

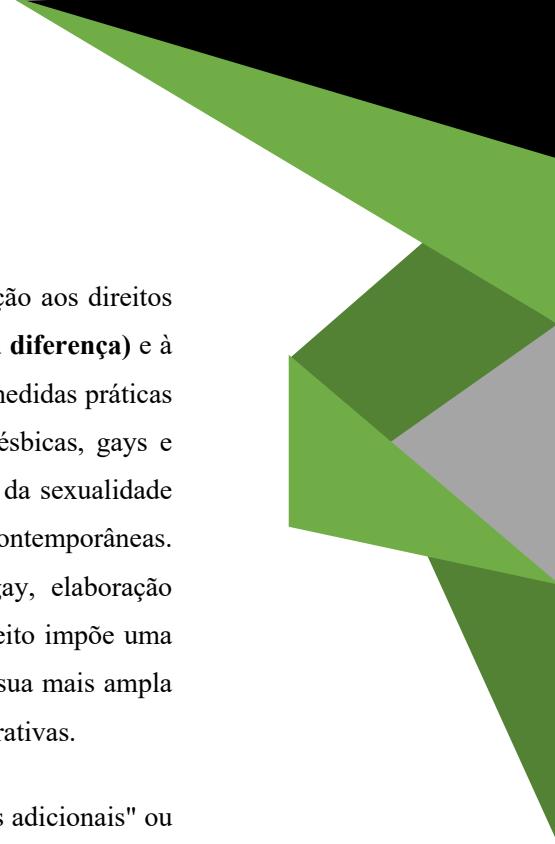
HOMOSSEXUAIS & DIREITOS FUNDAMENTAIS

No âmbito da proteção dos direitos humanos, emergem na atualidade outra gama de direitos carecedores de defesa, promoção e proteção: o combate à homofobia, à discriminação em razão da orientação sexual e identidade de gênero. Trata-se assim, do reconhecimento de novos atores sociais, que amparadas em novas políticas públicas que impõem ações positivas no sentido de asseverar o respeito à diversidade humana.

A comunidade científica tem constantemente realizados debates, conferências, simpósios sobre o tema, visando inclusive colaborar para o avanço do debate jurídico acerca da sexualidade sobre a perspectiva dos direitos humanos.

A orientação sexual é uma noção das mais recentes na prática e na legislação dos direitos humanos e uma das mais controvérsias na política. Preconceitos, estereótipos negativos e discriminação estão profundamente arraigados em nosso sistema de valores e padrões comportamentais. Para muitos homens públicos e formadores de opinião, a expressão do preconceito homofóbico se mantém tanto legítima quanto respeitável, caso inaceitável se fosse contra outras minorias.

Assim, é dever do Estado zelar pelos direitos e garantias fundamentais consagradas pela Constituição Federal. Na prática existe o dever de atuação no sentido de coibir ações discriminatórias em razão da orientação sexual e identidade de gênero (protegidas nas Constituições Federais e nos Documentos Internacionais nos diversos países. CF, arts. 3,IV ; 5º,I e 7º,XXX).



Os princípios primordiais que norteiam a aproximação aos direitos sobre orientação sexual se referem à **igualdade (o respeito à diferença)** e à **não-discriminação**. Procura-se na atualidade, a adoção de medidas práticas para assegurar a justiça social e garantir a **dignidade** de lésbicas, gays e bissexuais, compatível com o desenvolvimento democrático da sexualidade compatível com o pluralismo e a laicidade das sociedades contemporâneas. Para tanto, o direito à visibilidade (atuação na parada gay, elaboração legislativa, decisões jurisprudenciais. A interpretação do direito impõe uma nova percepção da realidade: a proteção do ser humano em sua mais ampla diversidade, tendo em vista sua dignidade e preferências valorativas.

Lésbicas, gays e bissexuais não reivindicam "direitos adicionais" ou "especiais", mas a observância dos mesmos direitos das pessoas heterossexuais.

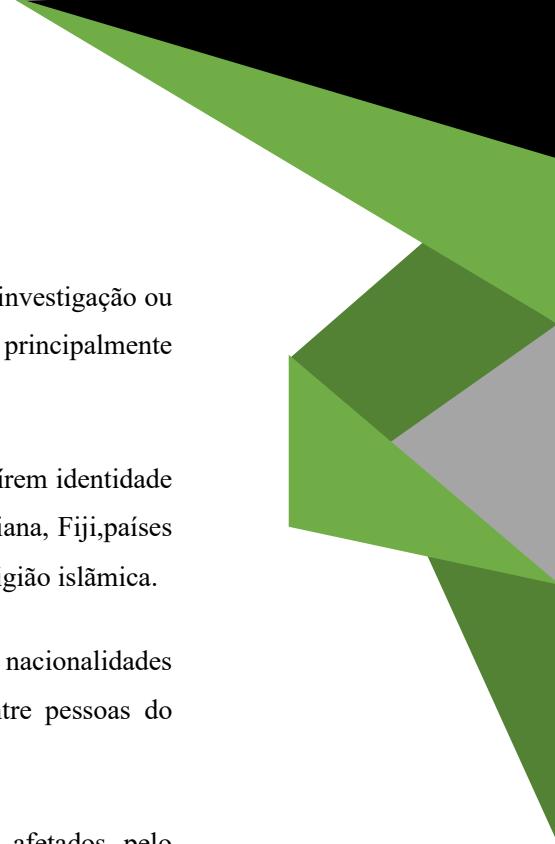
As pessoas lésbicas, gays, bissexuais e transgêneros (LGBT) são negados - tanto pela lei ou pela prática - direitos civis, políticos, sociais e econômicos básicos. As seguintes violações foram documentadas em todas as partes do mundo:

Por meio da prática ou de provimentos criminais especiais com base na orientação sexual, em muitos países são negados às lésbicas, gays e bissexuais, *igualdade de direitos* diante da lei. Freqüentemente, as leis mantêm uma alta *idade consentida* para as relações entre o mesmo sexo em comparação às relações entre sexos opostos.

O *direito à não-discriminação e à proteção contra o abuso e a violência* são usualmente negados pela omissão do aspecto da orientação sexual em leis anti-discriminação, preceitos constitucionais e suas leis de apoio. Ocorre principalmente em países do Oriente Médio.

O *direito à vida* é violado em Estados onde a pena de morte é aplicada para a sodomia. Ocorre principalmente em países do Oriente Médio.

O *direito de estar livre de tortura ou do tratamento cruel, desumano*



e degradante é infringido por meio das práticas policiais, em investigação ou nos casos de detenção de lésbicas, gays e bissexuais. Ocorre principalmente em países do Oriente Médio.

Prisões arbitrárias de indivíduos suspeitos de possuírem identidade homo/bissexual ocorrem em inúmeros países, tais como: Guiana, Fiji, países africanos e do Oriente Médio – e em várias localidades de religião islâmica.

A *liberdade de ir e vir* é negada para casais de nacionalidades diferentes em razão do não reconhecimento da relação entre pessoas do mesmo sexo.

O *direito a julgamentos isentos* são geralmente afetados pelo preconceito de juízes e demais agentes judiciaários.

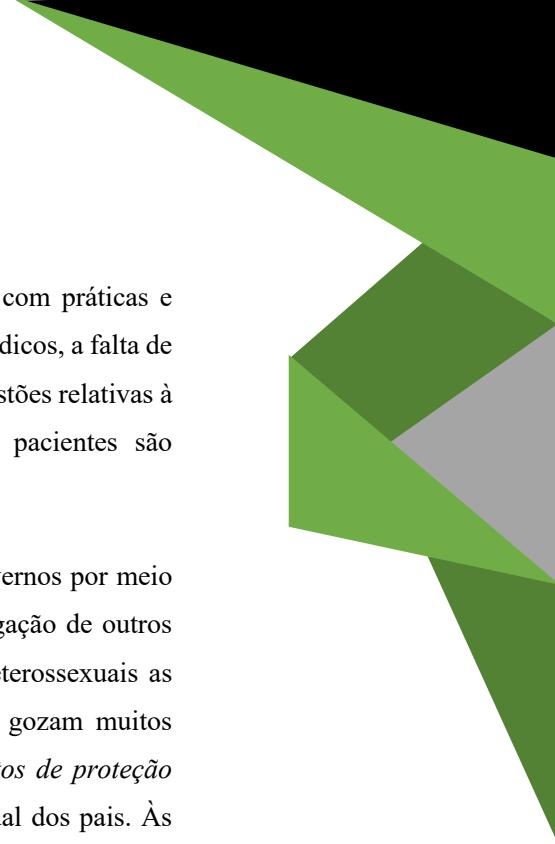
O *direito à privacidade* é negado pela existência de "leis contra a sodomia" aplicadas às lésbicas, gays e bissexuais, mesmo se a relação consentida entre dois adultos se dá em privacidade.

Os *direitos à livre expressão e à livre associação* podem ser tanto explicitamente negados como também as lésbicas, os gays e os bissexuais deles não se servirem em função do clima homofóbico no ambiente em que vivem.

A *prática religiosa* é sempre limitada para lésbicas, gays e bissexuais, especialmente em se tratando de Igrejas que professam contra eles.

O *direito ao trabalho* é o mais afetado dentre os direitos econômicos, muitas lésbicas, gays e bissexuais são despedidos por conta de suas orientações sexuais ou são discriminados em políticas e práticas empregatícias.

Os *direitos à segurança, assistência e benefícios sociais* e, consequentemente, o nível de vida, são afetados, quando, por exemplo, não podem declarar seus cônjuges.



O *direito à saúde física e mental* está em conflito com práticas e políticas de saúde discriminatórias, a homofobia de alguns médicos, a falta de treinamento adequado para o pessoal de saúde no trato de questões relativas à orientação sexual ou à falsa assunção de que todos os pacientes são heterossexuais.

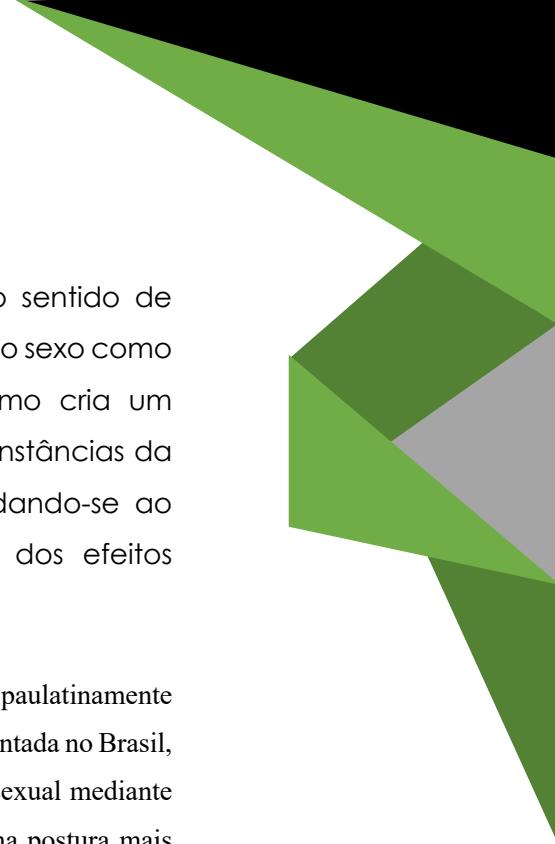
O *direito de formar uma família* é negado pelos governos por meio do não reconhecimento de casais do mesmo sexo e pela negação de outros direitos plenamente garantidos pelo Estado para famílias heterossexuais as quais mesmo estando fora do reconhecimento legal, ainda gozam muitos direitos. No caso das crianças de casais separados, os *direitos de proteção familiar* a podem ser negados em virtude da orientação sexual dos pais. Às lésbicas, gays e bissexuais, casais ou indivíduos, não é permitida a adoção de crianças, mesmo se a criança for natural de um dos companheiros do mesmo sexo.

Estudantes lésbicas, gays e bissexuais podem não ter *direito à educação* em razão do clima inseguro criado pelos colegas ou educadores nas escolas.

Assim sendo, no que tange aos debates bioéticos envolvendo a firmação dos direitos dos homossexuais, podemos entender que são basicamente: a afirmação de seus direitos personalíssimos, entre os quais se destacam o direito à igualdade, à liberdade, o direito à orientação sexual, o direito à constituição da família, o direito à filiação – natural ou civil, devendo a filiação natural ocorrer tendo em vista as intrínsecas peculiaridades do caso.

É válido ressaltar que à luz da Constituição Federal, tendo em vista o seu caráter pluralista e não discriminatório, consagra-se uma cláusula geral de inclusão, e não exclusão, e ainda, o princípio básico da referida constitucional é a dignidade da pessoa humana

Em 5 de maio de 2011, foi julgada a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132 na



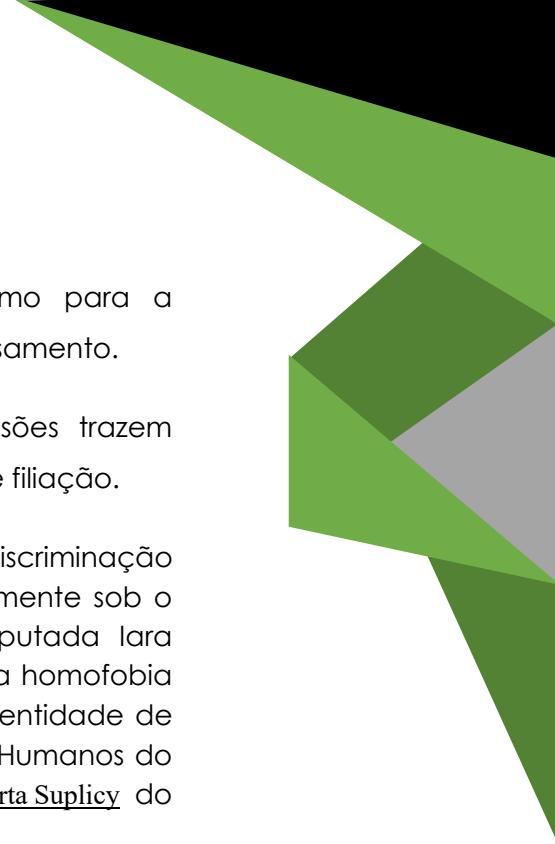
sede do STF. O resultado unânime situou-se no sentido de reconhecer a união estável entre casais do mesmo sexo como entidade familiar. Com a mudança, o Supremo cria um precedente que pode ser seguido pelas outras instâncias da Justiça e pela administração pública, resguardando-se ao Congresso Nacional a regulamentação legal dos efeitos dessa decisão.

A constituição da família homoafetiva veio paulatinamente consagrada na comunidade internacional, sendo pois regulamentada no Brasil, “desde 05.05.11, o STF conferiu o *status familiae* ao homossexual mediante a formação da união estável. O judiciário, vem adotando uma postura mais liberal, dando maior flexibilidade às leis e aplicando a analogia e a equidade aos relacionamentos homoafetivos, reconhecendo-lhes alguns direitos”.

As ações foram ajuizadas na Corte, respectivamente, pela Procuradoria-Geral da República e pelo governador do Rio de Janeiro. O relator das ações, votou no sentido de dar interpretação conforme a Constituição Federal para excluir qualquer significado do artigo 1.723 do Código Civil que impeça o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar; argumentando que o artigo 3º, inciso IV, da CF veda qualquer discriminação em virtude de sexo, raça, cor e que, nesse sentido, ninguém pode ser diminuído ou discriminado em função de sua preferência sexual.

Representou a decisão em tela um passo decisivo para o reconhecimento da família formada por pessoas do mesmo sexo no Brasil.

Em 25.10.11, o STJ foi ainda mais longe, ao autorizar o casamento de duas mulheres no Sul do país. A decisão,



entendemos, confere um precedente fortíssimo para a conversão da união estável homoafetiva em casamento.

Entendemos ainda, que ambas as decisões trazem gravadas intensas consequências em matéria de filiação.

Ainda visando dirimir as questão da discriminação homoafetiva, o PL 122/06 – apresentado inicialmente sob o número 5003/01 apresentado pela então deputada Iara Bernardi do PT/SP, tem por objetivo criminalizar a homofobia no país, motivada pela orientação sexual ou identidade de gênero, e encontra-se na Comissão de Direitos Humanos do Senado Federal do Brasil, sob relatoria da Senadora Marta Suplicy do PT /SP.

Propõe ainda além da penalização criminal, também punições adicionais de natureza civil para o preconceito homofóbico, como a perda do cargo para o servidor público, a inabilitação para contratos junto à administração pública, a proibição de acesso a crédito de bancos oficiais e a vedação de benefícios tributários.

Para algumas entidades cristãs (católicas e protestantes), o projeto fere a liberdade religiosa e de expressão, por prever cadeia (até 5 anos) para quem criticar publicamente a homossexualidade, seja qual for a razão.