

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

O NOVO RAMO DO DIREITO: O DIREITO HOMOAFETIVO.

GECIENE CORREIA PEREIRA

S² o Lu⁹s

2014

GECIENE CORREIA PEREIRA

O NOVO RAMO DO DIREITO: O DIREITO HOMOAFETIVO.

Monografia, apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão como requisito para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientadora: Maria da Conceição Meirelles Mendes

São Luís

2014

Pereira, Geciene Correia

O Novo ramo do direito: o direito homoafetivo / Geciene Correia Pereira. - São Luís, 2014.

60f.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Maria da Conceição Meirelles Mendes

Monografia (Graduação) - Universidade Federal do Maranhão - Curso de Direito, 2014.

1. Norma infraconstitucional 2. Homossexuais 3. Diversidade sexual 4. Direitos fundamentais I. Título

CDU 34

GECIENE CORREIA PEREIRA

O NOVO RAMO DO DIREITO: O DIREITO HOMOAFETIVO.

Monografia, apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Maranhão como
requisito para obtenção do título de bacharel em
Direito.

São Luís - MA, 2014-12-11

DATA DA APROVAÇÃO: ____/____/____

Prof.ª Maria da Conceição Meirelles Mendes - Orientadora

Examinador 1

Examinador 2

Dedico este trabalho a minha mãe
Marília de Jesus Correia e meu irmão
Jonathan Correia Pereira, pelo
incansável amor e dedicação. Somos
três em um.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus pelo dom da vida e o privilégio de poder estar aqui nesse momento desfrutando de mais conquista.

Aos meus pais Marília e Carlos Augusto, pelo amor incondicional e por me ensinarem que o caráter de um ser humano é mais importante que qualquer riqueza ou soberba. Amo vocês! Obrigada por todo suor derramado para que eu pudesse estudar e me realizar como pessoa.

Aos meus irmãos Jonathan, Willian, Júnior, Carliane e Domingos Neto, pelo companheirismo que sempre me dá ânimo. Em especial a Jonathan por ser meu fiel escudeiro, cúmplice e amigo de todas as horas, por me fazer lembrar o porquê de não desistir. Valeu Tontom!

Ao anjo da minha vida, Nayara, minha vida, razão do meu viver. Obrigada pela enorme paciência e complacência. Por não ter me abandonado mesmo quando merecia. Sabes o quanto sou grata a Deus por ter te posto no meu caminho e descoberto a felicidade. Nega, te amo!

As minhas amigas estrelinhas Daniela, Caren, Laine, Raquel, Geisane e Ila, pelo incansável desejo de vencer sempre. Em especial ao meu bebê, Dani, minha irmã de sempre, obrigada por tudo, TAE!

Aos amigos que a vida me afastou, mas que de alguma forma contribuíram para essa vitória: Eulene, Edyanne, Mayara, Carol, Diane, Simone, e tantos outros.

Aos meus familiares pelo apoio, meus tios, tias, padrinho e madrinha, primos e primas, minhas avós, Raimunda e Nazaré. E em especial a minha tia Lea Maria, queridíssima tia-amiga, obrigada por estar do meu lado incondicionalmente.

Ao meu amigo Pedro Esau, pelos inúmeros ensinamentos jurídicos, por acreditar na minha capacidade, e principalmente, por sua amizade.

Aos meus colegas de curso, que assim como eu sabem da árdua caminhada para a conclusão do curso, em especial Marcos, Paula e Carol.

Aos queridos mestres dessa instituição, pelos ensinamentos e dedicação a essa profissão que não tem seu devido reconhecimento. Em particular a prof. Maria Tereza, Valéria Monteiro, Mário Macieira, e claro a minha orientadora Maria da Conceição, por sua devida paciência para com a sua orientanda.

RESUMO

O trabalho realizado "O Novo Ramo do Direito: O Direito Homoafetivo", traz em sua nomenclatura a ideia de discutir a efetivação dos direitos da minoria homossexual. Destarte, através de estudos foi percebido que esse segmento da sociedade sofre constantemente com a discriminação e a marginalização social, mas, sobretudo está carente de legislação específica para ampará-los nos seus direitos fundamentais. Para tanto, o estudo apresentado se baseia na Metodologia Dialética, que consiste em orientar a reflexão crítica do mundo. A verdade não aparece, ela está escondida nos conflitos nos interditos das relações sociais. Isso implica dizer que é necessário fazer uma observação direta da realidade, examinando as partes isoladas (minorias sociais), buscando os nexos invisíveis ao observador superficial (direitos iguais a todos os cidadãos), para depois recompor a realidade (Estado Democrático de Direito), desvelando o que não é possível ver a olho nu (Desigualdades). Balizamos essa pesquisa, como fonte de pesquisa principal o Estatuto da Diversidade Sexual, jurisprudências em tribunais pelo Brasil, e normas infraconstitucionais. Para tanto, utilizou-se de embasamento teórico de vários doutrinadores do ramo do direito constitucional, como José Afonso da Silva, Ingo Sarlet, entre outros; já no aspecto da Teoria Geral do Direito utilizamos Norberto Bobbio; Mas, como pilar mestre desse trabalho, utilizamos os ensinamentos da professora Maria Berenice Dias, pioneira no Brasil em se tratando de direitos homoafetivos. Com isso verificamos que é necessária a aprovação do anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual, pois o mesmo preenche as lacunas jurídicas existentes pela falta de regulamentação infraconstitucional dos direitos LGBT.

Palavras-chaves: Norma infraconstitucional. Homossexuais. Diversidade Sexual. Direitos fundamentais.

ABSTRACT

The work performed "The New Law Branch: The Right Homoafetivo" brings in its nomenclature the idea of discussing the implementation of the rights of homosexual minority. Thus, through studies was realized that this segment of society constantly suffer discrimination and social marginalization, but above all are lacking in specific legislation to support them in their fundamental rights. Thus, the study presented is based on Dialectical Methodology, which is to guide critical thinking in the world. The truth does not appear, it is hidden in said not prohibited in social relations. This implies that it is necessary to make a direct observation of reality, examining the isolated parts (social minorities), seeking the links invisible to the casual observer (equal rights for all citizens), then recompose the reality (democratic state) unveiling what you can not see with the naked eye (inequalities). Balizamos this research, primary research source as the Status of Sexual Diversity, case law in the courts of Brazil, and infra-constitutional norms. Therefore, we used the theoretical basis of various scholars branch of constitutional law, as José Afonso da Silva, Ingo Sarlet, among others; already in the aspect of Gral Theory of Law Norberto Bobbio use; But as pillar master of this study, we used the teachings of Professor Maria Berenice Dias, a pioneer in Brazil when it comes to homosexual rights. Thus we find that the approval of the draft of the Statute of Sexual Diversity is necessary because it fulfills the existing legal loopholes for the lack of infra regulation of LGBT rights.

Keywords: infra Standard. Gays. Sexual Diversity. Fundamental rights.

SUMÁRIO

Introdução.....	4
2 Tema.....	6
3. Delimitação do tema e do objeto	7
4. Formulação do problema.....	7
5. Justificativa.....	7
6. Objetivos	8
7. Embasamento Teórico	8
8. Metodologia	9
9. Capítulo 1.....	13
10. Capítulo: Homossexualidade: uma visão social	13
10.1. O homossexualismo ao longo dos séculos	14
10.1.1. Grécia	14
10.2. A importância do Cristianismo na segregação homossexual.....	16
10.3. Da Modernidade ao Pós-Moderno: os direitos homoafetivos em transformação	18
10.3.1 Revolução Francesa e os Direitos Individuais	18
10.4. Século XX e o Homossexualismo	20
11. Referências Bibliográficas	22

INTRODUÇÃO

A união entre pessoas de mesmo sexo sempre existiu na sociedade, e sempre foi aceita, havendo somente restrições – sua externalidade, como afirma Jorge Paulete Vanrell, em seu livro *Sexologia Forense*. No entanto, foi com a disseminação do Cristianismo, que esta relação se tornou pecado mortal ou mesmo doença. A ideia sacralizada de que o único fim da família seria a procriação, levou a rejeição de quaisquer outros vínculos familiares. Na filosofia de Santo Tomás de Aquino, a relação homoafetiva é uma aberração da natureza, uma transgressão a ordem natural, uma verdadeira perversão.

Porém, diferente das Constituições anteriores, Paulo Lobo¹ afirma que a Carta Magna atual não define qualquer tipo de família. Ao se suprimir a expressão “constituída pelo casamento”, contida na Constituição de 1967, em seu art. 175, pela expressão “a família”, o legislador trouxe para a tutela jurisdicional qualquer tipo de família, sem distinção. Além do mais, a Constituição de 88 em seu art. 226, § 4º, equiparou a união estável ao casamento, assim como reconheceu outras formas de entidades familiares como as famílias monoparentais, que são aquelas formadas apenas pelo pai ou pela mãe e seus filhos. Em decisão jurisprudencial reconheceu-se também outra forma de entidade familiar – família anaparentais, que são aquelas formadas pela convivência entre parentes sem a presença dos pais; e a família eudemonistas, que são compostas pela convivência entre pessoas unidas pelo laço de afeto e da solidariedade².

Desta forma, tem-se uma lacuna jurídica quanto à união estável/casamento entre homoafetivos, pois para alguns juristas não é aceitável tal união devido ao fato de não constar em nenhuma legislação específica a sua existência. Porém, esquecem tais doutrinadores que a Carta Magna no seu art. 1º, III, que tem o Estado de Direito Brasileiro como pressuposto norteador o respeito a Dignidade da Pessoa Humana, assim como

¹ Lobo, Paulo. Entidades familiares constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*, 95. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família. Família e cidadania. O novo CCB e a Vacatio Legis*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

² Apelação Cível, nº 70005276902, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 7ª Câmara Cível, Rel. Des. Maria Berenice Dias, julgado em 04/12/2002.

decorrem deste principio o direito a Igualdade e a Liberdade. Como ensina Jos  Carlos Teixeira Giorgis:

A rela o entre a prote o da dignidade da pessoa humana e a orienta o sexual   direta, pois o respeito aos tra os constitutivos de cada um, sem depender da orienta o sexual,   previsto no artigo 1 , inciso 3  da Constitui o, e o Estado Democr tico de Direito promete aos indiv duos, muito mais que a absten o de invas es ileg timas de suas esferas pessoais, a promo o positiva de suas liberdades. (GIORGIS, 2002, 244).

Sendo assim, a falta de legisla o e o preconceito de ordem moral, n o podem servir de justificativa para que o Estado se abstenha em garantir direitos n o somente constitucionais, mas direitos garantidos pela ONU, na Declara o Universal dos Direitos Humanos de 1948, em que garante a todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidades e direitos.

Neste sentido, Jos  Afonso da Silva³ entende que a dignidade da pessoa humana   um valor supremo que atrai para si o conte do de todos os direitos fundamentais. E juntamente com esse principio temos o da Igualdade, que tamb m   garantido a todos na Constitui o Federal/88, primeiro no seu preambulo, que anuncia o Princ pio da Igualdade como `valor supremo de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social.

A ratifica o deste princ pio se perpetua no art. 3 :

Art. 3  Constituem objetivos fundamentais da Rep blica Federativa do Brasil:
I - Construir uma sociedade livre, justa e solid ria;
II - ...
III - ...
IV - Promover o bem de todos sem preconceitos de origem, ra a, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discrimina o.

Mas   no art. 5  que contem a maior express o de igualdade em nossa Constitui o ao afirmar que:

Art. 5  Todos s o iguais perante a lei, sem distin o de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no Pa s a inviolabilidade do direito   vida,   liberdade,   igualdade,   seguran a e   propriedade, nos termos seguintes

³ SILVA, 2006, p g. 105.

Desta forma, o Princípio da Igualdade, tem como objetivo primordial, cumprir com o valor supremo da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado brasileiro, senão o primeiro e mais importante dentre aqueles consignados expressamente nos incisos do art. 1º da nossa Lei Fundamental.

Neste sentido, a discriminação de pessoas devido a sua orientação sexual, fere profundamente um princípio que nossa Carta Magna defende em seu corpo. Tanto as relações homoafetivas, como as heteroafetivas são baseadas no respeito mútuo e no afeto. Desta forma o Estado deve garantir que seja respeitado o direito à igualdade entre todos, independentemente de sua orientação sexual.

Esta garantia ao livre exercício dos direitos não pode estar apenas pautada em decisões jurisprudenciais, como vimos em meados de 2011 em decisão inédita o STF equiparou a união homoafetiva a união estável, e possibilitou a sua conversão em casamento, pela previsão prevista no art. 1.726, do Código Civil⁴.

Porém, muitos Cartórios foram relutantes em aceitar tal previsão jurisprudencial, o que acabou gerando inúmeros processos nos tribunais brasileiros. O que também não exauriu tamanha discussão, tendo em vista que alguns juízes não aceitavam a união homoafetiva como entidade familiar por falta de legislação específica para o caso, o principal argumento dos que se opõem ao reconhecimento da união homoafetiva é o apego à literalidade do texto da norma, que fala explicitamente em união entre homem e mulher (cf. art. 226 da Constituição Federal e art. 1.514 do Código Civil, conforme citado).

No entanto, esquecem tais juristas que a realidade já superou a letra da norma, que deve, portanto, ser interpretada em conformidade com a realidade social, e não mais na literalidade da Lei, haja vista que a sociedade é mutável.

Mas, em nosso entendimento para de fato ser assegurado o direito homoafetivo em sua plenitude é necessário a aprovação de uma legislação específica. Pois, no Brasil ainda vigora um pensamento em sua maioria que direito é somente aquele em que a Lei define.

⁴ Art. 1.726, CC - A união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil.

Para tanto, foi entregue pela Comissão Nacional de Diversidade Sexual da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), em 23/08/2011 na sede da OAB Federal, o anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual nas mãos dos presidentes, então na época, da Ordem dos Advogados do Brasil, Ophir Cavalcante, da Câmara dos Deputados, Marco Maia, e do Senado Federal, José Sarney. Portanto, tal projeto fica a mercê da apresentação do mesmo em plenário para ser votado.

Paralelo a isso, os movimentos sociais em apoio ao movimento LGBTQB vem angariando assinaturas a fim de propor o anteprojeto por iniciativa popular. O que também é tarefa árdua, pois movimentos religiosos contrários vêm fazendo campanhas opostas para que tal projeto não chegue ao Congresso Nacional.

O fato é que o projeto é essencial na luta pelos direitos humanos, e será quando aprovado, um grande passo na conquista pela igualdade dos direitos homossexuais.

E esse nosso principal objeto de estudo: O Estatuto da Diversidade Sexual, como uma porta para o novo direito que irá surgir, o Direito Homoafetivo.

Destarte, o trabalho foi dividido em três capítulos, a fim de discutir esse novo ramo do direito, sem contudo exaurir suas perspectivas.

No primeiro capítulo trataremos do histórico da homossexualidade, tentando demonstrar que a condição de homoafetivo é uma construção social. Iniciando na Grécia Antiga, berço da civilização na qual conhecemos hoje. Perpassando pela Idade Média, tempo em que a homossexualidade ganhou atributos de pecado mortal, carga negativa que carga até os dias atuais, devido à diabolização do sexo.

Com o advento da Revolução Francesa, principalmente, tem-se a desmistificação de Deus como Centro do mundo, e passasse a valorizar o ser humano/social.

Trazendo nova roupagem a percepção ao mundo homossexual. Muito embora, seus direitos a liberdade e igualdade tenha somente se efetivado com a Declaração dos Direitos Humanos.

Após um histórico social da construção do homossexualismo, no segundo capítulo trataremos de basilar esse segmento enquanto pertencentes a uma sociedade de direito.

Através de princípios como a Dignidade Humana, Direito de Liberdade e igualdade, podemos perceber a responsabilidade estatal para com a inserção dessa minoria no estado de direito brasileiro. Assim como, a possibilidade de uma construção de um Estatuto para garantir a efetivação jurídica de direitos essenciais aos indivíduos LGBT.

E por fim, mas não menos importante, o Estatuto e seus específicos artigos, para a modificação das legislações civis, previdenciárias, penais, tributárias, entre outras, visando uma efetiva colaboração legislativa na permanente luta por uma sociedade justa e igual em direitos.

1. Homossexualidade: uma visão social.

Ao longo dos tempos, a sexualidade humana, sobretudo no mundo ocidental, tem passado por inúmeras transformações, que em geral possibilitaram seu aprisionamento e controle. Através de discursos dos mais variados, uma série de nomenclaturas foi forjada para classificar sujeitos e práticas sexuais.

Entretanto, a partir da segunda metade do século XX, inúmeros movimentos vêm contribuindo para a aceitação do 'eu' existente dentro de cada pessoa, ou seja, a aceitação pelo indivíduo de sua verdadeira sexualidade, por meio do sentimento de pertença, de homens e mulheres que optaram por viver seus desejos divergindo dos critérios normatizados, impostos pela sociedade.

Verifica-se que ao longo dos séculos houve mudanças quanto à aceitação da sexualidade dos indivíduos. Enquanto que na Idade Antiga relações entre iguais não eram nem nomeadas, pois não existia qualquer termo que descrevesse tal situação. Na Idade Média com a expansão do Cristianismo passou de inexistente para pecado mortal.

Já nos séculos seguintes, com a revolução industrial, o capitalismo, a diminuição do poder da Igreja para o Estado Moderno, os indivíduos passaram a se distanciar do idealismo pregado pela religião, e observou-se o crescimento do pensamento racional. Porém algumas práticas ainda permaneceram, como o preconceito e a descriminalização dos indivíduos homossexuais.

A sociedade pós-moderna ainda está embebida em preceitos arcaicos de discriminação, oriundos de séculos passados, muito embora já existam mudanças significativas.

1.1. O homossexualismo ao longo dos séculos.

1.1.1. Grécia.

Dentre as sociedades antigas, a Grécia é o berço do que hoje conhecemos como democracia. Assim como, quando nos remetemos ao tema

homossexualismo nos vem de imediato, como precursora dessa relação, a civilização grega. Não somente por ter sido praticado livremente entre os gregos livres, mas pela forma como a sociedade grega via nesse contexto de relação algo ligado ao aprendizado e a sabedoria.

As relações sociais na Grécia Antiga eram marcadas por desigualdades sociais. Haja vista que, mulheres e escravos eram marginalizados de todo e qualquer processo político e social, embora houvesse algumas distinções entre a organização social nas cidades-estados, no âmbito geral, somente homens livres nascidos nas cidades-estados eram detentores das terras, e possuíam o direito a decisões econômicas e políticas.

No aspecto sexualidade percebe-se que entre os gregos não havia preocupação em classificar as relações existentes entre os indivíduos. Pois, os meninos pertencentes às famílias nobres, quando se tornavam adolescentes, eram encaminhados aos cuidados de homens mais velhos, considerados sábios e guerreiros, que passariam conhecimento aos rapazes, esses chamados de `efebos`. Nesse sentido, era uma honra para os meninos serem escolhidos por esses homens mais velhos, chamados de `preceptores`, que assumiam o papel de mestres, preparando-os para a vida pública.

Não obstante, apenas a `homossexualidade` masculina que era aceita. Esse tipo de relação era conhecida como `pederastia`, do grego: pais, *paidas* (menino) e *eros*, *erotos* (amor, paixão, desejo ardente) - implicava a afeição espiritual e sensual de um homem adulto por um menino.

Paralelo a essa relação, e posteriormente a essa iniciação pelo mestre, esse mesmo rapaz, casava-se com uma mulher para a procriação da espécie. Como vemos no trecho do livro de Borrillo, em que ele relata um diálogo do escritor grego Luciano de Samosata (atualmente, cidade da Síria), nascido por volta de 120 de nossa era, em que diz:

[...] o casamento *erôs*, para os homens, uma necessidade e algo de precioso se esse homem *erôs* feliz; por sua vez, o amor pelos efebos (adolescentes, geralmente, de 16 a 18 anos) *erôs*, em minha opinião, efeito da verdadeira sabedoria. Assim, o casamento destina-se a todos, enquanto o amor pelos efebos *erôs* um privilégio reservado aos sábios (SAMOSATENSIS apud BORRILLO, 2010, p. 46).

Esse paralelismo de relações pode ser visto por nossa sociedade como uma 'bissexualidade' por parte dos gregos, mas essas ligações entre homens sobrepunha qualquer relação apenas com o sexo, mas era algo complementar à existência e a sabedoria dos homens.

Como nos afirma Foucault:

De fato, a noção de homossexualidade é bem pouco adequada para recobrir uma experiência, formas de valorização e um sistema de recortes tão diferentes do nosso. Os gregos não opunham, como duas escolhas excludentes, como dois tipos de comportamento radicalmente diferentes, o amor ao seu próprio sexo ao amor pelo sexo oposto. As linhas de demarcação não seguiam uma tal fronteira. (FOUCAULT, 1984, p. 167).

Ou seja, a relação sexual para o grego não era pautado em uma escolha entre o sexo masculino ou feminino, mas: A seus olhos, o que fazia com que se pudesse desejar um homem ou uma mulher era unicamente o apetite que a natureza tinha implantado no coração do homem para aqueles que são 'belos', qualquer que seja o seu sexo. (Foucault, 1984, p. 168). O culto ao belo era o que justificava as relações gregas, não havendo quaisquer intervenções e convenções sociais para tolher a liberdade sexual praticada entre os gregos.

Convém, portanto, salientar que a pederastia era regulamentada na Grécia, assim quem mantinha práticas sexuais, nestes moldes, de forma fixas eram uma minoria e não eram aceitos pela sociedade. Assim como, as relações entre escravos e meninos livres também era condenada.

Mas apesar disso, a maneira como a homossexualidade era vista pelos gregos não se aproxima do visível 'marginalizado' e discriminado que se praticou na civilização moderna, que embebida em dogmas religiosos, combateu e reprimiu qualquer tipo de liberdade sexual.

Como nos afirma Borrillo:

O sistema de dominação masculina do tipo patriarcal consolida-se com a tradição judaico-cristã; no entanto, esta introduziu uma nova dicotomia, "heterossexual/homossexual", que, desde então, serve de estrutura, do ponto de vista psicológico e social, relação com o sexo e com a sexualidade. A oposição pagã "atividade/passividade": assimilando a virilidade, de preferência, ao papel ativo, e não ao sexo do parceiro, aparecia daí em diante como contrária à nova moral sexual. O cristianismo, herdeiro da tradição judaica, transformar a heterossexualidade no único comportamento suscetível de ser qualificado como natural e, por conseguinte, como normal. (BORRILLO, 2010, p.47-48).

Desta forma, ao se classificar a prática heterossexual como normal e justificá-la com a Lei Divina, viu-se surgir com o Cristianismo Ocidental uma nova forma de segregação de sujeitos atrelada ao novo vista em sociedade nenhum. Pode-se afirmar, portanto, que com o Cristianismo surgiu o que hoje chamamos de homofobia.

1.1.2. A importância do Cristianismo na segregação homossexual.

Juntamente com o domínio do império Romano sob a civilização grega, viu-se surgir o crescimento e expansão do dogma do cristianismo, e com isso a demonização do prazer em todas as suas formas.

A crença na 'Lei Natural' baseada na Bíblia Cristã tornou-se ferramenta ostensiva na luta contra as relações naturais. Assim, o sexo virou pecado mortal, mesmo no casamento institucionalizado, devendo ser praticado apenas para a procriação.

A autora Dias relata:

Na Idade Média, houve a sacralização da união heterossexual. O matrimônio - sem nada perder do seu viés patrimonial - foi transformado em sacramento. Somente as uniões sexuais devidamente sacramentadas seriam válidas, firmes, indissolúveis. O ato sexual foi reduzido - fonte de pecado. Deveria ser evitado sempre, exceto no matrimônio abençoado pela Igreja, única hipótese em que poderia ser praticado - assim mesmo em condições de máximo recato - e estritamente para cumprir o ditame 'crescei-vos e multiplicai-vos'. A virgindade foi cultuada como um estado mais abençoado do que o próprio casamento, e o sexo ligado ao prazer foi associado - no caso de pecado, mesmo dentro do matrimônio. (DIAS, apud RODRIGUES, 2010, p. 25).

Paralelo a este fato, temos a condenação divina a prática do homossexualismo, como vemos no livro de Levítico, 18, 22, na Bíblia: Não dormirás com um homem como se dorme com mulher. É uma abominação. E em dois capítulos posteriores temos a condenação por esse ato: Se um homem dormir com outro como se fosse com mulher, ambos cometeram uma abominação e serão punidos com a morte: seu sangue cairá sobre eles (20,13).

Portanto, o contexto histórico não foi, assim como hoje também não o é, analisado. Pois, naquela época o povo havia saído do Egito e estava em busca

da Terra Prometida, mas a demora em encontrar este lugar, fez com que se criassem leis rígidas para garantir a sobrevivência do povo hebreu.

Apesar de nos livros do Evangelho, em que consta a vida e obras de Cristo não haver nenhuma menção aos relacionamentos homossexuais, o apóstolo Paulo, discípulo que discriminou o Cristianismo pelo mundo, em seus livros criticava veementemente a prática homoafetiva:

Acaso não sabeis que os injustos não poderão de possuir o Reino de Deus? Não vos enganeis: nem os impuros, nem os idólatras, nem os adúlteros, nem os efeminados, nem os devassos, nem os ladrões, nem os avaros, nem os bêbados, nem os difamadores, nem os assaltantes não poderão de possuir o Reino de Deus. (6, 9-10) (grifo nosso).

Nessa mesma linha de pensamento, temos o combate ao homossexualismo, chamada de sodomia, pela Igreja Católica alicerçada em São Tomás de Aquino, que seus textos Suma Teológica ele reproduz uma síntese de conhecimento teológico e filosófico de sua época, a saber:

Um ato humano é um pecado, assinala Tomás de Aquino, quando é contrário à ordem estabelecida pela natureza. Ora, essa ordem consiste na adaptação dos meios ao fim; portanto, não há pecado em utilizar, segundo a natureza, as coisas para seu próprio fim, ao respeitar a ponderação e a ordem, contanto que esse fim seja um verdadeiro bem. Mas a conservação da espécie é um bem não menos excelente que o do indivíduo; ora, do mesmo modo que este serve-se da alimentação como meio, aquela utiliza a voluptuosa. O que os alimentos são para o homem, diz santo Agostinho, o comércio carnal é para a humanidade. Portanto, do mesmo modo que o uso dos alimentos pode ser isento de pecado, se ele é adequado para a saúde dos corpos, assim também o uso da voluptuosa pode sê-lo, se observar a ponderação e a ordem capazes de garantir seu fim que é a propagação humana (TOMÁS DE AQUINO apud BORRILLO, 2010, p. 53).

Observa-se, portanto, a dogmática da Igreja para reprimir seus filhos a todo tipo de ato carnal que não seja para a reprodução, inclusive a sodomia, e que atos sexuais com finalidade que não seja a concepção de uma vida, como alimentos consumidos em excesso irá acarretar em doença para o corpo.

Durante os séculos XIII a XV, a perseguição aos homossexuais aumentou veementemente. Tendo em vista, principalmente, a peste negra entre os anos de 1348-1350, que dizimou mais de um terço da população

européia, e fez com que esse combate aumentasse para combater práticas que prejudicasse a reprodução, e conseqüentemente, a extinção humana.

Até o século XVIII, todas as leis penais existentes faziam referência a Gomorra (cidade existente no texto bíblico do Antigo Testamento que foi sucumbida por Deus por práticas homossexuais) para justificar punições a gays e lésbicas. Como se observa em trecho de leis existentes em cidade da época:

Se algum for suspeito de devassidão [bougrierie] contra a natureza, a justiça deve prendê-lo e enviá-lo ao bispo; e se for comprovado seu ato, ele deverá ser queimado; todos os seus bens móveis serão entregues ao suserano. E deve-se adotar esse procedimento em relação aos hereges. (o direito consuetudinário da região de Touraine-Anjou [Coutume de Touraine-Anjou].

O sodomita comprovado deve perder os bagos e, ao tornar-se recidivista, deve perder o membro; e, se cometer o ato pela terceira vez, deve ser queimado. (Direito Consuetudinário da região de Orleães [Coutume d'Orléans]. (BORRILLO, 2010, p. 54 e 55).

Assim a morte pelo fogo, aparece como uma forma de purificação do corpo e salvação dessas almas pecadoras. Da mesma forma, para aquela sociedade onde aquele indivíduo pecador estava inserido, ao ser queimado extirpa daquele meio o mal maior que a perversão da ordem natural de Deus, a procriação.

Com advento da Revolução Francesa no século XVIII, tem-se início a uma nova era de direitos e garantias: os direitos individuais. Que passam a pregar a liberdade individual em detrimento da coletiva. Dessa forma, abre-se um caminho para se extinguir a prática de condenação pela fogueira aos homossexuais.

Assim como também, com a Revolução temos o aparecimento e fortalecimento de um Estado em que o indivíduo passa a ter maior importância, e não somente o governante. Aliado posteriormente com a Revolução Industrial, temos a exacerbação do individualismo, e uma preocupação cada vez menor com a vida privada do indivíduo, pois, precisava-se de operários para operar o maquinário das indústrias não importando mais a sua origem ou sexualidade.

1.4. Da Modernidade ao PÆs-Moderno: os direitos homoafetivos em transformao.

1.4.1. Revoluo Francesa e os Direitos Individuais.

A revoluo francesa é considerada um dos maiores movimentos revolucionários ocorridos na historia da humanidade, e aliado a forte influ, ncia dos ideais iluministas, permitiram a consolidao da `Declarao dos Direitos Humanos, que é o bero dos direitos fundamentais.

No século XVIII, a Frana era um país absolutista sob o comando do Rei Lus XVI. A sociedade era hierarquizada e dividida em estamentos: no topo encontrava-se o clero e em seguida a nobreza, a base pelo resto da populao, que em sua maioria eram desempregados.

Devido a isso, o estado franc, s passava por uma das suas maiores crises poltica e social, o Estado jno conseguia mais se manter, pois o topo da pirâmide acumulavam muitas dvidas. Assim como, o monarca sofria grande pressão da classe burguesa que ansiava por maior participao na poltica.

Os burgueses franceses aliados ao Movimento Iluminista, que clamava pela Democratizao do Estado, juntos conseguiram organizar uma Assembleia Constituinte, que pôs fim aos demandas da nobreza e desconstituiu o Rei do poder. O maior legado dessa revoluo foi a Declarao dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, que influencia nos Direitos Humanos, do qual conhecemos hoje.

Porém, apesar desse movimento de `revoluo de igualdade, para gays e lésbicas esse ainda não foi o momento de igualdade de direitos. Neste período, os olhares saíram da rejeio, da condenao da fogueira para o `endireitamento, o homossexualismo passa a ser tratado como doena, logo precisava-se de cura.

Como nos afirma Borrillo:

Da exclusão - qual esses personagens foram submetidos durante o Antigo Regime, passa-se, com o triunfo da burguesia, para uma qualificao mais racional, mais "científica" dos invertidos; daí em diante, em vez de excluí-los, trata-se de endireita-los, corrigi-los e curá-los a fim de adapt-los melhor - norma imposta pelo modelo

nazismo e, por conseguinte, elas não receberam qualquer indenização: a base legal de sua perseguição - o artigo 175 do Código Penal Imperial Alemão - subsistiu até 1969.

A possibilidade oferecida às vítimas, no final da Segunda Guerra Mundial, de solicitar uma espécie de asilo ao governo dos EUA foi expressamente recusada aos homossexuais em razão de sua "doença".

Essas razões explicam o silêncio a que as vítimas haviam sido submetidas. (BORRILLO, 2010, p. 86).

Tem-se, portanto, a criminalização, o repúdio, o Aído, que essas pessoas sofreram tanto de seus algozes quanto da sociedade como um todo, além do tratamento desumano nos campos de concentração, tiveram que superar a omissão do Estado perante tamanha situação.

Somente no final do Século XX, mais precisamente em 1979, a Associação Americana de Psiquiatria finalmente retirou a homossexualidade de sua lista oficial de doenças mentais. O que pode parecer um avanço no combate ao preconceito no campo social, mas em contrapartida o surgimento da AIDS, que inicialmente foi uma doença associada aos homossexuais, fez com que o combate e o preconceito aos homoafetivos renascessem.

Nas décadas de 80 e 90 tivemos uma eclosão de movimentos sociais em favor da luta pelos direitos de gays e lésbicas. Inicialmente, devido ao processo de redemocratização do quais inúmeros países passaram em todo o mundo - saindo de regimes militares para a democracia. Principalmente na América Latina, já que na Europa alguns países em sua legislação já combatiam a discriminação homossexual.

Em 1933 a Dinamarca descriminaliza a prática homossexual, no Canadá as relações homoafetivas são legais (no sentido de não serem combatidos ou criminalizados) desde 1969, já nos Estados Unidos somente em 2003 reconheceu-se como algo não patológico.⁶

Na América Latina, somente na Guiana é proibido as relações entre gays, com penalidade que pode chegar a prisão perpétua, no entanto a relação entre lésbicas não consta na legislação, sendo, portanto legal. Com diversas peculiaridades entre as legislações latinas temos que alguns países constam nas suas Constituições o casamento homossexual (caso da Argentina e do Uruguai), em outros, porém, somente existe o reconhecimento da união estável

⁶ Dados retirados do Relatório da ILGA - Associação Internacional de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transexuais e Intersexuais, do ano de 2013.

(caso do Brasil, que apesar de não constar em sua lei magna o STF já reconheceu tanto a união estável quanto a sua conversão em casamento).

Verifica-se que a legislação brasileira ainda está aquém das demais no mundo. O combate ao preconceito não se limita somente na luta pela igualdade nas uniões matrimoniais, mas no reconhecimento do indivíduo perante a sociedade.

Balísado em princípios como o da Igualdade, Princípio da Dignidade Pessoa Humana, assim como da livre liberdade de escolha de ser quem quiser, devem ser postos em prática, e somente uma legislação forte pode garantir aos indivíduos marginalizados simplesmente pela sua sexualidade diferenciada, o direito de se sentirem inseridos em uma sociedade de fato.

2. Dignidade da Pessoa Humana e Igualdade: princípios fundamentais.

2.1. Breve histórico dos direitos fundamentais

... os direitos não nascem todos de uma vez. Nascem quando devem ou podem nascer. (BOBBIO, 1992, p. 6)

O filósofo Aristóteles viveu no século IV, e sua concepção de que o Estado existe e é o único detentor de poder e direitos, e os súditos apenas obedecem, não existindo um conceito de indivíduo. Com a Revolução Francesa surgem os direitos individuais, aliados a revoluções técnicas, novas reivindicações, que por sua vez criam novos direitos.

Didaticamente a doutrina, baseada nos escritos do filósofo italiano Norberto Bobbio em seu livro 'A Era dos Direitos', divide os direitos fundamentais em três gerações, baseadas no histórico em que tais fundamentos emergiram, espelhando-se na Revolução Francesa com o idealismo de Liberdade, Igualdade e Fraternidade.

Para tanto, necessita-se distinguir direitos dos homens e direitos fundamentais, segundo J.J.Gomes Canotilho, em seu livro Direito Constitucional e Teoria da Constituição, temos:

As expressões direitos do homem e direitos fundamentais são frequentemente usadas como sinónimas. Segundo a sua origem e significado poderíamos distingui-las da seguinte maneira: direitos do homem são direitos válidos para todos os povos em todos os tempos (dimensão jusnaturalista universalista); direitos fundamentais são direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu carácter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta. (CANOTILHO, 1998, p. 259).

Portanto, os direitos do homem sempre existiram em uma dimensão maior de concepção humana e englobam os direitos fundamentais, sendo assim aqueles nada mais são que estes garantidos em Constituição.

Os direitos fundamentais, como ditos acima, são divididos pela doutrina em três gerações, baseados no lema francês, Igualdade, Liberdade de Fraternidade.

A primeira geração surgiu na França, em 1789, com a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, garantindo os direitos de liberdade, com o surgimento do Estado Liberal.

Neste sentido, Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior os direitos de primeira geração:

são os direitos de defesa do indivíduo perante o Estado. Sua preocupação é a de definir uma área de domínio do Poder Público, simultaneamente a outra de domínio individual, na qual estaria forjado um território absolutamente insusceptível a qualquer intervenção estatal. Em regra, são integrados pelos direitos civis e políticos. (ARAÚJO & NUNES JÚNIOR, 2005, p. 115 e 116).

Sendo exemplos dos direitos de primeira geração o direito a vida, a liberdade, a propriedade, a participação política, entre outros.

Dessa maneira, a segunda dimensão dos direitos fundamentais, que está ligada aos direitos sociais, econômicos e culturais, surge já no século XX e tem em seu íntimo a igualdade material. Neste ponto, o Estado passa a intervir de forma a garantir o bem-estar social, impondo ao Estado um dever de agir.

Conforme ensinamentos de Chimenti⁷, Direitos Fundamentais de segunda geração são os direitos ao trabalho remunerado, ao sistema de saúde, previdência social e de acesso à cultura e informação.

Observa-se que os direitos fundamentais de segunda geração dependem necessariamente da atuação do poder estatal, a fim de garantir adequadamente as formas e recursos para o aproveitamento e exercício pleno das liberdades conferidas ao indivíduo.

Por fim, os Direitos fundamentais de terceira geração surgem na segunda metade do século XX, os quais, segundo Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2005, p. 103): consagram os princípios da fraternidade e da solidariedade. São atribuídos genericamente a todas as formas sociais protegendo interesses de titularidade coletiva ou difusa. São também

⁷ CHIMENTI, Ricardo Cunha. Aparentamentos de direito constitucional. 3. ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2003, p.369

chamados de direitos da coletividade, por visarem uma prote o para a humanidade.

Dessa forma tamb m o entendimento de Chimenti:

Direitos Humanos de terceira gera o s o aqueles que abrangem direitos difusos ou coletivos, a exemplo do direito a um meio ambiente saud vel, prote o dos consumidores etc. Como se v , s o direitos usufru dos por toda a coletividade, de forma que n o se destinam   prote o dos indiv duos em si, mas sim uma universalidade de detentores, que podem reclamar ou defender tais direitos. (CHIMENTI, 2003, p. 46).

Tendo como exemplos dos direitos de terceira gera o, a prote o ao meio ambiente, a paz, a comunica o, entre outros.

Para alguns doutrinadores, tendo como principal dele Paulo Bonavides existe ainda uma quarta gera o, em meio a uma sociedade que caminha rumo a uma globaliza o econ mica neoliberal, cuja filosofia de poder   negativa e intenta a dissolu o do Estado Nacional debilitando os la os de soberania, os direitos de quarta gera o surgem junto   globaliza o pol tica na esfera da normatividade jur dica. S o eles os direitos   democracia,   informa o e ao pluralismo.

Tais direitos formam o  pice da pir mide dos Direitos Fundamentais. Para Bonavides, "os direitos de quarta gera o compendiam o futuro da cidadania e o porvir da liberdade de todos os povos. T o somente com eles ser  leg tima e poss vel a globaliza o pol tica." (2002, p. 525).

Dessa forma temos a democracia,   informa o, ao pluralismo e de normatiza o do patrim nio gen tico, como exemplos de direitos da quarta gera o.

Cabendo ressaltar, que mesmo ap s essa breve explana o acerca das gera es de direitos fundamentais, n o   nosso intuito defender a ideia de direitos cont nuos ao longo dos anos. Pois, n o foi preciso necessariamente a exist ncia dos direitos de primeira gera o para a eclos o do de segunda, e assim sucessivamente. Mais uma vez lembrando que, a doutrina apenas divide em gera es para uma abordagem mais did tica.

Ou seja, A evolu o dos direitos fundamentais n o segue a linha descrita (liberdade " igualdade " fraternidade) em todas as situa es. Nem

sempre vieram os direitos da primeira geração para, somente depois, serem reconhecidos os direitos da segunda geração.

O Brasil é um exemplo claro dessa constatação histórica. Aqui, vários direitos sociais foram implementados antes da efetivação dos direitos civis e políticos. Na "Era Vargas", durante o Estado Novo (1937-1945), foram reconhecidos, por lei, inúmeros direitos sociais, especialmente os trabalhistas e os previdenciários, sem que os direitos de liberdade (de imprensa, de reunião, de associação etc) ou políticos (de voto, de filiação partidária) fossem assegurados, já que se vivia sob um regime de exceção democrática e a liberdade não saía do papel.

Com isso, queremos discutir que a luta pelos direitos fundamentais nascem de lutas sociais, e se afirmam nas constituições a partir de princípios já existentes e consolidadas nas mesmas.

Hoje, com a Constituição de 1988, temos inúmeros princípios que garantem o exercício de direitos fundamentais, ainda não respeitados por falta de regulamentação de normas infraconstitucionais, pois como bem sabemos no Brasil os direitos somente são garantidos se estiverem contidos em leis.

E para que isso seja consolidado, já temos existentes em nossa Carta Magna princípios que garantam a efetivação dos direitos fundamentais, tais como o princípio da Dignidade Humana e o Princípio da Igualdade.

2.2. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana: o norte perdido.

"O homem é a medida de todas as coisas, das coisas que são, enquanto são, das coisas que não são, enquanto não são."
(Protágoras, filósofo).

O homem para o direito é justamente o que Protágoras diz em sua mais famosa frase: "a medida de todas as coisas". Para a ciência jurídica é a finalidade principal de estudo, pode-se até dizer que, quanto mais o direito se aproxima do homem está mais próximo da sua finalidade, valorizando o homem mais inerente a busca pela paz social.

A dignidade da pessoa humana é definida por Ingo Sarlet como sendo:

a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e considerado por parte do Estado e

da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2001, p. 60).

Para Sarlet a dignidade é algo intrínseco do homem desde a sua existência, é direito inoponível perante a sociedade, e mesmo ao Estado de Direito em que esse indivíduo esteja inserido.

A dignidade é algo universal, independentemente da diversidade cultural dos povos. Pois, apesar de se apresentarem diferentes em sua individualidade, apresentam, simplesmente, por serem humanas, as mesmas necessidades e capacidades vitais.

Partindo dessa premissa, temos que a dignidade da pessoa humana perpassa qualquer concepção de autonomia de vontade, Como afirma Sarlet: "mesmo aquele que já perdeu a consciência da própria dignidade merece tê-la (sua dignidade) considerada e respeitada" (SARLET, 2001, P. 50). Sendo assim, o homem como titular de direitos existenciais, decorrentes da própria concepção de ser humano, tem esse direito independente da autoconsciência ou da própria condição de existência.

O filósofo Kant ao afirmar que: "o homem é, de uma maneira geral, todo o ser racional é existe como fim em si mesmo, e não apenas como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade" (KANT, 2003, p. 58), traz discussão de que o outro pode ser um meio ou fim nas relações humanas.

Dessa afirmação temos como seu princípio fundamental: "age de tal maneira que tu possas usar a humanidade, tanto em tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente, como fim e nunca simplesmente como meio" (KANT, 2003, p. 59), ou seja, tratar o outro como fim significa lhe dar o devido valor enquanto humano pertencente à humanidade. Pois, "o homem não é uma coisa; não é, portanto, um objeto passível de ser utilizado como simples meio, mas, pelo contrário, deve ser considerado sempre e em todas as suas ações como fim em si mesmo" (KANT, 2003, p. 60).

Sendo, portanto, fundamental na ética kantiana o mútuo respeito e a consideração recíproca entre todos os homens, porque todos são dotados de igual dignidade.

A complexidade inerente ao conceito de dignidade torna dificultosa a determinação do seu conteúdo. O que venha a compor o conceito de dignidade é algo que não pode ser definido abstratamente, mas apenas em concreto, à luz de um determinado ordenamento jurídico e dos influxos históricos e culturais de cada sociedade.

O dado cultural é indissociável da noção de dignidade. Comportamentos considerados degradantes ou inaceitáveis em uma determinada cultura podem ser considerados normais em ambiente cultural diverso. Essas diferenças tendem a ser evidentes em se tratando de culturas marcadamente diversas, como, por exemplo, as de países ocidentais em contraste com as de alguns países orientais. Mas até em sociedades supostamente menos distanciadas culturalmente as divergências aparecem.

Essas diferenças, porém, não eliminam o caráter universal da ideia de respeito à dignidade humana ou da existência de um direito inato da pessoa de ser tratada dignamente. Embora reconheça a dificuldade na definição do conceito de dignidade, Ingo Sarlet enfatiza que: «a dignidade é algo real, já que não se verifica maior dificuldade em identificar as situações em que é espezinhada e agredida» (SARLET, 2001, p. 105). Com efeito, a dignidade parece revelar-se com clareza em algumas situações concretas de violação. Todavia, a complexidade das relações sociais desafia constantemente o juízo, apresentando situações diante das quais o intérprete hesita.

Na atualidade a tendência dos ordenamentos jurídicos é garantir aos seres humanos que exerçam suas atividades cotidianas com dignidade. De modo geral, a sociedade desaprova atos contra a dignidade humana.

Na nossa Constituição Republicana de 1988, temos o princípio da Dignidade Humana como um dos principais alicerces da Constituinte, tido como fundamento da mesma. Como ratifica José Afonso da Silva: «é fundamento porque se constitui num valor supremo, num valor fundante da república, da federação, do país, da democracia e do direito» (SILVA, 2007, p. 38). Cabendo ressaltar que, esse princípio firmou-se nos ordenamentos jurídicos após a Segunda Grande Guerra Mundial. Para evitar que novas atrocidades fossem cometidas contra a humanidade.

Na Carta Republicana brasileira esta contida no art. 1º, inciso III, da CF/88, em que se observa como princípio-valor, como nos identifica Jorge

Miranda (2000, p. 180): `uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema de direitos fundamentais. E ela repousa na dignidade da pessoa humana, proclamada no art. 1º, ou seja, na concepção que faz da pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado. Desse modo, podemos afirmar que a dignidade da pessoa humana é fonte direta de conteúdo dos direitos fundamentais, principalmente dos direitos a vida, a integridade física, a honra, a liberdade, a igualdade, entre outros.

Entrelaçando os ensinamentos de Miranda com os do filósofo Kant, temos que a dignidade pressupõe a igualdade entre os homens, ou seja, o princípio da igualdade decorre do princípio da Dignidade da pessoa Humana. Portanto, não há que se falar em proteger apenas a dignidade de uma determinada pessoa, mas a dignidade de qualquer pessoa, não que se coibir qualquer espécie de discriminação referente à origem, religião, sexo ou qualquer outra forma que não seja baseado na razoabilidade, até porque tratamento isométrico não exclui a possibilidade de tratamento desigual, mas sim que se proceda de maneira injustificada e desarrazoada.

Também basilar ao princípio da Dignidade Humana temos o princípio da liberdade, pois é ele quem dá suporte para que os seres humanos possam exercer seus direitos mais existenciais. Através do ato de tomarem suas próprias decisões e escolhas, a partir de suas próprias vontades. No entanto, a liberdade, assim como qualquer direito, encontra limites em outros direitos inerentes da personalidade humana, tais como a honra, a intimidade, a imagem.

Kant por diversas vezes em seu livro `Fundamentação da Metafísica dos Costumes`, liga o princípio da dignidade humana a liberdade, pressupondo que o atributo da razão possibilita a liberdade. Dessa forma, a pessoa, por definição racional, é também livre e possui dignidade. O respeito à dignidade humana está intrinsecamente ligado ao respeito à liberdade.

Dessa forma, somente, balizado nos dois pilares fundamentais, igualdade e liberdade, o princípio da dignidade humana poderá ter alicerce para a sua eficácia plena. O que não é observado quando tratamos de direitos homoafetivos. A nosso ver esse norte está perdido.

Tendo em vista, as inúmeras discriminações sofridas pelo segmento GLBTS, o princípio da dignidade humana não se faz mais eficaz. Pois, em

nossa própria Constituição temos o mesmo como pilar maior, em que o respeito ao ser humano deve ser amparado judicialmente pelo estado.

No entanto, não é o que se vê, diariamente. Faltam leis para amparar esse grupo marginalizado, nas principais esferas do direito, civil e penal, em que essa classe merece um amparo jurídico maior.

Direitos básicos como a possibilidade de troca de nome atrelado ao reconhecimento jurídico de uma união não tem amparo legal. Para tanto, ainda precisamos avançar em termos de garantias aos princípios fundamentais da igualdade de liberdade.

2.3. Princípio da Liberdade: Um ponto de partida.

“Todos os homens se acham naturalmente em estado de perfeita liberdade para ordenar-lhes as ações e regular-lhes as posses e as pessoas conforme acharem conveniente, dentro dos limites da lei da natureza, sem pedir permissão ou depender da vontade de qualquer outro homem.” (Locke, 1984, p. 35).

Locke retrata bem o sentimento do princípio de liberdade pós-revolução francesa, berço da liberdade. Após anos de opressão a sociedade burguesa queria apenas a afirmação da sua liberdade comercial, política e social.

Durante o Estado Liberal, o princípio da liberdade nada mais era que a afirmação do indivíduo sobre o estado de direito. Para Bobbio em seu escrito *Igualdade e Liberdade*, 1996, a liberdade tem duas facetas: uma negativa e outra positiva.

Para a efetivação do conceito de liberdade negativa, Bobbio reuniu os escritos dos filósofos Hobbes, Locke e Montesquieu para afirmar que essa liberdade se daria na possibilidade de fazer tudo aquilo que a lei não lhe proibia. Como afirma o próprio Locke:

Mas a liberdade dos homens submetidos a um governo consiste em possuir uma regra permanente à qual deve obedecer, comum a todos os membros daquela sociedade e instituída pelo poder legislativo nela estabelecido. § a liberdade de seguir minha própria vontade em todas as coisas não prescritas por esta regra (LOCKE, 1984, p. 41). (grifo nosso).

Da mesma forma, Hobbes define liberdade:

Por liberdade entende-se, conforme a significação própria da palavra, a ausência de impedimentos externos, impedimentos que muitas vezes tiram parte do poder que cada um tem de fazer o que quer, mas não podem obstar a que use o poder que lhe resta, conforme o que seu julgamento e razão lhe ditarem. (HOBBS, 2002, p. 47).

Em contrapartida, com os preceitos de Rousseau, Kant e Hegel, o pensador Bobbio define a liberdade positiva como uma fonte de autonomia, em que o sujeito orientado por si determina o seu querer baseado numa vontade própria. Como bem afirma Rousseau:

A liberdade, no estado civil, consiste no fato de o homem, enquanto parte do todo social, como membro do eu comum, não obedecer a outros e sim a si mesmo, ou ser autônomo no sentido preciso da palavra, no sentido de que dá leis a si mesmo e obedece apenas às leis que ele mesmo se deu: A obediência às leis que prescrevemos para nós é a liberdade. (BOBBIO, 1997, p. 51).

Pode-se, entender, a liberdade positiva no sentido da ausência de constrangimentos para a realização de vontades; no sentido de não estar impedido de fazer. Como o próprio Bobbio delimita:

Disso resulta também a prática habitual de chamar essa forma de liberdade de :liberdade como não-impedimento~ e não de :liberdade como não-constrangimento~; mas, na verdade, a expressão mais abrangente seria :liberdade como não-impedimento e como não-constrangimento~. (BOBBIO, 1997, p. 50).

Mas, o que se percebe ao logo da história é que as duas liberdades andam estritamente ligadas. O que diferencia uma da outra é justamente o sujeito que observamos, quando tomamos a liberdade negativa o sujeito histórico em foco é o indivíduo particular, enquanto no discurso de liberdade positiva temos o sujeito coletividade.

Enquanto que, José Afonso da Silva conceitua liberdade:

(...) é poder de atuação sem deixar de ser resistência à opressão; não se dirige contra, mas em busca, em perseguição de alguma coisa, que é a felicidade pessoal, que é subjetiva e com a consciência de cada um, com o interesse do agente. (SILVA, 1998, p. 236).

Observa-se, portanto, que Silva conceitua liberdade como sendo algo subjetivo da consciência de cada indivíduo, em que cada um age da maneira que lhe convier melhor.

No entanto, a prática desmoderada da liberdade individual pode acarretar violação de outros princípios, como o da igualdade. Como indica Maria Berenice Dias:

A liberdade e a igualdade – correlacionadas entre si – foram os primeiros princípios reconhecidos como direitos humanos fundamentais, integrando a primeira geração de direitos a garantir o respeito – dignidade da pessoa humana. O papel do direito – que tem como finalidade assegurar a liberdade – é coordenar, organizar e limitar as liberdades, justamente para garantir a liberdade individual. Parece um paradoxo. No entanto, só existe liberdade se houver, em igual proporção e concomitância, igualdade. Inexistindo o pressuposto da igualdade, haverá dominação e sujeição, não liberdade. (DIAS, 2009, p. 63).

Logo, perfazendo as palavras de Dias temos a igualdade como limite da liberdade, tendo o Estado de direito o papel para dirimir e delimitar as liberdades, para não contraponem ao princípio da igualdade, somente assim, teremos liberdades individuais e não o opressão de minorias.

Nesse visões, lembramos a nossa constituição que todos são livres perante a lei. Logo, a liberdade sexual está inserida nesse rol. Nada mais justo que uma pessoa poder se relacionar com quem quiser, até porque isso são diz respeito a eles duas, direitos privados de ambas. Como assinala Dias:

A identificação do gênero do objeto de desejo, se masculino ou feminino, é o dado revelador da orientação sexual, opção essa que não pode merecer tratamento diferenciado. O fato de a atenção ser direcionada a alguém do mesmo ou de distinto sexo não pode ser alvo de tratamento discriminatório, pois tem por base o próprio sexo da pessoa que faz a escolha. A decisão judicial que adote por critério, não a efetiva conjunção das pessoas, de suas próprias vidas, mas a mera coincidência de sexos parte de um preconceito social. (DIAS, 2006, p. 66).

Nesse contexto, tem-se que, a pessoa é livre para se relacionar com quem quiser independente de qualquer gênero, privar o ser dessa escolha é o mesmo que lhe impedir exercer a sua livre iniciativa de expressão sexual.

Enquanto ser humano, em nada se difere homossexuais, heterossexuais, travestis, transexuais, na medida em que todos são da mesma espécie humana, logo, temos iguais direitos e liberdades de escolhas garantidos pela Carta Magna. Sendo vedado qualquer tipo de discriminação.

2.4. Igualdade: Um princípio de fachada

A regra da igualdade não consiste senão em quinhão desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, que se acha a verdadeira lei da igualdade. (ARISTÓTELES apud BARBOSA, 1976, p. 25).

Aristóteles já descrevia em seus ensinamentos a definição precisa do princípio da isonomia, pois a igualdade entre os cidadãos não consiste em colocar a todos no mesmo patamar social, mas o Estado tem que garantir a todas as condições dignas para se sentirem pertencentes aquela sociedade.

Historicamente percebe-se que a desigualdade sempre prevaleceu em todas as sociedades, com dicotomias como: senhores e escravos, operários e patrões; talvez porque a disseminação do tão sonhado direito de liberdade, conquistado com tanta luta, não teve o devido limite. Como nos afirma Lacordaire citado por Poletti: «a liberdade que escraviza e o Direito que liberta» (LACORDAIRE apud POLETTI, 2001, P. 16).

Assim, se faz necessário a inserção por parte do Estado de medidas garantidoras para assegurar aos seus cidadãos o exercício da sua liberdade com as devidas medidas, para o efetivo direito de igualdade possa também ser efetivado.

Para Bobbio, em seu Livro Igualdade e Liberdade, a igualdade se constitui como um valor, no contexto político, podendo ser fonte de inspiração para a filosofia e ideologias em qualquer tempo. Isso acontece, porque nos principais momentos na história em que é invocada ou negada, a igualdade se reveste de um conteúdo incontestavelmente relevante de valores.

Ainda conforme o pensamento de Bobbio, a ideologia de uma igualdade para todos, é mais carregada de significados emotivos, do que propriamente políticos. Na sociedade ocidental ela surge e ressurge, dependendo do momento histórico, como dos indiferentes ao cristianismo primitivo, renascendo, com fervorosamente durante a Reforma, e assumindo dignidade filosófica em Rousseau e nos socialistas utópicos.

Como regra jurídica propriamente dita, a ideia da igualdade de todos, é estabelecida nas primeiras declarações de direitos e se desenvolve até os dias de hoje.

Mas, para Bobbio, o grande desafio da igualdade não está no termo propriamente dito, mas sim na sua eficácia, "para todos", esse todos carrega em si um significado revolucionário e político, que se contrapõe a uma realidade em que somente uma minoria tem acesso aos bens e direitos privados.

O conceituadíssimo professor Canotilho ensina:

O princípio da igualdade, além das inequívocas dimensões subjectivas já assinaladas, é também um princípio com dimensão objectiva, isto é, vale como princípio jurídico informador de toda a ordem jurídico-constitucional. (CANOTILHO, 2011, 432).

Partindo desse conceito temos a igualdade sob dois aspectos: o formal e o material. O primeiro nada mais é que a igualdade jurídica, aquela garantida em um ordenamento jurídico. Enquanto a igualdade material é aquela necessária para a igualdade perante a lei possa de fato se realizar.

Assim, para restar ainda mais claro, observamos que igualdade formal, diz respeito ao texto da lei, e não a abrangência e eficácia da mesma. Pois, nos foi garantindo, por exemplo, na Constituição brasileira de 1824 assim estabelecia em seu art. 179, inciso XIII: "A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensar em proporção dos merecimentos de cada um". E a mesma era plenamente compatível com a escravidão, que somente foi abolida em nosso país em 1888.

Este o modelo imperativo do liberalismo predominante do século XIX: a igualdade é formal, de cada um perante a lei. Todavia, os mecanismos para que esta possa de fato ser exercida não interessam ao campo do direito, nesse momento histórico.

Percebe-se que, a igualdade acima descrita, nada mais é que a garantia a uma parcela da população aos deveres e direitos. E aos demais da sociedade a exclusão social.

Somente com a Constituição de 1934 que incorporamos no Brasil ao conceito de igualdade jurídica, o significado de não-discriminação em razão de qualquer característica do indivíduo nos moldes do artigo 113, inciso I daquela Carta: "Todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções,

por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões próprias ou dos pais, classe social, riqueza, crenças religiosas ou ideias políticas.

Entretanto, as dificuldades se fazem na expansão desse conceito existente na legislação, mesmo após o conceito de igualdade est@contido no texto constitucional, observa-se os entraves sociais para a sua aceitação. O mesmo ocorreu, por exemplo, com a inserção do voto feminino em 1932. Quando apesar de estarem aptas ao voto, algumas mulheres se recusaram ao mesmo pela pressão social que sofriam dos maridos e da própria sociedade.

Portanto, a igualdade formal defendida pelo estado liberal esgota-se em suas possibilidades diante da inexistência de condições de igualdade material. Ou seja, falta efetividade desse direito, não adianta sua garantia constitucionalizada, se não houver o gozo pleno do direito.

§ nesse viés que surge a igualdade material, com o surgimento e expansão dos direitos fundamentais, com as lutas das minorias para a aceitação da sociedade. Como nos aponta T@cito:

A dinâmica da evolução social começa, portanto, a opor ao princípio tradicional de que todos são iguais perante a lei, a compreensão de uma crescente desigualdade perante os fatos sociais. Uma nova ordem jurídica começa, lentamente, a evoluir sobre a pressão de causas e concausas econômicas e sociais. O Estado é chamado a dirimir conflitos entre as forças do capital e do trabalho, bem como a conter os excessos do liberalismo e da propriedade privada, submetendo-os aos princípios do bem comum e da justiça social. As instituições enriquecem-se com novos capítulos pertinentes a direitos econômicos e sociais, tão relevantes para o homem comum como os direitos civis e políticos. O centro de gravidade da ordem jurídica caminha do individual para o social. (TÉCITO, 2005, p.23).

§ essa passagem do individual para o social, que vemos a união dos dois conceitos de igualdade, o formal e o material. Pois, se faz necessário o direito de igualdade material, tendo em vista, que esse direito fundamental precisa estar inserido em uma ordem jurídica válida, mas ao mesmo tempo o Estado precisa efetivar esse direito perante os direitos individuais.

Assim, ambos os conceitos são necessários para a garantia do direito de igualdade, mas o mais difícil de ser alcançado é sem dúvidas a igualdade material, devido à complexidade de aceitação por parte dos seus membros.

O que percebemos na implementação da Lei nº 11.340/2006, mais conhecida por Lei Maria da Penha, que visa garantir proteção a mulheres que

sofrem qualquer tipo de violação. Nesse vis, vê-se a possibilidade de uma igualdade material, também a minoria GLBTS. Na verdade, se faz necessário que esse segmento se sinta acolhido e amparado não somente pela igualdade presente na Constituição, ampla e abrangente, mas uma igualdade específica que os faça sentirem-se protegidos pelo estado de direito brasileiro.

Esse segmento social já não aceita mais viver em uma igualdade de fachada, em que se vê que o art. 5º da Constituição Federal: Todos são iguais perante a lei, mas não o que se observa na prática. Gays, Lésbicas, travestis, sendo executados diariamente pelo simples de fato de assumirem suas sexualidades. Não se pode mais coibir esses atos de violação somente com o Código Penal existente, que na maioria dos casos acabam enquadrados como lesão corporal.

É inadmissível um transexual não poder usar o nome que se sente pertencente, tendo que passar por situações vexatórias quando tem que apresentar documentos de identificação em lugares públicos.

A lei precisa mudar, para de fato garantir esse direito de igualdade de forma material. Não sendo mais possível conviver com tamanho descaso público para com esse grupo social.

2.5. Estatuto da Diversidade Sexual: uma realidade palpável

«Não se trata de saber quantos são estes direitos, qual é a sua natureza, seu fundamento, se são direitos naturais, históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro de garanti-los, para impedir que apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.» (Bobbio, 1992, p. 29).

Os direitos das minorias perpassa a ideia de democracia no estado de direito. A partir do momento em que estamos inseridos num estado democrático, este deve garantir a todos igual condição de direitos.

Para isso, dever ser efetivamente posto em prática políticas públicas, leis, ordenamentos capazes de dirimir conflitos sociais, étnicos, de gênero, em fim, tudo aquilo que faz com que determinados segmentos sociais sejam marginalizados.

Temos inúmeros exemplos de como foi e é possível diminuir essas desigualdade sociais. Temos a Lei nº 7.716/1989, a lei de racismo, que

criminaliza qualquer tipo de discriminação contra negros, e posteriormente transformou-se esse crime em hediondo e inafiançável.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº 8.069/1990, que orienta, delimita e torna crime determinadas práticas contra esse segmento social. Tratando de proteger essa parcela da sociedade de maus tratos, assim como garantir maior dignidade de vida as nossas crianças e adolescentes.

Temos ainda o estatuto do Idoso, lei nº 10.741/2003, que visa também proteção aos desamparados idosos que sofrem nas mãos de parentes e curadores após determinada fase da vida. Tornando, assim como no estatuto da criança e do adolescente, crime atos contra essa minoria da sociedade.

Verificamos, assim, que o Estado Brasileiro tem se manifestado a respeito das garantias de alguns segmentos sociais. No entanto, ainda falta muito a ser feito, pois além da criança normativa precisasse diariamente buscar a sua efetivação.

Assim como, o estado precisa ampliar essa proteção a segmentos ainda não amparados pela legislação infraconstitucional: o direito homoafetivo. Para isso tivemos, mesmo que indiretamente, um passo inicial com a lei de proteção a mulher, a conhecida Lei Maria da Penha (lei nº 11.340/2006), em que em seu art. 2º encontramos:

Art. 2º: Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual (ü) goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. (Grifo nosso).

E reiterado no paragrafo único do art. 5º, da mesma lei:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I -

II -

III -

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual. (Grifo nosso).

Como a referida lei tem como escopo as relações domésticas, logo admite o legislador que as uniões homoafetivas são amparadas e equiparadas a entidades familiares.

Outro ponto importante que converge para a criação de uma legislação específica garantidora dos direitos homossexuais, foi a Convenção de Yogyakarta, que ocorreu na Indonésia no fim de 2007, em que vinte e dois juristas de países distintos, incluindo um representante brasileiro, elaboraram um conjunto de princípios de âmbito internacional sob o viés de direitos humanos em relação à orientação sexual e de gênero, a fim de assegurar maior garantia aos direitos homoafetivos. Em seu preâmbulo encontra-se:

Compreende [-se] por orientação sexual uma referência à capacidade de cada pessoa de ter uma profunda atração emocional, afetiva ou sexual por indivíduos de gênero diferente, do mesmo gênero ou de mais de um gênero, assim como ter relações íntimas e sexuais com essas pessoas.; (...) Compreende[-se] por identidade de gênero a profundamente sentida experiência interna e individual do gênero de cada pessoa, que pode ou não corresponder ao sexo atribuído no nascimento, incluindo o senso pessoal do corpo (que pode envolver, por livre escolha, modificação da aparência ou função corporal por meios médicos, cirúrgicos ou outros) e outras expressões de gênero, inclusive vestimenta, modo de falar e maneirismos.

Dessa forma, observa-se a mais clara distinção entre sexualidade e orientação sexual, em que na primeira refere-se à pessoa se vê, enquanto pessoa, já a segunda diz respeito ao desejo sexual.

Balizado nisso, tem-se que inúmeros são as formas de relacionamento não podendo mais se permitir a sociedade a dicotomia homem e mulher. Verifica-se a diversidade de relações existentes, não podendo mais o estado se fechar para essa realidade. Cabendo ao mesmo, apenas garantir que os seus cidadãos possam livremente exercer seu direito de escolhas, o seu livre arbítrio e sua liberdade sexual.

Em se tratando de legislação inúmeras, também foram as tentativas de projetos de lei em ambas as casas legislativas, muito embora nunca foram sequer colocadas em votação.

A primeira delas foi o projeto de lei nº 1.155/1995 da Deputada Marta Suplicy, que visa a união civil entre pessoas do mesmo sexo, que apesar da antiguidade sequer foi posto em plenário para votação.

O mais recente a PLC 122/2006, da mesma deputada, expõe a criminalização da homofobia. Depois de muita divergência no Congresso

chegou-se ao consenso que o projeto seria anexado ao Projeto do Novo Código Penal.

Mas apesar de não constar em qualquer legislação infraconstitucional, os direitos homossexuais não podem deixar de serem cumpridos, como bem afirma Dias:

A omissão do legislador leva ao surgimento de um ciclo vicioso. Diante da inexistência da lei, a justiça rejeita a prestação jurisdicional. Sob a justificativa de que não há uma regra jurídica, negam-se direitos. Confundem-se competência legislativa com inexistência de direito. O juiz não pode excluir direitos alegando ausência de lei. Olvida-se que a própria lei reconhece a existência de lacunas no sistema legal, o que não o autoriza a ser omissivo. O juiz desrespeita a lei e deixa de cumprir com seu dever toda vez que nega algum direito sob a justificativa de inexistir lei. (DIAS, 2007, p. 187-187).

§ Isso que atualmente se verifica: o judiciário tem legislado ao invés do poder legislativo. Como observamos na maior decisão do STF com relação aos direitos homossexuais, a equiparação da união estável, em que o Ministro Cezar Peluzo descreve:

O Poder Legislativo, a partir de hoje, tem que se expor e regulamentar as situações em que a aplicação da decisão da Corte seja justificada. Há portanto, uma convocação que a decisão da Corte implica em relação ao Poder Legislativo para que assumam essa tarefa para a qual parece que até agora não se sentiu muito propensa a exercer. (ADI 4277/DF).

E mesmo após essa decisão em 2011, até o presente momento nenhum projeto de lei existente no Congresso Nacional foi a plenário para votação. No entanto, o judiciário seguiu normatizando decisões, dessa vez através do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que por meio do Provimento nº 37, disciplinou a todos os Cartórios a conversão das uniões estáveis homoafetivas em casamento.

§ Justamente por tudo que foi dito, que se faz necessário a votação do Projeto de Lei do Estatuto da Diversidade Sexual, pois apesar de alguns direitos já terem sido alcançados, como no caso do casamento entre iguais, uma parte da comunidade LGBTQI+ ainda continua com restrições em seus direitos, como os transexuais que ainda precisam enfrentar a justiça para a mudança do seu nome.

3. Estatuto da Diversidade Sexual: um novo ramo do direito.

3.1. Um breve Histórico da Construção do Estatuto da Diversidade Sexual.

Em 17 de Abril de 2009 foi instaurado a primeira Comissão de Diversidade Sexual da OAB, na cidade de Recife - PE. Com o intuito de elaborar um projeto de lei que amparasse a população LGBT, assim como capacitar os advogados locais em face de um novo ramo do direito.

Após esse primeiro passo, várias seções da OAB pelo Brasil começaram a discutir este tema, e nas cidades onde não foram criadas comissões para essa finalidade, grupos e movimentos sociais se incumbiram de realizar audiências públicas para a discussão do tema.

Em Março de 2011, o Conselho Federal da OAB do Brasil realizou audiência pública, e aprovou por unanimidade a criação de uma Comissão Especial da Diversidade Sexual do Conselho Federal da OAB, para a elaboração de um Estatuto para garantia de direitos LGBT. Sendo eleita presidente desta comissão, a então desembargadora aposentada, Maria Berenice Dias.

Durante que quatro meses esse grupo se reuniu com diversos segmentos sociais de todo o país, das entidades que integram o movimento LGBT e significativo número de juristas - elaboraram um Anteprojeto de Lei e propostas de Emendas Constitucionais.

E em 23 de Agosto de 2011 a Comissão Especial da Diversidade Sexual do Conselho Federal, juntamente com diversas Comissões estaduais e municipais e os representantes de movimentos sociais procederam à entrega do Anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual ao Presidente da OAB, Ophir Cavalcante, a ser submetido ao Conselho Federal⁸

Na mesma data o anteprojeto foi aprovado pela OAB Federal, assim como foi apresentado a Senadora Marta Suplicy, ao Presidente da Câmara

⁸ <http://www.estatutodiversidadesexual.com.br/p/historia-do-estatuto.html>

Federal, Dep. Marco Maia com a presença da Deputada Federal Manuela D'Ávila e do Deputado Federal Jean Wyllys.

Mas o real desejo do segmento que a apresentação do projeto como iniciativa popular. Para tanto, iniciou-se em 17 de Maio de 2012, Dia Mundial de Combate à Homofobia, para isso foi criada uma campanha nacional para arrecadação de assinaturas em prol do Estatuto da Diversidade Sexual como projeto de iniciativa popular a ser entregue no Congresso nacional no ano seguinte, 2013.

Mas a luta que é árdua e difícil, e nesse ano não foram arrecadadas o número suficiente de assinaturas. Mas a mobilização continua, e as Seccionais das OAB's, os movimentos sociais, e a sociedade em geral, vêm se mobilizando criando comissões de combate à homofobia e militando no recolhimento das assinaturas.

O Estatuto que é composto por 109 artigos, e propõe a alteração de 132 dispositivos legais existentes. Dentre eles podemos citar direitos como a livre orientação sexual, a igualdade e não-discriminação, a convivência familiar, a filiação, guarda e adoção, a identidade de gênero, a saúde, educação, trabalho, moradia, justiça e segurança, entre outros.

Mas, o que deve ser focado no primeiro momento que estamos diante de uma diversidade sexual. Não estamos falando simplesmente de gays ou lésbicas, como a maior parte da população faz referência ao ouvir falar em LGBT. Esse segmento não é homogêneo em sua essência, apenas na luta por seus direitos, como uma minoria que se identifica.

Muito mais que distintas nomenclaturas, a comunidade LGBT tem suas particularidades, principalmente quando falamos de gênero e orientação sexual, que além de expressões com significados diferentes, na prática têm um tremendo impacto ao falarmos de direitos homossexuais.

3.2. As nuances do Estatuto da Diversidade Sexual

Ninguém nasce odiando outra pessoa pela cor de sua pele, ou por sua origem, ou sua religião. Para odiar, as pessoas precisam aprender, e se elas aprendem a odiar, podem ser ensinadas a amar... (MANDELA).

Fala-se muito em comunidade LGBT, mas poucos entendem de fato o que está alí. Existem muitas diferenças entre as nomenclaturas dessa diversidade sexual, o que as unem é simplesmente o preconceito sofrido por todos, simplesmente por não seguirem um padrão social.

A sigla LGBT, hoje significa: lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e transgênicos. Esse termo foi aprovado em 2008 durante uma conferência em Brasília, para substituir a antiga GLS (gays, lésbicas e simpatizantes), que era muito restrita.

Antes de uma definição social de cada ente acima, precisa-se o entendimento do que seriam o gênero, negro e sexualidade (ou como comumente alguns juristas vêm utilizando o termo orientação sexual). Pois esses conceitos transmitem o que conhecemos por padrões sociais: homem e mulher. Cabendo ressaltar que, os conceitos trazidos nesse trabalho serão estritamente da área de estudo social, não se fazendo valer de conceitos da medicina, biologia, entre outros.

Porém, hoje já não é mais suficiente essa dicotomia: o ser homem e o ser mulher. A sociedade vive grande processo de transformação, oriundas das lutas sociais pelo segmento LGBT. Destarte, o conceito de gênero e sexualidade tendem a acompanhar essa mudança.

Pois, como afirma Joan Scott, gênero é "um elemento constitutivo de relações sociais fundadas sobre as diferenças percebidas entre os sexos, e o gênero é um primeiro modo de dar significado às relações de poder" (SCOTT, 1992, p. 64).

Neste sentido, estudar gênero é uma forma de compreender as relações sociais a partir dos conceitos, representações e práticas desenvolvidas entre as pessoas, sobretudo como se constroem as relações entre as pessoas, sejam elas do mesmo sexo ou de sexos diferentes, de idade, classe social, cor e raças iguais ou diferentes. É a compreensão ou juízo de valor que as pessoas têm sobre as outras a partir da anatomia sexual. Isto pode determinar estereótipos ou ideias sobre indivíduos, grupos ou objetos, que impõe um padrão fixo, invariável e que nega diferenças individuais e culturais; manifesta-se através de julgamentos, sentimentos ou imagens preconceituosas.

Da mesma forma o faz Guacira Lopes Louro:

...G, nero, bem como a classe, n^o o ¶ uma categoria pronta e est a tica. Ainda que sejam de naturezas diferentes e tenham especificidade pr a pria, ambas as categorias partilham das caracter s ticas de serem din o micas, de serem constru d as e passíveis de transforma ç o. G, nero e classe n o s e o tamb e m elementos impostos unilateralmente pela sociedade, mas com refer e ncia a ambos sup o se que os sujeitos sejam ativos e ao mesmo tempo determinados, recebendo e respondendo a s determina ç oes e contradi ç oes sociais. (LOURO, 1992, p.57).

Logo, o conceito de g, nero ¶ mut a vel, e din o mico perpassando por sociedades ao longo dos s e culos, e transformando-se a medida que os homens se reconhecem enquanto elementos modificadores da sociedade.

Da mesma forma, Foucault define sexualidade:

[...] n o se deve conceber [a sexualidade] como uma esp e cie de dado da natureza que o poder ¶ tentado a p r em xeque, ou como um dom i nio obscuro que o saber tentaria, pouco a pouco, desvelar. A sexualidade ¶ o nome que se pode dar a um dispositivo hist o rico: n o a uma realidade subterr a nea que se apreende com dificuldade, mas a grande rede da superf i cie em que a estimula ç o dos corpos, a intensifica ç o dos prazeres, a incita ç o ao discurso, a forma ç o do conhecimento, o refor ç o dos controles e das resist e ncias, encadeiam-se uns aos outros, segundo algumas grandes estrat e gias de saber e de poder. (FOUCAULT, 1997, p. 100).

Dessa forma, sexualidade vai al e m do determinismo natural, sendo um conjunto de processos sociais que produzem e organizam a express o do desejo e o gozo dos prazeres corporais, orientados a sujeitos do sexo oposto, do mesmo sexo, de ambos os sexos, ou a si mesmos. Este vem a ser tamb e m um conceito cultural que diz respeito a forma como cada ser vivencia e significa o sexo.

Al e m disso, temos a garantia individual a sexualidade, como nos aponta Dias:

A sexualidade integra a pr a pria condi ç o humana. ¶ direito humano fundamental que acompanha a pessoa desde o seu nascimento, pois decorre de sua pr a pria natureza. Como direito do indiv i duo, ¶ um direito natural, inalien a vel e imprescrit i vel. Ningu e m pode se realizar como ser humano se n o tiver assegurado o respeito ao exerc i cio da sexualidade, conceito que compreende tanto a liberdade sexual como a liberdade a livre orienta ç o sexual. (DIAS, 2009, p. 85).

Livre orienta ç o sexual ¶ garantido pela Constitui ç o Federal, mas ainda ¶ entrave o seu exerc i cio, visto que, transexuais para a sua identifica ç o social

precisam de cirurgia de correção do sexo (nesse caso trata-se do órgão genital), e somente o consegue na rede pública, após um processo judicial.

Sendo assim, a maneira de definição dos gêneros em nossa legislação não atende a real necessidade da sociedade vigente. Como vimos, um leque de novas estruturas sociais está surgindo. Onde se encaixam os LGBT? qual seria a sua classificação diante da Constituição brasileira, já que a mesma define família como sendo homem e mulher?

Da mesma forma que os conceitos de gênero, negro e sexualidade são mutáveis, assim o também o direito. Este tendo a responsabilidade de agregar e afirmar os direitos de todos. Não podendo mais apenas flexibilizar tal situação com alguns julgamentos isolados pelo país, necessita-se de mais. O segmento LGBT precisa urgente de um posicionamento do Congresso Nacional quanto a sua existência social.

Pois, como foi discutida a questão de gênero, negro, assim como sexualidade/orientação sexual é uma algo inerente ao ser humano e, apenas, moldado pela sociedade para um padrão. Mas, a maneira como o indivíduo se vê, e se sente não é considerada. Esse valor individual, não passa apenas pela representação masculino ou feminino, mas, além, se esse indivíduo pertence a um contexto social.

3.3. As garantias efetivadas fora do Estatuto da Diversidade Sexual.

O Estatuto traz consigo inúmeras modificações infraconstitucionais, mas algumas delas já se encontram, de alguma forma contextualizada em nosso meio jurídico. Não como normas, mas algumas como resoluções, decisões judiciais, costumes, entre outros. Dentre elas, a efetiva igualdade entre LGBT e heterossexuais. Como vemos no art. 1º do referido anteprojeto:

Art. 1º - O presente Estatuto da Diversidade Sexual visa a promover a inclusão de todos, combater a discriminação e a intolerância por orientação sexual ou identidade de gênero, negro e criminalizar a homofobia, de modo a garantir a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos.

A igualdade se faz em todos os aspectos jurídicos civis, penais, previdenciários, trabalhistas, entre outros. É necessário uma reformulação das leis brasileira para que se tenha o enquadramento de fato dos direitos LGBT.

Apesar disso, algumas legislações já têm prática de igualdade sexual. Como o caso da previdência, pioneira nesse aspecto. Em Instrução Normativa INSS/DC nº 25, fundamentada pela Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, em 07 de Junho de 2000, regulou os procedimentos a serem adotados para a concessão de benefícios previdenciários ao companheiro ou companheira homossexual. Como se vê, nos arts. 1º e 2º:

Art. 1º - Disciplinar procedimentos a serem adotados para concessão de pensão por morte e auxílio-reclusão a serem pagos ao companheiro ou companheira homossexual.

Art. 2º - A pensão por morte e o auxílio-reclusão requeridos por companheiro ou companheira homossexual, reger-se-ão pelas rotinas disciplinadas no Capítulo XII da IN INSS/DC nº 20, de 18.05.2000.

Apesar de ser apenas uma resolução de cunho administrativo, foi o primeiro passo jurídico no aspecto de igualdade sexual.

Já no Estatuto Da Diversidade Sexual temos o capítulo IX, que trata especificamente do tema previdenciário. E quando aprovado trouxe doze modificações na Lei nº 8.213/1991 que trata dos Planos de Benefícios da Previdência Social, dentre elas podemos citar:

Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

Após a aprovação do Estatuto:

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro quem mantém união estável com o segurado, independente da orientação sexual. (grifo nosso).

Percebe-se que mesmo antes da modificação da lei infraconstitucional seria necessário a correção da Nossa Carta Constitucional, pois a mesma prevê, em seu § 3º do art. 226 a definição de união estável como sendo entre homem e mulher.

Nas palavras de Cristiano Chaves:

Ainda que se conceitue família como uma relação interpessoal entre um homem e uma mulher, tendo por base o afeto, necessário reconhecer que há relacionamentos que, mesmo sem a diversidade de sexos, são cunhados também por um elo de afetividade. Os relacionamentos afetivos, independentemente da identificação do sexo do parceiro formado por homens e mulheres, ou são por mulheres, ou são por homens – são alvos de proteção, em razão da imposição constitucional do respeito – dignidade humana. (CHAVES, 2010, p. 22)

Logo, não há inconstitucionalidade por parte do estatuto, visto que voltando a premissa dos direitos fundamentais – dignidade humana – foi nisso que o STF se baseou ao considerar a união estável entre homoafetivos em 2010, em decisão unânime a Suprema Corte se mostrou eficiente e justa perante a falta de legislação. E não fugindo ao princípio de que o juiz não pode se omitir em julgar alegando a falta de norma, o STF, balizado nos princípios de igualdade, liberdade sexual, e dignidade da pessoa humana concedeu direitos civis iguais aos homossexuais.

Como observado acima, temos mais uma modificação já efetivada, mesmo sem legislação vigente: o direito à união estável entre homoafetivos. E além disso, tivemos um provimento de nº 37/14 do CNJ, em que o mesmo determinou a todos os Cartórios Brasileiros a conversão da união estável em casamento, sem que houvesse um processo judicial.

Esse tema também foi abrangido pelo Estatuto, porém de forma mais ampla, pois propõe modificações na legislação civil. Que ao nosso ver, o legislador perdeu grande oportunidade de fazê-lo na reformulação do Novo Código Civil em 2002, apesar de já haver inúmeras propostas de leis nesse aspecto em ambas as casas legislativas.

No Estatuto temos o capítulo V, que trata do Direito à Convivência Familiar; Capítulo VI, direito e dever – Filiação, – Guarda e – Adoção; Capítulo VII do Direito à Identidade de Gênero, em que lhe são garantidos o direito a mudança de nome da certidão de nascimento para o nome social.

Percebe-se a abrangência do Estatuto e sua importância na efetivação desses direitos cívicos, tendo em vista que os direitos hoje existentes são meramente no campo das ideias, não há de fato uma legislação para ser seguida, apenas princípios, sem normas.

Como bem sabemos a sociedade brasileira se baseia nas leis propriamente aprovadas e em vigor. O cidadão brasileiro, infelizmente, desconhece a importância de um direito fundamental, de princípios constitucionais, e muito menos tem noção do qual grave mal para a humanidade a violação de tais fundamentos humanos. Como nos ensina Celso Antônio Bandeira de Mello:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumácia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofensa, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada. (MELLO, 2006, p. 748).

Nas palavras do renomado jurista a violação de um princípio é igual a ferir todo o ordenamento jurídico brasileiro, pois o mesmo para existir necessita de pilares, que são justamente os princípios gerais dos direitos. Que no caso em tela, seria o princípio da Dignidade Humana.

Destarte, se fez com a PLC 122 de 2006, o projeto de lei que criminaliza a homofobia, o texto foi aprovado na Câmara dos Deputados, mas não no Senado Federal. Ocorre que, em Dezembro de 2013, a pedido do senador Eduardo Lopes (PRB-RJ), o referido projeto foi anexo ao projeto de reformulação do Código Penal, que até os dias de hoje se quer foi posto em plenário.

No Estatuto da Diversidade Sexual temos no capítulo XVI, não somente a criminalização da homofobia, mas a tipificação da indução à violência (art. 101); Discriminação no mercado de trabalho e relação de consumo (arts. 102 e 103, respectivamente).

Abrindo-se um leque para o amparo dos crimes cometidos contra a população LGBT, e não somente a defendida pela PLC 122/06.

Ocorre que, além desses já pseudos direitos assegurados pela legislação brasileira, de fato se faz extremamente necessário a institucionalização do Estatuto, pois com ele teremos uma lei que atenda a todas as necessidades de direitos homossexuais.

3.4. O novo ramo do Direito: as mudanças trazidas pelo Estatuto.

A sociedade heterogênea brasileira vive um momento de grande perturbação em sua estrutura conservadora. Desde a decisão do STF em 2010 que equipara a união homoafetiva à união estável heterossexual, o país vive uma eclosão de artigos, estudos, projetos de leis, passeatas, fórum de discussões a respeito de direito homossexuais.

O segmento LGBT ganhou força em sua luta, após várias decisões de tribunais em áreas civis, previdenciárias e mesmo em âmbito penal, para combate contra a desigualdade sexual.

A principal luta é sem dúvida a afirmação do "eu social", ou seja, a pessoa poder dizer quem é, sem estereótipos biológicos, mas simplesmente da maneira como se sente. Não importando com qual sexo nasce, mas como de fato se vê.

As definições de gays, lésbicas e bissexuais são comuns e todos conhecem. O primeiro é um ser homem que sente atração por outros homens. O ser lésbica é se sentir mulher e se relacionar com mulheres. E por fim o bissexual é aquele sendo homem ou mulher se relaciona com quem também se sente homem ou mulher.

A definição de travestir, transexuais e transgêneros são menos comuns, Jesus em seu e-book define, travestis como sendo: "as pessoas que vivenciam papéis de gênero feminino, mas não se reconhecem como homens ou como mulheres, mas como membros de um terceiro gênero ou de um gênero" (JESUS, 2012, p. 09). Já os transexuais são as pessoas que nascem com um gênero sexual, não se identificam com esse gênero e fazem a cirurgia plástica para a mudança de sexo. E por fim temos os transgêneros, que para Jesus seriam a mesma classificação de transexuais, são as pessoas que não se identificam com qualquer gênero, ou o-gênero.

Para essa autora ainda:

Uma pessoa transexual pode ser bissexual, heterossexual ou homossexual, dependendo do gênero que adota e do gênero com relação ao qual se atrai afetivo-sexualmente, portanto, mulheres transexuais que se atraem por homens são heterossexuais, tal como seus parceiros, homens transexuais que se atraem por mulheres

também; já mulheres transexuais que se atraem por outras mulheres e os homossexuais, e vice versa (JESUS, 2012, p.08).

Desta maneira temos no Estatuto da Diversidade Sexual no seu art. 4º, como princípio fundamental o inciso IV - reconhecimento da personalidade de acordo com a identidade de gênero. Ou seja, o artigo prevê que a pessoa seja a pessoa que sente ser, e não a que o sexo determina biologicamente.

Temos ainda no capítulo III do estatuto Direito - Livre Orientação Sexual, balizada no individualismo garantido na Constituição Federal, que define todos têm direito a liberdade. Acresce ainda lembrar que, a segurança da inviolabilidade da intimidade e da vida privada é a base jurídica para a construção do direito - orientação sexual, como direito personalíssimo, atributo inerente e inegociável da pessoa humana (FACHIN,1999, p. 95). Assim, os direitos individuais estão presentes no art. 5º da CF/88, e devem ser efetivados.

Talvez o maior legado trazido pelo estatuto seja no âmbito civil, em que no capítulo VI denominado Direito e Dever - Filiação, Guarda e Adoção, pois o ser humano tem a vontade intrínseca de constituir família. Além disso, temos inúmeros tipos de família, como nos aponta o professor Sérgio Resende de Barros afirma que "O afeto é o que conjuga... o fato é que não é requisito indispensável para haver família que haja homem e mulher, nem pai e mãe. Há famílias sã de homens ou sã de mulheres, como também sem pai ou mãe. (BARROS, 2002, p. 6 e 7).

Destarte, o capítulo traz treze artigos que regulamenta, e se aprovado mudar vários artigos do Código Civil, Código do Consumidor, Estatuto da Criança e do Adolescente e Previdenciário.

Um termo novo foi criado com este projeto de lei, licença-natalidade, que seria o mesmo que licença-maternidade. Regulamentada da seguinte forma:

Art. 25 - § assegurada licença-natalidade a qualquer dos pais, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e oitenta dias.

§ 1º - Durante os 15 dias após o nascimento, a adoção ou a concessão da guarda para fins de adoção, a licença-natalidade é assegurada a ambos os pais.

§ 2º - O período subsequente será gozado por qualquer deles, de forma não cumulada.

No entanto, a licença-natalidade substituiria o termo licença-maternidade, pois é em sua forma mais abrangente, pois qualquer adotante, seja homoafetivo ou heterossexual tivesse direito aos dias de licença para o cuidado da criança adotada.

Outro ponto estratégico diz respeito a filiação no registro de nascimento, identidades, passaportes, ou quaisquer outros documentos identificatórios o estatuto propõe a troca de termos como `pai_ e `mãe_ nos registro civis pelo termo `filiação_, pois assim garantisse uma igualdade de registro entre os cidadãos.

Como já aconteceu em decisão judicial no estado de São Paulo:

Ação de reconhecimento da filiação homoparental. Os filhos concebidos por inseminação artificial, sendo que os óvulos de uma das mães foram fertilizados in vitro e implantado no útero da outra. A sentença julgou procedente o pedido determinando o registro dos filhos no nome de ambas as mães. (Proc. 0203349-12.2009.8.26.0002, Juiz de Direito Fabio Eduardo Basso, j. 30/12/2010).

Nessa ação de 2012, tivemos como julgado o registro de nascimento contendo o termo `filiação_ e o registro das duas mães da criança gerada in vitro.

O grande entrave na aceitação do estatuto por parte dos segmentos contrários aos direitos LGBT diz respeito ao capítulo intitulado Direito a Identidade de Gênero, pois esse texto propõe todo tipo de mudança necessária para o transgênero se sentir completo enquanto pessoa.

É-lhe garantida toda assistência do campo da saúde, para a sua transformação física de um ser que se sente de outro corpo. Ou seja, o indivíduo nasceu com um sexo biológico, mas tem a convicção de que pertence a outro corpo.

Para tanto, regulamenta-se o acompanhamento psicológico a partir dos catorze anos (art. 37), por qualquer intervenção cirúrgica somente após os dezoito anos (art. 38); a retificação da certidão de nascimento, e de todos os documentos civis também é garantida pelo art. 39, independentemente de intervenção cirúrgica, e sem processo judicial, evitando que a pessoa gaste dinheiro com advogados, e a exposição física.

No mesmo viés, perpassam a criminalização da homofobia pelo estatuto, em que:

Art. 100 - Praticar condutas discriminatórias ou preconceituosas previstas neste Estatuto em razão da orientação sexual ou identidade de gênero.
 Pena - reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.
 § 1º - Incide na mesma pena toda a manifestação que incite o ódio ou pregue a inferioridade de alguém em razão de sua orientação sexual ou de identidade de gênero.

De acordo com o levantamento do Grupo Gay da Bahia (GGB), divulgou o relatório anual de homicídios cometidos contra LGBT, em Fevereiro de 2014, no ano 2013 foram documentados 312 assassinatos de gays, travestis e lésbicas no Brasil, incluindo uma transexual brasileira morta no Reino Unido e um gay morto na Espanha⁹.

Número considerado alarmante, pois os dados são feitos apenas em notícias divulgados nas mídias brasileiras, ou seja, os números podem ser maiores, tendo em vista que as delegacias não fazem qualquer menção a esse tipo de crime, por não estar tipificado no Código penal brasileiro, apenas sendo registrado como homicídio.

Além das discriminações diárias de gays, lésbicas, travestis, transgêneros sofrem e não registram qualquer boletim de ocorrência por acharem que nada vai acontecer com o agressor.

Vemos que o estatuto do Idoso, assim como o da Criança e do adolescente, e a lei Maria da Penha, contribuíram para a diminuição das agressões a esses segmentos sociais.

Da mesma forma, o estatuto vem trazer em seus artigos meios de coibir que LGBT não sofram quaisquer tipos de discriminações, simplesmente por terem orientação sexual diversa da maioria.

Não é justo que essa camada da sociedade continue sofrendo todo tipo de agressão, física ou verbal, e os agressores sejam penalizados apenas por lesão corporal. E a tortura física que essas pessoas sofrem, os traumas que carregam por toda vida.

⁹ Dados visualizados em <
<http://www.midianews.com.br/storage/webdisco/2014/02/14/outros/747486191270d149b81fdfe548b921d1.pdf>>

Nesse contexto o estatuto também traz diretrizes para políticas públicas de combate a qualquer tipo de discriminação sofrida por LGBT's. Inovando com a instalação de programas sociais que visem orientar a sociedade a nutrir respeito a essa minoria social. Como vemos a seguir no art. 106:

Art. 106 - A participação em condições de igualdade de oportunidade, na vida econômica, social, política e cultural do País será promovida, prioritariamente, por meio de:

I - inclusão nas políticas públicas de desenvolvimento econômico e social;

II - modificação das estruturas institucionais do Estado para o adequado enfrentamento e a superação das desigualdades decorrentes do preconceito e da discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero;

III - promoção de ajustes normativos para aperfeiçoar o combate à discriminação e às desigualdades em todas as manifestações individuais, institucionais e estruturais;

IV - eliminação dos obstáculos históricos, socioculturais e institucionais que impedem a representação da diversidade sexual nas esferas pública e privada;

V - estímulo, apoio e fortalecimento de iniciativas oriundas da sociedade civil direcionadas à promoção da igualdade de oportunidades e ao combate às desigualdades, inclusive mediante a implementação de incentivos e critérios de condicionamento e prioridade no acesso aos recursos públicos;

VII - implementação de programas de ação afirmativa destinados ao enfrentamento das desigualdades no tocante à educação, cultura, esporte e lazer, saúde, segurança, trabalho, moradia, meios de comunicação de massa, financiamentos públicos, acesso à terra, justiça, e outros.

Para Celina Souza políticas públicas seria:

Pode-se, então, resumir o que seja política pública como o campo do conhecimento que busca, ao mesmo tempo, "colocar o governo em ação" e/ou analisar essa ação (variável independente) e, quando necessário, propor mudanças no rumo ou curso dessas ações (variável dependente). Em outras palavras, o processo de formulação de política pública é aquele através do qual os governos traduzem seus propósitos em programas e ações, que produzirão resultados ou as mudanças desejadas no mundo real. (Souza, 2002, p. 37)

O trabalho da Política Pública visa programas sociais pelo qual a sociedade é levada ao entendimento de direitos e garantias individuais e coletivos.

Através dessas ações temos um alcance maior da população para o entendimento da legislação e direitos garantidos.

O Governo Federal lançou em Maio de 2004 um programa social intitulado `Brasil Sem Homofobia: Programa de Combate à viol, ncia e à Discrimina'2o contra GLBT e de promo'2o da Cidadania Homossexual_ foi um grande avan'2o em termos de luta contra a discrimina'2o homossexual.

Mas no real, pouco se v, dessa politica federal. O que de fato se observa ¶ que essa luta ¶ engajada por movimentos e entidades LGBT, que diariamente lutam por melhores condi'2es sociais para esse segmento social.

Por isso, lutamos junto com eles para a aprova'2o do que ser® um marco no direito brasileiro: o Estatuto da Diversidade Sexual, que, ao nosso v, , ¶ um completo texto infraconstitucional visando as garantias de toda a diversidade sexual presente hoje no Brasil.

CONCLUSÃO

Após o estudo do histórico homoafetivo, dos pilares constitucionais de uma sociedade mais justa e igualitária, percebemos a importância desse Estatuto para o segmento LGBT. Assim como, para toda a sociedade.

O meio em que vivemos sempre está em transformação. Como aconteceu na libertação dos escravos no século XIX, e a luta por igualdade feminina no século seguinte.

Padrões sociais são meras construções, que devem ser quebrados quando determinados segmentos são oprimidos. Os LGBT, durante muitas Constituições se quer foram mencionados, nem mesmo em igualdade de direitos, sendo desprezados pela sociedade, e marginalizados pela maioria heterossexual.

A luta por direitos iguais nunca foi fácil. Vemos que mesmo após anos de libertação negros ainda sofrem discriminação pela sua cor de pele. Assim como mulher lutam diariamente para serem reconhecidas na sociedade patriarcalista feita por homens e para homens.

Da mesma forma, sabemos que a minoria homossexual ainda luta por muitos anos para a sua afirmação perante a sociedade, por divergências religiosas, por padrões sociais já estabelecidos (homem e mulher), e por tanta carga negativa que o "gays" traz consigo desde a Idade Média.

Por tudo isso, e para que a sociedade entenda de uma vez que esse segmento não se calar mais diante de tanta opressão o Estatuto vem para cobrir uma lacuna histórica no direito brasileiro. Elevar os LGBT à categoria de cidadãos; De seres pertencentes a sociedade brasileira, com todos os direitos garantidos e efetivados por norma infraconstitucional.

O grande desafio do Estatuto da Diversidade Sexual é a sua aprovação no Congresso Nacional. Durante anos se viu vários projetos de leis sendo criados, e até hoje nenhum se quer foi posto para votação.

As seções da OAB estaduais pelo país, juntamente com os movimentos LGBT tentam colher assinaturas para que o projeto seja inserido na Casa Legislativa como projeto de iniciativa Popular, para que não aja vetos antes de ser posta em votação.

Tarefa que vem sendo dif^ocil, mas estamos na luta por uma sociedade mais igual, n^o o somente de direitos, mas em cidadania e respeito ao pr^oximo.

REFERÊNCIAS

A Bíblia de Jerusalém. São Paulo: Paulus, 1995.

ARAÚJO, Luiz Alberto David / NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de Direito Constitucional. 9. Ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2005.

BARBOSA, Ruy. Orações aos mortos. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

BARROS, Sérgio Resende De. A ideologia do afeto. Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre: Síntese IBDFAM, 2002.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. Igualdade e liberdade. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 19 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006.

BORRILLO, Daniel. Homofobia: história e crítica de um preconceito. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2010. - (Ensaio Geral, 1).

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CARDOZO, Ivaldo Abreu. Homossexualidade: um estudo sobre as ações educativas do Grupo Gayvota. São Luís: Monografia apresentada a Universidade Federal do Maranhão, 2013.

CHAVES, Cristiano. A família da pós-modernidade: em busca da dignidade perdida. Disponível em: <<http://www.revistapersona.com.ar/Persona09/9farias.htm>>. Acessado em: 09 de Dezembro de 2012.

CHIMENTI, Ricardo Cunha. Apontamentos de direito constitucional. 3. ed. São Paulo: Damascio de Jesus, 2003

COSTA, Igor Sporch da. Igualdade na diferença e tolerância. Viçosa: UFV, 2007.

CRUZ, Carla; RIBEIRO, Uirapuru. Metodologia Científica: teoria e prática. Rio de Janeiro: Axcel Books, 2003.

DIAS, Maria Berenice. União homossexual: o preconceito e a justiça. 3 ed. Rio Grande do Sul: Livraria do Advogado, 2005.

_____. Manual de direito de família. 5ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FACHIN, Luiz Edson. Elementos Críticos do Direito de Família: Curso de Direito Civil. Rio De Janeiro: Renovar.

FOUCAULT, Michel. História da sexualidade II - O uso dos prazeres. Rio de Janeiro: Graal, 1984.

GAVA, Valéria Martins. O Ensino da Contabilidade Socioambiental nas Universidades Federais do Brasil e nas Instituições do Sistema ACADE. 2011. 76 p. Orientadora: Prof.ª Ma. Kátia Aurora D. Libera Sorato. Trabalho de Conclusão do Curso de Ciências Contábeis. Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC. Criciúma - SC.

GIL, Antonio Carlos. Como elaborar projetos de pesquisa. 5. ed. São Paulo : Atlas, 2010

HOBBS, Thomas. Leviatã, ou a matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil. São Paulo: Martins Claret. 2002.

ITABORAHY, Lucas Paoli e ZHU, Jingshu. HOMOFOBIA DO ESTADO: Análise mundial das leis: criminalização, proteção e reconhecimento do amor entre pessoas do mesmo sexo. Relatório elaborado pela Associação Internacional de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transexuais e Intersexuais - ILGA. 8 ed. Maio de 2013.

JESUS, Jaqueline Gomes de. Orientações sobre a população transg, negro: conceitos e termos. Brasília: Autor, 2012. Disponível em <<http://pt.scribd.com/doc/87846526/Orientacoes-sobre-Identidade-de-Genero-Conceitos-e-Termos>>. Acessado em 09 de Dezembro de 2014.

KANT, Immanuel. Fundamentação da Metafísica dos Costumes. São Paulo: Martin Claret. 2003.

LXBO, Paulo. Entidades familiares constitucionalizadas: para além do numerus clausus, 95. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família. Família e cidadania. O novo CCB e a Vacatio Legis. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

LOCKE, J. Segundo Tratado sobre o Governo. Os Pensadores. São Paulo, Abril, 1978.

LOURO, Guacira Lopes. G, negro, sexualidade e educação: uma perspectiva pós-estruturalista. Rio de Janeiro: Vozes, 1997.

MALAGODI, Edgard. Notas Epistemológicas e Metodológicas sobre a teoria dialética. Campina Grande/PB. UFPB, 1993

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional: Direitos fundamentais. 3 Ed. Coimbra: Coimbra, 2000.

POLETTI, Ronaldo. Constituições Brasileiras: 1934. v. 3. Coleção Constituições Brasileiras. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciência e Tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001.

RODRIGUES, Poliana Sampaio. Adoção por casais homoafetivos – luz da isonomia e da dignidade da pessoa humana. Nova Venécia: 2010. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Faculdade Capixaba de Nova Venécia, Nova Venécia, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001.

SCOTT, Joan. História das mulheres. In: BURKE, Peter. (org.) A escrita da história: novas perspectivas. São Paulo: Unesp, 1992.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. Comentário contextual – constituição. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Marcos Leandro Menezes da. Lei do Desejo: O Casamento Homoafetivo no Brasil. Rio de Janeiro: Monografia apresentada a Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, 2009.

SOUZA, Celina. Políticas Públicas: Conceitos, tipologias e sub-áreas. Trabalho elaborado para a fundação Luiz Eduardo Magalhães, dezembro 2002.

VADE MECUM COMPACTO DE DIREITO RIDEEL. 8. ed. São Paulo: Rideel, 2014.

Sites consultados:

<http://www.estatutodiversidadesexual.com.br/p/historia-do-estatuto.html>

<http://direitohomoafetivo.com.br/jurisprudencia>.

<http://www.senado.gov.br/legislacao/>

<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao>

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>

<http://www.stj.jus.br/SCON/>

ANEXO

ESTATUTO DA DIVERSIDADE SEXUAL

ANTEPROJETO

Institui o Estatuto da Diversidade Sexual e altera as Leis...

I - DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º - O presente Estatuto da Diversidade Sexual visa a promover a inclusão de todos, combater a discriminação e a intolerância por orientação sexual ou identidade de gênero e criminalizar a homofobia, de modo a garantir a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos.

Art. 2º - § reconhecida igual dignidade jurídica a heterossexuais, homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros, intersexuais, individualmente, em comum e nas relações sociais, respeitadas as diferentes formas de conduzirem suas vidas, de acordo com sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 3º - § dever do Estado e da sociedade garantir a todos o pleno exercício da cidadania, a igualdade de oportunidades e o direito de participação na comunidade, especialmente nas atividades políticas, econômicas, empresariais, educacionais, culturais e esportivas.

II - PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Art. 4º - Constituem princípios fundamentais para a interpretação e aplicação deste Estatuto:

- I - dignidade da pessoa humana;
- II - igualdade e respeito à diferença;
- III - direito de livre orientação sexual;
- IV - reconhecimento da personalidade de acordo com a identidade de gênero;
- V - direito de convivência comunitária e familiar;
- VI - liberdade de constituição de família e de vínculos parentais;
- VII - respeito à intimidade, à privacidade e à autodeterminação;
- VIII - direito fundamental à felicidade.

Art. 5º - Alínea das normas constitucionais que consagram princípios,

garantias e direitos fundamentais, este Estatuto adota como diretriz político-jurídica a inclusão das vítimas de desigualdade de gênero e o respeito à diversidade sexual.

Art. 2º - Os princípios, direitos e garantias especificados neste Estatuto não excluem outros decorrentes das normas constitucionais e legais vigentes no país e oriundos dos tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil seja signatário.

Art. 3º - Para fins de aplicação deste Estatuto, devem ser ainda observados os Princípios de Yogyakarta, aprovados em 9 de novembro de 2006, na Indonésia.

III - DIREITO À LIVRE ORIENTAÇÃO SEXUAL

Art. 5º - A livre orientação sexual e a identidade de gênero constituem direitos fundamentais.

Art. 1º - É indevida a ingerência estatal, familiar ou social para coibir qualquer pessoa de viver a plenitude de suas relações afetivas e sexuais.

Art. 2º - Cada um tem o direito de conduzir sua vida privada, não sendo admitidas pressões para que revele, renuncie ou modifique a orientação sexual ou a identidade de gênero.

Art. 6º - Ninguém pode sofrer discriminação em razão da orientação sexual própria, de qualquer membro de sua família ou comunidade.

Art. 7º - É inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo proibida qualquer prática que obrigue o indivíduo a renunciar ou negar sua identidade sexual.

Art. 8º - É proibida a incitação ao ódio ou condutas que preguem a segregação em razão da orientação sexual ou identidade de gênero.

IV - DIREITO À IGUALDADE E À NÃO-DISCRIMINAÇÃO

Art. 9º - Ninguém pode ser discriminado e nem ter direitos negados por sua orientação sexual ou identidade de gênero no âmbito público, social, familiar, econômico ou cultural.

Art. 10 - Entende-se por discriminação todo e qualquer ato que:

I - estabeleça distinção, exclusão, restrição ou preferência que tenha por objetivo anular ou limitar direitos e prerrogativas garantidas aos demais cidadãos;

II - impeça o reconhecimento ou o exercício, em igualdade de condições, de direitos humanos e liberdades fundamentais no âmbito social ou familiar;

III - configure a ofensa violenta, constrangedora, intimidativa ou vexatória.

Art. 11 - § considerado discriminatório, em decorrência da orientação sexual ou identidade de gênero:

I - proibir o ingresso ou a permanência em estabelecimento público, ou estabelecimento privado aberto ao público;

II - prestar atendimento seletivo ou diferenciado não previsto em lei;

III - preterir, onerar ou impedir hospedagem em hotéis, motéis, pensões ou similares;

IV - dificultar ou impedir a locação, compra, arrendamento ou empréstimo de bens móveis ou imóveis;

V - proibir expressões de afetividade em locais públicos, sendo as mesmas manifestações permitidas aos demais cidadãos.

Art. 12 - O cometimento de qualquer desses atos ou de outras práticas discriminatórias configura crime de homofobia, na forma desta lei, além de importar responsabilidade por danos materiais e morais.

V - DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

Art. 13 - Todas as pessoas têm direito à constituição da família e são livres para escolher o modelo de entidade familiar que lhes aprouver, independente de sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 14 - A união homoafetiva deve ser respeitada em sua dignidade e merece a especial proteção do Estado como entidade familiar.

Art. 15 - A união homoafetiva faz jus a todos os direitos assegurados à união heteroafetiva no âmbito do Direito das Famílias e das Sucessões, entre eles:

I - direito ao casamento;

II - direito à constituição de união estável e sua conversão em casamento;

III - direito à escolha do regime de bens; IV - direito ao divórcio;

V - direito à filiação, à adoção e ao uso das práticas de reprodução assistida;

VI - direito à proteção contra a violência doméstica ou familiar;

VII - direito - heran'ca, ao direito real de habita'co e ao direito - concorr,ncia sucessAria.

Art. 16 - S'co garantidos aos companheiros da uni'co homoafetiva todos os demais direitos assegurados - uni'co heteroafetiva, como os de natureza previdenci'ria, fiscal e tribut'ria.

Art. 17 - O companheiro estrangeiro tem direito - concess'co de visto de perman,ncia no Brasil, em raz'co de casamento ou constitui'co de uni'co est'avel com brasileiro, uma vez preenchidos os requisitos legais.

Art. 18 - A lei do Pa's em que a fam'lia homoafetiva tiver domic'lio determina as regras do Direito das Fam'lias.

Art. 19 - Ser'co reconhecidos no Brasil os casamentos, uni'es civis e est'aveis realizados em pa'ses estrangeiros, desde que cumpridas as formalidades exigidas pela lei do Pa's onde foi celebrado o ato ou constitu'co do fato.

VI - DIREITO E DEVER - FILIA'CO, - GUARDA E - ADO'CO

Art. 20 - § reconhecido o direito ao exerc'co da parentalidade, em rela'co aos filhos biol'gicos, adotados ou socioafetivos, individualmente ou em uni'co homoafetiva, independente da orienta'co sexual ou identidade de g,nero.

Art. 21 - § garantido o acesso - s t'cnicas de reprodu'co assistida particular ou por meio do Sistema Unico de Sa'de - SUS, de forma individual ou conjunta.

í 1' - § admitido o uso de material gen'etico do casal para pr'cticas reprodutivas.

Art. 22 - O exerc'co dos direitos decorrentes do poder familiar n'co pode ser limitado ou exclu'co em face da orienta'co sexual ou da identidade de g,nero.

Art. 23 - N'co pode ser negada a habilita'co individual ou conjunta - ado'co de crian'as e adolescentes, em igualdade de condi'oes, em decorr,ncia da orienta'co sexual ou identidade de g,nero dos candidatos.

Art. 24 - N'co pode ser negada a guarda ou a ado'co individual ou conjunta de crian'as e adolescentes em decorr,ncia da orienta'co sexual ou identidade de g,nero de quem est'ohabilitado para adotar.

Art. 25 - § assegurada licen'ca-natalidade a qualquer dos pais, sem preju'zo do emprego e do sal'rio, com a dura'co de cento e oitenta dias.

í 1' - Durante os 15 dias ap's o nascimento, a ado'co ou a concess'co da guarda para fins de ado'co, a licen'ca-natalidade ¶

assegurada a ambos os pais.

Art. 21 - O período subsequente será gozado por qualquer deles, de forma não cumulada.

Art. 26 - Estabelecido o vínculo de filiação socioafetiva, será assegurado o exercício do poder familiar, ainda que o casal esteja separado.

Art. 27 - Quando da separação, a guarda será exercida de forma compartilhada, independente da existência de vínculo biológico do genitor com o filho.

Art. 28 - A guarda unilateral somente será deferida quando comprovada ser esta a mais favorável ao desenvolvimento do filho, sendo assegurada a quem revelar maior vínculo de afinidade e afetividade.

Art. 29 - O direito de convivência será assegurado aos pais bem como aos seus familiares.

Art. 30 - O dever de sustento e educação será de ambos os pais, mesmo depois de cessada a convivência.

Art. 31 - O filho não pode ser discriminado pela família ao revelar sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 11 - A expulsão do lar do filho menor de idade gera responsabilidade por abandono material e obrigação indenizatória aos genitores, guardiães ou responsáveis.

Art. 32 - Nos registros de nascimento e em todos os demais documentos identificatórios, tais como carteira de identidade, título de eleitor, passaporte, carteira de habilitação, não haverá menções expressas "pai" e "mãe", que devem ser substituídas por "filiação".

VII - DIREITO À IDENTIDADE DE GÊNERO

Art. 33 - Transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais têm direito à livre expressão de sua identidade de gênero.

Art. 34 - É indispensável a capacitação em recursos humanos dos profissionais da área de saúde para acolher transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais em suas necessidades e especificidades.

Art. 35 - É assegurado acesso aos procedimentos médicos, cirúrgicos e psicológicos destinados à adequação do sexo morfológico e identidade de gênero.

Parágrafo Único - É garantida a realização dos procedimentos de hormonoterapia e transgenitalização particular ou pelo Sistema Único de Saúde - SUS.

Art. 36 - Não havendo risco à própria vida, é vedada a realização de qualquer intervenção médico-cirúrgica de caráter irreversível para a determinação de gênero, em recém-nascidos e crianças diagnosticados como intersexuais.

Art. 37 - Havendo indicação terapêutica por equipe médica e multidisciplinar de hormonoterapia e de procedimentos complementares não-cirúrgicos, a adequação à identidade de gênero pode iniciar-se a partir dos 14 anos de idade.

Art. 38 - As cirurgias de redesignação sexual podem ser realizadas somente a partir dos 18 anos de idade.

Art. 39 - É reconhecido aos transexuais, travestis e intersexuais o direito à retificação do nome e da identidade sexual, para adequá-los à sua identidade psíquica e social, independentemente de realização da cirurgia de transgenitalização.

Art. 40 - A sentença de alteração do nome e sexo dos transexuais, travestis e intersexuais será averbada no Livro de Registro Civil de Pessoas Naturais.

Parágrafo Único - Nas certidões não podem constar quaisquer referências à mudança levada a efeito, a não ser a requerimento da parte ou por determinação judicial.

Art. 41 - Quando houver alteração de nome ou sexo decorrente de decisão judicial é assegurada a retificação em todos os outros registros e documentos, sem qualquer referência à causa da mudança.

Art. 42 - O alistamento militar de transexuais, travestis e intersexuais ocorrerá em data especial e de forma reservada, mediante simples requerimento encaminhado à Junta do Serviço Militar.

Art. 43 - Será concedido ou cancelado o Certificado de Alistamento Militar - CAM, mediante a apresentação do mandado de averbação expedido ao Registro Civil.

Art. 44 - É garantido aos transexuais, travestis e intersexuais que possuam identidade de gênero distinta do sexo morfológico o direito ao nome social, pelo qual serão reconhecidos e identificados em sua comunidade:

I - em todos os atos públicos da administração direta e indireta, na esfera federal, estadual, distrital e municipal;

II - em fichas cadastrais, formulários, prontuários, entre outros documentos do serviço público em geral;

III - nos registros acadêmicos das escolas de ensino fundamental,

médico e superior.

Art. 45 - Em todos os espaços públicos e abertos ao público é assegurado o uso das dependências e instalações correspondentes à identidade de gênero.

VIII - DIREITO À SAÚDE

Art. 46 - É vedada aos profissionais da área da saúde a utilização de instrumentos e técnicas para criar, manter ou reforçar preconceitos, estigmas ou estereótipos de discriminação em relação ao livre orientação sexual.

Art. 47 - É proibida qualquer discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero em hospitais, ambulatórios, postos de saúde e consultórios médicos.

Art. 48 - É obrigatória a inclusão do quesito orientação sexual e identidade de gênero nos formulários e prontuários de informação nos sistemas hospitalares públicos e privados.

Art. 49 - É garantido acesso aos serviços universais e iguais do Sistema

Único de Saúde - SUS, independentemente de orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 50 - A orientação sexual ou identidade de gênero não pode ser usada como critério para seleção de doadores de sangue.

Parágrafo Único - As entidades coletoras não podem questionar a orientação sexual de quem se apresenta voluntariamente como doador.

Art. 51 - Os leitos de internação hospitalar devem respeitar e preservar a identidade de gênero dos pacientes.

Art. 52 - Médicos, psicólogos e demais profissionais da área da saúde não podem exercer qualquer ação que favoreça a patologização de comportamentos ou práticas homossexuais e nem adotar ação coercitiva tendente a orientar homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros ou intersexuais a submeterem-se a tratamentos não solicitados.

Art. 53 - É proibido o oferecimento de tratamento de reversão da orientação sexual ou identidade de gênero, bem como fazer promessas de cura.

IX - DIREITOS PREVIDENCIÁRIOS

Art. 54 - São garantidos iguais direitos previdenciários a todas as pessoas, independentemente da orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 55 - É vedada a instituição de seguro ou de previdência, públicas

ou privadas, negar qualquer espécie de benefício tendo por motivo a condição de homossexual, lésbicas, bissexual, transexuais, travestis, transgêneros ou intersexuais do beneficiário.

Art. 56 - As operadoras de plano de saúde não podem impedir ou restringir a inscrição como dependente no plano de saúde, do cônjuge ou do companheiro homoafetivo do beneficiário.

Art. 57 - O cônjuge ou o companheiro homoafetivo tem direito ao pensão por morte, auxílio-reclusão e a todos os demais direitos, na condição de beneficiário junto ao Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

Art. 58 - O cônjuge ou o companheiro da união homoafetiva tem direito, na condição de dependente preferencial, a perceber a indenização em caso de morte, como beneficiário do Seguro Obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre, ou por sua Carga, a Pessoas Transportadas ou não - Seguro DPVAT.

X - DIREITO À EDUCAÇÃO

Art. 59 - Os estabelecimentos de ensino devem coibir, no ambiente escolar, situações que visem intimidar, ameaçar, constranger, ofender, castigar, submeter, ridicularizar, difamar, injuriar, caluniar ou expor aluno a constrangimento físico ou moral, em decorrência de sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 60 - Os profissionais da educação têm o dever de abordar as questões de gênero e sexualidade sob a perspectiva da diversidade sexual, visando superar toda forma de discriminação, fazendo uso de material didático e metodologias que proponham a eliminação da homofobia e do preconceito.

Art. 61 - Os estabelecimentos de ensino devem adotar materiais didáticos que não reforcem a discriminação com base na orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 62 - Ao programarem atividades escolares referentes a datas comemorativas, as escolas devem atentar para a multiplicidade de formas familiares, de modo a evitar qualquer constrangimento dos alunos filhos de famílias homoafetivas.

Art. 63 - Os professores, diretores, supervisores, psicólogos, psicopedagogos e todos os que trabalham em estabelecimentos de ensino têm o dever de evitar qualquer atitude preconceituosa ou discriminatória contra alunos filhos de famílias homoafetivas.

Art. 64 - O poder público deve promover a capacitação dos professores para uma educação inclusiva, bem como as ações com o objetivo de elevar a escolaridade de homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais, de modo a evitar a evasão escolar.

Art. 65 - Nas escolas de ensino fundamental e médio e nos cursos superiores, é assegurado aos transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais, no ato da matrícula, o uso do nome social o qual deverá constar em todos os registros acadêmicos.

XI - DIREITO AO TRABALHO

Art. 66 - § assegurado o acesso ao mercado de trabalho a todos, independentemente da orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 67 - § vedado inibir o ingresso, proibir a admissão ou a promoção no serviço privado ou público, em função da orientação sexual ou identidade de gênero do profissional.

Art. 68 - Quando da seleção de candidatos, não pode ser feita qualquer distinção ou exclusão com base na sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 69 - Constitui prática discriminatória estabelecer ou manter diferenças salariais entre empregados que trabalhem nas mesmas funções em decorrência da orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 70 - Configura discriminação demitir, de forma direta ou indireta empregado, em razão da orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 71 - O poder público adotar programas de formação profissional, de emprego e de geração de renda voltadas a homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais, para assegurar a igualdade de oportunidades na inserção no mercado de trabalho.

Art. 72 - § assegurado aos transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais, o registro do nome social na Carteira de Trabalho e nos assentamentos funcionais, devendo assim serem identificados no ambiente de trabalho.

Art. 73 - A administração pública assegurar igualdade de oportunidades no mercado de trabalho a travestis e transexuais, transgêneros e intersexuais, atentando ao princípio da proporcionalidade.

Parágrafo único - Serão criados mecanismos de incentivo à adoção de medidas similares nas empresas e organizações privadas.

Art. 74 - A administração pública e a iniciativa privada devem promover campanhas com o objetivo de elevar a qualificação profissional de travestis e transexuais, transgêneros e intersexuais.

XII - DIREITO À MORADIA

Art. 75 - § proibida qualquer restrição à aquisição ou locação de imóvel em decorrência da orientação sexual ou identidade do adquirente ou

locatário.

Art. 76 - Os agentes financeiros públicos ou privados devem assegurar acesso às entidades familiares homoafetivas para a aquisição da casa própria.

Parágrafo único - § assegurada a conjugação de rendas do casal para a concessão de financiamento habitacional.

Art. 77 - A administração do imóvel ou do condomínio deve inibir qualquer conduta que configure prática discriminatória, na forma deste Estatuto, sob pena de responsabilização por dano moral.

Art. 78 - Os programas, projetos e outras ações governamentais, no âmbito do Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social, devem considerar as peculiaridades sociais e econômicas, decorrentes da orientação sexual e de gênero.

Art. 79 - Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem estimular e facilitar a participação de organizações e movimentos sociais na composição dos conselhos constituídos para fins de aplicação do Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social - FNHIS.

XIII - DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA E À SEGURANÇA

Art. 80 - As demandas que tenham por objeto os direitos decorrentes da orientação sexual ou identidade de gênero devem tramitar em segredo de justiça.

Art. 81 - Para fins de levantamentos estatísticos há obrigação a identificação das ações que tenham por objeto os direitos decorrentes da orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 82 - As ações não-criminais são da competência das Varas de Família e os recursos devem ser apreciados por Câmaras Especializadas em Direito de Família dos Tribunais de Justiça, onde houver.

Art. 83 - Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem criar centros de atendimento especializado para assegurar atendimento aos homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis e intersexuais em situação de violência, de modo a garantir sua integridade física, psicológica, social e jurídica.

Art. 84 - Devem ser criadas delegacias especializadas para o atendimento de denúncias por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 85 - § assegurada visita íntima nos presídios, independente da orientação sexual ou identidade de gênero do preso.

Art. 86 - O encarceramento no sistema prisional deve atender à identidade sexual do preso, ao qual deve ser assegurada cela separada se

houver risco à sua integridade física ou psíquica.

Art. 87 - § assegurado às vítimas de discriminação a assistência do Estado para acolhimento, orientação e apoio, encaminhamento e apuração de práticas delitivas.

Art. 88 - O Estado deve implementar políticas públicas de capacitação e qualificação dos policiais civis e militares e dos agentes penitenciários, para evitar discriminação motivada por orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 89 - O Estado adotar medidas especiais para coibir a violência policial contra homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais.

Art. 90 - O Estado deve implementar ações de ressocialização e proteção da juventude em conflito com a lei e exposta a experiências de exclusão social em face de sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 91 - O poder público deve criar centros de referência contra a discriminação na estrutura nas Secretarias de Segurança Pública, objetivando o acolhimento, orientação, apoio, encaminhamento e apuração de denúncias de crimes motivados por orientação sexual e identidade de gênero.

XIV - DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO

Art. 92 - § assegurado respeito aos homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais, de modo a terem preservadas a integridade física e psíquica, em todos os meios de comunicação de massa, como rádio, televisão, peças publicitárias, internet e redes sociais.

Art. 93 - Os meios de comunicação não podem fazer qualquer referência de caráter preconceituoso ou discriminatório em face da orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 94 - Constitui prática discriminatória publicar, exhibir ao público, qualquer aviso sinal, símbolo ou emblema que incite à intolerância.

XV - DAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Art. 95 - Todo o consumidor tem direito a tratamento adequado, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 96 - Configura prática discriminatória negar o fornecimento de bens ou prestação de serviços ao consumidor em decorrência de sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 97 - Nenhum consumidor pode receber tratamento diferenciado em detrimento de outro por serem homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais.

Art. 98 - Nenhum estabelecimento público ou aberto ao público pode impedir acesso ou estabelecer restrições em face da orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 99 - Os serviços públicos e privados devem capacitar seus funcionários para melhoria de atendimento e acolhimento das pessoas, evitando qualquer manifestação de preconceito e discriminação sexual e identidade de gênero.

XVI - DOS CRIMES

Crime de homofobia

Art. 100 - Praticar condutas discriminatórias ou preconceituosas previstas neste

Estatuto em razão da orientação sexual ou identidade de gênero,

Pena - reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

§ 1º - Incide na mesma pena toda a manifestação que incite o ódio ou pregue a inferioridade de alguém em razão de sua orientação sexual ou de identidade de gênero.

Indução à violência

Art. 101 - Induzir alguém à prática de violência de qualquer natureza motivado por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero:

Pena - reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, além da pena aplicada à violência.

Discriminação no mercado de trabalho

Art. 102 - Deixar de contratar alguém ou dificultar a sua contratação, quando atendidas as qualificações exigidas para o cargo ou função, motivado por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero:

Pena - reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos.

§ 1º - A pena será aumentada de um terço se a discriminação se der no acesso aos cargos, funções e contratos da administração pública.

§ 2º - Nas mesmas penas incorre quem, durante o contrato de trabalho ou relação funcional, discrimina alguém motivado por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero.

Discriminação nas relações de consumo

Art. 103 - Recusar ou impedir o acesso de alguém a estabelecimento

comercial de qualquer natureza ou negar-lhe atendimento, motivado por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, negro:

Pena - reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos.

Art. 104 - Todo o delito em que ficar evidenciada a motivação homofóbica terá a pena agravada em um terço.

XVII - DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Art. 105 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem adotar políticas públicas destinadas a conscientizar a sociedade da igual dignidade dos heterossexuais, homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais.

Art. 106 - A participação em condições de igualdade de oportunidade, na vida econômica, social, política e cultural do País será promovida, prioritariamente, por meio de:

I - inclusão nas políticas públicas de desenvolvimento econômico e social;

II - modificação das estruturas institucionais do Estado para o adequado enfrentamento e a superação das desigualdades decorrentes do preconceito e da discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero, negro;

III - promoção de ajustes normativos para aperfeiçoar o combate à discriminação e às desigualdades em todas as manifestações individuais, institucionais e estruturais;

IV - eliminação dos obstáculos históricos, socioculturais e institucionais que impedem a representação da diversidade sexual nas esferas pública e privada;

V - estímulo, apoio e fortalecimento de iniciativas oriundas da sociedade civil direcionadas à promoção da igualdade de oportunidades e ao combate às desigualdades, inclusive mediante a implementação de incentivos e critérios de condicionamento e prioridade no acesso aos recursos públicos;

VII - implementação de programas de ação afirmativa destinados ao enfrentamento das desigualdades no tocante à educação, cultura, esporte e lazer, saúde, segurança, trabalho, moradia, meios de comunicação de massa, financiamentos públicos, acesso à terra, Justiça, e outros.

Art. 107 - Na implementação dos programas e das ações constantes dos Planos Plurianuais e dos Orçamentos Anuais da União, Estados, Distrito

Federal e Municípios deverão ser observadas as políticas públicas que tenham como objetivo promover a igualdade de oportunidades e a inclusão

social de homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais, especialmente no que tange a:

I - promoção da igualdade de oportunidades para acesso à saúde, educação, emprego e moradia;

II - incentivo à criação de programas e veículos de comunicação destinados a combater o preconceito, a discriminação e a homofobia;

III - apoio a programas e projetos dos governos federal, estaduais, distritais, municipais e de entidades da sociedade civil voltados para promover a inclusão social e a igualdade de oportunidades.

XVIII - DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 108 - As medidas instituídas nesta Lei não excluem outras em prol dos homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais que tenham sido ou venham a ser adotadas no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

Art. 109 - O Poder Executivo federal criará instrumentos para aferir a eficácia social das medidas previstas nesta Lei e efetuar seu monitoramento constante, com a emissão e a divulgação de relatórios periódicos, inclusive pela rede mundial de computadores.

Art. 110 - (elencar os dispositivos do anexo a serem alterados, acrescidos ou excluídos).

Art. 111 - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.