



FUNDAÇÃO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS - UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
BARBACENA – FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JÉSSICA SAMARA SILVA

CRIMINALIZAÇÃO DA HOMOFOBIA
E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

Barbacena

2019

JÉSSICA SAMARA SILVA

**CRIMINALIZAÇÃO DA HOMOFOBIA
E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.**

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito da Fundação Presidente Antônio
Carlos – UNIPAC, como Requisito Parcial Para a
Obtenção Do Título de Bacharel em Direito
Orientador: Professor Colimar Dias Braga Júnior.**

**Barbacena
2019**

JÉSSICA SAMARA SILVA

**CRIMINALIZAÇÃO DA HOMOFOBIA
E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.**

BANCA EXAMINADORA

Prof. Rafael Cimino Moreira Mota.

Prof^a. Cristina Prezoti

Prof. Orientador. Colimar Dias Braga Júnior

Aprovada em ____ / ____ / ____.

Jéssica Samara Silva ¹
Colimar Dias Braga Júnior ²

RESUMO

Os projetos de lei aparecem na medida em que se tornam fundamental para organizar as relações sociais, evitar os conflitos, garantir o bem-estar de todo cidadão e dar a ele a segurança de que seus direitos serão respeitados. É possível afirmar que na sociedade brasileira atual nossas leis não trás sensação de segurança social, visto que há uma brecha, ou uma omissão, em nosso ordenamento jurídico, quando este não prevê condenação para crimes de caráter homofóbico, ou uma ineficiência em tratar crimes de homicídio. As pessoas com orientação homossexual sofrem com a discriminação e o preconceito daqueles que não respeitam seu semelhante, daqueles que não reconhecem que as diferenças existem e que merecem respeito. Para tanto o que se pretende neste trabalho é demonstrar através da análise dos princípios constitucionais e PLC 122/2006, que todos são iguais, assim como garante a nossa lei maior, e mercedores de direitos, ressaltando que estes devem também ser cumpridores de deveres. Ratificando que este trabalho não faz uma apologia a opção de vida homossexual, apenas mostra a importância da tutela jurídica para garantir a estes uma vida digna. Trata-se de respeitar as diferenças e assegurar a todos sem distinção, o direito de cidadania.

PALAVRAS CHAVE:Bem-estar. Omissão. Tutela jurídica. Homossexualidade.

SUMÁRIO

1. Introdução; 2. Pré-Conceito; 2.1. Definição; 2.2 Conduta; 2.3 Repugnância; 3. Conceito Homossexual e Homossexualidade; 3.1. Sexualidade; 3.2. Homossexual; 3.3. Homossexualidade; 4. Criação do Movimento LGBT(lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros);4.1. Histórico e Violência; 4.2. Homofobia; 4.3. Homofobia é Crime; 4.4. Princípios Constitucionais e a Dignidade da Pessoa Humana; 5. Decisão do Supremo Tribunal Federal (STF); 6. Conclusão; 7. Referências Bibliográficas.

¹ Acadêmico do 9º período do Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC – Barbacena/MG. E-mail: jessicasamarasilva@hotmail.com

²Professor Orientador Especialista em Direito Penal. Professor do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Presidente Antônio Carlos – UNIPAC – Barbacena/MG. E-mail: colimarjunior@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

Mesmo com longos anos de transformações, discursar sobre a sexualidade humana, nos dias atuais no que se refere ao envolvimento amoroso entre pessoas do mesmo sexo, é considerado um campo desconfortável e delicado para muitos, com o constante crescimento de pessoas com orientação homossexual estes conceitos precisam ser reformulados, percebendo-se com frequência intolerância, aversão e apreciações negativas em palavras e ações dirigidas à pessoa homossexual.

O fato é que, a homossexualidade não é algo novo no comportamento humano, não se trata de uma forma “moderna” de viver. Anexa a essa mudança de paradigma foi permitido aos homossexuais ingressar no debate político em busca de seus direitos como sujeitos legítimos.

As tentativas de explicar a origem da homossexualidade incluem teorias que vão da mitologia à sociologia. E grande é a polemica em torno do tema, o qual levanta questionamento se é uma doença, caso em que a homossexualidade se dá por um desvio comportamental; ou por questões biogénéticas. No século XIX, psiquiatras concluíram que ser gay era um transtorno mental causado por equívocos na criação da criança e essa idéia reinou na maior parte do século XX. Em que o indivíduo, mulher ou homem, tornam-se homossexuais durante o desenvolvimento intra-uterino, em que a quantidade de hormônio masculino (testosterona) recebido pelo feto, pode determinar se o indivíduo em uma fase mais madura de sua vida terá uma inclinação para o sexo oposto ou semelhante ao seu. Ou ainda, que trata tão somente de uma opção, ou seja, uma questão de orientação sexual, em que o indivíduo escolhe se relacionar com alguém do mesmo sexo ou não, podendo também, optar por se relacionar com ambos.

Compreender o fenômeno da homofobia é fundamental para aprimorar as formas de confronto e quebrar suas práticas violentas e silenciosas, sobretudo quando se percebe que suas manifestações não residem tão somente nos indivíduos, mas também se vinculam na cultura e nas instituições. Afinal, como a ciência já tem demonstrado, não são as causas da homossexualidade que devem ser objeto de pesquisa e investigação, mas, sim, as do preconceito e da discriminação que esta forma de sexualidade tem surtido na sociedade. Esta concepção do termo “homofobia” é considerada, hoje, desagradável, uma vez que se refere, exclusivamente, à atitude extrema de apreensão psicológica (fobia), escondendo outras formas

de agressividade que existem diante da homossexualidade, que não fóbicas, sugere que se adote, ao invés de “homofobia”, a expressão “preconceito sexual”.

2. PRÉ- CONCEITO: DEFINIÇÃO, CONDUTA, REPUGNÂNCIA.

A atitude preconceituosa desumaniza um grande número de pessoas, afronta a sua humanidade, dignidade e personalidade. Mas para compreender o que seria tal atitude, é essencial que se faça uma avaliação do termo pré-conceito, e suas condutas desagradáveis, tanto para a vítima, quanto para a sociedade.

2.1 DEFINIÇÃO

O preconceito é um julgamento pré-concebido, que se manifesta numa atitude discriminatória perante pessoas, crenças, sentimentos e tendências de comportamento. É uma convicção formada antecipadamente e que não tem fundamento crítico ou lógico.

É um sentimento agressivo, assumido em consequência da generalização apressada de uma experiência pessoal ou imposta pelo meio.

O repúdio é resultado da ignorância das pessoas que se prendem às suas idéias pré-concebidas, desprezando outros pontos de vista, por exemplo. Na maioria dos casos, as atitudes preconceituosas podem ser manifestadas com raiva e hostilidade.

Como dito, o preconceito pode ser fruto de uma personalidade intolerante, porque são geralmente autoritários e acreditam nas normas do respeito máximo à suas idéias pré-constituídas, e desprezando qualquer outra idéia que ultrapasse a realidade que consideram como “normais”.

Existem diferentes manifestações e tipos de preconceito, sendo as suas formas mais comuns o preconceito social, racial, e sexual (homofobia), que é o que será abordado neste trabalho. Nas características cotidianas, atitudes preconceituosas são aquelas que partem para o campo da agressividade ou da discriminação.

2.2 CONDUTA

A conduta é a forma como o ser humano seja ele homossexual ou heterossexual se comporta na vida e nas suas ações. Neste sentido, a conduta refere-se às ações das pessoas em relação ao seu meio envolvente ou ao seu mundo de estímulos.

O comportamento das espécies é estudado pela etologia, que pertence tanto à biologia como à psicologia experimental. Para a psicologia, o conceito só se aplica relativamente a animais dotados de um sistema cognitivo suficientemente complexo. Nas ciências sociais, por outro lado, a conduta inclui aspectos genéticos, culturais, sociológicos e econômicos, para além dos aspectos psicológicos.

É correto dizer que a conduta é a união de comportamentos que são vistos em uma pessoa. A conduta humana é considerada formal e agradável quando o comportamento de todos os indivíduos, não importando aqui a orientação sexual, seja heterossexual ou homossexual, ambos devem obediência a uma sequência de regras que são valiosas para o convívio em sociedade.

2.3 REPUGNÂNCIA

Repugnância é um ato, que provoca repulsa, mal estar perante a sociedade, geralmente o mesmo vem acompanhado de violência, crueldade, ataques covardes perante o indivíduo que se encontra num estado vulnerável no momento da ação.

Atitudes como essas costumam acontecer quando a vítima se encontra em locais desprotegidos, em meio a tumultos sendo atacadas por grupos de pessoas que tendem a agredir-las, física e moralmente, com a intenção de insensibilizar esses cidadãos, rejeitando a sua humanidade, roubando a sua dignidade e personalidade. Podendo chegar até a consumir o homicídio.

3. CONCEITO: HOMOSSEXUAL E HOMOSSEXUALIDADE.

Para falar sobre homofobia, que é a rejeição ou aversão a homossexual e a homossexualidade, é necessário que se faça uma avaliação dos termos presentes, incluindo a sexualidade.

3.1 SEXUALIDADE

A doutrina católica entende a sexualidade como fator que afeta profundamente a identidade do ser humano, e confere a ela características, biológicas, psicológicas e espirituais, que fazem o ser homem ou mulher.

O tema é foco de acalorados debates e discussões e já foi abordado largamente em documentos do Magistério. “A sexualidade é um dom do Criador, mas também uma função que tem a ver com o desenvolvimento do próprio ser humano. Quando não é integrada na pessoa, a sexualidade torna-se banal e ao mesmo tempo destrutiva. Vemos isto, hoje, em muitos exemplos da nossa sociedade.

Segundo o médico italiano e membro da Secretaria Internacional do Movimento Famílias Novas, Raimondo Scotto, autor do livro *O Amor tem mil faces*, “a sexualidade não é uma dimensão acessória, mas um componente fundamental do ser humano, que diz respeito a toda a pessoa. [...] A sexualidade influencia todo o tipo de ação e comportamento da pessoa, dando um caráter próprio às personalidades masculina e feminina de qualquer ser humano. Ela estende a sua influência inclusive à dimensão espiritual da existência. Assim, a sexualidade não é uma coisa agregada ao corpo, um atributo seu, mas é uma realidade intrínseca a cada ser humano, uma dimensão que perpassa toda a sua existência”.

Dalgarrondo (2000, p 216) *apud* Monedero nos diz que:

“A sexualidade não é uma simples tensão orgânica anônima. Muito pelo contrário, toda a vivência humana está carregado de intencionalidade, de desejos que buscam a satisfação. A forma específica pela qual cada um realiza a sua sexualidade é também específica de sua existência no mundo. Portanto, para ele, a sexualidade é um daqueles terrenos, um daqueles palcos onde se lançam todos os conflitos da existência humana.”

Conforme Dalgarrondo (2000) “a sexualidade compreende três dimensões básicas: uma biológica que corresponde ao impulso sexual, determinado por processos fisiológicos; uma psicológica relacionada aos desejos eróticos subjetivos e à vida afetiva; e por último a dimensão cultural, que corresponde aos padrões de desejos e comportamentos sexuais criados e sancionados historicamente pelas diversas sociedades e grupos sociais”.

3.2 HOMOSSEXUAL

O indivíduo homossexual assim como o heterossexual é dotado de impulsossexuais que são resultados da interação de fatores biológicos, psicológicos, culturais, entre outros, ocorre que quando estes impulsos levam o indivíduo a se relacionar com outro do mesmo sexo denomina - se este como homossexual.

Ao começar a entender sobre a sua sexualidade a pessoa não opta por ser “homo” ou “heterossexual”, não se faz por uma questão de escolha, já que a orientação sexual é determinada por fatores alheios à vontade. Portanto não se pode julgar, ou culpar um indivíduo devido sua orientação sexual, já que este não decidiu por tal.

As referências ao comportamento homossexual remetem-se aos primórdios da humanidade, entretanto “foi à Grécia Antiga, como local e período, que se tornou marco

principal de discussões acadêmicas históricas acerca deste padrão". (NUNES; RAMOS, 2008).

3.3 HOMOSSEXUALIDADE

O termo homossexualidade refere-se característica, condição ou qualidade de um ser (humano ou não) que sente atração física, estética e/ou emocional por outro ser do mesmo sexo ou gênero. Enquanto orientação sexual, a homossexualidade se refere a "um padrão duradouro de experiências sexuais, afetivas e românticas" principalmente ou exclusivamente entre pessoas do mesmo sexo; também se refere a um indivíduo com senso de identidade pessoal e social com base nessas atrações, manifestando comportamentos e aderindo a uma comunidade de pessoas que compartilham da mesma orientação sexual.

Ao longo da história da humanidade, os aspectos individuais da homossexualidade foram admirados, tolerados ou condenados, de acordo com as normas sexuais vigentes nas diversas culturas e épocas em que ocorreram. Quando admirados, esses aspectos eram entendidos como uma maneira de melhorar a sociedade, quando condenados, eram considerados um pecado ou algum tipo de doença, sendo, em alguns casos, proibidos por lei. Desde meados do século XX, a homossexualidade tem sido gradualmente desclassificada como doença e descriminalizada em quase todos os países desenvolvidos e na maioria do mundo ocidental. Entretanto, o estatuto jurídico das relações homossexuais ainda varia muito de país para país. Enquanto em alguns países o casamento entre pessoas do mesmo sexo é legalizado, em outros, certos comportamentos homossexuais são crimes com penalidades severas, incluindo a pena de morte, por exemplo, o Irã condena homossexuais ao enforcamento, enquanto a Arábia Saudita os apedreja.

4. A CRIAÇÃO DO MOVIMENTO LGBT (LÉSBICAS, GAYS, BISEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS E TRANSGÊNEROS)

A história começa nas primeiras horas da manhã, em 28/de junho de 1969, quando gays, lésbicas, travestis e dragqueensenfrentam policiais e iniciam uma rebelião que lançaria as bases para o movimento pelos direitos LGBT nos Estados Unidos e no mundo. O episódio, conhecido como Stonewall Riot (Rebelião de Stonewall), teve duração de seis dias e foi uma

resposta às ações arbitrárias da polícia, que rotineiramente promovia batidas e revistas humilhantes em bares gays de Nova Iorque.

Este episódio é considerado o marco zero do movimento LGBT contemporâneo.

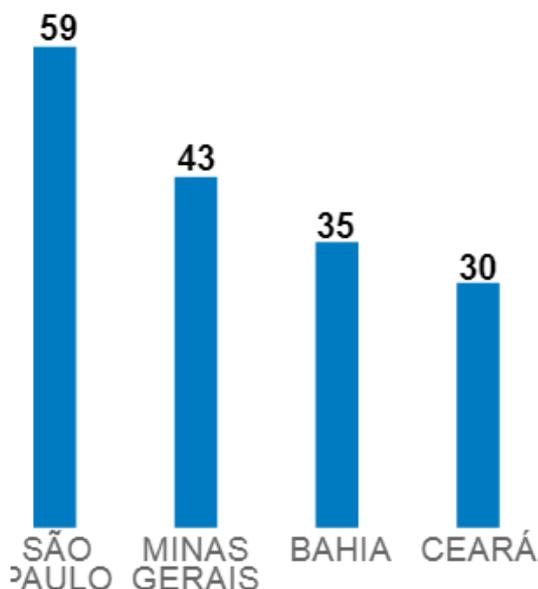
4.1 HISTÓRICO DE VIOLÊNCIA.

Os primeiros registros históricos da homossexualidade datam de 1.200 A.C. Diversos pesquisadores e historiadores afirmam que a homossexualidade foi aceita em diversas civilizações ao longo da história. Apesar disso, em muitos países, gays, lésbicas, bissexuais, travestis e transexuais foram e ainda são constantemente violentados, presos, torturados e mortos, sem proteção das leis, que podem ser omissas, conter brechas ou até mesmo respaldar a violência contra essa comunidade.

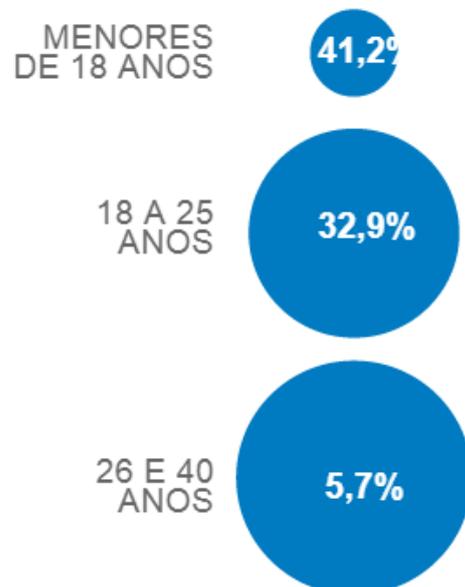
Durante os últimos dois séculos, a violência, institucional ou não, continuou perseguindo os LGBTs, no nazismo, eles eram levados aos campos de concentração.

Teorias médicas e psicológicas tratavam a homossexualidade como uma doença mental que podia ser curada através de métodos de tortura, como a castração, a terapia de choque, a lobotomia e os estupros corretivos.

MAIORES NOTIFICAÇÕES DE HOMICÍDIOS
E SUICÍDIOS DE LGBT:
EM 2017, EM TERMOS ABSOLUTOS



IDADE DAS VÍTIMAS:



Fonte: Grupo Gay da Bahia, com base em notícias publicadas na mídia, internet e informações

4.2 HOMOFOBIA

Em agosto de 2001, iniciaram se os debates sobre a proposta de criminalizar a homofobia no Brasil, momento este em que a deputada da época apresentou o PLC 122/2006, que propunha a regulação de sanções as práticas discriminatórias em razão da orientação sexual.

Para conceituar homofobia, partiremos do conceito de fobia, entender seu significado para assim chegar ao conceito que se almeja de homofobia.

A palavra fobia é originária do grego phobia, que significa medo intenso ou irracional, aversão, hostilidade.

“O medo é um sentimento comum a todas as espécies animais e serve para proteger o indivíduo do perigo” (NETO, 2010).

A fobia é um dos transtornos de ansiedade mais comum no ser humano, sendo um distúrbio psicológico. Sob o ponto de vista médico. No âmbito da psicopatologia, as fobias fazem parte do espectro dos transtornos de ansiedade com a característica especial de só se manifestarem em situações particulares.

Homofobia define - se variavelmente como antipatia, desprezo, preconceito, aversão e medo irracional em relação aos homossexuais. Para muitas pessoas a homofobia é fruto do medo que as próprias pessoas têm de serem homossexuais ou de que outros pensem que o são. O termo é usado para descrever uma repulsa face às relações afetivas e sexuais entre pessoas do mesmo sexo, um ódio generalizado aos homossexuais e todos os aspectos do preconceito heterossexista e da discriminação anti-homossexual. Sendo, aqueles que se assumem publicamente muitas vezes alvos de agressões físicas e verbais, sofrem violência de todos os tipos, inclusive dentro de suas próprias casas, lugar esse em que procuram o apoio, ou afago dos seus genitores, dos seus irmãos, familiares próximos, sendo os mesmos os primeiros a lhes virarem as costas, ficando os mesmos a mercê de suas fragilidades, e conflitos, tornando pessoas vulneráveis perante a sociedade, por falta de estrutura, ou de um amparo daqueles que deveriam ser os primeiros a estender a mão.

Pesquisas revelam que atitudes homofóbicas existem desde a escola onde os homossexuais assumidos ou mesmo aqueles que possuem alguma característica que os relacionem aos homossexuais, são vítimas de preconceitos, e discriminações entre os colegas, portanto, muitos abandonam os estudos, o que incide diretamente na formação social, educacional e econômica, elementos que ulteriormente servirão de fundamento para exclusão, preconceito e discriminação destes.

4.3 HOMOFOBIA É CRIME?

O Projeto de Lei da Câmara nº 122/06 (também conhecido como PLC 122) visa alterar a lei 7.716, criminalizando a discriminação motivada unicamente na orientação sexual ou na identidade de gênero da pessoa discriminada. Se essa alteração for aprovada, a Lei do Racismo sofrerá uma alteração, passando a incluir esse tipo de discriminação no parâmetro legal de racismo, que nos dias de hoje contempla discriminação pela etnia, cor da pele, religião ou origem nacional.

Apesar da Constituição Brasileira não citar especificamente a homofobia como um crime, o artigo 3º, item IV indica que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é "*promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.*"

Assim sendo, a homofobia pode ser contemplada como outra forma de discriminação, podendo ser classificada como um crime de ódio, passível de punição.

4.4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

No mundo jurídico, princípio designa a vontade da sociedade, o espírito da norma, sendo as vigasmestras de um ordenamento jurídico. Os princípios devem ser considerados como verdades que já restaram comprovadas dentro de um sistema de conhecimento, podendo ser pela formação de uma norma ou pela sua própria aplicação. Segundo Miguel Reale, os princípios são definidos como verdades ou juízos fundamentais que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos a dada porção de realidade.³ Buscar conhecer os princípios é almejar a finalidade das razões e valores das normas jurídicas. De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello:

⁴É por definição mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhe o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

³REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. São Paulo, SP: Editora Saraiva, 16ª edição, 1994, p.60.

⁴MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 13ª ed., São Paulo, SP: Malheiros, 2001, p. 771/772

Para que os princípios chegassem ao reconhecimento pela ordem jurídica, tiveram que conquistar o status de norma jurídica, superando as afirmações de que teriam uma dimensão apenas ética, sem eficácia jurídica ou aplicabilidade. A positivação dos princípios nos textos constitucionais traduz uma eficácia que vincula, de forma obrigatória, a sua observância, pois estes sintetizam a idéia de direito e justiça vigentes ao refletirem os valores eleitos constitucionalmente pela sociedade.

Assim, os princípios assumiram uma posição de fonte primária de normatividade no constitucionalismo contemporâneo, onde foram incorporados os valores sociais, políticos e éticos, de forma explícita ou implicitamente, na tentativa de construção de uma sociedade justa e democrática.

Não basta apenas conhecer os princípios, fundamental, é saber para que eles servem, compreender qual sua função para que se apliquem corretamente.

Dessa forma podemos dizer que para qualquer posição, ensinamento ou argumentação no campo jurídico deve - se levar em consideração a análise dos princípios. O dinamismo das situações jurídicas atuais e suas constantes mudanças fazem com que seja impossível prever todos os fatos jurídicos em lei. Modernamente, apesar da grande importância da interpretação dos textos legais, os princípios devem ser sempre buscados, não só nos textos legais, mas na doutrina e na jurisprudência, vez que é fonte verdadeira e sustentadora de todo o sistema jurídico “Os princípios constitucionais (tais como, a liberdade, a igualdade, a dignidade da pessoa humana) são o conjunto de normas que espelham a ideologia da constituição, seus postulados básicos e seus fins”.

O princípio da dignidade da pessoa humana, desde a Declaração Universal de Direitos do Homem, de 26 de agosto de 1789, decorrente da Revolução Francesa, adquiriu contornos universalistas. O artigo 1º desta declaração proclamou que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Podemos dizer que após as consequências da grande guerra mundial este princípio foi inserido em inúmeros textos constitucionais, passando o ser humano, a figurar como o ponto principal do Direito e do Estado.

No Brasil, o princípio da dignidade da pessoa humana encontra-se no centro de nosso ordenamento jurídico, uma vez que o legislador constituinte o elevou a princípio fundamental, uma vez que foi concebida a valorização da pessoa humana como sendo razão fundamental para a estrutura de organização do Estado e para o Direito. O Princípio da dignidade da pessoa humana é fixado como princípio central do Estado pela Constituição Federal (CF) de 1988, conforme consagra em seu artigo 1º, inciso III, podendo ser considerado como uma cláusula geral de tutela dos direitos da personalidade:

O texto constitucional diz que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil⁵, importa concluir que o Estado existe em função de todas as pessoas e não estas em função do Estado.

Como princípio fundamental da Constituição Federal, há que se estender sua abrangência a todos os direitos dos cidadãos estabelecidos como direitos e garantias fundamentais e direitos individuais e coletivos, expressos no art. 5º. E como tal deve permeare assegurar tais direitos como: vida, saúde, integridade física, honra, liberdade física e psicológica, nome, imagem, intimidade, propriedade e etc. A dignidade da pessoa humana possui duas dimensões que lhe são constitutivas: uma negativa e outra positiva. Nossa Carta Magna dispõe em seu artigo 5º, inciso III que "ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante", neste sentido, dentro de uma dimensão positiva, vem afirmar que a pessoa não pode ser objeto de ofensas ou humilhações. Conseqüentemente, a dignidade pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao Estado, às demais entidades públicas e às outras pessoas.

Nesta dimensão, presume-se o pleno desenvolvimento de cada pessoa, e como conseqüência lógica a afirmação de direitos de cada homem.

A dignidade da pessoa humana não é um direito apenas, mas um atributo que todo ser humano possui independentemente de qualquer requisito ou condição seja ele de nacionalidade, sexo, religião, posição social etc. Não há limite para a proteção a dignidade humana, ou seja, não importa o quanto hoje ela esteja sendo protegida sempre poderá haver mais proteção a este valor, visto que a dignidade é algo que pode ser ampliada conforme a evolução moral do homem, e com a inclusão de outros valores no que diz respeito aos seus Direitos Fundamentais, isto porque a todo o momento "descobrem-se" direitos fundamentais até então não reconhecidos, pelo ser humano (HARO, 2009).

O princípio da dignidade da pessoa humana impõe ao Estado e à sociedade o dever de respeitar, proteger e promover as condições que viabilizem a vida com dignidade. Impõe o dever de abstenção e de condutas positivas tendentes a efetivar e proteger a pessoa humana, no sentido em que ela possa viver em harmonia e em paz com a sociedade, sendo tratada como ser humano tendo direitos e deveres iguais e devendo ser respeitada não só por seu

⁵Art. 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;

próximo como também pelo Estado, uma vez que o princípio da dignidade da pessoa humana norteia outros princípios e garante essa estabilidade entre cidadão e Estado.

5. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF)

No dia 13/06/2019, o STF criminalizou a homofobia, que é a discriminação por orientação sexual e identidade de gênero. Discussão esta que estava prestes a completar 18 anos no congresso, alguns ministros acreditam que essa demora se vale de uma inércia e uma omissão do legislativo, enquanto outros acreditam que somente deve haver punição de conduta se houver lei aprovada pelo legislativo, o que criaria um novo tipo de crime que é competência exclusiva do congresso.

Ficou apontado por oito (8) votos, a três (3), que a homofobia é crime, equiparado ao crime de racismo. Crime este que é inafiançável e imprescritível segundo o texto constitucional e pode ser punido com um (1) a cinco (5) anos de prisão, e em alguns casos multa.

Votaram favorável a alteração da lei os seguintes ministros: Celso de Mello, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Luis Roberto Barroso, Rosa Weber, Luiz Fux, Carmen Lúcia e Gilmar Mendes. O debate foi realizado ao longo de três meses no STF, chegando a ser suspenso duas vezes neste período, os ministros levaram seis sessões para concluí-lo. O ministro Celso de Mello relator de uma das ações apresentou seu voto considerando que o congresso não ter legislado sobre o assunto ratifica uma inércia e omissão, e propôs que não seja fixado um prazo para que o congresso edite uma lei, e que enquanto isso não for feito a homofobia seja tratada como um tipo de racismo. O relator acredita que o conceito se aplica a discriminação contra grupos sociais minoritários e não só contra negros.

O ministro Edson Fachin, que foi relator de outra ação concordou com Mello, argumentando que até haver uma lei específica o crime de homofobia seja aplicado a Lei do Racismo, o relator acredita que a omissão do legislativo causa uma ofensa a um sentido mínimo de justiça. E completou dizendo que nenhuma instituição pode deixar de cumprir a Constituição, que não autoriza tolerar o sofrimento e a discriminação.

Alexandre de Moraes e Luis Roberto Barroso concordaram com os relatores, Moraes defendeu que o Congresso sempre ofereceu proteção penal a grupos sociais vulneráveis, como as crianças, e adolescentes, idosos, portadores de deficiência e as mulheres. E somente a discriminação homofóbica permanece sem nenhum tipo de aprovação.

Barroso completou dizendo que, quando o Congresso atua, sua vontade deve prevalecer. No caso em tese, se o mesmo não atuou, é legítimo que o Supremo faça valer o que está na Lei Maior.

No dia 23 de maio quando o julgamento recomeçou momento em que Dias Toffoli anunciava que Rosa Weber daria seu voto, foi interrompido por Celso de Mello para dizer que havia recebido um documento do senado, documento esse que informava sobre a aprovação pela Comissão de Constituição Justiça e Cidadania (CCJ), de um substitutivo do projeto de lei 672/2019, do senador Weverton Rocha, que altera a Lei do Racismo para incluir o preconceito por orientação sexual e identidade de gênero.

Dando seguimento ao feito foi a vez de Weber se manifestar. Votou e afirmou que o STF já havia entendido que o conceito de raça tem um sentido jurídico mais amplo, sendo assim pode ser aplicado ao preconceito contra LGBTs. E é favorável que a Lei do Racismo seja aplicada enquanto persistir a mora legislativa. Fux se manifestou dizendo que crimes contra LGBTs não é um fato isolado do cotidiano, e acrescentou que no seu entendimento a homofobia se generalizou. O ministro diz que os projetos não andam, reconhecendo aqui a demora do legislativo, e nega o argumento de que o STF estaria invadindo uma competência do congresso, acrescentando que o Supremo Tribunal Federal não está violando o princípio da reserva legal e nem criando uma figura penal, o que está sendo feito é uma interpretação da legislação infraconstitucional que trata do racismo, encerrou comentando que a criminalização aumenta a autoestima e conforta essa minoria dando lhes a sensação de pertencimento a sociedade. A ministra Cármen Lúcia, se posicionou sendo favorável ao entendimento de Luiz Fux.

O próximo ministro a se manifestar foi Ricardo Lewandowski, que rejeitou a aplicação da Lei do Racismo, porque isso criaria um novo tipo de crime algo que a Constituição estabelece como função exclusiva do legislativo. Gilmar Mendes votou em seguida a favor das ações e defendeu que a demora "histórica e sistêmica" do Legislativo cria a possibilidade do Judiciário agir para suprir essa lacuna e fazer cumprir uma ordem constitucional.

Foi encerrado o julgamento com um voto muito breve do ministro Toffoli. Anunciou que acompanharia a posição de Lewandowski e reconheceu a omissão legislativa, mas disse que caberia apenas ao Congresso tratar do tema.

Sendo o décimo a votar, Marco Aurélio foi o único ministro a discordar da demora do legislativo, porque o texto Constitucional determina que toda forma de preconceito seja punida, mas não essencialmente criminalizada. E afirmou ser contra este tipo de preconceito

ser interpretado como forma de Racismo. Ao ampliar o conteúdo da lei o STF estará usurpando uma competência do congresso.

6. CONCLUSÃO.

No momento em que iniciei a pesquisa referente ao tema escolhido, não havia ainda um posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a questão abordada, o que se tinha era um debate um tanto moroso acerca dessa minoria que há quase duas décadas vem lutando para ganhar o seu espaço perante a sociedade. Era considerado antes da decisão de criminalizar, a agressão física, enquadrada no crime de lesão corporal, analisado o seu contexto junto as suas qualificadoras. E a agressão verbal nos crimes contra a honra, calúnia, injúria ou difamação.

Diante do exposto fica explícito que a homossexualidade esteve presente ao longo dos séculos, às vezes vista como uma forma de transição da fase da vida, às vezes como doença, ora como pecado. Houve ao longo do tempo inúmeras tentativas de explicar a origem da homossexualidade, hoje grande parte dos estudiosos defendem ser a homossexualidade derivada de fatores genéticos e biológicos, frutos de fatores que independem da sua própria escolha, assim como não se escolhe a cor da pele, do cabelo e dos olhos. Ficando conclusivo que o ser homossexual não é uma escolha, ou uma decisão a ser tomada ao longo do tempo, tendo em vista que, todos os indivíduos possuem liberdade de pensamento, liberdade essa que não os concede o direito de inferiorizar aqueles que manifestam uma forma diferente de se relacionar.

Respeitar as diferenças mesmo que não concordando com elas é um grande passo para se obter uma vida com mais qualidade e harmonia. Para tanto é dever do Estado coibir as condutas homofóbicas, tendo em vista o princípio da dignidade da pessoa humana, ainda que seja em favor de uma minoria, que se sente perseguida e em situação vulnerável perante a sociedade, com atos de agressividade física e moral, atos esses onde há casos de muitos cometerem suicídio em razão de conseqüências psicológicas causadas por condutas discriminatórias, vez que não se vê amparado pelo Estado diante da sociedade, tornando a criminalização uma espécie de conforto e amparo para o grupo LGBT, até mesmo por que os integrantes da comunidade têm também a obrigação de cumprir com seus deveres enquanto cidadãos.

Com o fundamento de que todos são iguais perante a lei o fato de se tornar a homofobia um ato passível de punição, não quer dizer, e não deve permitir que o ser

heterossexual perca a liberdade de se expressar diante da sociedade quando não concordar com determinadas condutas que ferem também a sua dignidade e sua moral, mesmo por que a assunto que está sendo discutido, é de questões ofensivas e agressivas, que tem contribuído para o aumento de suicídios e homicídios da classe alegando os mesmos ser por conta de sua orientação sexual.

A criminalização da homofobia não é garantia de segurança, mais sim uma forma de satisfazer, ou confortar determinada classe, resgatando a sua dignidade, levando em consideração que o desprezo e a discriminação são atos desumanos e grosseiros contra indivíduos homossexuais, garantindo assim o respeito destes.

Em virtude do princípio da separação dos poderes, cada poder tem a sua competência. E não cabe ao judiciário legislar sobre assuntos de caráter penal, o que ele pode é cobrir lacunas obedecendo ao art. 4º da Lei de introdução ao direito brasileiro, conforme analogia, costumes e os princípios gerais do direito. Ficando claro que legislar é da alçada do legislativo.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

BARIFOUSE, Rafael. (13/2019). **STF aprova a criminalização da homofobia**. Retirado de <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-47206924>. Acesso em 22/06/2019.

BRASIL. Projeto de Lei da Câmara nº 122, de 12 de dezembro de 2006. Dispõe sobre alteração da 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.

MEIRA, Leonardo. (03/2014). **Igreja e sexualidade: conheça a doutrina sobre o assunto**. Retirado de <https://noticias.cancaonova.com/brasil/igreja-e-sexualidade-conheca-a-doutrina-sobre-o-assunto/>. Acesso em 28/06/2019.

PINTO, A. C. C. **A criminalização da homofobia à luz do princípio da dignidade da pessoa humana**. 2011. 58f. Monografia (Graduação em direito) - Universidade Presidente Antônio Carlos, Barbacena, 2011.

SOUTO, Luiza. (10/2018). **Assassinatos de LGBT crescem 30% entre 2016 e 2017, segundo relatório**. Retirado de <https://oglobo.globo.com/sociedade/assassinatos-de-lgbt-crescem-30-entre-2016-2017-segundo-relatorio-22295785>. Acesso em 26/06/2019.

ABSTRACT

The law projects appear to the extent that they become fundamental to organize social relationships, avoid conflicts, ensure the well-being of all citizens and give him the assurance that his rights will be respected. It is possible to affirm that in our current Brazilian society our laws do not bring a sense of social security, since there is a gap or omission in our legal system, when it does not provide condemnation for homophobic crimes, or an inefficiency in dealing with homicide crimes. The people with homosexual orientation suffer with the discrimination and prejudice of those who do not respect their peers, those who do not recognize that differences exist and deserve respect. Therefore, the purpose of this study is to demonstrate through the analysis of constitutional principles and PLC 122/2006, that all are equal, as well as guarantees our supreme law, and deserving of rights, emphasizing that these must also be compliant with duties. Ratifying that this work does not make an apology the option of homosexual life, only shows the importance of legal protection to guarantee them a dignified life. It is a matter of respecting differences and ensuring the right of citizenship to all without distinction.

KEYWORDS: Well-being. Omission. Legal protection. Homosexuality.