

A LIVRE MANIFESTAÇÃO DE PENSAMENTO E A HOMOSSEXUALIDADE

*Moroni Vieira Mendes**
moroni_mendes@yahoo.com.br

Resumo: Partindo das ideias de liberdade cunhadas por John Locke e J. S. Mill, este artigo visa a debater o conceito no que tange ao direito de livre expressão, garantido pela Constituição brasileira. É seu interesse discutir os limites de tal direito, sobretudo no que tange às relações conflituosas que se travam em seu entorno, protagonizadas pelos homossexuais e por algumas denominações religiosas. Enquanto estas exigem que se preserve seu direito ao livre exercício da fé, aqueles pedem proteção contra a discriminação, o que também é assegurado por lei. O debate, portanto, gira em torno dos limites desses direitos, considerados fundamentais e propõe soluções que sanem, ou amenizem, a questão.

Palavras-chave: Liberdade de expressão. Homossexualidade. Dignidade da Pessoa Humana.

Abstract: From the ideas about freedom developed by John Locke and J. S. Mill, this article seeks to discuss the concept with regard to the right of free expression, guaranteed by the Brazilian Constitution. To discuss the limits of this right, especially in regard to conflicted relationships between homosexuals and some religious denominations is the interest of this work. While those religions require the preservation of them right to free exercise of faith, homosexuals ask for protection against discrimination, which is also ensured by the law. The debate therefore revolves around the limits of those rights, considered fundamental and proposes solutions to resolve, or mitigate, the issue.

Keywords: Freedom of speech. Homosexuality. Dignity of the Human Person.

* Graduando do 4º semestre do Direito pela *Faculdade Luciano Feijão* (FLF).

INTRODUÇÃO

O poder de se expressar, de divulgar livremente o pensamento, tem início com os direitos de primeira dimensão que asseguram a liberdade, através de uma ação negativa do Estado. Podemos afirmar que o direito de livre expressão é altamente assegurado pela Constituição do Brasil de 1988, que veda o anonimato de tais manifestações, tornando possível o direito de resposta. Entretanto, até onde esse direito pode ser exercido? Quando o direito de se manifestar ofende a dignidade da pessoa humana? Como manter um discurso religioso, moralista e de convicções mais críticas sem afetar a honra e a dignidade de outro indivíduo, quando o tema contrasta com a visão daquele que discursa? Conhecendo o poder da palavra, de que forma assegurar direitos tão inerentes à democracia, como o de se expressar, o da dignidade humana, do direito a culto e outros tantos, enraizados em um Estado democrático, sem causar dano a outros? Como conseguir harmonizar, em uma sociedade tão plural, visões tão distintas, e tentar garantir leis que detenham um aspecto mais abrangente, caracterizadas pela coerência e pela proporcionalidade? Como assegurar alguns dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que estão localizados no artigo 3º, inciso I, que preceitua como objetivo: “construir uma sociedade livre, justa e solidária”? Para apresentar a visão deste trabalho, faz-se necessário esmiuçar alguns conceitos e formular bases dogmáticas para uma melhor assimilação.

Um dos conceitos fundamentais nesse tipo de discussão é o de liberdade e sua relação com os poderes do Estado. Na perspectiva do filósofo inglês John Locke, por exemplo, o Estado teria um papel limitado na vida do indivíduo. Não caberia ao Estado especificar o comportamento do indivíduo, mas apenas supervisionar as atitudes do mesmo, assegurando que suas ações

não usurpem o direito do outro. É fundamental, para Locke, a ideia de que o indivíduo tem primazia em relação a todas as preocupações políticas.

O Poder do Estado é ainda discutido por J. S. Mill, que, em sua obra *On Liberty*, afirma, “a natureza e os limites” do poder que pode ser legitimamente exercido pela sociedade sobre os indivíduos, entre a luta social, a liberdade e a autoridade. Para Mill, há um conflito *entranhado* no seio social, que se trava entre a liberdade e a autoridade. Para o grande estudioso, existiria um conflito entre a liberdade individual do pensamento e a “opinião coletiva” (manifestada em sua pior forma na tirania da maioria). Na visão de J. S. Mill, a independência do indivíduo é um direito absoluto. Entretanto, essa não-dependência do indivíduo estaria ainda a ser influenciada pelos interesses sociais, que são diversos, já que há o meio e a pluralidade de ideias e interesses no mesmo.

Ainda J. S. Mill, afirma que a ideia de que, em uma “cultura mais progressista”, defende-se a visão de uma cultura política liberal. Logo, pois, a individualidade é adotada como valor chave. A essência de uma humanidade mais desenvolvida seria a existência de visões múltiplas sobre situações diversas, com o respeito do interesse do outro, e não uma uniformidade, uma ditadura da maioria.

Em visões semelhantes sobre direitos dos indivíduos, Locke e Mill defendem uma liberdade negativa. Esta concepção liberal de individualidade determina uma restrição normativa, dizendo que a liberdade, sendo um direito absoluto, deverá ser respeitada pelo Estado e por seus indivíduos.

Apresentamos ainda uma terceira noção de liberdade, esta de John Rawls. Em *Uma Teoria da Justiça*, ele reafirma as visões expostas anteriormente e diz que os direitos políticos devem derivar da proteção do interesse

individual, e ser fundados em uma forma racional que poderá fornecer a normatização para a ação individual.

Na visão desses três ilustres pensadores, afirma-se que os indivíduos têm liberdade, dada a condição de que ela não transgrida o interesse dos outros.

Analisando, doravante, a Constituição e a doutrina acerca da liberdade de manifestação de pensamento, citamos a Carta Magna nacional: “É livre a manifestação de pensamento, sendo vedado o anonimato” (art. 5º, IV).

É estabelecido, no artigo 5º, inciso IV da Constituição da República Federativa do Brasil, que é *livre* a demonstração do pensamento, sendo, pacificamente, um dos incisos fundamentais do artigo 5º, que visa a garantir direitos e deveres essenciais, sendo ainda, tal artigo, basilar para a estrutura constitucional e social do país.

O anonimato é *vedado*, já que há o direito de resposta de uma possível ofensa, sendo essa réplica proporcional ao agravo, com indenização por dano material e moral à imagem. Para alargar tal visão, dão-se, aqui, como exemplo, os meios de comunicação, que podem veicular matéria prejudicial ou caluniosa contra um indivíduo, sendo possível, a este, receber indenização pelos danos sofridos. Desta forma, é notável a possível defesa de direito violado.

Para discorrer sobre a livre manifestação de pensamento, citamos a visão de Alexandre de Moraes:

engloba não só o direito de expressar-se, oralmente, ou por escrito, mas também o direito de ouvir, assistir e ler. Consequentemente, será inconstitucional a lei que ou o ato normativo que proibir a aquisição ou o recebimento de jornais, livros, periódicos; a transmissão de notícias e informações seja pela imprensa falada, seja pela

imprensa televisiva. Proibir a manifestação de pensamento e pretender alcançar a proibição ao pensamento e, conseqüentemente, obter a unanimidade autoritária, arbitrária e irreal. Como proclamou Kant, citado por Jorge Miranda, “há quem diga: a liberdade de falar ou de escrever pode-nos ser tirada por uma ordem superior, mas não a liberdade de pensar. Mas quanto e com que correção pensaríamos nós se não pensássemos em comunhão com os outros, a quem comunicamos nossos pensamentos, e eles nos comunicam os seus! Por conseguinte, pode muito bem dizer-se que o poder exterior que arrebatou os homens a liberdade de comunicar publicamente os seus pensamentos, ele rouba também a liberdade de pensar’. (apud CARVALHO, 2010, p. 802)

A importância de “manifestação de pensamento” é o corolário de um Estado Democrático, já que, nessa visão, ouvir é uma responsabilidade deste. Os “ouvidos” de uma democracia devem ser sensíveis, para que sejam penetrados, tanto pelos mais estridentes gritos quanto pelos quase ruídos dos sem forças (a minoria). O pluralismo de pensamentos, opiniões e manifestações são os pilares de uma democracia sólida e palpável.

Uma relação conflituosa comum nesse tipo de democracia é a que se estabelece entre a liberdade de expressão e a violência ou coação, uma vez que é sobremodo tênue o limite entre estas. A manifestação de pensamento não abrange a violência, não se adequa à coação e nem coaduna com o preconceito. Na visão de UlrichnKarpen, “as opiniões devem ser endereçadas apenas ao cérebro por meio de argumentação racional ou emocional ou por meras assertivas” (1998, p. 93). Uma visão diversa desta resultaria em uma desconstrução do próprio termo liberdade.

Para tornar mais clara essa ideia, citamos o artigo XIX da Declaração Universal dos Direitos Humanos:

Art. 13. Liberdade de pensamento e de expressão.

1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:

- a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;*
- b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.*

Citamos ainda a Declaração de Princípios de Expressão da OEA – Organização dos Estados Americanos, que diz:

1. A liberdade de expressão, em todas as suas formas e manifestações, é um direito fundamental e inalienável, inerente a todas as pessoas. É, ademais, um requisito indispensável para a própria existência de uma sociedade democrática.

2. Toda pessoa tem o direito de buscar, receber e divulgar informação e opiniões livremente, nos termos estipulados no Artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Todas as pessoas devem contar com igualdade de oportunidades para receber, buscar e divulgar informação por qualquer meio de comunicação, sem discriminação por nenhum motivo, inclusive os de raça, cor, religião, sexo, idioma, opiniões políticas ou de qualquer

outra índole, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

3. A censura prévia, a interferência ou pressão direta ou indireta sobre qualquer expressão, opinião ou informação através de qualquer meio de comunicação oral, escrita, artística, visual ou eletrônica, deve ser proibida por lei. As restrições à livre circulação de idéias e opiniões, assim como a imposição arbitrária de informação e a criação de obstáculos ao livre fluxo de informação, violam o direito à liberdade de expressão.

Outra face do direito de exprimir-se ainda a ser destacada é o direito de não se expressar, de calar-se e de não se informar. Sendo assim, a liberdade de expressão está conglobada em diversas dimensões.

Após o exposto sobre a liberdade de manifestar o pensamento e sua importância, podemos discorrer mais profundamente sobre um tema contemporâneo, que é o real propósito deste trabalho: A livre manifestação de pensamento e a homossexualidade.

HOMOSSEXUALIDADE E O DIREITO DE EXPRESSÃO

Os dicionários assim definem homossexualidade: “Prática de relação amorosa e/ou sexual entre pessoas do mesmo sexo” (HOUAISS, 2001, p. 391). A história homoafetiva tem sido marcada por muita violência e coragem. A primeira manifesta pelos abusos sofridos durante toda a história, com poucas exceções de algumas nações ou povos, que viam com normalidade a prática, a exemplo da Grécia Antiga. A coragem, já mencionada, encontra-se nas manifestações a favor do respeito às decisões sexuais do indivíduo.

Tendo o Supremo Tribunal Federal esclarecido e interpretado o Código Civil 1.723, que assegurou a união estável de pessoas do mesmo sexo:

Proibição de discriminação das pessoas em razão do sexo, seja no plano da dicotomia homem/mulher (gênero), seja no plano da orientação sexual de cada qual deles. A proibição do preconceito como capítulo do constitucionalismo fraternal. Homenagem ao pluralismo como valor sóciopolíticocultural. Liberdade para dispor da própria sexualidade, inserida na categoria dos direitos fundamentais do indivíduo, expressão que é da autonomia de vontade. Direito à intimidade e à vida privada. Cláusula pétrea. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da CF, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de 'promover o bem de todos'. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana 'norma geral negativa', segundo a qual 'o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido'. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da 'dignidade da pessoa humana': direito a autoestima no maiselevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. (...) Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do CC, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se

necessária a utilização da técnica de ‘interpretação conforme à Constituição’. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (BRASIL, 2011, p.53)

É sabido que há uma necessidade de se garantir dignidade aos homossexuais, devem ser sujeitos de direitos e deveres como qualquer outro indivíduo. A Constituição Federal assegura, com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, esse importante princípio norteado da Carta Política, que afirma que, além do reconhecimento do valor do homem em sua esfera de liberdade, o próprio Estado se estrutura no alicerce da dignidade da pessoa humana. Em suma, não é pelo motivo de ser homossexual, que os direitos de um indivíduo poderão ser violados.

Como afirmado anteriormente, a livre manifestação de pensamento encontra-se a todos disponível. Sendo assim, homossexuais têm direitos plenos de expressão, podendo, como todas as outras pessoas, manifestarem-se, sendo-lhes vedado o anonimato e respeitado o direito de falar sobre seus ideais. Todavia, como a todos, essa liberdade de expressão não deverá usurpar o direito alheio.

Diversas instituições que amparam a violação de direitos de homossexuais são, com frequência, apresentadas em jornais e meios de comunicação em geral, haja vista que o meio *homoafetivo* sofre diversas críticas e até mesmo violência. Organizações internacionais têm desenvolvido manifestações acerca do desrespeito e violência praticada contra homossexuais. A Alta Comissária das Nações Unidas, para os Direitos Humanos, NaviPillay, declarou:

Em última análise, a homofobia e a transfobia não são diferentes do sexismo, da misoginia, do racismo ou da xenofobia. Mas enquanto essas últimas formas de preconceito são universalmente condenadas pelos governos, a homofobia e a transfobia são muitas vezes negligenciadas. A história nos mostra o terrível preço humano da discriminação e do preconceito. Ninguém tem o direito de tratar um grupo de pessoas como sendo de menor valor, menos merecedores ou menos dignos de respeito. (ONU, 2011)

Algo sobre o qual muito se debate é a relação conflituosa existente entre os homossexuais e algumas religiões, cujos ensinamentos condenam a prática. Por vezes, os defensores das causas LGBT (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Transgêneros) têm declarado a homofobia em religiões. Entretanto, ainda há denominadas religiões *queer*¹, que são fraternas às causas LGBT, tentando ir contra a homofobia de outras religiões.

Sustentam as instituições LGBT que, em alguns Estados, a homofobia é patrocinada por suas lideranças. Uma pesquisa realizada por Daniel Ottosson, da SodertonUniversityCollege, em Estocolmo, na Suécia, afirma que existem mais de oitenta países que apresentam a homossexualidade como ilegal, sendo que o Irã, a Mauritônia, a Arábia Saudita, o Sudão e o Iêmen aplicam pena de morte.

Há, desta forma, uma sociedade que, por vezes, é preconceituosa. Existe, contudo, o direito de livre manifestação de pensamento, em suma o conflito está posto. No julgado acerca da união estável em relacio-

¹ Termo utilizado pelas associações LGBT para se referir às religiões que se apóiam a causa homossexual. Provém de uma gíria inglesa e quer dizer, originalmente, *estranho* ou *esquisito*.

namentos homoafetivos, o Ministro Gilmar Mendes defendeu: “O fato de a Constituição tratar da união entre homem e mulher não significa a negativa à união de pessoas do mesmo sexo” (<http://veja.abril.com.br>)

Um outro ponto bastante discutido, e de forma até ácida, é a PLC 122/2006, que visa conceituar os crimes resultantes de preconceito de sexo e identidade de gênero, que diz:

O CONGRESSO NACIONAL *decreta*:

Art. 1º Esta Lei define crimes resultantes de preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero.

Art. 2º Para efeito desta Lei, o termo sexo refere-se à distinção entre homens e mulheres; orientação sexual, à heterossexualidade, homossexualidade ou bissexualidade; e identidade de gênero, à transexualidade e à travestilidade.

Art. 3º O disposto nesta Lei não se aplica à manifestação pacífica de pensamento decorrente da fé e da moral fundada na liberdade de consciência, de crença e de religião de que trata o inciso VI do art. 5º da Constituição Federal.

Discriminação no mercado de trabalho

Art. 4º Deixar de contratar ou nomear alguém ou dificultar sua contratação ou nomeação, quando atendidas as qualificações exigidas para o posto de trabalho, motivado por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero:

Pena – reclusão, de um a três anos.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem, durante o contrato de trabalho ou relação funcional, confere tratamento diferenciado ao empregado ou servidor,

motivado por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero.

(...)

Indução à violência

Art. 7º Induzir alguém à prática de violência de qualquer natureza, motivado por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero:

sexual ou identidade de gênero:

Pena – reclusão, de um a três anos.

Art. 8º O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940

Na perspectiva da aprovação da PLC 122/2006, os homossexuais teriam direitos concretizados por sua opção sexual. Teriam, desta forma, um diferencial bem significativo, a opção sexual lhes proporcionaria algumas peculiaridades de direitos. Por exemplo, com relação ao Direito do Trabalho, a não contratação ou não-nomeação, ou dificultar a contratação de um indivíduo, motivado por sua orientação sexual, geraria reclusão de um a três anos. Muito também se discute sobre o artigo 3º, que afirma que a manifestação pacífica de pensamento decorrente da fé e da moral não seria aceita por tal lei. A efetivação de tal propositura se afigura difícil, a nosso ver, uma vez que a aplicação de sanção aos que se manifestem contrários à homossexualidade pode ser encarada como transgressão aos direitos de convicções morais e de adoração religiosa.

Podemos classificar tal proposta, da PL122/2006, como uma *ação afirmativa*, termo utilizado pelo então presidente dos Estados Unidos, John Kennedy, com a intenção de desenvolver a igualdade de oportunidades para negros e brancos. Essas ações tentam equilibrar categorias que estão em posições desvantajosas.

O conflito real que está se desenvolvendo é a livre manifestação de pensamento e as ações afirmativas que

visam a proteger os homossexuais. Tentaremos aqui, demonstrar um dos conflitos que estão sendo observados com frequência no meio social, que é justamente o fato de várias religiões pregarem contra a homossexualidade. Grande parte das religiões ensinam que a relação homoafetiva seria um pecado.

Alguns homossexuais defendem que são alvo de preconceitos e discriminação. Para uma consideração da questão, teremos de evocar o artigo 5º da Constituição, mais precisamente o inciso 6º que afirma: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; [...]”. Nenhum direito fundamental, contudo, é absoluto. Se houver abuso na manifestação de pensamento, esse direito poderá ser tolhido. Não acreditamos que a forma coerente, a princípio, é limitar, previamente, o que líderes religiosos, filósofos e professores tenham a dizer, todavia, temos uma convicção de que, antes de qualquer norma secundária, deve ser respeitado e consultado o princípio da dignidade da pessoa humana.

É indiscutível a necessidade de leis que venham garantir direitos, como a integridade física, o direito a imagem e a honra. O que deve ser tolhido é o ataque a direitos. É necessário que o ato agressor ao direito seja concreto e provável. A maior dificuldade do operador do direito é fazer a divisão entre o que vem a ser manifestação de pensamento e o que vem a ser preconceito.

O fato de alguém expressar uma visão que se opõe à ideia de união homoafetiva, seja por crença religiosa ou até mesmo por simples convicções, não classifica uma pessoa como preconceituosa ou discriminadora. Imaginemos que tais ideias sejam ditas no seio do lar, agora visualizemos em uma sala de aula, igreja, em uma

praça, até que ponto essa atitude poderá ser classificada como discriminatória, ou simplesmente direito de expressão? É de fundamental importância a forma com que se expressam as convicções.

O que deve caracterizar o pluralismo de convicções é a liberdade de pensamento. Por vezes, regimes totalitários tentaram implantar “verdades únicas”, o que influenciou na formação de uma comunidade não muito tolerante.

O líder religioso que usa o poder de expressão, que a todos é dado, como forma de opinar, criticar, informar e buscar informações, não deverá atacar a honra e a dignidade humana de outrem. Deve-se respeitar, contudo, a manifestação de seu pensamento, que inclui, como dito acima, o direito de criticar atos ou escolhas que vão de encontro à dogmática da religião professada pelo líder eclesiástico.

Para se compreender melhor a matéria que aqui está sendo desenvolvida, é importante recordar o artigo 5º, inciso II, de nossa Constituição, que afirma: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Isto deixa muito clara a ideia da liberdade que a Carta Magna nos concede, de ir, ou não, a uma igreja, uma vez que conhecemos seus dogmas, como, por exemplo, o do “pecado da homossexualidade”. Por estarmos em uma sociedade plural de convicções e atitudes, pode o indivíduo decidir, simplesmente, não ter uma religião, ou frequentar um culto que não tem como crença o “pecado da homossexualidade”, garantindo, desta forma, uma melhor sintonia entre suas convicções e uma religião. Lembramos ainda que é assegurado, na Constituição, o direito de ir, vir e permanecer no território nacional, sendo esses garantidos por *habeas corpus* (art. 5, LXVIII). Portanto, não se faz necessária, a nosso ver, uma norma que possa vir a limitar as crenças e ensinamentos difundidos

pelas religiões, já que o próprio homossexual poderá se recusar a assistir ou participar de cultos que ferem suas convicções. Acerca da intervenção do Estado na fé e nas crenças religiosas, afirma João Barbalho:

Em nome de princípio algum pode a autoridade pública impor ou proibir crenças e práticas religiosas. Leis que as restrinjam estão fora de sua competência. Nenhuma autoridade pública pode invadir o domínio do pensamento. Mas a liberdade religiosa, desde que se revele em práticas exteriores que podem interessar à ordem legal, tem, como as outras, liberdades, limitações impostas para preservar a co-existência social [...] Haverá dependência do culto para com o social; os cultos não podem ofender a moral pública e as leis. (apud CARVALHO, 2010, p. 811).

Concretizamos com a citação acima nossa visão que afirma o respeito aos dogmas religiosos. Compreendemos, entretanto, que existam os abusos e excessos por parte de alguns líderes eclesiásticos, o que deverá ser combatido. O que causa polêmica é como o abuso ao direito deverá ser combatido, se com leis que venham a limitar o que pode ser dito sobre os homossexuais, ou, o que para nós é fundamental, como ou o que deve ser considerado como opinião contrária aos homossexuais. Zeno de Sindo, lembrado por Michel Foucault, afirma que a liberdade de expressão deve ser desenvolvida como uma técnica, sendo, desta forma, necessário o aperfeiçoamento da técnica da crítica, que deverá ser ensinada de forma a garantir a dignidade da pessoa humana. Então a problemática não seria se manifestar de modo contrário à prática homossexual e, sim, se expressar de forma a incitar a violência, o desrespeito e a homofobia.

Acerca da prática nefasta da homofobia, é necessário que se tomem medidas protetoras contra o desrespeito

à honra e à dignidade do homossexual, sendo um fato dos mais lamentáveis as agressões a tais cidadãos. Lembremos, todavia, que qualquer pessoa pode, posteriormente a manifestação de pensamento que julguem incentivador de violência, acionar o judiciário. Há de ser ter uma maior sensibilidade do Estado ao criar leis que venham a pré-estabelecer o que pode ser dito sobre opção sexual e sobre convicções, por serem, tais normas, facilmente confundíveis com a censura. Existe ainda a problemática de uma lei que venha a limitar o que poderá ser dito tenha sentido contrário ao esperado, criando um abismo ainda maior ou, até mesmo, incentivando a ofensa.

É interessante notar que, talvez, o ordenamento jurídico poderia ter, em seu arcabouço, mais normas garantidoras de civilidade e não simplesmente sanções a pessoas que, mesmo por receio de punição, não se manifestem abertamente contra homossexuais, negros ou qualquer outra parcela da população nacional. Cremos, como dito no artigo 3º, inciso IV, que “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (...) promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. Os homossexuais têm passado por grandes desafios, porém, o avanço de mais direitos não deve suprimir as crenças e suas manifestações, já que nem todo discurso crítico é discurso de ódio. E ainda mais, como diz o inciso IV, o bem de todos deve ser visualizado, seja de homossexuais, heterossexuais, negros, brancos, religiosos, ou não. Desta forma, como afirma Kant: “A lei moral ordena-nos que *pensemos* a máxima da nossa vontade como ‘princípio de uma legislação universal’” (*apud* DELEUZE, 1994, p. 35), sendo, por isso, provável que mais leis venham a estabelecer uma legislação, se não universal, ao menos de uma forma mais civilizada e respeitadora dos direitos, tendo com honra opções se-

xuais, dignidade, crenças e convicções, pontos direcionadores de legislação para todos.

Acreditamos que a livre manifestação de pensamento não deverá ser tolhida, se exercida em fins pacíficos. O que deve ser objeto de discussão é a agressão, a violência e sua incitação, que são concretizadas através do “Discurso do Ódio”, que é uma manifestação agressiva e incentivadora do ódio e de suas consequências, no caso, a discriminação e a violência a qualquer etnia, cor, opção sexual e nacionalidade. Sendo esse discurso um grande limitador da dignidade humana e do princípio da igualdade, ele é a contramão de uma democracia. É, ao nosso ver, coerente a sanção, por parte do Estado, do indivíduo que promova o ódio. Lembramos, contudo, que crítica não se caracteriza como ódio, e que um dogma religioso ou até mesmo uma convicção, não está conceituada como ódio.

Devemos estar atentos às justificativas às agressões, por serem manifestação do ódio. O nazismo teve seu início com esse tipo discurso e, por sua causa, mais de sessenta milhões de pessoas perderam suas vidas. O que teria ocorrido se Adolf Hitler tivesse sido calado quando ainda começava a pregar o ódio às minorias? Por vezes, na História humana, o silêncio teria sido a melhor forma de evitar mortes, violência e discriminação. Citemos o Código Penal da Índia, a título de exemplo, que, em sua seção 135A, pune, com três anos de prisão, a pessoa que

por palavras, sejam elas faladas ou escritas, ou por sinais ou por representação visual ou de qualquer outra forma, promova ou tente promover, por motivos de religião, lugar, raça, nascimento, residência, idioma, classe social ou casta, ou qualquer outro motivo qualquer desarmonia, ou sentimentos de ódio, inimizade ou animosidade entre os grupos com base na diferença de religião, linguagem, raça, região, casta ou comunidade

Diversos países, como a Índia, têm legislado acerca do “Discurso do Ódio”, manifeste-se ele de forma falada, escrita ou em ações. Podemos aqui citar a Nova Zelândia, a Islândia, a Noruega, a Polônia, Israel, a Dinamarca, o Canadá, a Croácia, a Holanda, a Alemanha, a Bélgica e muitos outros países que seguem essa esteira. Em nosso ordenamento jurídico, além da Constituição, podemos citar a lei 7.716/89, que proíbe a incitação, prática e discriminação através dos meios de comunicação ou por qualquer meio. Sendo assim, acreditamos que seja interessante refletirmos mais sobre a efetivação de leis já existentes, podendo, dessa forma respeitar, com mais harmonia, o direito dos homossexuais e a manifestação de pensamento de quem se julgue contrário a tal escolha. Não conseguimos visualizar com facilidade a necessidade de uma criação de leis tão limitadoras da liberdade de expressão.

O artigo 5º da Carta Política demonstra, de forma cristalina, quais são alguns dos preceitos norteadores da República Federativa do Brasil:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...].

Concluimos, dessa forma, que a todos é assegurada a manifestação de pensamento, e esse é princípio norteador de um Estado Democrático de Direito pautado em leis que devem respeitar o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade e devem visar à eficácia de suas normas.

Há a necessidade de se combater a homofobia, sendo, no entanto, de extrema importância não perder direitos que são exercidos de forma pacífica. Como afirmamos anteriormente, a manifestação de pensamen-

to inclui crítica. Se há “Discurso do Ódio”, que seja calado; se violência, que haja sanção. Que possamos cristalizar, em nossas leis, visões mais universais, influenciando a civilidade de uma forma mais ampla. O homossexual deve ter seus direitos garantidos pelo fato de ser humano e não se desenvolver um caráter peculiar somente por sua sexualidade. Concordamos com Dworkin, ao afirmar que o Direito deve ser entendido como uma integridade, que apresenta um dinamismo e uma permanente transformação, sem deixar de ser coerente. Para que possamos, como dito Magna Carta, promover o *bem de todos*, se faz necessário aceitarmos uma sociedade plural e evoluída, no sentido de entendermos que essa conquista, nem sempre, significa a ausência de críticas.

REFERÊNCIAS

CABEDA, Luiz Fernando. *A Justiça Agoniza: ensaios sobre a perda do vigor, da função e do sentido da justiça no poder judiciário*. Ed. esf. São Paulo: Editora Esfera, 1998.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição/Direito Constitucional Positivo-16*. Ed.ver. Atual. E ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

DELEUZE, Gilles. *A Filosofia Crítica de Kant*. Tradução de Germinando Franco. Lisboa: Edições 70,1994

EDGAR, Andrew. *Teoria Da Cultura de A a Z*. Conceito chave para entender o mundo contemporâneo. Peter Sedgwick (eds): Marcelo Rollemberg: São Paulo; Contexto, 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. Inocência Martires Coelhos, Paulo Gustavo, Gonet Branco. São Paulo: Saraiva, 2010.