



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC
BACHAREL EM DIREITO

PAULA GOMES ZUQUIM GONÇALVES

DISCRIMINAÇÃO POSITIVADA: APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA
IGUALDADE A TODOS OS SERES HUMANOS

BARBACENA

2014

PAULA GOMES ZUQUIM GONÇALVES

**DISCRIMINAÇÃO POSITIVADA: APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA
IGUALDADE A TODOS OS SERES HUMANOS**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentando ao Curso de Direito
da Universidade Presidente
Antônio Carlos – UNIPAC, como
requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Débora Maria Gomes Messias Amaral

BARBACENA

2014

PAULA GOMES ZUQUIM GONÇALVES

**DISCRIMINAÇÃO POSITIVADA: APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA
IGUALDADE A TODOS OS SERES HUMANOS**

Artigo apresentado à Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em ___ / ___ / _____

BANCA EXAMINADORA

Membro Banca: _____

Prof. MS. Débora Maria Gomes Messias Amaral
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Membro Banca: _____

Prof. Esp. Rafael Francisco de Oliveira
Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

Membro Banca: _____

Prof. Esp. Fernando Antônio Mont'alvão do Prado
Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

G635d Gonçalves, Paula Gomes Zuquim

Discriminação positivada: aplicação do princípio da igualdade a todos os seres humano. Paula Gomes Zuquim Gonçalves. – Barbacena, 2014.
15 f.

Orientador: Débora Maria Gomes Messias Amaral

Trabalho de Conclusão de Curso (Direito) – Universidade Presidente Antônio Carlos, 2014.

1. Discriminação. 2. Princípios da isonomia. 3. Falhas Legislativas.
I. Título.

CDD: 341.2722

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| Resumo | 1 |
| 1. Introdução..... | 1 |
| 2. Preconceito x Discriminação | 2 |
| 3. Princípio da Isonomia | 3 |
| 4. Aplicabilidade do Princípio da Igualdade | 5 |
| 4.1 Lei 2.288/10: Estatuto da Igualdade Racial..... | 5 |
| 4.2 Lei 11.340/06: Lei Maria da Penha | 8 |
| 4.3 Projeto de Lei da Câmara nº. 122 de 2006 | 11 |
| 5. Considerações Finais..... | 12 |
| | |
| Referências | 13 |

DISCRIMINAÇÃO POSITIVADA: APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE A TODOS OS SERES HUMANOS

Paula Gomes Zuquim Gonçalves¹

RESUMO

Este artigo aponta os aspectos constitucionais e penais conflitantes na elaboração de leis para defender algumas minorias sociais, além de demonstrar a divisão discriminatória feita pelo próprio Poder Legislativo. Discute, ainda, a aplicação da garantia constitucional da dignidade da pessoa humana e do princípio da igualdade para todos os seres humanos independente de sua cor, raça, sexo, religião, deficiência ou de sua condição social.

PALAVRAS-CHAVE: Discriminação, Aplicabilidade do Princípio da Isonomia, Falhas legislativas.

1. INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil ao dizer em seu artigo 5º, caput, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...”, estabelece o princípio mais importante de todo o ordenamento jurídico pátrio, devendo reger qualquer tipo relação entre pessoas na sociedade. Contudo, para conseguir a igualdade entre pessoas diferentes é necessário um tratamento desigual entre elas, estabelecendo, assim medidas de compensação, buscando concretizar uma igualdade de oportunidades daqueles indivíduos que no decorrer da história foram marginalizados socialmente ou se apresentam em situação de hipossuficiência, com os demais indivíduos que não sofreram a mesma espécie de restrições.

O princípio da dignidade da pessoa humana, que é o que faz cada ser humano merecer o mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, assegurando, assim a pessoa contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano. Com o objetivo de aplicar tal princípio, foram criadas várias normas especiais objetivando a proteção de alguns tipos de pessoas em específico, tais como o Estatuto da Igualdade Racial e o Projeto de Lei n.

¹ Graduanda em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC de Barbacena.

122/2006. Tal Projeto define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, constando em seus artigos discriminação racial que se dá relativo à educação, trabalho e vida social.

Com a criação de tantas leis diferentes por parte de um Estado protecionista, para efetivar o princípio constitucional da igualdade, algumas minorias foram esquecidas pelo Poder Legislativo e outras foram muito favorecidas. Ficando demonstrado que há em nosso ordenamento jurídico aspectos constitucionais e penais conflitantes com a divisão discriminatória feita pelo próprio legislador. Foi, então, criado um quadro caótico, desestabilizando a segurança jurídica da sociedade, formando-se os seguintes questionamentos: por que as condutas idênticas praticadas pelas mesmas motivações são puníveis de forma diferente somente em razão da pessoa contra qual o crime foi praticado? Quais são as medidas a serem tomadas pelo legislador para que o princípio da igualdade fosse efetivamente posto em prática a todas as pessoas, sem qualquer distinção?

Tendo em vista que a dignidade da pessoa humana não é um privilégio de apenas alguns indivíduos escolhidos por razões étnicas, culturais ou econômicas, mas sim um atributo de todo e qualquer ser humano, deve nosso ordenamento prever uma única norma e penalidades que abrangessem todos os tipos de discriminações, independente da pessoa contra qual a conduta foi praticada.

2. PRECONCEITO X DISCRIMINAÇÃO

O Princípio da Isonomia foi criado com a finalidade de amenizar as diferenças entre as pessoas criando assim uma sociedade mais igualitária, pois desde o passado o homem tem se atormentado com o problema da desigualdade inerente ao seu ser e à estrutura social em que está inserido.

O preconceito se remete a dominação, visa o controle daquilo que é desconhecido, sendo muito utilizado por povos com objetivo de conquistarem outros. Contudo o preconceito, segundo o psicólogo José Leon Crochik (2006), só veio a ser entendido como um problema psicólogo a partir da década de 1920, quando passam a surgir conceitos e pesquisas sobre ele. Essa nova forma de conceber o preconceito surge frente aos conflitos raciais,

particularmente entre brancos e negros. O preconceito é remetido, na atualidade, como uma conduta irracional, regressista.

O Dicionário Aurélio traz como significado de preconceito como sendo uma “forma de pensamento na qual a pessoa chega a conclusões que entram em conflito com os fatos por tê-los prejudgado. O preconceito existe em relação a quase tudo e varia em intensidade da distorção moderada a um erro total.”

Temos então que o preconceito é um fenômeno psicológico, contudo o que leva o indivíduo ser preconceituoso é o seu processo de socialização, fruto da cultura e de sua história, no qual se transforma e se forma como indivíduo. Portanto, o preconceito diz mais respeito sobre as necessidades do preconceituoso do que às características de seus objetos, vez que o preconceito pode incidir sobre diversos objetos distintos entre si, ou seja, o preconceito se caracteriza pela falta de experiência e de reflexão aumentando assim, a necessidade de se defender daqueles que lhes são estranhos. Sendo assim, o preconceito é um tipo de valor moral se atribui às coisas ou pessoas.

Importante é ressaltar a diferença entre discriminação, objeto do presente estudo, e preconceito, enquanto este é um arbitrário juízo mental negativo, aquela é o efetivo tratamento diferenciado de determinada pessoa por razões preconceituosas.

Por ser a Constituição Federal base do ordenamento jurídico, suas normas e princípios deverão projetar-se além da atividade legiferante, alcançando a atividade de aplicação do direito.

3. PRINCÍPIO DA ISONOMIA

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...”, assim começa o caput do artigo 5º da Constituição Federativa do Brasil vigente, a lei suprema de nosso país, considerada a mais humana em todo o Mundo. Essa expressão traz o princípio mais importante de todo o ordenamento jurídico pátrio: o Princípio da Igualdade. Segundo D’Angelo (2010), tal garantia constitucional limita até mesmo o poder estatal, assegurando o exercício de tal direito.

Entretanto, conforme preleciona o autor Lenza (2014), não se deve buscar somente essa aparente igualdade formal consagrada no liberalismo clássico, mas sim a igualdade

material, uma vez que a lei deverá tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Tendo como base o princípio da isonomia material, aplicam-se as denominadas discriminações positivas, visto que o constituinte tratou de proteger certos grupos que, em seu entendimento, mereciam tratamento diverso, estabelecendo, assim medidas de compensação, buscando concretizar uma igualdade de oportunidades daqueles indivíduos que no decorrer da história foram marginalizados socialmente ou se apresentam em situação de hipossuficiência, com os demais indivíduos que não sofreram a mesma espécie de restrições.

Como dispõe Marmelstein (2011) vale ressaltar que o princípio da igualdade está imbricado ao princípio da dignidade da pessoa humana, devendo aquele ser densificado para que tenha como resultado a igualdade formal e material esculpido na Constituição Federal de 1988.

Para Sarlet (2002), dignidade da pessoa humana é:

A qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que faz o merecer do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venha a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2002, p. 34).

Aqui no Brasil, a teoria dos direitos fundamentais ganhou grande destaque a partir da Constituição de 1988, havendo, desde o fim da ditadura militar, uma evolução no direito constitucional, como pode ser descrita, de forma simplificada, por Marmelstein (2011, p. 88):

O vazio constitucional (Regime de Exceção). Anos 1990: a ascensão do constitucionalismo; supremacia e força normativa da Constituição; controle de constitucionalidade (aspectos formais); efetivação judicial. Anos 2000: a era dos direitos fundamentais; judicialização STF.

O referido autor, ainda nos adverte que desde então, várias questões sociais extremamente relevantes para a sociedade brasileira passaram a ser debatidas em processos judiciais, e o Supremo Tribunal Federal tem-se tornado com frequência árbitro final dessas questões. Discussões sobre a pesquisa com células-tronco embrionárias, aborto de fetos anencéfalos, cotas para negros em universidade, adoção de crianças por casais homoafetivos, reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo são alguns exemplos de temas

sensíveis enfrentados pela teoria dos direitos fundamentais que estão na pauta para julgamento dos órgãos judiciais.

Contudo, nos dias atuais, tem ocorrido uma verdadeira banalização do termo “direitos fundamentais”, pois todos acham que seu direito é sempre fundamental e deve se sobrepor ao do próximo. Baseando-se nesses direitos fundamentais, há que defenda o direito de manifestar ideias nazistas, quem diga que existe o direito a embriaguez, que há o direito ao sexo, ingressando até mesmo com ação judicial para exigir Viagra do Poder Público.

Importante, segundo Sarlet (2002), é destacar que a dignidade da pessoa humana não é um privilégio de apenas alguns indivíduos escolhidos por razões étnicas, culturais ou econômicas, mas sim um atributo de todo e qualquer ser humano, pelo simples fato de ser humano.

Marmelstein (2011, p. 90) destaca que:

A expressão constitucional todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza enuncia um dever ético-jurídico de respeito ao outro. Esse dever - base da dignidade da pessoa humana - se materializa juridicamente através dos mandamentos constitucionais de não discriminação, de tolerância, de respeito às diferenças e de combate ao preconceito e ao racismo.

4. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

O preâmbulo da Constituição, que institui a justiça e a igualdade como valores supremos da sociedade, não possui caráter normativo, com isso os legisladores constituintes e infraconstitucionais tentam desesperadamente criar dispositivos para que essa igualdade seja aplicada de maneira efetiva. Vejamos, senão, alguns exemplos:

4.1. Lei 12.288/10: Estatuto da Igualdade Racial

A Lei 12.288 de 20 de julho de 2010 institui o Estatuto da Igualdade Racial, o qual garante à população negra todos os direitos que lhes são devidos, ou seja, faz com que referida população não seja discriminada.

O art. 2º desta lei institui que é dever do Estado e da sociedade garantir a igualdade de oportunidades. Já o art. 3º dispõe que o Estatuto da Igualdade Racial se posiciona de forma

político-jurídica a favor da inclusão das vítimas de desigualdade étnico-racial, da valorização da igualdade étnica e do fortalecimento da identidade nacional brasileira.

O artigo 4º dispõe a respeito dos meios para a promoção da igualdade de oportunidades para a população negra, onde cita a adoção de medidas e políticas de ação afirmativa; a promoção de ajustes normativos para aprimorar o combate à discriminação; o incentivo e o apoio às iniciativas da sociedade civil que têm a finalidade de promover a igualdade de oportunidades.

Os programas de ação afirmativa são expostos no parágrafo único do art. 4º como políticas públicas que têm por objetivo reparar as distorções e desigualdades raciais e todas as outras práticas discriminatórias, tanto no que diz respeito à esfera pública quanto na privada. Com a finalidade de conseguir estes objetivos, a Lei cria o Sistema Nacional de Promoção da Igualdade Racial (SISNAPIR).

O Capítulo I da Lei nº 12.288/2010 dispõe a respeito do direito fundamental à saúde da população negra, o qual deverá ser assegurado pelo poder público através de políticas destinadas à diminuição do risco de doenças.

Desta forma, o art. 7º fala que o conjunto de ações compõem a Política Nacional de Saúde Integral da População Negra, cujas diretrizes e objetivos estão expostos neste dispositivo e no art. 8º.

O Capítulo II diz respeito ao direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer. O art. 11 determina ser indispensável o estudo da história geral da África e da população negra no Brasil nas escolas de ensino fundamental e de ensino médio, públicos e privados.

Assim sendo, o Poder Executivo Federal estimulará as escolas de ensino superior, públicas e privadas, a desenvolverem, dentre outros projetos, programas de extensão universitária com a finalidade de aproximar jovens negros de tecnologias avançadas.

Na Seção referente à Cultura, o art. 17 coloca como obrigações do poder público a garantia do reconhecimento das manifestações coletivas da população negra com trajetória histórica comprovada, e também o incentivo de celebração das personalidades e datas comemorativas.

Com relação ao Esporte e Lazer, o art. 21 dispõe que o poder público promoverá o total acesso da população negra às práticas desportivas e reconhece a capoeira como um desporto de criação nacional.

O Capítulo III dispõe a respeito do direito à liberdade de consciência e de crença e ao livre exercício dos cultos religiosos. O art. 23 afirma ser inviolável tal liberdade, e o art. 26 reconhece que o poder público tomará as medidas indispensáveis para o combate à intolerância com as religiões de origem africanas.

O Capítulo IV diz respeito ao acesso à terra e à moradia adequada, dispondo, no art. 27, que o poder público criará políticas públicas que visem promover o acesso da população negra à terra e às atividades produtivas, através da promoção do acesso ao financiamento agrícola. Dentre outros, reconhece aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras a propriedade definitiva, estabelecendo para o Estado a obrigação de emitir os títulos respectivos.

O Capítulo V dispõe a respeito das políticas voltadas para a inclusão da população negra no mercado de trabalho, com a finalidade de garantir a igualdade de oportunidades, até mesmo mediante a prática de medidas que visem à promoção da igualdade nas contratações do setor público e à adoção de medidas idênticas nas organizações privadas.

O art. 39, §1º, prevê a adoção de políticas e programas de formação profissional, de emprego e de geração de renda voltados para a população negra, inclusive através da concessão de incentivos fiscais. Desta forma, o art. 40 dispõe que o Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador (CODEFAT) estabelecerá políticas e projetos com o fim de inclusão da população negra no mercado de trabalho e orientará a destinação de recursos para seu financiamento.

O art. 41 trata das ações de emprego e renda promovidas por meio de financiamento para constituição e ampliação de pequenas e médias empresas contemplarão o estímulo à promoção de empresários negros.

O Título III da Lei nº 12.288/2010 institui o Sistema Nacional de Promoção da Igualdade Racial (SINAPIR) como forma de organização e articulação voltadas à prática do conjunto de políticas com a finalidade de superar as desigualdades étnicas existentes no País. A participação da iniciativa privada no Sisnapir será incentivada pelo poder público federal.

O art. 56 prevê as formas de financiamento das iniciativas de promoção da igualdade racial, dentre as quais se destaca o incentivo à criação e à manutenção de microempresas administradas por pessoas que se declarem negras.

A Lei nº 12.288/10, ao dispor sobre políticas públicas destinadas a reparar desigualdades sociais, adota critérios de discriminação positivos, com a única finalidade de garantir à população negra a igualdade de oportunidades.

4.2. Lei 11.340/06: Lei Maria da Penha

No dia 22 de setembro de 2006 entrou em vigor a tão esperada e já polêmica Lei Maria da Penha, nº 11.340. Um passo importante para o enfrentamento da violência contra a mulher.

A Lei Maria da Penha trouxe alterações na vigente lei penal, favorecendo as mulheres vítimas de violência doméstica e sexual. Dentre várias novidades, o agressor pode ser preso em flagrante ou, até mesmo por prisão preventiva sendo que o máximo de tempo de permanência daquele na prisão foi aumentado para três anos.

A respeito da citada lei, Pachá (2008) afirma:

Eu acho que é muito importante o passo que se deu para criar essa lei e para ter coragem de enfrentar esse problema do tamanho que ele tem. Eu acho que muito mais do que um problema com consequências graves, a violência doméstica é fruto da ignorância. As pessoas não denunciam porque têm medo e, normalmente, o medo é o pior inimigo que se pode ter para reverter esse quadro (PACHÁ, 2008, p. 89).

Logo no início há previsão de mecanismos para prevenção e coibição da violência doméstica contra a mulher, sendo a mesma definida como qualquer ação ou omissão que, baseada no gênero, lhe cause sofrimento físico, sexual, psicológico, lesão, morte e dano moral ou patrimonial.

O Título I da referida Lei, que trata das Disposições Preliminares, traz o seguinte texto:

Art. 1º - Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do

Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Art. 2º - Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social.

Art. 3º - Serão asseguradas às mulheres as condições para o exercício efetivo dos direitos à vida, à segurança, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, à moradia, ao acesso à justiça, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

§ 1º - O poder público desenvolverá políticas que visem garantir os direitos humanos das mulheres no âmbito das relações domésticas e familiares no sentido de resguardá-las de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 2º - Cabe à família, à sociedade e ao poder público criar as condições necessárias para o efetivo exercício dos direitos enunciados no caput.

Art. 4º - Na interpretação desta Lei, serão considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Assim sendo, a fim de que a lei seja aplicada ao caso concreto, alguns requisitos devem ser atendidos. São eles:

a) A ação ou omissão deve ser baseada no gênero.

De acordo com Dallari (1998) “a violência baseada no gênero pressupõe uma relação caracterizada pelo poder e submissão do homem sobre a mulher, baseada na histórica desigualdade entre os sexos” (DALLARI, 1998, p. 171).

b) A violência deve se dar dentro de “casa”, conforme disposto nos incisos I, II e III do art. 5º da Lei;

c) O sujeito passivo do crime deve ser a mulher. Por sua vez, o sujeito ativo poderá ser tanto um homem quanto uma mulher. Isto se dá em razão do que estabelece o parágrafo único do art. 5º, ou seja, que as relações pessoais não dependem de orientação sexual.

Dessa forma, a Lei Maria da Penha reconheceu as uniões homoafetivas como entidades familiares.

A mulher vítima de violência doméstica merece proteção específica e, Romero (2011) apresenta algumas justificativas para referida proteção.

a) O Estado deve buscar uma isonomia material, tratando os desiguais na medida de suas desigualdades, de forma não abusiva;

b) As mulheres formam um grupo especial (assim como as crianças e os idosos), porque, ao longo dos séculos, foram vítimas da dominação do homem sobre as mesmas;

c) Os tratados internacionais ratificados pelo Brasil apontam a necessidade de uma maior proteção às mulheres, como a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), que impõe aos Estados-partes as obrigações de eliminar a discriminação e assegurar a igualdade; bem como em atenção à Convenção de Viena, em que a violência baseada no gênero foi reconhecida como violação aos direitos humanos.

Posto isto, a atuação do Estado na implementação de políticas públicas se faz imprescindível, seja esta atuação na criação da lei, como na aplicação da mesma, porém, sempre objetivando a busca de uma maior proteção às vítimas de violência doméstica.

Os índices de violência doméstica são assustadores. Por menos inaceitável que seja, a verdade é que as chances de uma mulher sofrer qualquer tipo de agressão pelo marido/companheiro são muito maiores que, de forma ocasional, por um desconhecido.

Mais uma justificativa que corrobora o entendimento de que a mulher se encontra em situação de hipossuficiência e, por tal, necessitou, durante muito tempo, de uma lei que a protegesse exatamente neste sentido, enquanto mulher.

Segundo Moraes (2000):

A lei 11.340/06 não é perfeita, mas traz em seu bojo, dentre outros aspectos, todo o procedimento a ser seguido tanto pela Polícia Judiciária, Ministério Público e Judiciário. Também estabelece medidas protetivas de urgência relativas à vítima. Assim, a lei Maria da Penha possui um espírito muito mais educacional e de incentivo às ações afirmativas que de punição mais severas aos agressores (MORAES, 2000, p. 179).

Mais uma vez, frise-se que a Lei Maria da Penha não pode ser considerada inconstitucional apenas se a mesma incidisse sobre qualquer caso de violência contra a mulher, e não apenas a doméstica. Todavia, não é isso que acontece!

A Lei Maria da Penha, como dito acima, visa exatamente à proteção das mulheres em relação aos membros da sua comunidade familiar.

Ademais, a violência doméstica estava sendo banalizada, posto que tratada, antes do advento da Lei Maria da Penha, pela Lei nº. 9.099/95. Referida lei acaba por gerar um sentimento de impunidade, uma vez que a violência doméstica era tratada como um crime de menor potencial ofensivo, embora atingisse toda uma estrutura familiar, prejudicando não só a mulher, como os filhos do casal.

Assim sendo, a Lei Maria da Penha deve ser interpretada como sendo uma lei meio eficaz para a prevenção e repressão à violência doméstica contra a mulher.

4.3. Projeto de Lei da Câmara nº. 122 de 2006

De acordo com Kruger (2013), ainda não há no Brasil uma Lei que puna os homofóbicos, sendo que o autor afirma que o “fenômeno da orientação sexual é direito de cunho personalíssimo, um atributo inerente e inegável a toda pessoa humana, independente de sua orientação sexual”.

Desta forma o Projeto de lei 122/06 que tramita no Senado Federal segue o art. 3º da Constituição Federal, o qual aduz: “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”.

O projeto visa garantir a todos o uso de sua liberdade de acordo com a sua orientação sexual e identidade de gênero, como forma de respeito e dignidade.

De acordo com Kruger (2013), tal projeto prevê mudanças onde se observa uma política de combate à discriminação, sendo que referida lei futuramente será aplicada de forma condizente com a conduta de vida de cada pessoa.

O ser humano deve ser respeitado em suas manifestações e caso tal projeto seja aprovado passará a ser crime impedir, recusar ou dificultar o acesso de pessoas a ambientes públicos ou privados por conta de sua orientação sexual, assim também plausível usar o mesmo argumento para obstruir ou impedir a contratação de pessoas ou a sua promoção na carreira técnica profissional.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O que se nota é uma desigualdade de tratamento entre indivíduos que, pela mesma motivação, qual seja a discriminação, praticaram a mesma conduta, mas são punidos por crimes diferentes em razão característica da pessoa que fora ofendida. Entende-se então que o legislador se perdeu ao tentar proteger a pessoa humana, visto que só criou mecanismo para proteção de algumas categorias destas.

Por todo o exposto, não há razão para se criar uma nova lei para cada tipo de diferença que as pessoas apresentam entre si, criando, dessa maneira, um rol taxativo de pessoas a serem protegidas e de crimes puníveis com maior rigor. Uma forma de solucionar esse grande problema seria criar uma agravante de pena, desta forma todos os crimes de nosso ordenamento penal que tivessem por motivação a discriminação teriam suas penas agravadas, atingindo o objetivo da pena que vislumbra a atuação do Direito Penal como efetivo mecanismo de proteção social, garantia do cidadão e, por conseguinte, promoção da dignidade humana, conseguindo o equilíbrio de todos os princípios, mediante restrições recíprocas, tratando desta forma todos os seres humanos da maneira isonômica, consoante previsão constitucional.

LEGALIZED DISCRIMINATION: APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF EQUALITY FOR ALL PEOPLE

ABSTRACT

This article points out the conflicting constitutional and criminal aspects in drafting laws to defend some social minorities, as well as demonstrating the discriminatory division made by the Legislature itself. It also discusses the application of the constitutional guarantee of human dignity and the principle of equality for all human beings regardless of their color, race, sex, religion, disability or social condition.

KEYWORDS: Discrimination, Applicability of the Principle of Equality, Legislative failures.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 2001.

_____. **PLC 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 2.848, 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. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 08 Ago. 2014.

_____. **Lei 11.340/06**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 08 Ago. 2014.

_____. **Lei 12.288/10**. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis nºs 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 08 Ago. 2014.

CROCHÍK, J. L. **Preconceito, indivíduo e cultura**. 3. ed. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2006.

DALLARI, D. A. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998.

D'ANGELO, E. **Estatuto da igualdade racial comentado**. Ed. 1. São Paulo: Leme, 2010.

KRUGER, F. M. **O projeto de lei federal sobre homofobia**. Disponível em: <www.ambito-juridico.com.br>. Acesso em: 14 set. 2014.

LENZA, P. **Direito constitucional esquematizado**. Ed. 18. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARMELSTEIN, G. **Curso de direitos fundamentais**. Ed. 3. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAES, W. **Notícia histórica: programa de direito do menor**. São Paulo: USP, 2000.

PACHÁ, A. **A vida não é justa**. São Paulo: Agir, 2011.

ROMERO, P. C. **Tratamento jurídico-penal da lesão corporal doméstica contra a mulher e a aplicação da Lei n. 10.886/04**. Disponível em: <www.direitonet.com.br>. Acesso em 08 Ago. 2014.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Ed. 2. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.