendimento de que por seu caráter moral, possui atributo para ser considerada princípio universal que merece o reconhecimento e a tutela jurisdicional do Estado.

No final de 1948, precisamente no dia 10 de dezembro, ocorre o efetivo reconhecimento do princípio da dignidade da pessoa humana como direito humano a ser salvaguardado, quando na Assembleia Geral da ONU através da Resolução nº 217 A (III), foi adotada e proclamada a DUDH. O princípio objeto deste estudo encontra-se no artigo 1º do DUDH, *in verbis*:

Artigo 1. Todas os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

No que tange ao Estado brasileiro, ele tornou-se signatário do instrumento supramencionado na mesma data da origem do documento.

Em 22 de novembro de 1969, a Convenção Americana de Direitos Humanos edita um documento conhecido como Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil também é signatário, onde mais uma vez ocorre a corroboração da garantia do princípio da dignidade da pessoa humana. Salientando que apenas em 6 de novembro de 1992, por meio do Decreto 678, foi reconhecido em território brasileiro o objeto deste pacto.



1 Princípio da dignidade da pessoa humana à luz da Constituição Federal

O fato é que somente com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil (CF), em 5 de outubro de 1988, o ordenamento jurídico pátrio insere em seu arcabouço normativo a garantia ao direito fundamental a dignidade da pessoa humana, em seu artigo 1º, III, como um princípio garantidor da própria república brasileira, *vide*:

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:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

O desafio seguinte a constitucionalização, em território brasileiro, do princípio da dignidade da pessoa humana é torna-lo obrigatório na prática do convívio social, como garantidor da paz e da segurança jurídica, conforme assevera Samia Roges Jordy Barbieri em seu artigo “O princípio da Dignidade da Pessoa Humana e os Povos Indígenas”:

Tratar do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é tratar da sua inserção dentro de um Estado Democrático de Direito, que constitui o fundamento do nosso sistema constitucional e da nossa organização como Estado Federativo, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade, a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, como observamos no preâmbulo da nossa Constituição, que muito bem explicita os anseios da sociedade e também a busca da segurança jurídica.

Com o advento da Constituição Cidadã, o direito humano do princípio da dignidade ganha caráter de direito fundamental e, com isso, força normativa.

Inicialmente faz-se mister explicar que são inúmeros os conceitos que tentam determinar o significado de princípio, entretanto Ari Ferreira de Queiroz (QUEIROZ, p.315, 2014.) de forma sucinta, ensina que: “quando empregada em direito significa um mandamento, um núcleo de todo o ordenamento jurídico-constitucional.”



Sobre o princípio da dignidade pessoa humana, especificadamente, o doutrinador Alexandre de Moraes (MORAIS, p.18, 2014) diz que este deve ser considerado e respeitado devido ao seu caráter essencial, por se fazer anterior a própria norma, lecionando que:

a dignidade da pessoa humana: concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual. A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos e a busca ao Direito à Felicidade.

O Ministro Carlos Ayres Britto do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3510-0 sobre a Lei de Biossegurança e pesquisas com células tronco, no ano de 2008, posicionou-se da seguinte forma ao ponderar sobre o princípio da dignidade da pessoa humana:

[...] a dignidade da pessoa humana é princípio tão relevante para a nossa Constituição que admite transbordamento. Transcendência ou irradiação para alcançar, já no plano das leis infraconstitucionais, a proteção de tudo que se revele como o próprio início e continuidade de um processo que deságüe, justamente, no indivíduo-pessoa. Caso do embrião e do feto, segundo a humanitária diretriz de que a eminência da embocadura ou apogeu do ciclo biológico justifica a tutela das respectivas etapas.

Quanto a eficácia do princípio, Luis Roberto Barroso, Ministro do STF, em seu artigo “A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação” diz que, para fins didáticos, existem três modalidades de eficácia dos princípios: a direta, na qual se extrai uma regra a partir do núcleo essencial do princípio, permitindo, assim, sua aplicação; a interpretativa, em que as normas devem dialogar de forma a convergir com referido princípio e este servirá como critério de ponderação na hipótese de colisão de normas; e, por



fim, a negativa, paralisa, em caráter geral ou particular, a incidência de regra jurídica que seja incompatível com a dignidade humana.

No mesmo artigo, o Ministro Luís Roberto Barroso fala sobre dignidade da pessoa humana e uniões homoafetivas – relação afetiva e sexual entre pessoas do mesmo sexo, vejamos:

“Uniões homoafetivas

Os interesses em jogo envolvem, de um lado, duas pessoas do mesmo sexo que desejam manter uma relação afetiva e sexual estável; e, de outro, uma concepção tradicional de sociedade que só admite relações dessa natureza entre pessoas de sexos diferentes. Pois bem: no plano da dignidade como *valor intrínseco*, o direito de igual respeito e consideração pesaria a favor do reconhecimento da legitimidade de tais uniões. Não há qualquer aspecto envolvendo o valor intrínseco de uma terceira pessoa que pudesse ser contraposto nas circunstâncias.

No entanto, quando abordamos o referido princípio é preciso observar como é garantida a eficácia e aplicabilidade deste no plano fático, aonde as relações sociais se desenvolvem e estão em constante dinamicidade. Para tal, é necessário analisar a própria força normativa da Constituição Federal. Lassale (LASSALE, p.17-18, 2001) ao abordar a temática anuncia:

Existe outra constituição que rebaixa a jurídica ao status de folha de papel, e ela não é configurada por “direitos”, muito antes, ela é a manifestação de poder, ou melhor, de fatores reais do poder.

Ou seja, o doutrinador defende que, em um país, existem duas constituições: a constituição real e a jurídica, sendo que esta última não passaria de uma mera formalidade escrita que está irremediavelmente subjugada à constituição real, na qual as relações de poder dominantes em um Estado preponderam.

Contra argumentando essa linha de pensamento, Konrad Hesse (p.1, 1991) parte de uma análise criteriosa, na qual argumenta que observar a Constituição e o próprio direito constitucional como mero espectador da imperatividade dos fatores reais do poder é a negação da ideia de justiça na sua forma mais ampla, nos dizeres do mesmo:



A idéia de um efeito determinante exclusivo da Constituição real não significa outra coisa senão a própria negação da Constituição jurídica. [...] Assim, o Direito Constitucional não estaria a serviço de uma ordem estatal justa, cumprindo-lhe tão-somente a miserável função — indigna de qualquer ciência — de justificar as relações de poder dominantes.

A constituição, segundo Hesse, tem força própria, que se firma na medida em que logra idealizar a sua pretensão de eficácia que está vinculada necessariamente ao princípio da necessidade. As forças espontâneas que moldam o seu tempo possibilitam o desenvolvimento e a ordenação objetiva da Constituição e é através dessa adaptação que ela atua de forma a ter uma força vinculante para conseguir ditar os princípios basilares do Estado em que vigora.

Não obstante, a força normativa da Constituição não se assenta apenas na sua adaptação a uma realidade, ela deve convergir esforços para que a sociedade oriente a sua conduta segundo a ordem nela estabelecida, ou seja, essa ordem não logra ser eficaz sem o concurso da vontade humana.

Baseado na ideia de Hesse e apontando-a como correta, é essencial dar plena observância ao fato de que a CF/88 surge no âmbito da redemocratização no Brasil, consolidando direitos que foram arbitrariamente violados pelo próprio Estado brasileiro no período da Ditadura Militar. A Carta Magna nasce, então, do clamor populacional e veio consolidar princípios que deveriam ser respeitados e efetivados sumariamente, como o princípio da dignidade da pessoa humana, passado a vigorar com plena força normativa e correspondendo aos anseios do povo de seu tempo.

Com todo o exposto, ao analisar a amplitude do significado do princípio da dignidade humana e a sua força normativa, segundo critérios apontados por Hesse, referentes a própria Constituição, considerando a complexidade das relações sociais e a orientação sexual dos indivíduos, tem-se clarificado o entendimento de que o exercício de tal princípio deve alcançar a todos os cidadãos, independentemente de orientação sexual ou de gênero. Por isso, o Estado deve agir com impessoalidade ao desenvolver leis e políticas públicas para que alcancem a grande diversidade de pessoas, sem discriminação de



nenhum tipo, buscando a integração, o reconhecimento de todos como parte necessária do Estado e do próprio Direito através da garantia do exercício do princípio da dignidade da pessoa humana.

2 A laicidade do Estado brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana

O estudioso Celso Lafer (LAFER, p. 226, 2009) no livro “Direitos Humanos, Democracia e República – Homenagem a Fábio Konder Comparato” assevera que “laico significa tanto o que é independente de qualquer confissão religiosa quanto o relativo ao mundo da vida civil”.

A figura da laicidade é protagonista de uma das principais características do Estado brasileiro moderno, seu conceito necessariamente aponta para o norte de que o Estado deve se colocar neutro no que se refere às religiões, ou seja, visa a garantia da separação do Estado com a Igreja, independente de ideologia.

Com o objetivo de melhor entender a presença da laicidade no ordenamento jurídico pátrio torna-se necessária uma análise de cunho histórico ao lembrar que no final do Século XIX, em 7 de janeiro de 1890, após a proclamação da República, com o advento do decreto Nº 119-A, de autoria de Ruy Barbosa e do marechal Deodoro da Fonseca, o Estado é separado definitivamente da Igreja Católica Romana no Brasil. A letra do decreto, em seu art. 1º:

Art. 1º E' prohibido á autoridade federal, assim como á dos Estados federados, expedir leis, regulamentos, ou actos administrativos, estabelecendo alguma religião, ou vedando-a, e crear differenças entre os habitantes do paiz, ou nos serviços sustentados á custa do orçamento, por motivo de crenças, ou opiniões philosophicas ou religiosas.

A laicidade do Estado é, então, instituída oficialmente e, através dela se mostrou necessário o oferecimento de direitos concernentes aos cidadãos, entre eles está a liberdade de evocarem sua religião e realizarem os seus cultos, abarcando a garantia da diversidade religiosa.



As Constituições que se seguiram mantiveram o caráter corroborativo ao instituto da laicidade, mantendo-o basilar do Estado na busca pela efetivação do tratamento impessoal, neutro e isonômico das pautas que pungem da sociedade, em respeito à cidadania.

A CF/88 garante a liberdade religiosa (art.5º, VI) e a laicidade estatal (art. 19, I), assim como aprimora o compasso delineado pelas cartas antecessoras, garantindo, também, no caput do artigo 5º o Direito a Antidiscriminação, *in verbis*:

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:

(...)

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; [...]

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público;

Observa-se, então, que o legislador constituinte inspirou-se na essência do Direito ao garantir no corpo constitucional a presença de institutos que, em suas especificidades, estão em absoluta consonância com a busca da concretização do princípio da dignidade da pessoa humana.

Entretanto, a letra da norma constitucional distancia-se exponencialmente do que deveria ser a sua fidedigna aplicação no desenvolvimento de leis e políticas públicas mais específicas, como no caso da concretização desses direitos para o indivíduo homoafetivo, pois as ações dos poderes perdem-se no abismo de doutrinas religiosas, através dos representantes do povo que elegem outros livros como ponteiros de suas ações quando deveriam agir com base na Constituição Brasileira. Caso de bancadas religiosas, mas devemos abrir um espaço para explicar, em síntese, a tripartição dos poderes e tratar de representatividade, antes mesmo de amiudar o assunto ora discutido.



Então, a CF/88 em seu artigo 2º dispõe sobre a divisão dos poderes da União: “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.” Salientando que estes poderes devem funcionar autonomamente, mas integrados, de acordo com o sistema de freios e contrapesos de Montesquieu.

No desenvolver da Carta Cidadã fica instituído que os Poderes Legislativo e Executivo serão compostos por cidadãos, respeitados os requisitos constitucionais para cada cargo, votados e eleitos diretamente pelo povo. O Poder Judiciário então constitui-se como único poder a ser assumido por cidadãos pelo critério meritocrático, através de concurso público.

Ao focarmos especificadamente nos Poderes Legislativo e Executivo iniciamos a discussão sobre a importância da representatividade destes eleitos legitimamente, ponderando sobre qual deve ser o papel exercido por eles. A priori citamos a visão de Thomas Hobbes (HOBBS, p. 137, 2004) sobre o sentido e o conceito de representatividade política:

Uma multidão de homens é transformada em uma pessoa quando é representada por um só homem ou uma só pessoa, de maneira que tal seja feito com o consentimento de cada um dos que constituem essa multidão. Porque é a unidade do representante, e não a unidade do representado, que faz com que a pessoa seja uma. E é o representante o portador da pessoa, e só de uma pessoa. Esta é a única maneira pela qual é possível entender a unidade de uma multidão.

Utilizando como base o pensamento supracitado, entendemos que quem representa um grupo social o faz por se consolidar como unidade deste, com isso, esta pessoa teoricamente deverá representar o pensamento deste grupo. A linha de raciocínio caminha por este trilho, entretanto cabe a pergunta: Após eleito, o cidadão representará somente o pensamento e valores do grupo social que o elegeu? Então, no caso, somente governará, defenderá e disporá sobre leis e políticas públicas que interessem ao bloco de pessoas que convergiram em sua candidatura?

O fato é que o Brasil formalizou-se normativamente por meio de Carta Magna como um Estado que tem como princípio basilar da própria República o



da dignidade da pessoa humana, elencando como finalidade da própria República Federativa promover o bem a todos indistintamente sem nenhuma forma de discriminação, conforme artigo 3º, IV, *ipsis litteris*:

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

(...)

IV - **promover o bem de todos, sem preconceitos** de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (grifo nosso)

Com o exposto, as respostas para os questionamentos reverberam em um eco de cunho absolutamente constitucional: A resposta repetidamente é “não”. Quem é eleito representará além daqueles que apoiaram e votaram em sua candidatura, a totalidade dos cidadãos, objetivando trabalhar pela salvaguarda dos direitos humanos e fundamentais presentes na CF/88. Logo, os direitos dos homoafetivos não podem sofrer nenhum tipo de limitação, no que se refere ao princípio da dignidade humana, em razão da força da constitucional.

O fato é que no Congresso Nacional existe um bloco político chamado Bancada Evangélica que acaba por congregar cidadãos de doutrinas religiosas com o similar valor ideológico. Este grupo composto por cidadãos legitimamente eleitos desvirtua-se, em sua maioria, do que deveria ser a prática da representatividade política ora abordada.

A Câmara dos Deputados, em 10 de novembro de 2005, cria o Ato da Mesa nº 69, responsável pela criação do registro de Frentes Parlamentares na Câmara de Deputados. Em 21 de outubro de 2015, o Deputado Federal João Campos (PSDB/GO), por meio do Requerimento 3424/2015, solicitou a criação da Frente Parlamentar Evangélica do Congresso Nacional – FPE ou Bancada Evangélica, para a 55ª Legislatura (2015 - 2018), sendo a FPE criada em 09 de novembro de 2015 com a composição de 203 (duzentos e três) signatários, com 199 (cento e noventa e nove) deputados federais e 4 (quatro) senadores.

Criar uma frente para empreender defesa de matérias é absolutamente salutar, o que pode se tornar impróprio dentro de um Estado que tem base



principiológica fincada nos Direitos Humanos é quando um grupo político se articula e soma para impedir o pleno exercício da dignidade da pessoa humana por grupos sociais considerados minoritários, não abrindo espaço ao debate ético e filosófico. O melhor exemplo para a afirmação tem a ver com o Estatuto da Família (PL 6583/13), aprovado na Comissão Especial do Estatuto da Família, pois de 21 (vinte e um) deputados, 4 (quatro) votaram contra e 17 (dezesete) deputados votaram e aprovaram que entidade familiar tem como núcleo a união de homem e mulher, discriminando e, também, excluindo o homossexual de um documento que deveria salvaguardar o Direito Humano a dignidade e a família que este cidadão também possui. Ressalta-se que 15 (quinze) dos 17 (dezesete) deputados que demonstraram uma postura conservadora e discriminatória, e que aprovaram este retrocesso constitucional, no que tange ao exercício dos direitos fundamentais, tais como dignidade, igualdade e liberdade, fazem parte do que hoje é conhecido e institucionalizado como Bancada Evangélica, vejamos o artigo 2º do projeto supracitado, *in verbis*:

Art. 2º Para os fins desta Lei, define-se entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre um **homem e uma mulher**, por meio de casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

A Deputada Federal Erika Kokay (PT/DF), que defendeu o direito ao reconhecimento a família do homossexual e votou contra esta proposta na Comissão disse, em entrevista ao site Brasileiros, que há uma busca, empreendida pelos deputados conservadores, de uma alternativa de barrar a decisão do STF, que reconhece a união estável entre casais do mesmo sexo, visando rediscutir a definição desse instituto. A Deputada diz ainda que “Trata-se de uma comissão construída com o único objetivo de fortalecer o fim da laicidade do Estado e hierarquizar os seres humanos”.

O Deputado Federal Glauber Braga (PSol-RJ), também parte da Comissão e que votou contra a retirada do direito de reconhecimento da família homoafetiva no referido projeto de lei, concedeu entrevista ao site Câmara Notícias e disse que:



Se eu chegar para qualquer um dos parlamentares aqui e disser: 'Olha, como deputado, eu quero saber se você já se separou, se você é casado, se você tem filhos...' O parlamentar, com toda a justiça, vai me esculhambar e pode inclusive entrar no Conselho de Ética, porque eu não tenho o direito de entrar na esfera privada dos senhores. E não é também direito institucionalizar isso. Essa é a minha crítica ao relatório apresentado: é institucionalizar a presença do Estado nas relações privadas com um modelo único de família

Na contramão dos deputados Erika Kokay e Glauber Braga, o deputado Evandro Gussi (PV-SP), membro hoje da Bancada Evangélica, em entrevista a Câmara Notícias, argumentou que:

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 reconheceu um dado que é da natureza. **Porque o afeto, como já bem delineou o deputado Diego Garcia em seu relatório, não é critério constitutivo de família. As pessoas que quiserem ter o afeto que tenham, e o Estado vai garantir isso. Daí a transformar em entidade estável, que garante a procriação e a formação de pessoas, é outra conversa.** Não estamos querendo impor nada, pelo contrário. Nós humildemente estamos reconhecendo o que a natureza prescreve. (grifo nosso)

Avaliando a composição da comissão, as entrevistas, assim como o resultado do embate político ideológico em detrimento ao que deveria ser uma discussão de evolução da matéria constitucional e civil, observa-se que há um distanciamento do dever ser laico do Estado brasileiro para o que de fato ele é. Sendo que isto representa um empecilho para a aprovação de projetos que preveem o usufruto do princípio da dignidade humana pela população LGBT³.

Um dos projetos de lei arquivados foi o Projeto de Lei nº 122, também conhecido como PL da homofobia, proposto originalmente pela deputada Iara Bernardi (PT-SP) em 2001, que visava criminalizar a homofobia. Entretanto, para melhor entendimento do conteúdo do PL cabe destacar o conceito do objeto de criminalização previsto neste.

³ Acrônimo usado para referir-se a Lésbicas, Gays, Bissexuais e Transexuais, que consistem em diferentes tipos de orientações sexuais e de gênero. Há algumas variações do termo, como LGBTTT, que inclui Travestis e Transgêneros, LGBTQ, que inclui pessoas que se identificam como Queer ou que não seguem o padrão de heterossexualidade ou binarismo de gênero e LGBTI, adicionando aqueles que tem determinadas variações anatômicas que não se encaixam na definição tradicional de feminino e masculino..



Roger Raup (LANG, 1994 apud RIOS, 2007), no artigo intitulado, “O conceito de homofobia na perspectiva dos Direitos Humanos e no contexto dos estudos sobre preconceito e discriminação”, estabelece uma distinção do termo homofobia, analisando-a de forma genérica e particular. De forma geral, esta vem a significar a discriminação de sujeitos como o resultado de uma forma de preconceito contra seu gênero ou sexo, sempre que estes carregam características tradicionalmente atribuídas ao gênero oposto e de forma específica é uma aversão dirigida contra homossexuais. Interessante notar que a partir da popularização do termo, outros surgiram para especificar casos correspondentes, como: lesbofobia (discriminação contra mulheres lésbicas), transfobia (contra transexuais) e bissexualfobia (contra bissexuais).

É interessante frisar a distinção entre discriminação e preconceito, enquanto este é um arbitrário juízo mental negativo, àquele significa o efetivo tratamento diferenciado de determinada pessoa por razões preconceituosas. Assim, o PL 122/06 punirá a discriminação, não o preconceito, a não ser que este resulte em ofensa, caracterizando, portanto, a discriminação.

Ante o exposto, é possível verificar de forma simplificada em que consistiu a PL 122/01: Este projeto visava alterar primeiro a Lei nº 7.716/99, incluindo entre a definição dos crimes de discriminação ou preconceito aqueles ligados à orientação sexual e identidade de gênero e a partir disso altera disposições posteriores da mesma Lei, como por exemplo, indicando pena a ser imputada ao empregador ou seu preposto caso pratiquem atos de dispensa direta e indireta ou, ainda, impedir, recusar ou proibir ingresso ou permanência em qualquer estabelecimento, público ou privado.

Previa, ainda, alterações ao Decreto- Lei nº 2.849/40, em seu §3, art. 140, que incluem como qualificadoras do crime de injúria, a relação deste com o gênero, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero. Por fim, coíbe essas ações, igualmente, no Art. 5º da Consolidação das Leis de Trabalho-CLT, impedindo a discriminação a estes grupos na relação de emprego.

No entanto, posteriormente, Senador Eduardo Lopes apresentou o requerimento 1443 de 2013, no qual solicitou que o a PL- 122 fosse apensada ao Projeto de Lei - PLS do senado nº 236, de 2012 (Novo Código Penal),



requerimento este aprovado por 29 (vinte e nove) votos a favor, 12 (doze) contra e 2 (duas) abstenções, de um total de 43 (quarenta e três) senadores membros da comissão.

Um novo projeto de lei foi apresentado pela deputada Maria do Rosário (PT-RS) e, agora com nº 7582/2014, pretende:

Define os crimes de ódio e intolerância e cria mecanismos para coibi-los, nos termos do inciso III do art. 1º e caput do art. 5º da Constituição Federal, e dá outras providências.

Este novo projeto ao invés de provocar modificações nas leis tipificando os crimes de discriminação sexual e de gênero, ela prevê a normatização de um instituto que tenha por escopo definir crimes de ódio com uma maior abrangência, quais sejam: de classe e origem social, condição de migrante, refugiado ou deslocado interno, orientação sexual, identidade e expressão de gênero, idade, religião, situação de rua e deficiência e institui que, independentemente destes aspectos, os direitos fundamentais lhes são inerentes. Em seu art. 2º, parágrafo único, a lei assim define orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero:

Parágrafo único – Para os efeitos dessa Lei, define-se: [...]

V. Orientação Sexual: a atração emocional, afetiva ou sexual por indivíduos de gênero diferente, do mesmo gênero ou de mais de um gênero;

VI. Identidade de Gênero: a percepção de si próprio que cada pessoa tem em relação ao seu gênero, que pode, ou não, corresponder ao sexo atribuído no nascimento, incluindo-se aí o sentimento pessoal do corpo;

VII. Expressão de Gênero: o modo de se vestir, falar e os maneirismos de cada pessoa que podem ou não corresponder aos estereótipos sociais relacionados ao sexo atribuído no nascimento;

A prática do crime de ódio constitui-se como agravante para o crime principal, aumentando-se a pena deste de 1/6 (um sexto) até a metade, segundo redação dada pelo art. 3º. Quando não resultarem em crimes mais graves e incidirem assim no artigo anteriormente mencionado, o próprio projeto de lei prevê as hipóteses em que se constituirá crime de discriminação, passíveis de prisão de 1 (um) a 6 (seis) anos e multa para aqueles que forem



enquadrados, estas consistem em: “I – violência psicológica contra a pessoa [...] IV – recusa ou impedimento de acesso a qualquer meio de transporte público; [...] VIII – impedimento do direito de ir vir no território nacional”, entre outros fatores.

Por fim, cabe transcrever, *ipsis litteris*, o art. 5º:

Art. 5º Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito, por meio de discurso de ódio ou pela fabricação, comercialização, veiculação e distribuição de símbolos, emblemas, ornamentos, distintivos ou propaganda, por qualquer meio, inclusive pelos meios de comunicação e pela internet, em razão de classe e origem social, condição de migrante, refugiado ou deslocado interno, orientação sexual, identidade e expressão de gênero, idade, religião, situação de rua e deficiência. Pena – Prisão de um a seis anos e multa.

Em tempo, convém analisar a inércia do poder legislativo frente a questão, pois a tramitação do projeto se encontra paralisada desde setembro de 2015, quando foi designado o relator Deputado Paulo Pimenta (PT-RS). Quanto ao teor do Art. 5º, cumpre frisar que há vários registros em que os próprios membros do Congresso Nacional – CN, que detém a incumbência direta de representar a totalidade do povo brasileiro, defendendo os princípios erigidos na Carta Magna em sua mais ampla acepção, como já abordado em outro momento, agem de encontro ao artigo supracitado quando incitam a discriminação, pregando discursos de ódio que se erguem sobre a imotivada justificativa de fundamentalismos religiosos.

Ao tratar na consecução dessa lei, caso fosse aprovada, publicada e entrasse em vigor, o Estado agiria repressivamente para coibir práticas que fossem de encontro a ela. Nesse caso, atuaria por através da polícia judiciária, pois esta atua especificadamente em a ilícitos de natureza penal, exercida por corporações especializadas de forma privativa, como a polícia civil.

Um outro caso que chama atenção no tocante as discussões do modo arbitrário como é efetivada a representatividade que os parlamentares detêm quando eleitos foi a campanha empreendida por setores conservadores do CN contra o programa Escola Sem Homofobia, projeto financiado pelo Ministério da Educação – MEC, através de recursos aprovados por Emenda Parlamentar



da Comissão de Legislação Participativa, em colaboração com organizações da sociedade civil e contando com a orientação técnica da Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade – SECAD, do MEC. Este consistia em um material impresso e midiático que teria como objetivo combater a violência e o preconceito contra a população LGBT, enfatizando a formação de educadores para tratar de questões relacionadas ao gênero e à sexualidade. Entretanto, quando o material estava pronto para ser impresso, em 2011, parte do Congresso acusou a medida do governo, alegando que o “kit gay”, forma como era conhecido pejorativamente, era responsável por estimular a homossexualidade e a promiscuidade. O governo cedeu à pressão e suspendeu o projeto. Em uma das suas falas sobre o caso, em 10 de janeiro de 2016, o deputado Jair Bolsonaro (PP – RJ), enfatiza:

E muitos de vocês nos questionam, né, porque o parlamentar, o deputado, não bota (sic) tua (sic) filha em escola pública? Eu te repondo: eu não boto (sic) porque o currículo escolar não é aquele do meu tempo, dos anos 60 e 70, período tão criticado pela esquerda e pela mídia brasileira, naquele tempo você tinha educação de qualidade. Agora, e hoje em dia? O que consta no currículo escolar? [...] Continua nesse livro aqui: todo ele é uma coletânea de absurdos que estimula precocemente as crianças a se interessarem por sexo [...] Entre outros livros esse daqui ó: vamos falar sobre ele? Isso aqui é um menino, isso aqui fica dentro das bibliotecas, ou seja, o que que o governo Dilma Rousseff, do PT, faz? Compra centenas de milhares destes livros e distribuem para as escolas, é uma grana para os companheiros e fica aqui pervertendo o seu filho na sala de aula [...] É a política para as escolas para criancinhas a partir de seis anos de idade. [...] não é à toa, pra encerrar, que eu estou aqui com a camisa do Japão, lá, criança dessa faixa etária faz operações matemáticas que o nosso universitário não faz aqui, porque aqui é muito mais importante botar na cabeça do menino que ele não é menino e da menina que não é menina como foi aqui aplicado na prova do ENEM do que ensinar algo que possa libertá-lo do bolsa família, da pobreza e da miséria do futuro.

Afim de esclarecer equívocos relatados pelo deputado, a Associação Nova Escola publicou um vídeo no qual corrige todos os dados: O kit gay – nome dado pelos críticos- é, na verdade, o caderno Escola Sem Homofobia, que especialistas indicaram como sendo um grande avanço em políticas educacionais



O livro “Aparelho Sexual e cia”, ao qual Bolsonaro se refere quando diz “uma coletânea de absurdos que estimula precocemente as crianças a se interessarem por sexo”, nunca foi distribuído pelo MEC nas escolas públicas, o material foi produzido pela editora Companhia das Letras e a classificação indicativa é de 11 (onze) anos e não de 6 (seis), como o deputado afirma no vídeo. O que Bolsonaro chama de o livro “Vamos falar sobre ele?”, é uma revista da Nova Escola, que discute identidade de gênero. No entanto ela não é destinada para alunos e sim para professores, ressaltando que o MEC também não distribuiu o material, que não é de propriedade “dos companheiros” e sim da Fundação Vitor Civita, ligada ao grupo Abril.

No que concerne aos métodos de aprendizagem japoneses, o currículo para alunos da primeira série (6 – 7 anos) prevê desafios adequados para a faixa etária, segundo documento English Translation of the Japanese Mathematics Curricula in the Course of the Study, 2008. O mesmo país também implementa a educação sexual nas escolas, de acordo com dados do estudo Sexual Health Education for School Children in Japan: the Timing and Contents.

A Escola Sem Homofobia, componente do Programa Brasil sem Homofobia – Programa de Combate à Violência e à Discriminação contra LGBT e Promoção da Cidadania Homossexual se constitui, na verdade, em um projeto que, segundo o próprio caderno:

Visa contribuir para a implementação e a efetivação de ações que promovam ambientes políticos e sociais favoráveis à garantia dos direitos humanos e da respeitabilidade das orientações sexuais e identidade de gênero no âmbito escolar brasileiro. Essa contribuição se traduz em subsídios para a incorporação e a institucionalização de programas de enfrentamento à homofobia na escola, os quais pretendemos que façam parte dos projetos político-pedagógicos das instituições de ensino do Brasil. [...] Busca-se desocultar a ordem que coloca a heterossexualidade como natural, normal e única possibilidade de os sujeitos viverem suas sexualidades, por meio de dinâmicas de trabalho com as quais se pretende subsidiar práticas pedagógicas que favoreçam a reflexão e incentivem mudanças.

Essa prática do governo federal é uma forma do Estado atuar preventivamente, de modo a evitar condutas lesivas a um determinado



indivíduo ou grupo social, como é o caso da homofobia. Como instrumento para esse fim, ele se utiliza de uma ferramenta que tem por escopo principal a difusão de práticas para a construção e sedimentação de valores que permitem à criança e ao adolescente, em formação, estabelecer a sua identidade sócio cultural a partir da concepção de diversidade como realidade essencial: a Educação em Direitos Humanos.

Mesmo com todos os equívocos e o fato do material que contém no vídeo gravado pelo deputado não ser o pertencente ao projeto Escola Sem Homofobia, ao analisar a fala acima, é possível inferir que, ao invés de atuar de forma a defender os princípios constitucionais, elaborando políticas públicas ou corroborando para a implementação destas afim de que o princípio da dignidade da pessoa humana seja efetivamente respeitado e assegurando também a consecução de outros direitos em decorrência deste, como os individuais e coletivos elencados no caput do art. 5º da Carta Magna, quais sejam a vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade, o deputado faz o oposto: dissemina o ódio contra seus pares, evocando que “aqui é muito mais importante botar na cabeça do menino que ele não é menino e da menina que não é menina”.

A atuação do legislativo influencia sobremaneira em como a problemática da discussão sobre diversidade sexual e de gênero resvala no seio social, educacional e jurídico. No primeiro caso, a ausência de um instituto legal que caracterize a homofobia como um crime provoca insegurança jurídica por uma razão: a carência de qualificadoras do ato homofóbico no Código Penal ou falta de uma lei específica que trate exclusivamente do assunto, assim como a Lei 7. 716/89, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, não dá a garantia necessária para o desenvolvimento de relações sociais, pois não há, no Direito, a certeza da consequência dos atos praticados.

Concernente ao segundo caso, o impedimento da concretização de programas como Escola Sem Partido pelos congressistas partidários do fundamentalismo religioso, oferece um entrave à humanização do indivíduo em formação, impedindo-o de internalizar valores como a tolerância e o respeito.



Já o poder judiciário, cumprindo a sua importante função de resguardar o texto constitucional, foi na contramão do posicionamento de parlamentares da bancada religiosa, quando, em 2011, na ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIn nº 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 132, os Ministros votaram pelo reconhecimento a união estável para casais do mesmo sexo, por unanimidade. As ações foram ajuizadas pelo então Procuradoria Geral da República e pelo governador do Rio de Janeiro, Sérgio Cabral. A argumentação do ministro Ayres Britto, visava dar interpretação conforme a Constituição Federal de 88, para excluir qualquer significado do artigo 1.723, do Código Civil, que apenas reconhece como entidade familiar aquela constituída, unicamente, por homem e mulher, *vide*:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Carmem Lúcia, em seu voto, rende-se a citar Guimarães Rosa, em *Grandes sertões: Veredas*, quando o personagem Riobaldo encontra Reinaldo e Diadorim [...]

Enquanto coisa assim se ata, a gente sente mais é o que o corpo a próprio é: coração bem batendo. ...o real roda e põe diante. Essas são as horas da gente. As outras, de todo tempo, são as horas de todos...amor desse, cresce primeiro; brota é depois. ... a vida não é entendível

A ministra, considerando a passagem, fundamenta o seu voto:

É certo; nem sempre a vida é entendível. E pode-se tocar a vida sem se entender; pode-se não adotar a mesma escolha do outro; só não se pode deixar de aceitar essa escolha, especialmente porque a vida é do outro e a forma escolhida para se viver não esbarra nos limites do Direito. Principalmente, porque o Direito existe para a vida, não a vida para o Direito.



Referências:

- BARBIERI, S. R. J. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e os Povos Indígenas. Outubro de 2007. Disponível em: < <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3799/O-principio-da-Dignidade-da-Pessoa-Humana-e-os-Povos-Indigenas>>. Acesso em: 23 de fevereiro de 2017.
- BARROSO, L. R. A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação. Versão provisória para debate público. Mimeografado, 2010.
- BARROSO, L.R. Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC n. 17, 2011.
- BRASIL. Ato da mesa nº 69 de 10 de novembro de 2005. Diário Oficial [da] Câmara dos Deputados, Poder Legislativo, Brasília, DF, 11 de novembro 2005, p. 8.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Decreto nº 119-A. Prohibe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providencias. 7 de janeiro de 1890. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d119-a.htm>
- BRASIL. Projeto de Lei nº 122/06. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, dá nova redação ao §3º do art. 140 do Decreto-Lei nº 2849, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e ao art. 5º da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências. Brasília. Disponível em: < <http://www.senado.gov.br/noticias/opiniaopublica/pdf/PLC122.pdf>>
- BRASIL. Projeto de Lei nº 6583 de 2013. Autor: Anderson Ferreira (PR/PE). 16 de outubro de 2013. Disponível em: < <http://www.neca.org.br/images/PL%206583-2013.pdf>>



BRASIL. Projeto de Lei nº 7582/14. Define os crimes de ódio e intolerância e cria mecanismos para coibi-los, nos termos do inciso III do art. 1º e caput do art. 5º da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília. Disponível em: < <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/1254961.pdf>>

BRASIL. Requerimento do Registro da Frente Parlamentar Evangélica do Congresso Nacional nº 3424/15. Autor: João Campos (PSDB/GO). 21 de outubro de 2015. Disponível em: < http://www.camara.leg.br/internet/deputado/Frente_Parlamentar/53658-integra.pdf>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3510-0. Requerente: Procurador-geral da república. Requerido: Presidente da república. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília. 29 de maio de 2008. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=611723&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203510>>

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4277. Requerente: Procurador Geral da República. Intimados: Presidente da República, Congresso Nacional e outros. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, 5 de maio de 2011. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>

BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4277 e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132. Voto da Ministra Cármen Lúcia. Disponível em: < http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20110506-02.pdf>

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132. Requerente: Governador do Estado do Rio De Janeiro. Processado: Procurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Ayres Britto. Rio de Janeiro, 5 de maio de 2011. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>

CARVALHO, J.A.; HILLESHEIM, M.C.P. A (In) existência de um Esado Laico no Brasil. Disponível em: <



www.revistas.uniube.br/index.php/ddc/article/download/894/1111>. Acesso em: 24 de fevereiro.

HESSE, K. A Força Normativa da Constituição. Trad.: Gilmar Ferreira Mendes. Disponível em: < <http://www.geocities.ws/bcentaurus/livros/h/hessenpdf.pdf>> Acessado em 23 de fevereiro de 2017.

HOBBS, T. O Leviatã ou Matéria, forma e poder de um Estado Eclesiástico e Civil. São Paulo: Martin Claret, 2008.

LAFER, C. Estado Laico. In: BENEVIDES, M. V. M. (Org); BERCOVICI, G. (Org); LASSALLE, F. O Que é Uma Constituição?. Trad.: Walter Stöner. São Paulo: Edições e Publicações, 1933. Disponível em: <<http://bdjur.tjce.jus.br/jspui/bitstream/123456789/418/1/LASSALLE,%20F.%20O%20que%20%C3%A9%20uma%20Constituic%C3%A3o.pdf>> Acesso em: 25 de fevereiro de 2017.

MELO, C. (Org). Direitos humanos, democracia e república – homenagem a Fábio Konder Comparato. Quartier Latin, 2009.

MORAIS, A. Direito Constitucional. 30ª Ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MUGNATTO, S. Conceito de família como união entre homem e mulher é aprovado em comissão especial. Em 24 de setembro de 2015. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/496884-CONCEITO-DE-FAMILIA-COMO-UNIAO-ENTRE-HOMEM-E-MULHER-E-APROVADO-EM-COMISSAO-ESPECIAL.html>>

Nova Escola. Caderno Escola Sem Homofobia. Disponível em: < <http://acervo.novaescola.org.br/pdf/kit-gay-escola-sem-homofobia-mec.pdf>>

ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948. Disponível em: < http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>.

Acesso em: 27 de fevereiro de 2017.

PIZARRO, D. União estável homoafetiva: uma hipótese de mutação constitucional. Leme: J. H. Mizuno, 2014.

QUEIROZ, A. F. Direito Constitucional. 16ª Ed. Leme: J.H. Mizuno, 2014. RIOS, R. R. (Org.) Em defesa dos direitos sexuais. Porto Alegre: Livraria do advogado editora, 2007.



Redação Pragmatismo. Vídeo desmascara informações falsas espalhadas por Jair Bolsonaro. Em 19 de janeiro de 2016. Disponível em: <
<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2016/01/video-desmascara-informacoes-falsas-espalhadas-por-jair-bolsonaro.html>>

SOBRINHO, W. P. Brasil vai à idade das trevas ao excluir gays do Estatuto da Família. Em 24 de setembro de 2015. Disponível em: <
<http://brasileiros.com.br/2015/09/brasil-vai-idade-das-trevas-ao-excluir-gays-estatuto-da-familia/>> Acesso em: 01 de março de 2017.

SOBRINHO, W.P. Veja quem votou pela exclusão de gays do Estatuto da Família. Em 25 de setembro de 2015. Disponível em: <
<http://brasileiros.com.br/2015/09/veja-quem-votou-pela-exclusao-de-gays-estatuto-da-familia/>>