

**UNIFIEO - CENTRO UNIVERSITÁRIO FIEO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO
MESTRADO EM DIREITO**

**A HOMOSSEXUALIDADE DO ALUNO NO ESPAÇO ESCOLAR À
LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

**THE HOMOSSEXUALITY OF THE STUDENT IN THE SCHOOL
ENVIRONMENT UNDER THE LIGHT OF THE PRINCIPLE OF
HUMAN DIGNITY**

ANA CRISTINA MOREIRA

OSASCO - SP
Fevereiro / 2009

**A HOMOSSEXUALIDADE DO ALUNO NO ESPAÇO ESCOLAR À LUZ DO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

**THE HOMOSSEXUALITY OF THE STUDENT IN THE SCHOOL ENVIRONMENT
UNDER THE LIGHT OF THE PRINCIPLE OF HUMAN DIGNITY**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do UNIFIEO - Centro Universitário FIEO, para obtenção do título de Mestre em Direito, tendo como área de concentração “Positivção e Concretização Jurídica dos Direitos Humanos” inserido na linha de pesquisa “Direitos Fundamentais em sua Dimensão Material”, sob a orientação da Professora Dra. Márcia Cristina de Souza Alvim.

Osasco - SP
Fevereiro / 2009

ANA CRISTINA MOREIRA

**A HOMOSSEXUALIDADE DO ALUNO NO ESPAÇO ESCOLAR À LUZ DO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Esta dissertação foi julgada adequada à obtenção do título de Mestre em Direito, e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito do Centro Universitário FIEO.

Osasco, 13 de fevereiro de 2009

BANCA EXAMINADORA:

Professora e orientadora

Prof^a Dra. Márcia Cristina de Souza Alvim
UNIFIEO – Centro Universitário FIEO

Prof. Dr. Antônio Claudio da Costa Machado

Prof. Dr. Marcio Pugliesi

Ao querido Helder, grande companheiro e incentivador dos meus estudos, com todo o meu amor.

Aos meus filhos Letícia, Raphael e Giuliana, pela luz que trouxeram a minha vida e pela compreensão, por minha ausência no período desta pós-graduação.

A minha irmã Kátia e aos amigos, Leda, Marília, Sandra, Glaucio, Roberta e Débora pelo auxílio na correção deste trabalho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pelas inúmeras oportunidades a mim concedidas e pelas pessoas maravilhosas que colocou no meu caminho, dentre elas, a minha orientadora Prof^a Dra. Márcia Cristina de Souza Alvim, meu professor e grande amigo Prof. Dr. Antônio Cláudio da Costa Machado, meu professor e conselheiro nos estudos Prof^o Dr. Eduardo Carlos Bianca Bittar, ao amigo Prof^o Dr. Ronaldo Alves de Andrade, bem como aos demais professores que compuseram este curso de pós-graduação, sem os quais certamente eu não conseguiria me apropriar dos inúmeros conhecimentos que obtive, e tampouco alcançar resultados satisfatórios nesta pesquisa.

Agradeço, ainda, a todas as funcionárias da secretaria do curso de pós-graduação e da biblioteca, pela atenção, carinho e o constante estímulo durante minha vida acadêmica.

RESUMO

A presente pesquisa aborda de forma objetiva, os aspectos gerais, psicológicos, biológicos e históricos da homossexualidade. Relata a presença constante de uma conduta discriminatória no espaço escolar envolvendo as relações existentes entre professor e o aluno e entre os próprios alunos, em decorrência da opção sexual. Alerta quanto à necessidade de ser ministrada uma educação voltada aos Direitos Humanos e à prática da cidadania, com o intuito de impedir nas instituições educacionais que sejam disseminadas condutas como o assédio moral e o *bullying*, atitudes extremamente negativas e preocupantes que vem ganhando cada vez mais espaço nas relações humanas. Aborda, ainda, o Princípio da Igualdade, que representa mais do que uma expressão do Direito, sendo ainda, uma maneira digna de se viver em sociedade, além de propiciar garantia individual e conter o favoritismo. Trata da necessidade da observância do respeito à privacidade de cada indivíduo e da questão da dignidade da pessoa humana, como valor guia do ordenamento jurídico, citando, ainda, aspectos relevantes quanto aos Princípios da Igualdade e da Dignidade da Pessoa Humana, que foram abarcados pela Constituição da República de 1988. Objetiva, portanto, o presente trabalho, conceder ao leitor uma visão geral, não somente da questão da homossexualidade, mas principalmente da necessidade de ser observado nas relações individuais, mais especificamente no espaço escolar, o respeito às garantias constitucionalmente asseguradas, único modo de garantir o direito de todos os seres humanos e a promoção do bem comum.

Palavras-chave: homossexualidade, dignidade, educação, *bullying*.

ABSTRACT

This present research aboard in a very objective way the general, psychological, biological and historical aspects of the homosexuality. It relates the constant presence of a discriminatory conduct in the school environment between teacher and students, and between students because of their sexual option. Alerts to the necessity of being taught an education based in human rights and principles of citizenship to avoid the destruction of schools by bullying and moral sieges - extremely negative and worrying attitudes growing stronger everyday. Also, it aboard the Principle of Equality which represents more than just an expression of the law, but also a dignified way of living in society, besides conciliating the individualism and hold favoritism. Treats the necessity of observing the respect to each person's privacy and the dignity of the human being with the guiding value of the juridical ordainment also, relating it with the relevant aspects of the Principle of Equality and the Dignity of the Human Being which were adopted by Brazil's Constitution of 1988. Finally, the goal of this research is to give the reader a panoramic vision, not only of the homosexuality, but especially the necessity to be observed in its individual relationship, specifically in the school environment, the respect to privileges constitutionally assured, to the rights to all human beings and their welfare.

Keywords: Homosexuality, dignity, education, bullying.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 ASPECTOS GERAIS SOBRE A HOMOSSEXUALIDADE	11
1.1 A origem etimológica do vocábulo homossexualidade	11
1.2 Fatores psicológicos da homossexualidade	15
1.3 Fatores biológicos da homossexualidade.....	29
1.4 Um olhar histórico sobre as antigas civilizações acerca da homossexualidade.....	33
1.5 Breves considerações históricas sobre a homossexualidade no Brasil...41	
2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A HOMOSSEXUALIDADE	46
2.1 Direitos Humanos, aspectos gerais	46
2.1.1 Homossexualidade e as gerações de Direitos Fundamentais	52
2.1.2 Modelos constitucionais de positivação dos Direitos Humanos.....	58
2.2 Princípios e Normas – algumas considerações.....	62
2.3 Homossexualidade, isonomia e o direito a não discriminação por orientação sexual.....	64
2.4 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a homossexualidade....	71
2.5 Direito ao livre exercício da personalidade, à autodeterminação e à autonomia da pessoa.	78
3 A EDUCAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS COMO INSTRUMENTO DE NÃO DISCRIMINAÇÃO AOS HOMOSSEXUAIS.....	92
3.1 Uma educação comprometida com a cidadania.....	101
3.2 Assédio moral nas instituições de ensino.....	109
3.3 A discriminação do aluno homossexual decorrente do <i>bullying</i>	119
3.3.1 Bullying e reparação civil - breves considerações	134
CONCLUSÃO.....	153
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	157

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa nasceu da relevância da abordagem do tema homossexualidade em nossos dias, diante dos inúmeros problemas que vêm surgindo em decorrência da prática constante de discriminação por opção sexual, o que tem gerado como consequência o assédio moral e o *bullying*, atitudes que tem levado, com certa frequência, crianças e jovens ao suicídio.

Nesse panorama, citamos alguns comentários quanto às maneiras de se evitar não só a discriminação, como o assédio moral e a prática do *bullying*, sugeridas pelos órgãos governamentais e associações que por meio de programas informativos vem conseguindo obter resultados significativos.

Diante desse quadro alarmante, a presente pesquisa aborda os direitos da pessoa humana, traz uma visão geral dos direitos do indivíduo, e ainda a necessidade da observância dos Princípios da Igualdade e da Dignidade da Pessoa Humana, constitucionalmente assegurados, como forma de combate a todas as formas de preconceito e discriminação.

Analisaremos nesta pesquisa, a prática constante de uma conduta discriminatória no espaço escolar, envolvendo as relações entre professor e aluno e, ainda, entre os próprios alunos, em decorrência da opção sexual, alertando quanto à necessidade de ser ministrada uma educação voltada aos direitos humanos e à prática da cidadania, com o intuito de impedir nas instituições educacionais que sejam disseminadas condutas como o assédio moral e o *bullying*, atitudes extremamente negativas e preocupantes que vem ganhando cada vez mais espaço nas relações humanas.

Merece destaque, ainda, a abordagem, ainda que sucinta, sobre a responsabilidade civil decorrente do comportamento *bullying*, que tem como

objetivo, trazer à luz os textos normativos existentes no ordenamento jurídico positivo brasileiro.

Para tanto, o trabalho foi dividido em três partes: na primeira se procura delinear em um breve relato os aspectos gerais da homossexualidade, partindo de sua origem etimológica e tecendo considerações quanto aos fatores psicológicos, biológicos e históricos. A segunda parte do estudo é dedicada às considerações introdutórias sobre os direitos fundamentais e as gerações de direitos relacionando-os à homossexualidade, analisando, e abordando o aspecto da sua positivação nos textos constitucionais, fazendo referência, ainda, aos Princípios da Igualdade e da Dignidade da Pessoa Humana, e aos direitos da personalidade, à autodeterminação e autonomia da pessoa. Na terceira parte, serão enfocados alguns aspectos relevantes sobre a necessidade de ministrar uma educação inclusiva e voltada para os Direitos Humanos e a prática da cidadania, ressaltando que somente assim é possível combater condutas como o assédio moral e o *bullying* dentro do espaço escolar, sendo ainda, analisada a questão da responsabilidade civil decorrente do comportamento *bullying*, trazendo ao leitor o conhecimento das garantias que lhes são asseguradas pelo ordenamento jurídico positivo.

Ao final da pesquisa, com o desiderato de concluí-la, passa-se à narrativa da necessidade da tomada de medidas em caráter emergencial, que objetivem minimizar o preconceito e a discriminação que assolam o espaço escolar.

1 ASPECTOS GERAIS SOBRE A HOMOSSEXUALIDADE

1.1 A origem etimológica do vocábulo homossexualidade

A homossexualidade refere-se à afinidade, atração e/ou comportamento sexuais entre indivíduos do mesmo sexo e conseqüentemente o homossexualismo reflete a prática do comportamento homossexual ¹.

O significado do vocábulo homossexual, criado por Benkert médico vienense radicado na Hungria, em 1869, formado pela junção da palavra grega *homo* (igual; semelhante) e a palavra latina *sexus*, nos passa a idéia de sexualidade semelhante e, de sexualidade exercida entre pessoas do mesmo sexo ².

Preleciona Débora Vanessa Caus Brandão³, que “o homossexualismo que foi durante muito considerado desvio ou transtorno sexual, passou a ser encarado como uma forma própria de ser, diferente da maioria”. “O sufixo ‘ismo’, que significa doença, foi retirado e substituído pelo sufixo ‘dade’, que designa ‘modo de ser’”, de onde se extrai que o termo homossexualidade vem a ser mais apropriado que homossexualismo.

A medicina e o judiciário tiveram um importante papel na formação do conceito de homossexualidade. Com o decorrer da história, as relações entre pessoas do mesmo sexo, principalmente homens, foi sendo apropriada por diversos campos do saber, transformando o sodomita em pervertido, doente e

¹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986, p. 905.

² DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual – O Preconceito & a Justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 40.

³ BRANDÃO, Débora V. Caus. **Parcerias Homossexuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 20.

finalmente em homossexual e como afirma Michel Foucault ⁴, as transformações ocorridas durante os séculos XVIII e XIX construíram um novo discurso sobre o sexo e também sobre os indivíduos, dissecando e especificando práticas, desvios, doenças e seus sujeitos, e, segundo o autor:

Esta nova caça às sexualidades periféricas provoca a incorporação das perversões e nova especificação dos indivíduos. A sodomia – a dos antigos direitos civil ou canônico – era um tipo de ato interdito e o autor não passava de seu sujeito jurídico. O homossexual do século XIX torna-se uma personagem: “um passado, uma história, uma infância, um caráter, uma forma de vida, também é morfologia, com uma anatomia indiscreta e, talvez, uma fisiologia misteriosa. (...) É-lhe consubstancial, não tanto como pecado habitual, porém como natureza singular ⁵.

Nesse sentido, a Organização Mundial da Saúde que tem uma publicação mundial denominada Classificação Internacional de Doenças (CID), que, segundo o médico psiquiatra Ronaldo Pamplona da Costa, é periodicamente revista por profissionais especializados, com objetivo não só de revisar antigos diagnósticos, como também, de acrescentar novos. Em 1975, o homossexualismo figurava no capítulo sobre Desvios e Transtornos Sexuais. Em 1985, portanto dez anos depois, a OMS publicou uma circular na qual esclarecia que o homossexualismo estava deixando de ser considerada doença e, portanto, deveria figurar em outro local da CID. Passou, então, a constar no capítulo referente aos desajustamentos sociais decorrentes de discriminação política, religiosa ou sexual. Assim, em 1992, na publicação da CID 10, já não era mais diagnosticado ou considerado doença ⁶.

⁴ FOUCAULT, Michel. **História da Homossexualidade: A vontade de saber**. Traduzido por Maria Tereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Graal, 1984, p. 43.

⁵ *Ibidem*, p. 43.

⁶ COSTA, Ronaldo Pamplona da. **Homossexualidade: Saúde X Doença**. In *Biomédica e Sexualidade*, sob a coordenação de Tereza Rodrigues Vieira. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004, p. 66.

Ítalo Moriconi ⁷ interpretando a figura do indivíduo homossexual, escreve que:

O “homossexual” é uma figura humana inventada, surgida no século XIX, dentro de um processo histórico de classificação das pessoas em função de uma “normalidade” heterossexual e reprodutora que juntava os interesses milenares das cúpulas intelectuais judaico-cristãs aos interesses modernos do “mundo melhor” prometido pelo capitalismo europeu em crescimento geométrico e expansão globalizante.

Segundo Moriconi, antes do século XIX europeu “não existia o “homossexual” enquanto categoria definidora da essência de uma pessoa”, existindo apenas práticas homossexuais, que nunca foram consideradas como ideal de comportamento ⁸.

O tema homossexualidade, objeto da presente pesquisa, relaciona-se diretamente com o Direito que pode ser entendido como ciência que estuda o fenômeno social ou comportamental humano, pois, vivendo em sociedade o ser humano se sujeita às regras e princípios que visam protegê-lo, mas que lhe impõe direitos e deveres. Dentre esses direitos, destacamos aqueles que possuem como escopo, tutelar a individualidade e personalidade do indivíduo, protegendo-o das invasões de outros indivíduos ou do Estado e, se intitulam direitos fundamentais.

A união homossexual perante o direito, segundo Marilene Silveira Guimarães ⁹, “se enquadra dentro das uniões ditas marginais que sofrem uma certa reprovabilidade social e jurídica, como a união adúltera e a incestuosa”. A autora interpreta a homossexualidade como sendo uma opção livre, um determinismo psicológico inconsciente.

⁷ MORICONI, Ítalo. **Homossexualidade, cultura e política. Literatura moderna e homossexualismo: pressupostos básicos, ou melhor, mínimos.** Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 97-98.

⁸ *Ibidem*, p. 98.

⁹ GUIMARÃES, Marilene Silveira. **Reflexões acerca de questões patrimoniais nas uniões formalizadas informais e marginais.** Direito de Família – aspectos constitucionais, civis e processuais. V. II, coord. Teresa Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 203.

Assim, observamos que o termo “homossexual” é usado mais freqüentemente para descrever o comportamento manifesto e a orientação sexual de uma pessoa.

A “homofobia” ou heterossexismo são termos utilizados para designar a discriminação experimentada por homossexuais e por todos aqueles que desafiam a heterossexualidade como parâmetro de normalidade em nossas sociedades ¹⁰.

Ao tratarmos da homossexualidade, por diversas vezes nos utilizamos dos termos preconceito e discriminação, sendo relevante para o desenvolvimento deste estudo o sentido em que são empregados.

Por preconceito, segundo Roger Raupp Rios¹¹, “designam-se as percepções mentais negativas em face de indivíduos e de grupos socialmente inferiorizados, bem como as representações sociais conectadas a tais percepções”.

O termo discriminação, mais utilizado no vocabulário jurídico, segundo Raupp Rios, designa “a materialização, no plano concreto das relações sociais, de atitudes arbitrárias, comissivas ou omissivas, relacionadas ao preconceito, que produzem violação de direitos dos indivíduos e dos grupos” ¹².

A homossexualidade ao longo dos tempos foi objeto de pesquisa em diversos seguimentos, o que torna necessária uma abordagem, no presente trabalho, de outros fatores que devem ser considerados em relação ao tema, que serão apresentados nos tópicos seguintes separadamente, de acordo com cada linha de pesquisa analisada.

¹⁰ RIOS, Roger Raupp. **Em defesa dos direitos sexuais**. Organizado por Roger Raupp Rios; José Reinaldo de Lima Lopes; et. al. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.118.

¹¹ *Ibidem*, p.113.

¹² *Ibidem*, p.113.

1.2 Fatores psicológicos da homossexualidade

José Francisco Basílio de Oliveira¹³, em obra que aborda o assunto homossexualidade, conta-nos que o psicólogo Roberto Barberena Graña sustenta a idéia de que “a homossexualidade é fruto de um predeterminismo psíquico primitivo originado das relações parentais da criança desde a sua concepção até os 3 ou 4 anos de idade”. Esclarece o autor que:

Já aí, nesta tenra idade, constitui-se o núcleo da identidade sexual na personalidade do indivíduo que será mais ou menos corroborada de acordo com o ambiente em que ela se desenvolva, ou que posteriormente determinará sua orientação sexual definitiva.

Basílio de Oliveira esclarece que, segundo o referido psicólogo, diversas são as causas que levam, por exemplo, o menino a se identificar com a figura da mãe, sendo uma delas o fato do pai ser homossexual latente, e a criança se identificar com ele; ou o pai é muito violento e o menino, rejeitando o seu modelo, passa a se identificar com a mãe; ou ainda, o pai é uma criatura retraída e ausente e a mãe mais forte, atuante e dinâmica e, portanto, o menino prefere identificar-se com ela¹⁴.

No que se refere às espécies de homossexualidade, que aqui é entendida como sendo àquela que decorre da atração e relação entre indivíduos do mesmo sexo, José Francisco Basílio de Oliveira¹⁵ relata que Jurandir Manfredini, médico psiquiatra da casa de Saúde Dr. Eiras do Rio de Janeiro, ensina que:

¹³ OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Concubinato: Novos Rumos: direitos e deveres dos conviventes na união estável**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1997, p. 310.

¹⁴ *Ibidem*, p. 311.

¹⁵ *Ibidem*, p. 311.

Existem na sociedade duas espécies de homossexuais: o *virilóide* e o *feminóide* (etimologicamente, no sentido de denotar a forma, ou a semelhança). O primeiro, em regra é bissexual, porque tanto se sente atraído pelos homens como pelas mulheres. Realmente são *virilóides* em toda a aparência: física e postural, e se comportam como homens normais em sociedade, embora incorporando na personalidade a sua natureza homossexual. Não raro sofrem de distúrbios e desajustes psicossociais, porque são obrigados a dissimular sua homossexualidade, não demonstrando em público, ou no meio em que vivem, qualquer gesto ou atitude que possa denunciar sua verdadeira identidade sexual. Por tais razões, vivem num eterno conflito interior e podem ser portadores de sérios problemas psicológicos, pois são compelidos a manter dupla postura e personalidade. Alguns se arriscam até em se casar e constituir família, gerando filhos, mas esses casamentos fracassam porque mais cedo ou mais tarde acabam por se trair em virtude também da incapacidade de conciliar a sua homossexualidade com os deveres maritais, no tocante ao débito conjugal.

Já os homossexuais masculinos *feminóides* são os chamados *assumidos*, posto que desde a infância se revelam efeminados abertamente no seio da família e assim são reconhecidos pelos próprios pais e, sem medo nem pejo, assumem a sua homossexualidade no meio social em que vivem. Por serem homossexuais assumidos, adotando naturalmente um comportamento feminino, são coerentes com sua natureza sexual e por isso mantêm-se compatibilizados com seu meio, porque não vivem em conflito, já que não levam uma vida dupla e clandestina. Isso explica também porque a maioria não tem distúrbios psíquicos, porquanto ajustados ao seu ambiente familiar e social sem medo e rarissimamente ousam contrair matrimônio ou se unir com pessoa do sexo feminino, até porque são incapazes para a cópula normal, mas podem ter vida comum com outro homem, formando a união livre entre homossexuais masculinos¹⁶.

Carmem Silveira de Oliveira¹⁷ escreve que, a homossexualidade feminina sofre maior preconceito que a masculina e, que tal fato decorre “do silenciamento histórico da sexualidade feminina”. A mulher é atrelada ao circuito doméstico, à conjugalidade heterossexual e ao ideal maternal e sua “desvalorização social, seu tipo de linguagem e suas demandas em estabelecer relações mais simbiotizadas”, podem favorecer a homofobia social, “numa espécie de (auto) exílio, na medida

¹⁶ OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Concubinato: Novos Rumos: direitos e deveres dos conviventes na união estável**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1997, p. 312-313.

¹⁷ OLIVEIRA, Carmem Silveira de. **Homossexualidade, cultura e política. O exílio do homoerotismo feminino**. Organizadores: Célio Golin e Luis Weiler. Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 129.

em que a homossexualidade tende a ser vivida entre as mulheres como algo carregado de culpa e insegurança”.

No homoerotismo feminino, por vezes, a questão do enclausuramento doméstico pode apresentar um aspecto vantajoso em relação aos homens, como observou Carmem Silveira de Oliveira ¹⁸, tomando como base o seguinte estudo:

Uma pesquisa analisou 21 estudos sobre crianças que foram educadas por casais homossexuais. Uma das conclusões aponta que não existem diferenças significativas no desenvolvimento cognitivo e afetivo destas crianças, em comparação com os filhos de casais heterossexuais. Mas existe um melhor desempenho infantil quando se trata de um par de mulheres, pois estas tendem a se envolver mais na vida dos filhos e ficam mais tempo com as crianças do que os casais de homens.

Entretanto, de acordo com a autora, a vida doméstica pode “agenciar um comportamento regressivo e intelectualmente debilitante, pois tende para o inerte” e, às vezes, a relação homoerótica feminina “pode se tornar tão simbiotizada que os ciúmes se tornam paranóicos” ¹⁹.

Em relação à linguagem feminina, esclarece Carmem Silveira de Oliveira²⁰ que a mulher é mais solitária e “tem necessidade de ser escutada para não se deixar cair num vazio intolerável”. Entretanto, embora tenha tal necessidade, a mulher não fala muito sobre sua sexualidade, que é ainda tema de tabu no universo feminino, inclusive para a mulher heterossexual, que da mesma forma é reservada ao falar sobre sexo. Assim, de um modo geral, a vida sexual das mulheres, continua sendo “tema de alcova e de consultórios”, mesmo hoje com toda a emancipação feminina.

¹⁸ OLIVEIRA, Carmem Silveira de. **Homossexualidade, cultura e política. O exílio do homoerotismo feminino**. Organizadores: Célio Golin e Luis Weiler. Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 128.

¹⁹ *Ibidem*, p. 128.

²⁰ *Ibidem*, p. 120-121.

Carmem Silveira de Oliveira ²¹ relata que, em decorrência da insegurança básica das mulheres homossexuais “ao viverem um amor, ainda hoje considerado transgressivo, e por isso fadado à rejeição social”, é normal que se utilizem, de algumas formas de “evitar o desassossego”, seja “recompondo o território conjugal com o par ativo/passivo ou homem/mulher, ou mantendo-se na clandestinidade”.

Luiz Mott ²² observa a existência de uma clara profusão de escritos que tratam da homossexualidade masculina, ao contrário do que é constatado acerca da homossexualidade feminina, que é envolvida por um silêncio, e afirma:

Menos visível que a pederastia, o lesbianismo ²³ ou foi pouco percebido pelos homens de letras, ou sua abordagem evitada, por tratar-se de tema imoral e chocante aos brios masculinos. E ainda aponta que o complô do silêncio contra a homossexualidade feminina parece ser ainda mais castrador do que a censura ao homoerotismo masculino: certamente há menos escritoras e editoras lésbicas assumidas, e os programadores das revistas eróticas provavelmente encontram maior clientela entre o público masculino, seja gay, seja straight ²⁴.

Resta claro diante do texto acima que os homens fecham os olhos para uma prática que lhes é incompreensível.

²¹ OLIVEIRA, Carmem Silveira de. **Homossexualidade, cultura e política. O exílio do homoerotismo feminino**. Organizadores: Célio Golin e Luis Weiler. Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 119-120.

²² MOTT, Luiz. **O lesbianismo no Brasil**. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1987, p. 64.

²³ As origens da palavra lésbica provêm da ilha grega de Lesbos no mar Egeu, por isso lésbia, lésbica, lesbiana ou lesbiaca significara tanto a pessoa natural desta ilha como a língua aí falada, inclusive um tipo especial de verso pertencente à métrica da poesia helênica. A palavra lésbica aparece na literatura francesa por volta de 1842 e no Brasil, foi utilizada por Viveiros de Castro em 1894 como sinônimo de “invertida sexual”. Mas a prática homossexual feminina, da mesma forma como ocorria com sua versão masculina, foi também documentada entre a população indígena no Brasil. Foi na ilha de Lesbos que viveu a poetisa Safo, seis séculos antes de nossa era – portanto aproximadamente 2616 anos passados. Para Platão, malgrado sua misoginia, Safo de Lesbos devia ser considerada a décima musa, tamanho valor atribuía a seus versos, versos que cantam livremente o amor entre mulheres, seus amores e paixão por suas companheiras. Daí seu onomástico e o de sua ilha - safismo, sáfico, safista e lesbianismo, lesbismo, lesbiana, lésbica - passaram a ser usados como sinônimos de tribadismo, palavra igualmente grega, que significa o ato de uma mulher ‘roçar’ com outra. ‘Roçadinho’ como equivalente a lesbianismo vem registrado no Brasil desde 1907, no livro *A libertinagem no Rio de Janeiro*. Segundo Luiz Mott muitas mulheres, ao invés do termo “lésbica”, “preferem os termos gay e ‘entendida’, alegando não serem nem discriminatórios, nem impostos pela medicina, mas auto-adotados pela comunidade homossexual”. Fonte: MOTT, Luiz. **O lesbianismo no Brasil**. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1987, p. 11.

²⁴ *Ibidem*, p. 129.

Denise Portinari ²⁵, em relação ao silêncio que ronda a homossexualidade feminina enfatiza que “este silêncio deve ser ouvido, uma vez que remonta uma prática discursiva que rege as falas e as práticas dos sujeitos”.

Assevera, ainda, Denise Portinari ²⁶ que a ausência de escritos sobre a homossexualidade feminina não significa a inexistência da mesma, “mas a recusa em aceitar uma sexualidade que renuncia aos padrões hegemônicos, uma sexualidade em que ‘falta’ algo”. Para a autora, tanto esse discurso como “o próprio silêncio que lhe é intrínseco, trazem consigo a incompreensão do/a heterossexual frente à mulher homossexual” e, desta forma, vê-se na homossexualidade feminina “a negação da feminilidade, que é ‘natural’ à mulher”, rompendo-se na homossexualidade feminina com os padrões que limitam até onde uma mulher pode e dever ir, sendo ela vista como algo que “está em oposição à própria sexualidade como um todo, uma vez que esta pertence ao universo falado (do falo?), que seria justamente o universo masculino”.

Diante desse quadro Denise Portinari ²⁷ afirma que a partir do momento em que uma mulher se reconhece como homossexual, ela é chamada a participar de um determinado tipo de discurso e de prática, que a constitui enquanto sujeito homossexual e, seu nível da participação neste discurso varia de acordo com as regras deste. Esclarece, ainda, que pelo fato de estar em todo lugar, este discurso parece ser uma verdade inquestionável e em virtude de ter poder de verdade, causa situações de extrema intolerância e desrespeito.

Aponta Denise Portinari ²⁸ para o fato do discurso da homossexualidade poder ser visto ao mesmo tempo como reacionário e revolucionário, alegando que:

²⁵ PORTINARI, Denise. **O discurso da homossexualidade feminina**. São Paulo: Brasiliense, 1989, p. 43.

²⁶ *Ibidem*, p. 45.

²⁷ *Ibidem*, p. 53.

²⁸ *Ibidem*, p. 97.

[...] reacionário - se assim entendemos todo discurso que tende para a cristalização e reprodução das formas de significação que se apresentam como verdades atemporais - e revolucionário se entendermos como tal todo discurso que promove a desestabilização e a inquietação frente aos signos.

Assim, é a partir dessa ambigüidade que, segundo Portinari, também está presente no discurso da homossexualidade masculina e que se deve buscar espaço para a transformação do que nos é imposto como verdade, com o intuito de ampliarmos os limites impostos pelos discursos e expandirmos nossa compreensão daquilo que somos capazes de fazer²⁹.

Pertinente neste tópico a abordagem da teoria psicanalítica que vê como determinantes da homossexualidade adulta os relacionamentos transtornados dos pais com os filhos e conseqüentemente comprometimento do processo normal do desenvolvimento psicosssexual. Freud, “firmando-se em sua formação em biologia, postulou uma bissexualidade inata na psique humana, correndo paralela à bissexualidade embriológica inicial do feto humano”. Freud acreditava que “elementos dessa bissexualidade inata contribuíam para a presença universal de tendências homossexuais latentes que poderiam ser ativadas sob certas condições patológicas”. Esses conceitos analíticos clássicos derivaram da impressão clínica e não de dados de pesquisa. Os analistas subseqüentes afastaram-se da idéia de bissexualidade psíquica inata e, em vez disso, focalizaram-se nos modos pelos quais as experiências da infância e adolescência podem conduzir à homossexualidade subseqüente³⁰.

Alguns pesquisadores examinaram o contexto familiar dos homossexuais em uma tentativa para elucidar teorias sobre a causa da homossexualidade, e obtiveram o seguinte resultado:

²⁹ PORTINARI, Denise. **O discurso da homossexualidade feminina**. São Paulo: Brasiliense, 1989, p. 97.

³⁰ **Manual de Medicina Sexual**. Traduzido do original americano *Textbook of Sexual Medicine* pelo Dr. Nelson Gomes de Oliveira. São Paulo: Manole, 1982, p. 452.

Bieber e colaboradores examinaram dados de questionários fornecidos por 77 psicanalistas a respeito de 106 pacientes homens homossexuais e 100 heterossexuais. Um padrão de progenitores consistindo em uma mãe superprotetora, sedutora, apegadíssima que era dominante sobre o pai afastado, ambivalente ou hostil mostrou caracterizar as histórias de muitos dos indivíduos homossexuais. Bene estudou um grupo de 83 homens homossexuais e 84 homens casados que se supôs serem heterossexuais; constatou ela, que os pacientes homossexuais mais freqüentemente tinham más relações com seus pais que tendiam a ser ineficazes e pobres como modelos do papel. Ao mesmo tempo, não houve nenhuma evidência de que os homens homossexuais fossem mais fortemente apegados ou superprotegidos por suas mães do que os homens heterossexuais. Outros estudos documentaram relações perturbadas dos progenitores em associação com a homossexualidade. Entretanto Greenblatt constatou que os pais dos homens homossexuais eram bons, generosos, dominantes e subprotetores, enquanto que as mães eram isentas de excessiva proteção ou dominância. Siegelman relatou que em grupos de homossexuais e heterossexuais que eram baixo em neuroticismo, não se puderam ver diferenças nos relacionamentos na família. Os achados de Siegelman são compatíveis com a opinião afirmada por Hooker: "Relações perturbadas dos progenitores não constituem nem condição necessária nem suficiente para que emerja a homossexualidade.

Nos últimos anos, os investigadores têm vindo a aceitar cada vez mais a opinião externada por Marmor em 1965, de que a homossexualidade é "multiplamente determinada por fatores psicodinâmicos, socioculturais, biológicos e situacionais".

A procura de uma "causa" da homossexualidade continua a ser dificultada pelas dificuldades metodológicas e pela falta de homogeneidade na população homossexual. Até que se elabore uma taxonomia ³¹ mais confiável do que comportamento sexual humano em geral, os esforços para determinadas origens do comportamento homossexual tendem a ser infrutíferos. Até muito recentemente a homossexualidade era encarada como um transtorno emocional. Essa crença constituía, em parte, reflexo da pesquisa inicial realizada sobre o assunto, a qual foi efetuada principalmente em populações de pacientes psiquiátricos e presidiários – ambientes nos quais dificilmente se poderia esperar encontrar indivíduos psicologicamente sadios.

³¹Taxonomia (Taxonomie; taxonomy). A taxonomia de metas de aprendizagem prescinde da descrição do conteúdo de ensino na instrução. Em vez disso, toma em consideração todos os processos psicológicos elementares do aluno e tenta classificar a instrução de acordo com eles. Tecnologia instrucional. Fonte: Dicionário de Psicologia - **Padrões Sexuais**. 3.v. Coordenadores W. Arnold; H. J. Eysenck e R. Meili. São Paulo: Loyola, 1982, p. 414.

Hooker proporcionou um dos primeiros estudos equilibrados ao avaliar os concomitantes psicológicos da homossexualidade em 1957. Nessa investigação, 30 homossexuais e 30 heterossexuais (nem pacientes psiquiátricos nem presidiários) foram pareados segundo a idade, educação e QI. Os pacientes submeteram-se a uma variedade de testes psicológicos, cujos resultados foram mostrados a uma banca de psicólogos clínicos peritos aos quais foi solicitado graduar o ajustamento psicológico de cada paciente e identificar a orientação sexual de cada indivíduo a partir de sua análise dos resultados dos testes. As graduações de personalidade para pacientes homossexuais e heterossexuais não foram significativamente diferentes, e os juízes não tiveram sucesso em identificar a orientação sexual dos pacientes acima da probabilidade do simples acaso.

Saghir e colaboradores realizaram um extenso conjunto de investigações sobre a homossexualidade masculina e feminina. Uma importante inovação de sua pesquisa foi ao comparar pacientes homossexuais (masculinos ou femininos) com controles heterossexuais não casados de vez que a prevalência de que certas enfermidades psiquiátricas é mais alta em pessoas solteiras³².

Os pesquisadores relataram que “houve pouca diferença demonstrada na prevalência de psicopatologia entre um grupo de 89 homossexuais masculinos e um grupo controle de 35 homens solteiros”. Em sua amostra de mulheres homossexuais, esses pesquisadores encontraram “ligeiramente mais alterações e incapacidades clinicamente significativas do que nas heterossexuais, principalmente refletidas em uma freqüência aumentada de alcoolismo e tentativa de suicídio”. Em ambas as populações, no entanto, a maioria dos pacientes homossexuais, compunha-se de pessoas produtivas e bem ajustadas³³.

De acordo com os resultados das pesquisas acima expostas, pode se observar que em nenhuma delas os resultados foram satisfatórios no sentido de confirmarem a existência de diferenças entre os indivíduos heterossexuais e homossexuais, e tampouco puderam os cientistas identificar a “suposta” causa da homossexualidade.

³² **Manual de Medicina Sexual.** Traduzido do original americano *Textbook of Sexual Medicine* pelo Dr. Nelson Gomes de Oliveira. São Paulo: Manole, 1982, p. 452/454.

³³ *Ibidem*, p. 454.

Em conformidade com os dados derivados desses estudos, a *American Psychiatric Association* removeu oficialmente a designação da homossexualidade como distúrbio mental em 1974. Uma categoria de “perturbação da orientação sexual” foi acrescentada a fim de incluir as pessoas em conflito por uma orientação sexual ³⁴.

Relevante trazer à baila quanto ao aspecto psicológico os ensinamentos de Roberto Barberena Graña ³⁵ que assevera:

Embora Aristóteles houvesse já formulado uma hipótese etiológica acerca da homossexualidade, segundo a qual esta seria decorrente de uma obstrução congênita da passagem do esperma através do pênis que obrigaria o sêmen a buscar sua liberação pelo ânus, provocando assim o desejo de intercurso anal no homem, foi o médico romano Caelius Aurelianus quem, no século V, agrupou a passividade masculina e a inversão dos gêneros com as perturbações mentais”. Supunha ele que o comportamento teria duas possíveis origens, sendo resultante de um defeito de nascimento ou de uma doença hereditária. Posteriormente, Alberto Magnus considerou a homossexualidade uma doença contagiosa de difícil cura, e São Tomás de Aquino, já dentro de uma concepção científico-teológica, reafirmou a hipótese aristotélica sobre a passividade, supondo-a um defeito genético.

Para Graña ³⁶, a apropriação do problema por parte da medicina teve, porém, seu início claramente demarcado a partir da cunhagem do termo “homossexual” por Benkert, alegando o autor que:

O pensamento médico acerca dos desvios da sexualidade foi, entretanto, definitivamente influenciado pela publicação da *Psychopatía Sexualis* de Kraft Ebing, em 1886. Fortemente marcado por sua formação católica, Kraft Ebing afirmava, como tantos o fizeram depois dele e ainda hoje, que as relações sexuais sem fim procriativo eram necessariamente perversas, partindo do

³⁴ **Manual de Medicina Sexual**. Traduzido do original americano *Textbook of Sexual Medicine* pelo Dr. Nelson Gomes de Oliveira. São Paulo: Manole, 1982, p. 454.

³⁵ GRAÑA, Roberto Barberena. **Homossexualidade – Discussões Jurídicas e Psicológicas - É a homossexualidade um problema “clínico”?**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 157.

³⁶ *Ibidem*, p. 158.

princípio de que homossexualidade e travestismo estavam intimamente associados e acreditava que ambas condutas eram decorrentes de degeneração do sistema nervoso central ou indicadores de doença cerebral hereditária.

Preleciona Graña que as idéias do médico Kraft Ebing foram logo assimiladas e radicalizadas por alguns médicos norte-americanos e, em 1893, um deles, teria proposto a castração eugênica para os homossexuais, afirmando que deveriam ser impedidos de procriar, pois tais perversões eram transmitidas hereditariamente e, manifestavam-se de forma mais preocupante entre indivíduos de classes mais desfavorecidas e entre os negros, e ainda, que não havia cura para tais perversões e que as leis que buscavam coibi-las eram falhas ³⁷.

Salienta o autor que “com a publicação de *Sexual Inversion*, escrito por Havelock Ellis em colaboração com John A. Symonds em 1897, a teoria degenerativa ³⁸ começou a ser posta em cheque” pelo argumento de que muitos homens de talento e criatividade inquestionáveis e que se destacaram ao longo da história eram reconhecidamente homossexuais, o que não se reconciliava com a teoria da degeneração hereditária ³⁹.

Alguns casos posteriormente relatados levaram Ellis a demonstrar a total inutilidade da castração como cura da inversão sexual, em decorrência das graves

³⁷ GRAÑA, Roberto Barberena. **Homossexualidade – Discussões Jurídicas e Psicológicas - É a homossexualidade um problema “clínico”?**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 158.

³⁸ “O discurso de perigo e perversão que marcou a Eugenia jamais tentou prover uma terapia para “curar” o indivíduo patológico, antes buscou justificar o aparato médico-jurídico que deu suporte ao processo normativo que instituiu a sociedade burguesa. Esse processo de normalização começou a ser justificado pela teoria da degeneração de Bénédict Morel, a qual tornou possível demarcar uma área de perigo social e conferir a ela a condição patológica necessária para justificar, e principalmente para exercer, seu controle. O conceito de degeneração no qual a Psiquiatria se baseava incentivou um racismo étnico. Esse racismo espalhou a crença na herança de “más” características adquiridas e, através desse discurso do medo, ‘protegeu’ a população da miscigenação e do que era considerado seu resultado: o mestiço ou anormal, não um indivíduo simplesmente doente, mas um irremediavelmente degenerado. É importante sublinhar o fato de que o assim chamado ‘degenerado’ não era uma pessoa doente. Caso o fosse, uma terapia poderia ter sido criada para curar o indivíduo. A degeneração era apresentada, sobretudo, como uma condição de anormalidade herdada e definitiva”. MISKOLCI, Richard. **Reflexões sobre normalidade e desvio social**. Disponível em: <http://www.fclar.unesp.br/soc/revista/artigos_pdf_res/13-14/06-miskolci.pdf> Acesso em: 16.Nov.2008.

³⁹ GRAÑA, *op. cit.*, p. 158.

crises melancólicas e estados paranóides que podiam se suceder à remoção dos testículos, ocasionando tentativas de suicídio e homicídio em certas situações ⁴⁰.

Graña relata diversas formas de tratamento, tais como choques convulsivos induzidos com Metrazol, tratamentos hormonais, lobotomias pré-frontais e “terapia de aversão”, que além de não proporcionarem os resultados clínicos esperados, fizeram muitas vítimas fatais. Porém, devido às “conseqüências nefastas dos repetidos ‘equivocos terapêuticos’, o conjunto de dados semiológicos, descritivos e classificatórios acumulados pelos autores que o antecederam”, permitiram a Freud “construir as primeiras hipóteses psicodinâmicas, com a utilização prévia dos conhecimentos apontados, embora de forma crítica” ⁴¹.

Graña assevera que, embora Freud não tenha se aprofundado no estudo da homossexualidade ou das perversões, como “um campo específico de sua investigação, posto que o fim a que se propunha era imensamente maior”, ele construiu de maneira não muito sistemática, uma “formulação teórico-clínica”, acerca dos denominados desvios do desenvolvimento sexual normal. Afirma o autor que o pensamento clínico e atitude moral de Freud irão sofrer transformações ao longo dos trinta anos em que se separaram os *Três ensaios sobre a teoria da sexualidade* (1905) da *Carta a uma mãe americana* (1935) ⁴².

Sigmund Freud⁴³, na obra *Três ensaios sobre a teoria da sexualidade*, escreve:

O conceito popular do instinto sexual é refletido na lenda, cheia de poesia, segundo a qual os primeiros seres humanos foram divididos em duas metades – o homem e a mulher – que estão, eternamente, procurando, novamente, se unir pelo amor. Espanta-nos, portanto, descobrir que há homens cujo objeto sexual é outro homem e não uma mulher, e mulheres cujo objeto sexual é outra mulher, e não

⁴⁰ GRAÑA, Roberto Barberena. **Homossexualidade – Discussões Jurídicas e Psicológicas - É a homossexualidade um problema “clínico”?**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 158.

⁴¹ *Ibidem*, p.159.

⁴² *Ibidem*, p. 161.

⁴³ FREUD, Sigmund. **Três ensaios sobre a sexualidade**. Pequena Coleção das Obras de Freud com os Comentários e Notas de James Strachey. Rio de Janeiro: Imago, 1973, p. 26-27.

um homem. Os indivíduos desta espécie são chamados “invertidos” por terem “sentimentos sexuais contrários” e o fato é conhecido por “inversão”.

O comportamento desses indivíduos varia grandemente sob vários aspectos.

(a) Podem ser invertidos *absolutos* e, nesse caso, seus objetos sexuais são exclusivamente de seu próprio sexo. Pessoas do sexo oposto nunca são objeto de seu desejo sexual, deixando-os frios e, às vezes, provocando-lhes mesmo aversão, caso sejam homens, tornam-se incapazes de praticar o ato sexual ou pelo menos não encontram nele nenhum prazer.

(b) Podem ser invertidos *anfigênicos*, isto é hermafroditas psicosexuais. Nesse caso seus objetos sexuais tanto podem ser do próprio, como do sexo oposto. Esta espécie de inversão não possui, pois, a característica da exclusividade.

(c) Podem ser invertidos *ocasionais* e, neste caso, sob a influência de certas condições exteriores, como por exemplo, principalmente, a falta de um objeto sexual normal ou sua imitação, são capazes de adotar como objeto sexual alguém do mesmo sexo e de com ele obter satisfação através de relações sexuais.

Os invertidos também diferem quanto à idéia que fazem da peculiaridade de seu instinto sexual. Alguns consideram sua inversão algo tão natural quanto uma pessoa normal aceita a orientação de *sua* libido e afirmam, energicamente, que sua inversão é tão legítima quanto a atitude normal; outros se revoltam contra a própria inversão, que consideram uma compulsão patológica.

Granã assevera que o pensamento clínico de Freud passa por uma transformação a partir de 1935, quando expressa seu ponto de vista sobre a homossexualidade, afirmando que ela “não traz com certeza qualquer benefício, mas não é nada que deva ser classificado como doença; consideramos que seja uma variação do desenvolvimento sexual”⁴⁴.

Nos Estados Unidos inúmeros homossexuais, ao longo dos últimos 40 anos, “tem sido submetidos a análises marcadamente ideológicas, conduzidas por

⁴⁴ GRAÑA, Roberto Barberena. **Homossexualidade – Discussões Jurídicas e Psicológicas - É a homossexualidade um problema “clínico”?**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p.162.

psicanalistas que em maior ou menor grau foram influenciados pelas idéias de Charles Socarides”, que sempre defendeu as “abordagens terapêuticas” norteadas por uma perspectiva “reversora” ou “conversora”, estimulando o comportamento heterossexual do paciente , e proibindo a conduta homossexual ⁴⁵.

Graña ⁴⁶ relata ser histórica a confusão entre homossexualidade e perversão, nos trazendo que diversos autores, entre eles Chasseguet Smirgel, não distinguem entre a designação de uma estrutura psicopatológica e a de uma manifestação comportamental.

No que se refere à perversão, pertinente abordarmos os ensinamentos de Sigmund Freud ⁴⁷ que escreve:

Se as circunstâncias favorecem tal ocorrência, as pessoas normais podem também substituir o objetivo sexual normal por uma perversão desta espécie por bastante tempo ou podem encontrar lugar para uma juntamente com a outra. Nenhuma pessoa sadia, ao que parece, pode deixar de adicionar alguma coisa capaz de ser chamada perversa ao objetivo sexual normal, e a universalidade desta conclusão é em si suficiente para mostrar quão inadequado é usar a palavra perversão como um termo de censura.

Entende-se por objeto sexual, no dizer de Freud ⁴⁸, “a pessoa de quem a atração provém”, sendo o propósito sexual, “o ato para o qual o instinto tende. Esclarece o autor que existem formas de comportamento que se “desviam da norma, quanto ao objeto, ao propósito, ou a ambos”, e que mesmo assim, não podemos deixar de considerá-los sexuais. Cita como exemplo de desvios quanto ao objeto (ou inversões) a homossexualidade e, como desvio de propósito (ou perversões) “as práticas que envolvem uma ampliação de interesse,

⁴⁵ GRAÑA, Roberto Barberena. **Homossexualidade – Discussões Jurídicas e Psicológicas - É a homossexualidade um problema “clínico”?**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 162/164.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 165.

⁴⁷ FREUD, Sigmund. **Três Ensaios sobre a Teoria da Sexualidade**. Traduzido por Paulo Dias Corrêa. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 53.

⁴⁸ FREUD, Sigmund. **As idéias de Freud**. Traduzido por Álvaro Cabral. São Paulo: Circulo do livro, 1976, p. 120.

anatomicamente, dos órgãos genitais para outras partes do corpo, como membrana mucosa dos lábios ou do ânus”, ou uma fixação por atividades como olhar, tocar ou permutar dor.

Freud ⁴⁹ ampliou sistematicamente o conceito de sexualidade, rejeitando qualquer explicação de desvio sexual como “doença ou estigma de degeneração”, afirmando em relação às perversões que estas “provaram ser mais compensadoras que as inversões”, baseando tal assertiva nas seguintes considerações:

Com efeito, as inversões apresentam-nos uma “série encadeada” ou uma gama de casos adjacentes que se estende da conduta normal à divergente, enquanto que no caso das perversões a situação é mais complexa, visto que o normal e o divergente não podem ser dispostos ao longo de uma única escala. O que se relaciona é a sobreposição, ou a posse compartilhada de certos “componentes – a preferência por esta ou aquela atividade corporal, a fixação nesta ou naquela zona anatômica – alguns dos quais serão comuns a várias formas de comportamento, mas nenhum deles comum a todas. Mais especificamente, cada forma de desvio de comportamento enfatiza um ou mais componentes desse “amalgama” de instintos que chamamos normalidade ⁵⁰.

Para Freud, na maior parte dos casos, a natureza patológica da perversão “situa-se não no *conteúdo* do novo objetivo sexual e sim em sua relação com o *normal*” ⁵¹.

Uma perversão é considerada sintoma patológico, segundo Freud ⁵² apenas se:

[...] uma perversão, ao invés de aparecer simplesmente *ao lado* do objeto sexual normal e somente quando as circunstâncias são desfavoráveis a *eles* e favoráveis a *ela* – se, ao invés disso, ela os expulsa completamente e toma o lugar deles em *todas* as

⁴⁹ FREUD, Sigmund. **As idéias de Freud**. Traduzido por Álvaro Cabral. São Paulo: Circulo do livro, 1976, p. 120 - 121.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 120 - 121.

⁵¹ FREUD, Sigmund. **Três Ensaios sobre a Teoria da Sexualidade**. Traduzido por Paulo Dias Corrêa. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 53.

⁵² *Ibidem*, p. 53.

circunstâncias – se, em suma, uma perversão tem as características de exclusividade e fixação.

Freud alega como lícita a suposição de que “as certas forças psíquicas que atuam como resistência ao instinto sexual”, desempenha um papel de restrição a esses instintos dentro dos limites da normalidade e, caso referidas forças se desenvolvam antes que o instinto sexual tenha atingido seu ápice, serão elas que irão estabelecer o curso do seu desenvolvimento ⁵³.

Diante dessa abordagem psicológica, podemos asseverar a pertinência da afirmação de Roberto Barberena Graña ⁵⁴ de que a história dos sucessivos “tratamentos” da homossexualidade, a partir do século XIX, poder ser vista como um “subproduto da intolerância social com a qual os homossexuais convivem dramaticamente pelo menos desde o advento do cristianismo”.

1.3 Fatores biológicos da homossexualidade

Há considerável diversidade na definição da homossexualidade dentro da literatura científica, sendo que alguns autores de forma restrita a descrevem como “contato sexual entre pessoas do mesmo sexo”, enquanto outros entendem que a definição inclui “o desejo ou fantasia sexuais e o comportamento sexual franco” ⁵⁵.

Tem havido muita conjectura histórica a respeito das origens da homossexualidade. Não existe concordância atualmente, e isso pode simplesmente refletir “a necessidade do desenvolvimento do conhecimento, de

⁵³ FREUD, Sigmund. **Três Ensaio sobre a Teoria da Sexualidade**. Traduzido por Paulo Dias Corrêa. Rio de Janeiro: Imago, 1969, p. 54.

⁵⁴ GRAÑA, Roberto Barberena. **Homossexualidade – Discussões Jurídicas e Psicológicas - É a homossexualidade um problema “clínico”?**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 157-158.

⁵⁵ **Manual de Medicina Sexual**. Traduzido do original americano *Textbook of Sexual Medicine* pelo Dr. Nelson Gomes de Oliveira. São Paulo: Manole, 1982, p. 450.

modo a explicar satisfatoriamente as origens da heterossexualidade, a qual é igualmente enigmática no momento atual”⁵⁶.

Muitos homossexuais afirmam que sua orientação sexual é resultante de forças biológicas sobre as quais eles não têm nenhum controle ou escolha. Embora um relato por Kallman, F. J. em 1952, postulasse uma origem genética para a homossexualidade, baseando-se em um estudo da concordância de orientação sexual entre gêmeos idênticos e não idênticos estudos subseqüentes não sustentaram essa afirmativa⁵⁷.

Mais recentemente, o interesse foi retomado na investigação do fator hormonal que pode desempenhar um papel no desenvolvimento do comportamento sexual humano. Pesquisas em animais mostraram que manipulações hormonais são capazes de produzir variações no comportamento sexual adulto que parecem correspondentes à homossexualidade. Vários estudos em seres humanos indicaram que havia diferenças na excreção urinária de metabólitos dos hormônios sexuais entre homens heterossexuais e homossexuais; que os homens homossexuais excretavam quantidades mais baixas de testosterona urinária do que homens heterossexuais; e que os níveis de testosterona circulante eram mais baixos em homens jovens que eram exclusivamente ou quase que exclusivamente homossexuais do que em homens heterossexuais pareados por idade. Entretanto, estudos subseqüentes produziram resultados conflitantes⁵⁸.

A possibilidade de que mecanismos hormonais influenciem o comportamento sexual nos seres humanos não constitui simplesmente um exercício teórico⁵⁹.

⁵⁶ **Manual de Medicina Sexual.** Traduzido do original americano *Textbook of Sexual Medicine* pelo Dr. Nelson Gomes de Oliveira. São Paulo: Manole, 1982, p. 450-451.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 451.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 451.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 451.

Em casos de excessos ou deficiências de androgênios pré-natais e a pesquisa sobre os efeitos da exposição pré-natal aos hormônios femininos indicam a probabilidade de que aspectos importantes da orientação sexual e outros componentes do comportamento possam ser suscetíveis a influência hormonal precoce⁶⁰.

Américo Luis Martins da Silva⁶¹ nos informa que um estudo da Universidade do Canadá revelou o fato de que “os homossexuais têm impressões digitais com um padrão característico mais aproximado das microestrias femininas do que das estrias dos heterossexuais” e, portanto, a homossexualidade integra a estrutura biológica da pessoa.

Assim, pode-se dizer que, salvo exceções raras, o homossexual masculino é genética e fenotipicamente um homem, sua identidade psíquica é masculina e seu papel na sociedade é masculino. Porém, sua preferência afetiva, direciona-se a outros homens. Do mesmo modo, a “lésbica” é uma fêmea, biologicamente falando, com identidade de mulher e papel social feminino, mas sente atração de forma predominante por outras mulheres⁶².

A maioria esmagadora dos homossexuais não é facilmente identificável na sociedade exatamente porque se distinguem dos heterossexuais em geral somente por seus aspectos afetivos⁶³.

Até relativamente pouco tempo, todo indivíduo poderia ser classificado como heterossexual ou homossexual, com base em seu comportamento sexual. Freud talvez tenha sido o primeiro a reconhecer que o termo homossexualidade abrange uma gama de “homossexualidades”, seja quanto às suas manifestações

⁶⁰ **Manual de Medicina Sexual**. Traduzido do original americano *Textbook of Sexual Medicine* pelo Dr. Nelson Gomes de Oliveira. São Paulo: Manole, 1982, p. 452.

⁶¹ SILVA, Américo Luis Martins da. **A evolução do direito e a realidade das uniões sexuais**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1996, p. 314.

⁶² *Ibidem*, p. 314.

⁶³ *Ibidem*, p. 314.

mentais e comportamentais, ou em relação aos fatores que contribuem para seu aparecimento ⁶⁴.

Anote-se que a tese de que o homossexualismo provém do estado da natureza com origens biológicas e não culturais ganham corpo atualmente, em vista de descobertas por cientistas canadenses de que a região do cérebro ligada às funções de aprendizagem é 13% maior nos homossexuais, restando sugerido que há um componente biológico na orientação sexual; sublinhe-se, também, que o corpo do cérebro, ligado à habilidade verbal e motora, é também maior naquele núcleo e, que o hipotálamo, parte do cérebro que regula o apetite, a temperatura do corpo e o comportamento sexual, é menor nos homossexuais ⁶⁵.

Esclarece Oswaldo Pataro ⁶⁶ que na etiologia da homossexualidade em seres humanos, apresenta-se por meio de quatro possibilidades explicativas: “anomalia genética, perturbação endócrina, condição psicológica ou mistura de duas ou mais destas possibilidades”.

Ainda quanto ao aspecto biológico, relevante a informação de que no reino animal a homossexualidade também se faz presente, tendo sido observada em várias espécies de vertebrados ⁶⁷.

⁶⁴ SILVA, Américo Luis Martins da. **A evolução do direito e a realidade das uniões sexuais**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1996, p. 314.

⁶⁵ GIORGIS, José Carlos Teixeira. **Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 122 – 123.

⁶⁶ PATARO, Oswaldo. **Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 122.

⁶⁷ Alexandre Mansur, discorrendo sobre a presença da homossexualidade entre os animais, cita a bióloga Joan Roughgarden, uma das mais polêmicas cientistas da Universidade de Stanford, em São Francisco, nos Estados Unidos, tanto por suas pesquisas como por sua vida pessoal, pois nasceu homem, e em 1977 decidiu se transformar em mulher, afirma que homossexuais e transexuais são abundantes em várias espécies de vertebrados. Segundo a cientista, o biólogo americano Bruce Bagemihl catalogou mais de 300 espécies de vertebrados em que é freqüente o contato genital entre seres do mesmo sexo. Há relatos, por exemplo, de carneiros da montanha em que machos copulam entre si e de fêmeas lésbicas em famílias de pássaros catadores de ostras, e em espécies como os macacos bonobos, da África Central, em que o contato homossexual é tão ou mais comum que o heterossexual. Fonte: MANSUR, Alexandre. **Gays pela natureza**. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Epoca/0,6993,EPT656858-1664,00.html>> Acesso em: 25. ago. 2008.

O Estado de São Paulo, 08 de fevereiro de 2004. Caderno A 15. Nova York – Roy e Silo, dois pingüins do Zôo do Central Park, são completamente devotados um ao outro. Inseparáveis, juntos

Caio Fernando Abreu⁶⁸ encerra a polêmica que envolve as “supostas” causas da homossexualidade com a brilhante afirmação:

A homossexualidade não existe, nunca existiu, e sim a sexualidade, voltada para um objeto qualquer de desejo que pode ou não ter genitália igual, e isso é detalhe, mas não determina maior ou menor grau de moral ou integridade.

Restou claro, diante da abordagem supra que a homossexualidade não mais é vista como doença, mas como uma forma de ser diferente da maioria, forma esta, que se distingue apenas no relacionamento amoroso e sexual e, que não afeta ou interfere na moral e integridade do indivíduo.

1.4 Um olhar histórico sobre as antigas civilizações acerca da homossexualidade

A homossexualidade é um fenômeno que sempre existiu, e que pode ser observado em toda parte, pois se faz presente desde a origem da história humana, sendo tão antiga quanto à heterossexualidade. Em nosso cotidiano o termo homossexual é utilizado para designar indistintamente homens e mulheres com atração por pessoas do mesmo sexo⁶⁹.

Os povos antigos abordavam a questão da homossexualidade de diversas formas, desde considerá-la como um atributo divino, ou um dever social, mera tolerância, até chegar ao repúdio e à criminalização, como veremos no decorrer deste tópico.

há quase seis anos, vocalizam um para o outro, entrelaçam seus pescoços, fazem sexo. São pingüins gays. Certa época ficaram tão desesperados para chocar um ovo, que rolaram uma pedra para o ninho. O Tratador Rob Gramzay acabou por dar a eles um ovo que, eles chocaram cuidadosamente por 34 dias até que Tango, uma fêmea nascesse. Tango foi carinhosamente alimentada por Roy e Silo por dois meses e meio até se tornar independente

⁶⁸ ABREU, Caio Fernando. **Pequenas epifanias**. Porto Alegre: Editora Sulina, 1996, p. 49.

⁶⁹ DIAS, Maria Berenice Dias. **União Homossexual – Preconceito & a Justiça**. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2000, p. 23.

Historicamente a Grécia e Roma são importantes referenciais, pelo fato de a homossexualidade estar inserida nestas civilizações, como observa Ivone M. C. Coelho de Souza ⁷⁰:

A homossexualidade prevista e plenamente inserida nas duas civilizações antigas, cujo pensamento definiu a cultura ocidental, representa um estágio de evolução da sexualidade das funções definidas dos gêneros para as classes.

Na antiga Grécia as relações homossexuais masculinas se constituíam em ritos de passagem e iniciação sexual dos adolescentes, denominados *efebos*. O preceptor, geralmente um guerreiro, exercia o papel de mestre, que se dispunha a transmitir ao jovem mancebo seus conhecimentos, sendo uma honra para o jovem o fato de ser escolhido ⁷¹

Porém, não se pode considerar, segundo Ivone M. C. Coelho de Souza ⁷², a conduta do preceptor em relação ao *efebo* como sendo uma forma de subjugação ou efeminação, esclarecendo a autora que:

Antes de ser reconhecido como adulto em seu próprio gênero, os jovens deveriam, pois, incursionar pelo sexo oposto, numa relação de caráter iniciativo, sempre restrita à ligação entre o homem mais velho e o menino imberbe.

Ensina Werner Jaeger ⁷³ que a educação para os antigos gregos era “um processo de construção consciente do indivíduo”, que buscava formar o homem grego como um cidadão integrado com a natureza, a família e o Estado (*polis*), centro de toda a vida grega.

⁷⁰ SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. **Homossexualismo, uma instituição reconhecida em duas grandes civilizações**. In: Instituto Interdisciplinar de Direito de Família, Homossexualidade: discussões Jurídicas e psicológicas. Curitiba: Juruá, 2001, p. 103.

⁷¹ DIAS, Maria Berenice Dias. **União Homossexual – Preconceito & a Justiça**. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2000, p 24.

⁷² SOUZA, *op.cit.*, p. 106.

⁷³ JEAGER, Werner. **Paidéia: a formação do homem grego**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1989, p. 85.

Jeager esclarece que, na antiga Grécia não apenas a educação reunia a virilidade e a homossexualidade, mas também sua mitologia refletia a livre prática da sexualidade. E ainda, segundo o autor, a essência da *Paidéia* era a transmissão do *arete* (vigor, virilidade), um atributo próprio de nobreza, sendo este conceito inseparável de senhorio e domínio, que após evoluir passou a ser considerada uma coragem viril, estando presente no código de educação grega “o ideal da virilidade e da excelência.”⁷⁴.

Importante destacar a presença marcante da homossexualidade na cultura da Grécia antiga que, segundo Kenneth James Dover⁷⁵, foi definida como “a disposição para buscar prazer sensorial através do contato corporal com pessoas do mesmo sexo”. O autor apresenta-nos como características da cultura grega: “a atitude complacente para com a expressão aberta, em palavras e em comportamento, do desejo homossexual, e o seu gosto pelo tratamento desinibido de temas homossexuais na literatura e nas artes visuais”.

Quanto às artes visuais, Dover informa que centenas de vasos gregos representam homens mais velhos conversando com outros mais jovens, oferecendo-lhes presentes, cortejando-os ou fazendo-lhes pedidos, tocando-os ou abraçando-os. No caso das pinturas gregas, entretanto, mesmo se só levarmos em conta as pinturas, sem nenhum outro dado sobre a cultura em que foram feitas, estão representados todos os pontos de uma escala de intimidade⁷⁶.

Dover afirma que:

Uma vez que o desejo recíproco de parceiros pertencentes a uma mesma categoria de idade é virtualmente desconhecido na homossexualidade grega, a distinção entre a atividade corporal daquele que está apaixonado e a passividade corporal do objeto de sua paixão é da maior importância.

⁷⁴ JEAGER, Werner. **Paidéia: a formação do homem grego**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1989, p. 19-25.

⁷⁵ DOVER, Kenneth James. **A homossexualidade na Grécia antiga**. Traduzido por Luiz Sérgio Krausz. São Paulo: Nova Alexandria, 1994, p. 13.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 18.

Em muitos contextos, e quase sempre em se tratando de poesia, o parceiro passivo é chamado de *país*, “menino” (plural *paides*) uma palavra que também significa “menina”, “filho”, “filha” e “escravo”. O *país* numa relação homossexual era freqüentemente um garoto que já atingira a altura de adulto (as pinturas de vasos não deixam nenhuma margem de dúvida a este respeito)⁷⁷.

Dover ensina que muitas outras características nos ajudam a decidir se uma pintura é ou não é erótica. Às vezes, uma pequena figura de Eros, a personificação divina do desejo homossexual e heterossexual, aparece esvoaçando sobre ou entre os participantes de uma cena. Freqüentemente um menino ou um jovem recebe um presente de um homem mais velho (como, por exemplo, um galo ou uma lebre), do tipo que aparece nas mãos do parceiro passivo de uma cópula homossexual⁷⁸.

A maior parte dos vasos representando relações homossexuais e a grande maioria daqueles que representam qualquer coisa de relevante para as questões relacionadas com a homossexualidade foram pintados entre 570 e 470 a.C. A grande época das pinturas de vasos eróticas, portanto, terminou meio século antes do nascimento de Platão e das peças mais antigas de Aristófanes⁷⁹.

Observa-se existir maior tolerância ao homoerotismo masculino que ao feminino, desde a antiguidade. Entre os gregos era considerado normal que os homens tivessem suas mulheres e ainda mantivessem relações sexuais com outros homens. Na sociedade ateniense era aceito o relacionamento amoroso “entre um jovem com um adulto, na medida em que seu papel na sociedade era de passividade”⁸⁰.

⁷⁷ DOVER, Kenneth James. **A homossexualidade na Grécia antiga**. Traduzido por Luiz Sérgio Krausz. São Paulo: Nova Alexandria, 1994, p 34.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 20.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 21.

⁸⁰ OLIVEIRA, Carmem Silveira de. **Homossexualidade, cultura e política. O exílio do homoerotismo feminino**. Organizadores: Célio Golin e Luis Weiler. Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 114 -115.

Não podemos deixar de observar que na antiga Grécia, a homossexualidade era bem aceita e incorporada à cultura, às artes visuais, à pintura, além de praticada como rito de passagem e prova de respeito aos mais velhos.

Na Roma antiga a homossexualidade também era aceita. A sodomia não era ocultada, apesar de não ser estimulada em decorrência de sua filosofia baseada no estoicismo⁸¹, que aconselhava a austeridade e rigidez de princípios por meio do desprezo dos males físicos e morais. Assim a homossexualidade em Roma era vista como uma fraqueza de caráter, pois a ideia de passividade sexual era popularmente associada à impotência política⁸².

Assim, embora a homossexualidade em Roma fosse reconhecida como prática comum, ela era vista com preconceito, uma vez que a sociedade era machista. A homossexualidade não estava ligada, como na Grécia, a sentimentos nobres, sendo visualizada como relação de caráter libidinoso⁸³.

As regras de dominação em Roma eram mais severas e “os parceiros eram escolhidos entre escravos, prostitutas e prisioneiros de guerra. Já os exércitos de Tebas e de Esparta, mantinham “unidades constituídas por pares de amantes

⁸¹ Estoicismo – Um dos principais movimentos que constituem a filosofia helenística. Seu fundador foi Zenão de Eléia (334-262 a.C.). O mundo estóico é um organismo idealmente bom, em que todas as suas partes interagem para o benefício do todo. Está impregnado da razão divina (*logos*), tendo todo o seu desenvolvimento providencialmente ordenado pelo destino e repetido identicamente a partir de uma fase do mundo para a seguinte num ciclo interminável, terminando cada fase com uma conflagração (*epkipyrosis*). A ética estóica é baseada no princípio segundo o qual só a virtude é boa, e só o vício é mau. Outras coisas às quais se costuma atribuir um valor são “indiferentes” (*adiaphora*), mesmo que sejam naturalmente preferidas (ex.: riqueza, honra, saúde, etc.). Esse movimento aconselha a indiferença e o desprezo pelos males físicos e morais, austeridade e rigidez de princípios morais. Fonte: **Dicionário de Filosofia**. Dirigido por Robert Audi. Traduzido por João Paixão Netto; Edwino Aloysius Royer et.al. São Paulo: Paulus, 2006, p. 293.

⁸² DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual – Preconceito & a Justiça**. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2000, p. 25.

⁸³ LOTUFO, Maria Alice Zaratín. **Aplicabilidade de normas protetivas às relações homoafetivas com fundamento nos princípios da liberdade, da isonomia e da dignidade do ser humano**. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008, p. 20.

homossexuais”, cuja bravura era suicida, e “preconizava que um homossexual nunca abandonaria seu amante em combate”⁸⁴.

Assim tiveram início às formas institucionalizadas e até sagradas de relação homossexual entre homens, auxiliando na construção de uma cultura falocrática, sempre mais condescendente com o universo masculino, mesmo que desviante dos padrões de virilidade⁸⁵.

Na antiguidade, podemos citar outra visão importante sobre a homossexualidade que está no Pentateuco⁸⁶, que a descreve como uma “abominação”, o que pode ser observado, por exemplo, no Livro de Levítico, verso 22, Capítulo 18 que prescreve: “Com homem não te deitarás, como se fosse mulher: é abominação”.

E prossegue, tipificando a homossexualidade, como pecado no Livro de Gênesis, que descreve a destruição das cidades de Sodoma e Gomorra pelo “pecado” da sodomia.

O capítulo 20, versículo 13 do Livro de Levítico prescreve que: “Se um homem se deitar com outro homem, como se fosse mulher, ambos praticaram coisa abominável: serão mortos; e o seu sangue cairá sobre eles”.

Alguns teólogos associam a concepção bíblica de homossexualidade aos conceitos judaicos, que procuravam preservar o grupo étnico. Nessa linha, toda a prática sexual entre judeus só poderia ser admitida com finalidade da procriação. Qualquer atividade sexual que desperdiçasse o sêmen seria condenada. Entre as

⁸⁴ OLIVEIRA, Carmem Silveira de. **Homossexualidade, cultura e política. O exílio do homoerotismo feminino**. Organizadores: Célio Golin e Luis Weiler. Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 114-115.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 115.

⁸⁶ Pentateuco - Reunião dos cinco primeiros livros da Bíblia, composto por Gênesis, Êxodo, Levítico, Números e Deuteronômios. Sua autoria é atribuída a Moisés, constituindo-se na base da fé Judaica e do Cristianismo. Fonte: **MICHAELIS: Moderno Dicionário da língua Portuguesa**. São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998, p. 1590.

mulheres, por não haver “desperdício”, a homossexualidade era reputada apenas como lascívia ⁸⁷.

Podemos observar que a moral e a legislação judaica opunham-se à homossexualidade, descrevendo-a como pecado e que se praticado sujeitará os adeptos de tal prática à ira divina.

Desta forma, a homossexualidade é prática moralmente reprovável e pecaminosa no plano religioso, que tem como base a tradição de que todo o ser humano, tendo sido criado à imagem e semelhança de Deus, porém corrompido pelo pecado original, seus atos devem direcionar-se à reconciliação com o Criador. No plano sexual existe uma moral cristã que visualiza nos prazeres carnis a tentação do abandono de Deus em favor do mundo temporal, o que é visto como obstáculo à salvação eterna do homem. Daí deriva a restrição de atividades sexuais apenas à reprodução e dita como meio adequado o da vida marital. O fundamento desse juízo condenatório é o contexto histórico ocidental onde prevalece a doutrina cristã, cuja visão como conduta pecaminosa permanece até hoje ⁸⁸.

Merece destaque, segundo Roger Raupp Rios, a questão da inexistência de categorias heterossexual e homossexual na constituição de identidades sexuais, as distinções são marcadas a partir da obediência ou transgressão às leis divinas, pois ao indivíduo não é atribuída uma identidade homo ou hetero, e sim práticas de atos homossexuais. Sendo importante atentar para a prevalência masculina na caracterização de atos homossexuais, “pois os amores femininos” tinham menor atenção, “e mais difusa repressão,” pelo fato das mulheres ocuparem “papel secundário na sociedade”, desde o “início do cristianismo até meados do século XX”. Já na idade média, era concebida a ideia de existência apenas de um único

⁸⁷ OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Concubinato - Novos Rumos: direitos e deveres dos conviventes na união estável**. Rio de Janeiro: Freitas bastos, 1997, p. 313.

⁸⁸ RIOS, Roger Raupp. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 100-101.

sexo, cujo “protótipo era o ser masculino” e as manifestações genitais poderiam ser externas (homens) ou incompletas (mulheres), onde observamos a posição de relevância masculina ⁸⁹.

Necessário, ainda, observar que na idade média, no século XV, com o Renascimento e os grandes descobrimentos, o interesse pelas artes e pelas conquistas desviou o pensamento crítico da sociedade sobre a forma de comportamento homossexual, em decorrência do fato de que entre os artistas e intelectuais muitos eram os que assim se relacionavam ⁹⁰.

Contemporaneamente, a homossexualidade passa por uma fase de maior abertura, isto é, há uma tendência no sentido da sua aceitação pelas sociedades modernas, especialmente no ocidente. Observa-se atualmente a existência de entidades e organizações criadas para defender os interesses dos homossexuais⁹¹.

⁸⁹ RIOS, Roger Raupp. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p 103-104

⁹⁰ LOTUFO, Maria Alice Zaratini. **Aplicabilidade de normas protetivas às relações homoafetivas com fundamento nos princípios da liberdade, da isonomia e da dignidade do ser humano**. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008, p. 21.

⁹¹ Como exemplo no Brasil, podemos citar o Grupo Gay da Bahia ou, ATOBÁ, no Rio de Janeiro, dentre inúmeras outras. No estado da [Bahia](#), dentre outras entidades e pessoas, destaca-se o [Grupo Gay da Bahia](#), um dos grupos LGBTs mais antigos e ainda em funcionamento no [Brasil](#), fundado por [Luiz Mott](#), e presidido até a atualidade (2007) por [Marcelo Cerqueira](#). No Maranhão o MHB destaca-se pela atuação da ONG [Gayvota](#) que atua oficialmente desde 2003 na busca por direitos aos homossexuais. No Rio de Janeiro, o Atobá - Movimento de Emancipação Homossexual - é uma associação civil, sem fins lucrativos, sem vínculos religiosos ou partidários que objetiva reconhecer, desenvolver e promover a dignidade de homens e mulheres homossexuais, lutando contra todas as formas de preconceito e discriminação. O grupo Atobá funciona por meio de reuniões quinzenais onde abordam a sexualidade, a homossexualidade e assuntos atuais em geral. Realizam ainda palestras, atividades culturais e panfletagens junto às comunidades homossexuais, dispendo de um serviço preventivo à DST/AIDS, e distribuem preservativos gratuitamente em sua sede, onde inclusive mantêm um serviço Disque AIDS, por meio do telefone (21) 3332.0787. Em parceria com a Secretaria de Segurança Pública o Movimento Homossexual do Rio de Janeiro disponibilizou o Disque defesa homossexual, por meio do telefone (21) 3399.1111, que orienta sobre como agir em casos de violência e discriminação. Disponível em: <www.grupo-atoba.vilabol.uol.com.br/index.html-28k>. Acesso em: 09.out.2008.

1.5 Breves considerações históricas sobre a homossexualidade no Brasil

Segundo João Silvério Trevisan, na história do Brasil, observa-se que os primeiros colonizadores portugueses eram geralmente assassinos, ladrões, judeus foragidos e gente considerada devassa e desviante por cometer libertinagem, sodomia etc. Assim, desde o século XVI, as “Ordenações do Reino”, nome dado às compilações das leis portuguesas no período renascentista, puniam com degredo para o Brasil os crimes mais graves, como feitiçaria, estupro e sodomia que, na época englobava todas as práticas sexuais diversas da conjunção carnal normal e que não objetivassem a reprodução ⁹².

Trevisan relata que os primeiros visitantes ao Brasil se surpreenderam com a atmosfera sensual e sexual que envolvia os nativos, e horrorizavam-se com a libertinagem e liberdade sexual destes. Muitos nativos homossexuais entregavam-se aos afazeres femininos, como fiar, tecer, fabricar potes, etc, absorvendo plenamente a figura feminina, outros, ao contrário, eram adeptos a “sodomia”, sem, contudo, tornarem-se efeminados. Observa o autor que todos os Xamãs brasileiros eram e são virtualmente homossexuais, e crê ser esta característica necessária, pois “se exigia do feiticeiro o livre trânsito entre os dois mundos, dos vivos e dos mortos, do masculino e feminino, do doente e do saudável, do forte e do fraco” ⁹³.

Merece destaque na abordagem acima o fato dos “europeus originais”, dentre outras pessoas, terem sido expulsos de sua terra por terem um comportamento contrário aos preceitos religiosos, encontrando no Brasil um povo nativo que desconhecia tais regras sexuais impostas pela Contra-Reforma. E ainda, que nesse ambiente carregado de sexualidade, não tardou para os pudores desaparecerem, obrigando a Igreja Católica a enviar os “Visitadores da

⁹² TREVISAN, João Silvério. **Devassos no Paraíso: A homossexualidade no Brasil, da colônia à atualidade**. 3. ed. São Paulo: Record, 2000, p. 110.

⁹³ *Ibidem*, p. 66 - 67.

Inquisição”, para o controle da moral católica dos índios, dos colonos e dos religiosos, sendo utilizada a “Confissão”, ainda que forçada, e sob tortura, como forma de controlar a lascívia, e cessar o desejo e a orientação sexual, considerados desviantes e pecaminosos⁹⁴.

Trevisan nos relata que na Ordenação do Reino de Portugal denominada Ordenações Manuelinas a sodomia era equiparada ao crime de Lesa Magestade, e punida com pena de morte na fogueira, confisco de bens, etc. Posteriormente, nas Ordenações Filipinas, que permaneceram em vigor mesmo após a Proclamação da Independência, em seu Capítulo XIII, determinavam que a pessoa que praticasse a sodomia ou bestialismo (sexo com animais) fosse⁹⁵:

[...] queimado, e feito por fogo em pó, para que nunca de seu corpo e sepultura possa haver memória, todos os seus bens sejam confiscados para a Coroa de nosso Reino, posto que tenha descendentes; pelo mesmo caso seus filhos e netos ficarão inábeis e infames assim como os daqueles que cometeram crime de Lesa Magestade.

Segundo Trevisan, as Ordenações Filipinas, previam ainda, a aplicação de penas severas de açoite e degredo, às mulheres que praticassem sexo anal; aos homens que usassem máscara fora das procissões e festas e, para qualquer pessoa que usasse roupas do sexo oposto⁹⁶.

O Livro X das Ordenações Filipinas permaneceu vigente no Brasil até que o nosso primeiro Código Penal fosse editado, o que ocorreu em 16 de dezembro de 1830, sendo o primeiro Código Penal autônomo na América Latina que sofreu influências das idéias européias vigentes na época (princípios liberais do

⁹⁴ TREVISAN, João Silvério. **Devassos no Paraíso – A homossexualidade no Brasil, da colônia à atualidade**. 3. ed. São Paulo: Record, 2000, p. 121 – 153.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 163 – 165.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 163 – 165.

Iluminismo). As influências legislativas mais importantes foram do Código francês de 1810, Código Napolitano de 1819⁹⁷.

Na época do Império, o Código Penal Brasileiro de 1830, excluiu a sodomia como figura jurídica, sendo substituída pela figura dos crimes por “ofensa à moral e aos bons costumes” para atos praticados em público, (pena de dez a quarenta dias de prisão e multa). Já o Código Penal de 1890, manteve a tipificação do crime contra moral, porém alterou seu título para “crime contra a segurança da honra e honestidade das famílias”, com aplicação de pena mais grave (de seis a oito meses de prisão) para o simples “ato ou gesto obsceno atentatório ao pudor”⁹⁸.

O atual Código Penal manteve o tipo do atentado ao pudor no Capítulo VI, intitulado “Do ultraje público ao pudor”, nos artigos 233 e 234, que estabelecem:

Ato obsceno

Art. 233 - Praticar ato obsceno em lugar público, ou aberto ou exposto ao público:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

Escrito ou objeto obsceno

Art. 234 - Fazer, importar, exportar, adquirir ou ter sob sua guarda, para fim de comércio, de distribuição ou de exposição pública, escrito, desenho, pintura, estampa ou qualquer objeto obsceno:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.

Parágrafo único - Incorre na mesma pena quem:

I - vende, distribui ou expõe à venda ou ao público qualquer dos objetos referidos neste artigo;

II - realiza, em lugar público ou acessível ao público, representação teatral, ou exibição cinematográfica de caráter obsceno, ou qualquer outro espetáculo, que tenha o mesmo caráter;

III - realiza, em lugar público ou acessível ao público, ou pelo rádio, audição ou recitação de caráter obsceno.

⁹⁷ **DIREITO PENAL.** Texto desenvolvido por Entrelinhas Comunicação para o IDECRIM (Instituto de Direito e Ensino Criminal): Disponível em: <http://www.idecrim.com.br/inf_juridicas.php?idTexto=4> Acesso em: 12.nov. 2008.

⁹⁸ VARELLA, Luiz Salem. **Homoerotismo no Direito Brasileiro e Universal.** Campinas: Agá Júris, 2000, p. 71

Luiz Mott relata que na história da homossexualidade no Brasil, podemos observar conquistas nas mais diversas áreas, como por exemplo: na literatura que passou a abordar o tema da homossexualidade; no âmbito social, por meio do reconhecimento por parte dos órgãos governamentais como sendo de utilidade pública ONGs e Grupos homossexuais e, ainda, pela inclusão da proibir discriminação por orientação sexual na Lei Orgânica Municipal de diversas cidades⁹⁹.

⁹⁹ Citaremos apenas algumas dentre as inúmeras conquistas apresentadas por Luiz Mott na Cronologia dos principais destaques na história da homossexualidade no Brasil: 1859: Publicação do livro *O Bom Crioulo*, de Adolfo Caminha, o primeiro romance das Américas a tratar de forma realista do homoeroticismo; 1894: termo lésbia é publicado no Brasil pela 1ª vez em *Atentados ao Pudor*, Viveiros Castro; 1906: o termo homossexual é publicado no Brasil pela 1ª vez em Pires de Almeida, *Homossexualismo, a libertinagem no Rio de Janeiro*; 1910: João do Rio, gay assumido, é eleito imortal da Academia Brasileira de Letras; 1914: Publicação do livro *O Menino Gouveia*, primeiro conto homoerótico brasileiro; 1959: primeiro jornal gay do Brasil "Snobe", RJ; 1977: João Antônio Mascarenhas, advogado gaúcho residente no Rio de Janeiro, convida Winston Leiland, Editor do *Gay Sunshine*, de S. Francisco, para conferências no Brasil: é o primeiro ato político de fundação do Movimento Homossexual Brasileiro; 1978: João Antônio Mascarenhas e outros homossexuais fundam o jornal *Lampião*, que contou com 37 números, extinguindo-se em 1981; 1978: Fundação do primeiro grupo homossexual brasileiro: Somos (S. Paulo), primeira aparição pública na USP em 02/1979; 1979: Fundação do Grupo de Atuação e Afirmação Gay, Baixada Fluminense, RJ; 1980: Fundação do Grupo Gay da Bahia (Salvador) hoje o mais antigo grupo homossexual em funcionamento na América Latina; 1980: Primeira passeata com participação de homossexuais em SP; 1981: Primeira celebração do dia do orgulho gay no Brasil, iniciativa do Grupo Gay da Bahia Salvador 28-6-1981; 1981: Início da campanha contra o Código 302.0 da OMS que rotulava o homossexualismo como desvio e transtorno sexual 16 mil assinaturas; 1982: Primeiro folheto de prevenção da AIDS produzido por um grupo gay (GGB); 1983: Primeira Ong/gay, o Grupo Gay da Bahia, a ser registrada como sociedade civil depois de batalha jurídica contra o cartório que resistia registrar um grupo homossexual sem autorização da Polícia Federal; 1984: Câmara Municipal de Salvador comemora pela primeira vez no Brasil o Dia do Orgulho Gay; 1985: Conselho Federal de Medicina retira homossexualismo da classificação de doenças. Uma das principais vitórias do Movimento Homossexual Brasileiro; 1986: Grupo Triângulo Rosa, do RJ, GGB e Libertos (SP) iniciam campanha junto à Constituinte pela inclusão da proibição de discriminação por orientação sexual na Constituição; 1986: Publicação do livro *Devassos no Paraíso*, de João Silvério Trevisan, obra pioneira e a mais completa sobre a homossexualidade masculina no Brasil; 1987: GGB é a 1ª ONG/gay a ser declarada de Utilidade Pública Municipal; 1987: Publicação do livro *O Lesbianismo no Brasil*, de Luiz Mott, obra pioneira e mais completa sobre a homossexualidade feminina; 1987: João Antônio Mascarenhas é o primeiro homossexual brasileiro a ser convidado a falar no Congresso Nacional, para debater com os Constituintes sobre a inclusão da orientação sexual na Constituição; 1988: GGB passa a integrar Comissão Nacional de AIDS do Ministério da Saúde; 1990: Salvador é a primeira cidade da América Latina a proibir discriminação por orientação sexual na Lei Orgânica Municipal, seguida de mais 72 Municípios e nas Constituições de Sergipe e Mato Grosso; 1993: Grupo Dignidade/PR, 1o a ser declarado de Utilidade Pública Estadual; 1995: aprovada Lei Municipal contra a discriminação por orientação sexual em Porto Alegre, iniciativa do Grupo Nuances; 1996: Pela primeira vez os homossexuais são citados num documento oficial do Governo, no Plano Nacional de Direitos Humanos; 1997: Grupo Dignidade/PR, 1o a ser declarado de Utilidade Pública Federal; 1999: Conselho Federal de Psicologia aprova Resolução proibindo que psicólogos participem de clínicas ou terapias visando "curar" homossexuais; 2000: O INSS concede o direito previdenciário de

Com o advento da Constituição da República de 1988, introduziu-se no sistema jurídico brasileiro uma nova esfera de direitos individuais, tais como o direito à autodeterminação sexual, à privacidade, à intimidade, dentre outros, que permitem pela primeira vez na nossa história ser aberta de forma transparente uma discussão sobre os direitos dos homossexuais.

pensão aos parceiros gays por falecimento ou detenção, por iniciativa do grupo Nuances de Porto Alegre; 2001: Assembleias Legislativas de São Paulo e Minas Gerais aprovam Leis contra a homofobia; 2001: Parada do Orgulho GLBT de São Paulo reúne mais de 250 mil participantes; 2003: Parada Gay de São Paulo reúne mais de um milhão de participantes, é a maior do mundo junto com NY e Madri; 2004: Cartórios do RS, PR e outros estados registram união homossexual; 2004: lançamento do Programa Nacional Brasil sem Homofobia. Fonte: MOTT, Luiz. **Cronologia dos principais destaques na história da homossexualidade no Brasil** Disponível em: >http://www.ggb.org.br/cronologia_movimento_homossexual.html> Acesso em 11.nov.2008.

2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A HOMOSSEXUALIDADE

2.1 Direitos Humanos, aspectos gerais

Nas palavras de José Joaquim Gomes Canotilho ¹⁰⁰ “direitos do homem” e “direitos fundamentais”, segundo sua origem e significado, se distinguem da seguinte forma:

Direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico–institucionalmente garantidos e limitados espacio-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 objectivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.

Ensina Canotilho ¹⁰¹ que os direitos fundamentais possuem as seguintes funções: I - Função de defesa ou de liberdade (a defesa da pessoa humana e da sua dignidade frente os poderes do estado); II - Função de prestação social (direito do particular a obtenção de algo por meio do Estado, como por ex.: saúde, educação, segurança social); III – Função de proteção perante terceiros (dever do Estado de proteger perante terceiros os titulares de direitos fundamentais, e ainda, representa a obrigação do Estado de “concretizar as normas reguladoras das relações jurídico-civis, de forma a assegurar nestas relações a observância dos direitos fundamentais”); IV – Função de não discriminação (visa assegurar que “o Estado trate os seus cidadãos como cidadãos fundamentalmente iguais”), essa função abrange todos os direitos, tais como, liberdades, garantias pessoais, participação política, etc.

¹⁰⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1997, p. 391.

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 405/408.

No dizer de Norberto Bobbio ¹⁰²:

Direitos do homem são aqueles que pertencem, ou deveriam pertencer, a todos os homens, ou dos quais nenhum homem pode ser despojado, e quando se acrescenta alguma referência ao conteúdo, não se pode deixar de introduzir termos avaliativos: Direitos do homem são aqueles cujo reconhecimento é condição necessária para o aperfeiçoamento da pessoa humana ou para o desenvolvimento da civilização, etc.

Bobbio afirma que “os direitos do homem constituem uma classe variável, como a história desses últimos séculos”. Esta assertiva decorre do fato de seu elenco haver se modificado e permanecer se modificando segundo a alteração das condições históricas, tais como: necessidades e interesses das classes no poder; meios disponíveis para a realização dos direitos do homem e suas transformações técnicas, pois “o que é muitas vezes fundamental numa época da história e em determinada civilização, pode não ser em outras épocas e outras culturas” ¹⁰³.

Bobbio não concebe a possibilidade de um fundamento absoluto a direitos historicamente relativos, principalmente “constatada a pluralidade das concepções religiosas e morais, fato histórico também sujeito a modificação”. Sustenta que esse relativismo é o mais forte argumento em favor de alguns direitos do homem, tais como liberdade de pensamento e liberdade de religião ¹⁰⁴.

Quanto à sua origem, os direitos fundamentais efetivamente surgiram no cenário jurídico através das declarações de direitos, no final do século XVIII, das quais o grande modelo é a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789. Houve declarações anteriores, destacando-se a Declaração de Direitos da Virgínia, de junho de 1776, e a Declaração de Independência das colônias inglesas da América do Norte, de julho de 1776, mas elas não tiveram a

¹⁰² BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 17.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 19.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p.19.

posterior repercussão da declaração revolucionária francesa, além de serem demasiado pragmáticas, voltadas a assegurar os direitos considerados tradicionais do cidadão inglês vivendo em território norte-americano ¹⁰⁵.

Preleciona Adriana Zawada Melo ¹⁰⁶ que:

A idéia das declarações de direito era consentânea com a posição filosófica da época, jusnaturalista, e tinha por pressuposto que os direitos não eram criados ou constituídos pelo documento escrito que os consignava, por serem naturais e preexistentes, mas apenas reconhecidos e declarados. Disso decorre serem tais direitos considerados como imprescritíveis, inalienáveis, e simultaneamente individuais (pertencentes a cada ser humano, independente da comunidade) e universais (pertencentes a todos os seres humanos). “A tradição setecentista das declarações foi retomada quando surgiu posteriormente, uma nova fase de universalização dos direitos fundamentais, desta feita no âmbito internacional, de que é expressão a Declaração Universal dos Direitos do Homem”, da Organização das Nações Unidas, em 1948.

Os direitos fundamentais passaram a se manifestar em três gerações, ou dimensões como preferem alguns doutrinadores ¹⁰⁷, as quais, de certa forma, corresponderiam àqueles ideais da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade.

A partir desse critério, os direitos de primeira geração correspondem aos direitos de liberdade (liberdades públicas e direitos do cidadão); os de segunda geração aos direitos de igualdade (direitos econômicos, sociais e culturais); e a terceira geração aos direitos de fraternidade ou solidariedade (como o direito à paz, ao meio ambiente e ao desenvolvimento). Não há qualquer predomínio de

¹⁰⁵ MELO, Adriana Zawada. **Direitos Humanos Fundamentais e Estado de Direito Social**. Revista Mestrado em Direito / UNIFIEO – Centro Universitário FIEO. Ano 7, n. 2 . Osasco: Edifício, 2007, p. 76.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 76 - 77.

¹⁰⁷ Alguns doutrinadores preferem o termo dimensões no lugar de gerações: Entre outros: GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao Direito Processual Constitucional**. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 26; SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p.47; BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 525.

uma geração em detrimento de outra, o que se sustenta em face do caráter indivisível dos direitos humanos ¹⁰⁸.

Os direitos humanos fundamentais, segundo Alexandre de Moraes ¹⁰⁹ “relacionam-se diretamente com a garantia de não ingerência do Estado na esfera individual à consagração da dignidade humana, tendo um universal reconhecimento por parte da maioria dos Estados”, seja em nível constitucional, infraconstitucional ou por tratados e convenções internacionais.

Ensina Alexandre de Moraes ¹¹⁰ que a previsão dos direitos humanos fundamentais “coloca-se em elevada posição hermenêutica em relação aos demais direitos previstos no ordenamento jurídico” e, apresenta como características: imprescritibilidade (não se perdem por decurso de prazo), inalienabilidade (não podem ser transferidos), irrenunciabilidade (não podem ser objeto de renúncia), inviolabilidade (não podem ser desrespeitados por ato de autoridade pública ou por determinação infraconstitucional), universalidade (engloba todos os indivíduos, independentemente de raça, nacionalidade, etc.), efetividade (a atuação do Poder Público deve garantir a efetivação desses direitos), interdependência (possuem várias previsões constitucionais autônomas, porém com intersecções entre si) e complementaridade (devem ser interpretados de forma conjunta).

São de natureza constitucional as normas jurídicas que disciplinam os direitos e garantias fundamentais, pois inseridas no texto de uma Constituição, cuja eficácia e aplicabilidade dependem de seu próprio enunciado. O próprio texto constitucional determina que as normas que definem as garantias e direitos fundamentais têm aplicabilidade imediata, possuindo outros mecanismos que a

¹⁰⁸ MELO, Adriana Zawada. **Direitos Humanos Fundamentais e Estado de Direito Social**. Revista Mestrado em Direito / UNIFIEO – Centro Universitário FIEO. Ano 7, n. 2. Osasco: Edifício, 2007, p. 77-78.

¹⁰⁹ MORAIS, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 21.

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 22.

tornam de eficácia também imediata (por exemplo: mandado de injunção e iniciativa popular) ¹¹¹.

Quanto a sua limitação, os direitos humanos fundamentais não são ilimitados, uma vez que seus limites se encontram nos demais direitos igualmente consagrados no texto da Constituição da República (“Princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas”) ¹¹².

Os direitos e garantias individuais poderão sofrer restrição em caso de decretação pelo Presidente da República de Estado de sitio (comoção nacional), ou Estado de Defesa (modalidade mais branda de Estado de sitio) ¹¹³.

Relevante, ainda, trazer à baila, a questão dos direitos fundamentais dos estrangeiros e das minorias, haja vista que as sociedades atuais mantêm em seu seio minorias nacionais, étnicas, religiosas e lingüísticas, o que as tornaram sociedades multiculturais e multiétnicas ¹¹⁴.

De acordo com Canotilho ¹¹⁵, reconhecendo esse aspecto, a Assembléia Geral das Nações Unidas, adotou em dezembro de 1992, uma *Declaração dos direitos das pessoas pertencentes a minorias nacionais ou étnicas, religiosas ou lingüísticas*.

¹¹¹ MORAIS, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 22 – 23.

¹¹² *Ibidem*, p. 27.

¹¹³ *Ibidem*, p. 35.

¹¹⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1997, p. 385.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 385.

Em relação a essas minorias, Canotilho ¹¹⁶ esclarece serem consideradas como sendo fundamentalmente:

Um grupo de cidadãos de um Estado, em minoria numérica ou em posição não dominante nesse Estado, dotado de características étnicas, religiosas ou lingüísticas que diferem das da maioria da população, solidários uns com os outros e animados de uma vontade de sobrevivência e de afirmação da igualdade de facto e de direitos com a maioria.

No campo dos direitos fundamentais, ensina Canotilho ¹¹⁷ que existem dois grupos diferentes: 1) direitos dos indivíduos pertencentes às minorias; 2) direito das minorias propriamente ditas. Esclarece o autor que ambas as categorias estão “estritamente relacionadas”, pois enquanto pessoas só podem reivindicar o tratamento igualitário em relação aos direitos fundamentais e, enquanto grupo, “põe-se o problema de *direitos colectivos especiais* dada a sua identidade e forte sentimento de pertença e de partilha”. Essas minorias exigem proteção e garantia efetiva dessa diferença e especificidade.

Diante desse contexto, observamos que compete ao Poder Judiciário garantir e efetivar o pleno respeito aos direitos humanos fundamentais, “sem que possa a lei excluir de sua apreciação qualquer lesão ou ameaça de direito”, nos termos do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República, e dentro dessa “missão constitucionalmente conferida ao Poder Judiciário, destaca-se o instrumento do controle de constitucionalidade”, como garantia de concretização do efetivo respeito a esses direitos ¹¹⁸.

¹¹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1997, p. 385. *Ibidem*, p. 385.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 385.

¹¹⁸ MORAIS, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 38.

2.1.1 Homossexualidade e as gerações de Direitos Fundamentais

Avançando no exame dos Direitos Fundamentais, nota-se evidente pertinência das questões suscitadas pela homossexualidade com os direitos de primeira e segunda geração, conforme veremos a seguir.

Como assinala Paulo Bonavides, os direitos de primeira geração “são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”¹¹⁹.

O Estado, nessa concepção, objetiva assegurar a liberdade dos indivíduos, sendo aqui os direitos humanos concebidos como mecanismos de garantia da autonomia individual “natural”¹²⁰.

A referida geração ou dimensão de direitos encontra sua raiz especialmente no revolucionário movimento iluminista¹²¹ e jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII que, envoltos pelo racionalismo, apontavam para o fim essencial não-interventivo do Estado por meio da libertação do indivíduo pelo “revigoramento do pacto social”, tendo as revoluções liberais do final do século XVIII marcado o início da positivação das reivindicações burguesas nas primeiras Constituições do mundo ocidental¹²².

Em síntese, os direitos da primeira geração tiveram sua materialização por meio da *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, promulgada pela Assembléia Nacional Constituinte¹²³ de 26 de agosto de 1789, que tem por

¹¹⁹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 517.

¹²⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Estado de direito e constituição**. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 2.

¹²¹ SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do direito**. São Paulo: RT, 2005, p. 27.

¹²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 50.

¹²³ A Assembléia Nacional Constituinte foi instituída em 17 de junho de 1789, foi legitimada, principalmente, pelos representantes do Terceiro Estado, e teve como compromisso elaborar uma constituição para a sociedade francesa. Fonte: SIEYÈS, Emmanuel Joseph. **O que é o Terceiro Estado?** Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2001, p. 25.

principais fundamentos ¹²⁴: 1) os homens nascem livres e iguais em direitos; 2) todos são iguais perante a lei; 3) todos os cidadãos têm direito à liberdade, à propriedade e à segurança; 4) a propriedade é um direito inviolável e sagrado; 5) todos os cidadãos possuem o direito de resistência (escopo liberal dos direitos da primeira geração).

Os direitos da primeira geração "representam uma ideologia de afastamento do Estado das relações individuais e sociais. O Estado deveria ser apenas o guardião das liberdades" ¹²⁵.

Necessário destacar que inúmeras situações conflitivas no campo da homossexualidade foram dimensionadas à luz dos direitos fundamentais de primeira geração, tais como a liberdade de expressão, a proteção da intimidade e da vida privada. Isso sem falar das repercussões na liberdade de opinião, de manifestação, de associação e de imprensa, por exemplo.

Diante desse contexto, podemos observar que a homossexualidade integra os direitos de primeira geração, eis que concebidos como mecanismos de garantia da autonomia individual. Abarcando ainda essa geração de direitos em relação à pessoa humana os direitos que lhes são próprios, que o acompanham desde o nascimento, destacando-se entre eles os direitos de personalidade, à intimidade, à privacidade, a autodeterminação sexual e ao livre exercício da sua orientação sexual.

¹²⁴ SIEYÈS, Emmanuel Joseph. **O que é o Terceiro Estado?** Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2001, p. 58.

¹²⁵ ARAÚJO, Luiz Alberto Davi; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, p. 85.

Nesse sentido, assevera Roger Guardiola Bortoluzzi ¹²⁶:

Já é sabida, em níveis científicos, que a sexualidade faz parte da personalidade da pessoa humana, integração esta que já pode ser visualizada desde o nascimento do indivíduo. Assim a sexualidade integra a própria condição humana do indivíduo.

No que tange ao respeito ao próprio exercício da sexualidade do homem, este conceito engloba não tão somente a sexualidade, mas também a liberdade sexual, tutelando, assim, a própria liberdade da livre orientação sexual.

Destarte, a sexualidade como um direito de liberdade, pode ser enquadrada nos chamados direitos de primeira geração, pois juntamente com a liberdade e a igualdade, estariam estes jungidos dentro daquela classificação, já que estes mesmos direitos são inerentes ao próprio indivíduo, pois acompanha o homem desde seu nascimento, pois decorre da própria natureza. É um direito natural, tal qual pregava a escola jusnaturalista.

Quanto à orientação sexual, esta abarca as diversas modalidades de expressão da vida sexual, pois o tema diz respeito não só àqueles cuja orientação sexual se identifica com a homossexualidade, mas alcança a todos os homens e mulheres nas mais diversas situações.

Nesse contexto, Maria Berenice Dias ¹²⁷ ensina que:

Se a orientação sexual integra a própria estrutura biológica ou genética, ou se decorre de fatores sociais ou comportamentais, inquestionavelmente compõe a área de privacidade do indivíduo, privacidade esta, que é cercada de um leque de garantias constitucionais.

O aspecto abrangente da orientação sexual nos confere um dado a mais a reforçar a pertinência da homossexualidade à primeira geração de direitos humanos.

¹²⁶ BORTOLUZZI, Roger Guardiola. **A dignidade da pessoa humana e sua orientação sexual. As relações homoafetivas.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6494&p=1>> Acesso em: 31.ago.2008.

¹²⁷ DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual – O Preconceito & a Justiça.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 146.

Quanto aos direitos de segunda geração, nas palavras de Willis Santiago Guerra Filho ¹²⁸:

São aqueles consagrados a partir do momento em que surgem reclamos da realização, pelo Estado, de maior justiça social, promovendo uma situação igualitária entre indivíduos e setores da sociedade economicamente desnivelados. Esses seriam, portanto, direitos a determinadas prestações do Estado ao povo que o compõe, *Leitungsrechte*, típicos do Estado social.

Nos direitos de segunda geração, as prerrogativas sociais foram decorrentes dos resultados dos conflitos e movimentos sociais que objetivaram a conquista de condições mínimas de dignidade, ambiente histórico estabelecido “a partir de reivindicações de indivíduos contra violações por agentes econômicos, Estados, instituições políticas e agentes sociais ¹²⁹”.

Nesta geração, diferentemente da concepção liberal dos direitos de primeira geração, o Estado passa a intervir na sociedade, no intuito de criar as condições materiais que foram suprimidas pelo formalismo exacerbado da liberdade. Surgindo daí o Constitucionalismo social, concepção do Estado que, diversamente do reconhecimento do princípio da autonomia de vontade presente nas Constituições liberais, encerra a necessidade de interferência na ordem econômica e social, a ponto de trazer instrumentos jurídicos que visam à tutela das relações sociais que dependiam da atuação governamental ¹³⁰.

Diante do breve histórico acima, podemos agora tratar da questão dos direitos de segunda geração, e sua pertinência no que se refere à homossexualidade, partindo-se da existência de uma relação entre o princípio da igualdade e a orientação sexual, pela centralidade da idéia de isonomia para a

¹²⁸ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo constitucional e direitos fundamentais**. São Paulo: Celso Bastos, 1999, p. 112.

¹²⁹ ALTVATER, Elmar. **Os desafios da globalização e da crise ecológica para o discurso da democracia e dos direitos humanos**. In: HELLER, Agnes et. Al. *A crise dos paradigmas em ciências sociais e os desafios para o século XXI*. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999, p. 116.

¹³⁰ BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 204.

caracterização do Estado Democrático de Direito, tratando explicitamente da situação dos homossexuais à luz desse princípio.

Roger Raupp Rios ¹³¹ ensina que a questão da discriminação por orientação sexual é um desdobramento do princípio da igualdade, entendendo-se a igualdade, enquanto “direito fundamental de receber tratamento igualitário àquele que estiver em situação semelhante”, ou “proibição de arbitrariedade na instituição de tratamentos desiguais”.

O princípio da igualdade no direito brasileiro possui duas dimensões: formal e material.

Na sua dimensão formal (igualdade perante a lei), se estende o mesmo tratamento jurídico a todas as pessoas sem distinção de orientação sexual homo ou heterossexual. Desta forma, resta proibida qualquer discriminação por motivo de orientação sexual, reconhecendo a todos independentemente de sua orientação sexual a qualidade de sujeito de direitos, vedando, ainda, a diferenciação por homo ou heterossexualidade nas questões jurídicas ¹³².

A igualdade material (igualdade na lei), por sua vez, exige tratamento igualitário pelo direito vigente nos casos iguais, bem como “a diferenciação no regime normativo em face das hipóteses distintas”, objetivando o “reconhecimento das diferenças existentes entre as pessoas e situações e o emprego de desiguais considerações jurídicas na proporção de suas distinções”. A “dimensão material do princípio da igualdade torna inconstitucional qualquer discriminação que utilize preconceitos ou lance mão de juízos mal fundamentados a respeito da homossexualidade” ¹³³.

¹³¹ RIOS, Roger Raupp. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 94.

¹³² RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 70/74.

¹³³ *Ibidem*, p. 75.

Assim, o princípio da isonomia veda discriminações e torna inconstitucional a prática de condutas preconceituosas em relação aos homossexuais e, por esse viés, a homossexualidade estabelece relação direta com o princípio da igualdade que norteia os direitos de segunda geração.

No que concerne aos direitos fundamentais de terceira geração, conforme Willis Santiago Guerra Filho¹³⁴:

São os direitos de solidariedade, que impõe ao Estado, e também a outras entidades coletivas das sociedades, o respeito a interesses individuais, bem como coletivos e difusos, à fruição de bens insusceptíveis de apropriação individual, quando integrarem, por exemplo, o patrimônio histórico, cultural e natural comum.

Segundo Paulo Bonavides¹³⁵, tem-se, nesta geração, a defesa e proteção de interesses essencialmente globais, pois são:

[...] dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se neste fim de século enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo, ou de um determinado Estado.

Esses direitos de ditos de solidariedade ou fraternidade não se relacionam diretamente com a homossexualidade, haja vista sua implicação universal, sendo, porém, de extrema relevância a sua proteção. No texto da Constituição da República de 1988, podemos citar alguns exemplos de proteção a esses direitos, tais como: a proteção à cultura (art. 215 e 216) ao meio ambiente (art. 225) e à entidade familiar (art. 226 a 230).

Há uma tendência de se reconhecer a existência de uma quarta geração ou dimensão de direitos e, em defesa desta, se posiciona Paulo Bonavides¹³⁶

¹³⁴ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo constitucional e direitos fundamentais**. São Paulo: Celso Bastos, 1999, p. 112.

¹³⁵ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 523.

explicitando que seriam direitos inerentes à democracia o direito à informação e o direito ao pluralismo, dando destaque especial à democracia direta, apontando que “o terceiro Estado de Direito outra coisa não significa senão o Estado social da democracia direta, em que a democracia se concebe, ao mesmo passo, como direito fundamental de quarta geração”.

José Alcebíades Oliveira Júnior¹³⁷, por sua vez, entende como direitos de quarta geração os relativos à manipulação genética, biotecnologia, bioengenharia e bioética, acrescentando ainda uma quinta geração: direitos da realidade virtual, informática e internet.

Ingo Wolfgang Sarlet¹³⁸ com propriedade e de forma pontual encerra a questão observando que “os direitos de terceira e da quarta dimensões, que ainda se encontram em fase de reconhecimento e positivação, seja na esfera internacional, mas mantêm principalmente em nível de direito constitucional interno, constituem, na verdade, direitos em processo de formação”.

2.1.2 Modelos constitucionais de positivação dos Direitos Humanos

A positivação de direitos fundamentais, segundo José Joaquim Gomes Canotilho¹³⁹, significa: “a incorporação na ordem jurídica positiva dos direitos considerados ‘naturais’ e ‘inalienáveis’ do indivíduo”, afirmando ainda que, não basta qualquer positivação, sendo necessário “assinalar-lhes a dimensão de

¹³⁶ BONAVIDES, Paulo. **Teoria do estado**. São Paulo: Malheiros. 2004. p. 499. O autor, embora defenda a divisão dos Direitos Humanos em dimensões, conforme mencionado anteriormente, nesta obra em especial, acabou por intitulá-lo como quarta geração.

¹³⁷ OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. **Teoria jurídica e novos direitos**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2000, p. 100.

¹³⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. e.d. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 58.

¹³⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1997, p. 375.

Fundamental Rights colocados no lugar cimeiro das fontes de direito: as normas constitucionais”.

No que se refere à constitucionalização, Canotilho ¹⁴⁰ a designa como sendo a “incorporação de direitos subjetivos do homem em normas formalmente básicas subtraindo-se o seu reconhecimento e garantia à disponibilidade do legislador ordinário”.

Anna Candida da Cunha Ferraz ¹⁴¹, em relação à positivação dos direitos fundamentais, nos apresenta dois módulos que nos primórdios do constitucionalismo clássico foram adotados com vista à positivação e ao reconhecimento jurídico dos direitos do homem.

O primeiro modelo, segundo Cunha Ferraz, se revela na proclamação dos direitos do homem em Declaração de Direitos, que solenes e articulados antecederam a própria Constituição do Estado. Como exemplo, podemos citar a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, na França, que foi anterior a organização constitucional do novo Estado que resultou do movimento revolucionário francês. Destaca Ana Candida da Cunha Ferraz, que a primeira Constituição revolucionária francesa, de 03 de setembro de 1791, não fez contar em seu texto cláusulas contendo expressamente os direitos do homem, tendo se limitado a fazer alguma referência a esses direitos em seu preâmbulo ¹⁴².

Relata Cunha Ferraz que os documentos constitucionais subseqüentes mantiveram a mesma técnica, qual seja: “a Declaração de Direitos precede o texto constitucional”, embora, “a Constituição de 24 de julho de 1793, intitulada de *Acte Constitutionnel*, editada em seqüência à ‘Declaração dos Direitos do Homem e do

¹⁴⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1997, p. 376.

¹⁴¹ CUNHA FERRAZ, Anna Candida da.. **Aspectos da positivação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988**. Direitos humanos fundamentais: positivação e concretização. Osasco: Edifio, 2006, p.116.

¹⁴² *Ibidem*, p. 116 -117.

Cidadão’, tenha inserido, ao final do texto, um tópico rotulado *De La Garantie des Droits*” garantindo a todos os franceses a liberdade, a igualdade, a segurança, a propriedade, dentre inúmeros outros direitos, suscitando a polêmica francesa sobre o valor jurídico das Declarações de Direitos. Na França, atualmente, as Declarações de Direitos francesas possuem o valor jurídico de norma constitucional particularmente para a operacionalidade do controle de constitucionalidade que é realizado pelo Conselho Constitucional ¹⁴³.

No segundo modelo de positivação constitucional, a Declaração de Direitos sucede à organização constitucional do Estado. ¹⁴⁴.

Num terceiro modelo de positivação constitucional, já no Século XIX, ensina Cunha Ferraz, “a declaração, ou positivação de direitos, é encartada topicamente no texto constitucional” ¹⁴⁵.

Já num quarto modelo, ou “um desdobramento do modelo anterior”, segundo Cunha Ferraz, se observa a partir da metade do Século XX em que as “declarações de direitos, liberdades e garantias, acrescidos de novos direitos, liberdades, proteção e garantias em geral vão constituir um Título ou Capítulo inicial ou preâmbular das Constituições”, significando a consagração dos direitos, liberdades e garantias da pessoa humana positivados na Constituição ¹⁴⁶.

Assevera Cunha Ferraz que ¹⁴⁷:

Nos primeiros modelos constitucionais, sob o enfoque das doutrinas liberais, do Século XVIII, os direitos positivados levaram o rótulo de direitos individuais ou direitos de liberdades *stricto sensu*, considerados como “poderes de autodeterminação, reconhecidos e

¹⁴³ CUNHA FERRAZ, Anna Candida da. **Aspectos da positivação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988**. Direitos humanos fundamentais: positivação e concretização. Osasco: Edifício, 2006, p 117.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 117.

¹⁴⁵ *Ibidem*, p. 118.

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 118.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 118.

organizados pelo direito positivo, que tende a lhes conferir proteção reforçada”.

Os direitos nos primeiros modelos eram vistos como direitos naturais, anteriores à organização estatal, oponíveis à vontade do Estado, inalienáveis, imprescritíveis, exigindo do Estado o reconhecimento, não permitindo qualquer interferência na esfera pessoal de cada indivíduo. Ditos direitos ou liberdades “negativas” que encontram limites na liberdade de outrem, limites estes postos pela lei exclusivamente ¹⁴⁸.

Esclarece Cunha Ferraz que apenas no início do Século XX, após as guerras mundiais, a revolução industrial, dentre outros fatores é que “as constituições vão abrigar não apenas as liberdades públicas ou direitos negativos, já então despidos de sua conotação ideológica originária”, mas também os direitos à prestações positivas do Estado (direitos sociais, econômicos e culturais), que “instrumentalizam o exercício dos direitos individuais” e que demandam do Estado o reconhecimento e a positivação por meio da tomada de medidas que visem a efetivação do exercício de direitos a todos os seres humanos ¹⁴⁹.

Diante disso, temos que a evolução da positivação dos direitos mostra a “passagem do reconhecimento exclusivo de direitos do indivíduo ao reconhecimento dos direitos da pessoa, do homem inserido na sociedade”; dos “direitos absolutos aos direitos relativizados pela inserção social”; do “poder de agir ao de exigir”, tendendo a desaparecer, já no final do Século XX, na normação positiva de direitos, o rótulo “direitos individuais” ou “liberdades públicas”, que dão lugar a expressão “direitos fundamentais” conforme citado nas declarações contemporâneas, significando os direitos da pessoa humana positivados numa Constituição ¹⁵⁰.

¹⁴⁸ CUNHA FERRAZ, Anna Candida da. **Aspectos da positivação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988**. Direitos humanos fundamentais: positivação e concretização. Osasco: Edifio, 2006, p. 118.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 119.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 119.

A nossa Constituição da República de 1988, adota o quarto modelo supracitado, pois consigna, após o Preâmbulo, e já na parte normativo-constitucional permanente, logo a seguir o Título I – Dos Princípios Fundamentais, o Título II: Dos Direitos e Garantias Fundamentais, onde observamos por meio de cinco Capítulos (“Dos direitos e deveres individuais e coletivos”, “Dos direitos sociais”, “Da nacionalidade” e “Dos Partidos Políticos”) a contemplação dos direitos fundamentais ¹⁵¹

Ainda quanto à nossa Constituição, Manoel Gonçalves Ferreira Filho ¹⁵² assevera que “em todas as Constituições brasileiras, desde 1891 (art. 78) a enumeração dos direitos fundamentais tem caráter exemplificativo”, alegando que tal fato decorre do artigo 5º, § 2º, da Carta Magna vigente que prevê: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados [...]”.

Esclarece Ferreira filho ¹⁵³ que a Constituição brasileira se preocupou “em não deixar de fora qualquer dos direitos fundamentais já consagrados, e ainda que, estabeleceu uma regra que é novidade no direito pátrio que se apresenta por meio da “aplicabilidade imediata das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais”.

2.2 Princípios e Normas – algumas considerações

O direito tem como objetivo promover a paz social e o faz, disciplinando os comportamentos por meio de suas normas, as normas jurídicas.

¹⁵¹ CUNHA FERRAZ, Anna Candida da. **Aspectos da positivação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988**. Direitos humanos fundamentais: positivação e concretização. Osasco: Edifio, 2006, p.123 -124.

¹⁵² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos Fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 98.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 100.

As normas, por sua vez, sejam elas emanadas diretamente pelo Poder Público, sejam oriundas da elaboração da consciência popular, são geradas de maneira racional em obediência a princípios básicos.

Para Robert Alexy ¹⁵⁴:

[...] *princípios* são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas”. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes.

Formalmente, no direito positivo brasileiro, os princípios figuram como fonte supletiva, ou seja, encontram aplicabilidade nas hipóteses de omissão da lei, quando não se pode fazer uso da analogia e dos costumes.

Assevera José Afonso da Silva ¹⁵⁵ que a expressão princípios fundamentais do Título I da Constituição da República de 1988, exprime a noção de “mandamento nuclear de um sistema”.

Ocorre que, com a evolução e desenvolvimento de um direito civil-constitucional, os princípios ganharam uma força normativa muito maior.

Humberto Ávila, expressa o entendimento de que a atividade do intérprete não deve se limitar a descrever o significado previamente existente dos dispositivos, mas em construir esses significados. Nesse sentido, afirma:

Interpretar é construir a partir de algo, por isso significa reconstruir: a uma, porque utiliza como ponto de partida os textos normativos,

¹⁵⁴ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva da 5ª edição alemã. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 90.

¹⁵⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p.91.

que oferecem limites à construção de sentidos; a duas porque manipula a linguagem, à qual são incorporados núcleos de sentidos, que são, por assim dizer, constituídos pelo uso, e preexistem ao processo interpretativo individual¹⁵⁶.

Diante das definições acima abordadas, podemos agora, tratar do Princípio da Isonomia e, depois, do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

2.3 Homossexualidade, isonomia e o direito a não discriminação por orientação sexual

Faz-se necessário neste tópico, proceder ao exame, ainda que sucinto, do princípio da isonomia, no que se refere à proibição da discriminação por livre orientação sexual. A análise limitar-se-á ao direito de igualdade dada sua relevância inegável no quadro geral dos direitos fundamentais.

Merece especial destaque a relação entre o princípio da igualdade e a orientação sexual, pela centralidade da idéia de isonomia para a caracterização do Estado Democrático de Direito.

Roger Raupp Rios¹⁵⁷ trata das questões de discriminação por orientação sexual como um desdobramento do princípio da igualdade, afirmando que devemos compreender a igualdade, como “direito fundamental de receber tratamento igualitário àquele que estiver em situação semelhante”, ou “proibição de arbitrariedade na instituição de tratamentos desiguais”

¹⁵⁶ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 22.

¹⁵⁷ RIOS, Roger Raupp. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 94.

Orientação sexual, segundo Roger Raupp Rios ¹⁵⁸ é compreendida como sendo:

[...] a identidade atribuída em função da direção de seu desejo e/ou conduta sexuais, seja para outra pessoa do mesmo sexo (homossexualidade), sexo oposto (heterossexualidade), ou de ambos sexos (bissexualidade).

Segundo Roger Raupp Rios ¹⁵⁹, a discriminação por orientação sexual em face do homossexual, é gerada em virtude da direção de seu desejo ou conduta sexual que o identifica. O autor apresenta duas hipóteses de discriminação: a discriminação direta por orientação sexual, onde “o indivíduo recebe um tratamento desfavorável diretamente motivado na sua orientação sexual” e, as discriminações indiretas por orientação sexual, que “derivam das conseqüências da aplicação de uma regulação aparentemente neutra e geral que, todavia produz um tratamento diferenciado a um indivíduo ou grupo, desproporcional e injustificado”.

Sustenta Raupp Rios ¹⁶⁰ a existência de um “princípio geral da não-discriminação por orientação sexual, como concretização do princípio jurídico da igualdade”. Por sua vez, a concretização do princípio da igualdade se reflete como meio de proibição da discriminação por orientação sexual.

O direito de igualdade possui um “caráter relacional que apresenta o binômio orientador dos juízos comparativos de diferenciação que pretendam justificar as discriminações: heterossexualidade/ homossexualidade”. Refletindo a

¹⁵⁸ RIOS, Roger Raupp. **Homossexualidade, cultura e política. A homossexualidade e a discriminação por orientação sexual no direito brasileiro**. Organização Célio Golin e Luis Weiler. Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 19.

¹⁵⁹ RIOS, Roger Raupp. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 96.

¹⁶⁰ RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 67.

heterossexualidade um padrão normal de conduta e, a homossexualidade um desvio de conduta e “estigma de identidade marginal”¹⁶¹.

O princípio da igualdade no direito brasileiro se apresenta na dupla dimensão formal (igualdade perante a lei) e material (igualdade na lei)¹⁶².

Em relação à igualdade formal, a igualdade não deixa espaço, “senão para a aplicação absolutamente igual da norma jurídica”, não importando as diferenças ou semelhanças verificáveis entre os sujeitos e as situações em que estes estejam envolvidos. Objetiva a dimensão formal do princípio da igualdade “a superação das desigualdades entre pessoas, por intermédio da mesma lei a todos”, e reflete a universalização das normas jurídicas em relação a todos os sujeitos de direito¹⁶³.

No que concerne à homossexualidade na sua esfera sexual, o princípio da igualdade na sua dimensão formal (igualdade perante a lei), insere “a extensão do mesmo tratamento jurídico a todas as pessoas sem distinção de orientação sexual homossexual ou heterossexual”¹⁶⁴.

Desta forma, resta proibida qualquer discriminação por motivo de orientação sexual, bem como é reconhecida a todos independentemente de sua orientação homo ou heterossexual a qualidade de sujeito de direitos, além de vedar a diferenciação e estabelecer a equiparação entre heterossexualidade e homossexualidade nas questões jurídicas¹⁶⁵.

A igualdade material (igualdade na lei), por sua vez, exige “a igualdade de tratamento pelo direito vigente dos casos iguais, bem como a diferenciação no

¹⁶¹ RIOS, Roger Raupp. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 94.

¹⁶² RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 70.

¹⁶³ *Ibidem*, p. 70.

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 70.

¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 70/74.

regime normativo em face das hipóteses distintas”. Objetiva, assim, o reconhecimento das diferenças existentes entre as pessoas e situações e o emprego de desiguais considerações jurídicas na proporção de suas distinções, tornando-se necessária a identificação das semelhanças e das diferenças para adentrar no conteúdo, no que se considera relevante, para fins de equiparação ou diferenciação ¹⁶⁶.

Na fundamentação de um tratamento desigual, é necessário “debruçar-se sobre a suficiência ou não dos juízos de valorativos indicados”, pois “diante da desigualdade de tratamentos é que se impõe o ônus de argumentação”. Assim a garantia da igualdade se dá mediante “a imposição do ônus de argumentação e de prova por conta de quem afirmar a desigualdade e reivindicar um tratamento desigual ¹⁶⁷.

Roger Raupp Rios ¹⁶⁸ afirma que, “a dimensão material do princípio da igualdade, torna inconstitucional qualquer discriminação que utilize preconceitos ou lance mão de juízos mal fundamentados a respeito da homossexualidade”.

Assim, o princípio da isonomia veda que “a ordem jurídica promova desequiparações arbitrárias, aleatórias ou mal-inspiradas”, sendo legítima esta desequiparação quando “fundada e subordinada a um elemento discriminatório objetivamente aferível, que prestigie, com proporcionalidade, valores abrigados no texto constitucional” ¹⁶⁹.

¹⁶⁶ RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 75.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 77-78.

¹⁶⁸ *Ibidem*, p.79.

¹⁶⁹ BARROSO, Luís Roberto. **A Igualdade perante a Lei**. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, v. 19, n. 78, abr. jun., 1986, p. 68.

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello ¹⁷⁰,

[...] as discriminações são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão-somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição.

Diante desse contexto, aquilo que tempos atrás justificaria a diferenciação, hoje se mostra como preconceito, não servindo como justificativa racional para práticas discriminatórias¹⁷¹

O princípio da isonomia, no que se refere à sexualidade, oferece proteção mediante a proibição de qualquer discriminação sexual. Invocamos, dentre outras normas, e sem indicar a farta jurisprudência em torno da matéria, o inciso I do artigo 5º da Constituição da República que assevera:

Art. 5º [...]

II – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.

E ainda, o inciso XXX do artigo 7º da Carta Magna que estabelece:

Art. 7º [...]

XXX – proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

O escopo do princípio da isonomia não se limita apenas a nivelar os cidadãos diante da norma legal posta, mas também, garante que a própria lei não pode ser editada em desconformidade com a isonomia. Assim “a lei não deve ser

¹⁷⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 17.

¹⁷¹ RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 80.

fonte de privilégios ou perseguições, mas o instrumento regulador da vida social”, que necessita tratar todos de forma equitativa, sendo este o conteúdo político ideológico abarcado pelo referido princípio e positivado pelos textos constitucionais em geral ¹⁷².

Importante ressaltar que o direito brasileiro vem reconhecendo e concretizando o princípio da isonomia em relação à proibição de discriminação por orientação sexual, o que pode ser observado, por meio da pesquisa realizada por Roger Raupp Rios ¹⁷³ que encontrou previsão explícita da proibição de discriminação por orientação sexual na Constituição da África do Sul, em sua seção 8, nº 2, e na Constituição do Equador, em seu art. 23, 3, que estabelecem:

Constituição da África do Sul - Seção 8, nº 2. É proibida toda discriminação, direta ou indireta, e, sem prejuízo do caráter geral desta disposição, em virtude de um ou de mais dos seguintes motivos, em particular: pertinência racial, étnica ou social, sexo, cor, preferência sexual, idade, deficiência física, religião, crença, cultura ou língua.

Constituição do Equador – art. 23, 3. A igualdade perante a lei. Todas as pessoas serão consideradas iguais e gozarão dos mesmos direitos, liberdades e oportunidades, sem discriminação em razão de nascimento, idade, sexo, etnia, cor, origem social, idioma, religião, filiação política, posição econômica, orientação sexual, estado de saúde, incapacidade ou diferença de qualquer outra índole.

No âmbito municipal, Roger Raupp Rios ¹⁷⁴ relata que verificou a previsão expressa da proibição de diferenciação por orientação sexual na legislação dos seguintes municípios agrupados por Estados:

1) Bahia : América Dourada, Caravelas, Cordeiros, Igaporã, Rodelas, Sátiro Dias, Wagner, Araci, Cruz das Almas, Rio do Antonio, Itapicuru, São José da Vitória e Salvador; 2) Espírito Santo: Guarapari, Santa Leopoldina e Matenópolis; 3) Goiás: Alvorada do

¹⁷² GIORGIS, José Carlos Teixeira. **Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p. 135.

¹⁷³ RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 82.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 84.

Norte; 4) Maranhão: São Raimundo das Mangabeira; 5) Minas Gerais: Cataguases, Elói Mendes, Indianópolis, Itabirinha de Mantena, Juiz de Fora, Maravilhas, Ouro Fino, São João Nepomuceno e Visconde do rio Branco; 6) Paraíba: Aguiar; 7) Paraná: Atalaia, Cruzeiro do Oeste, Ivaiporã, Laranjeiras do Sul e Miras-selva; 8) Pernambuco: Bom Conselho; 9) Piauí: Pio IX e Teresina; 10) Rio de Janeiro: Itatiaia, São Sebastião do Alto, Cachoeiras do Macacu, Cordeiro, Italva, Laje do Muriaé, Niteroy, Paty do Alferes, São Gonçalo, Três Rios, Silva Jardim e Rio de Janeiro; 11) Rio Grande do Norte: Grosso e São Tomé; 12) Rio Grande do Sul: Porto Alegre e Sapucaia do Sul; 13) Santa Catarina: Abelardo, Luz e Brusque; 14) São Paulo: São Paulo, Cabreuva e São Bernardo do Campo; 15) Sergipe: Itabaianinha, Canhoba, Amparo de São Francisco, Poço Redondo, Riachuelo e Monte Alegre de Sergipe; 16) Tocantins: Porto Alegre do Tocantins e Peixe.

A nossa Constituição da República exalta o princípio da isonomia em seu artigo 5º, que prescreve:

Art. 5º. 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 [...].

O referido diploma legal, no inciso I, do art. 5º, deixa claro que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações” e, no inciso XLI, do citado artigo, dispõe que “a lei punirá qualquer discriminação atentatória aos direitos e liberdades fundamentais”.

Nesse sentido, Maria Berenice Dias¹⁷⁵ afirma que:

Não se pode afrontar a liberdade fundamental a que se faz jus todo ser humano no que diz com sua condição de vida. A orientação sexual adotada na esfera de privacidade não admite restrições. Presentes os requisitos legais, vida em comum, coabitação, laços afetivos, divisão de despesas, não se pode deixar de conceder-lhe os mesmos direitos deferidos a relações heterossexuais que tenham essas características. Mais do que uma sociedade de fato, trata-se de uma sociedade de afeto, o mesmo liame que enlaça os parceiros heterossexuais.

¹⁷⁵ DIAS, Maria Berenice. **Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001, p 147.

Como visto, o exame doutrinário, à luz do princípio da isonomia, afasta explicitamente discriminações fundadas na orientação sexual.

2.4 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a homossexualidade

No dizer de José Joaquim Gomes Canotilho, por dignidade da pessoa humana se entende a necessidade de proteção do ser humano, especialmente da sua autonomia individual, em face do caráter único da raça e da igualdade de todos os seus integrantes ¹⁷⁶.

Por apresentar cada sociedade civilizada padrões e convenções próprias a respeito do que constitui a dignidade, haveria conflitos, caso houvesse a estipulação de um conceito de dignidade como universal, ainda que isso fosse possível. Assim, porque se mostra mais coeso nestas linhas, utilizaremos o conceito apresentado por Ingo Wolfgang Sarlet ¹⁷⁷ sobre a dignidade da pessoa humana, a saber:

[...] é a qualidade intrínseca e indissociável de todo e qualquer ser humano, constituindo-se em meta permanente da humanidade, do Estado e do Direito, sendo ainda a dignidade algo real, inerente à pessoa humana.

Ressaltamos, ainda, a importância da Dignidade da Pessoa Humana com os seguintes ensinamentos de Sarlet ¹⁷⁸:

[...] princípio da dignidade da pessoa humana assume posição de destaque, servindo como diretriz material para a identificação de

¹⁷⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 2 ed. Coimbra: Almedina, 1998, p.282.

¹⁷⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 27-59.

¹⁷⁸ *Ibidem*, p. 101.

direitos implícitos (tanto de cunho defensivo como prestacional) e, de modo especial, sediados em outras partes da Constituição.

Na ótica de Sarlet ¹⁷⁹, “a dignidade é o valor de uma tal disposição de espírito, e está infinitamente acima de todo o preço”. Para o autor a dignidade jamais poderia “ser posta em cálculo ou confronto com qualquer coisa que tivesse um preço, sem de qualquer modo ferir a sua santidade”.

Giovanni Pico Della Mirandola ¹⁸⁰ ao tratar da natureza e dignidade do homem, da justificação do estudo da filosofia como meio que concorre para concretização dessa natureza e o seu auge na Paz Teológica da comunhão do pai ensina que:

[...] é o homem o mais feliz de todos os seres animados e digno, por isso, de toda a admiração, e qual enfim a condição que lhe coube em sorte na ordem universal, invejável não só pelas bestas, mas também pelos astros e até pelos espíritos supramundanos. Coisa inacreditável e maravilhosa ¹⁸¹.

No dizer de Roger Raup Rios ¹⁸²:

O Princípio Jurídico da Dignidade da Pessoa Humana tem como núcleo essencial a idéia de que a pessoa humana é um fim em si mesmo, não podendo ser instrumentalizada nem descartada em função das características que lhe conferem individualidade e imprimem sua dinâmica pessoal.

A expressão dignidade da pessoa humana, segundo Eduardo Carlos Bianca Bittar “não pode se traduzir num absoluto (fim) que admita em seu nome

¹⁷⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 34.

¹⁸⁰ MIRANDOLA, Giovanni Pico della. **Discurso sobre a Dignidade do Homem**. Ed. bilingüe. Tradução e apresentação: Maria de Lourdes Sirgado Ganho. Estudo Pedagógico Introdutório: Pico: o homem e o seu tempo, por Luiz Loia. Lisboa, Portugal: Edições 70, 2006, p. 55.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. XLV.

¹⁸² RIOS, Roger Raup. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p.89.

todo tipo de exploração, espoliação, dominação (meio), para que seja buscada e respeitada”, pois seria uma inaceitável ética de fins ¹⁸³.

A concepção proposta por Bittar para a importância da expressão dignidade da pessoa humana, sobretudo na pós-modernidade, reflete a visão de que a afirmação da dignidade da pessoa humana, “passa por um profundo respeito da diferença, bem como pela afirmação da multiculturalidade e da relatividade das concepções de dignidade como forma de se realizarem valores com preocupações isomórficas” ¹⁸⁴.

Maria Berenice Dias¹⁸⁵ afirma que, apesar do reconhecimento expresso da dignidade das pessoas humanas em diversos diplomas legislativos, “percebe-se que um maior ou menor conteúdo de efeitos, desse valor derivado, relaciona-se com o que podemos denominar de sensibilidade jurídica”. Segundo a autora, essa normatividade para ser concretizada, exige do operador do direito, sensibilidade na sua percepção para a implementação da justiça, “em respeito à dignidade dos homens”.

Kant, ¹⁸⁶ em uma matriz mais moderna, define a dignidade humana na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, dizendo que “no reino dos fins, tudo tem um preço”, tudo pode ser escolhido e, portanto, trocado no universo da liberdade. A coisa que se acha acima de todo preço, e por isso não admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade. Não há equivalente, não há comensurabilidade no que diz respeito àquilo que é um fim em si, que não pode ser objeto ou instrumento de nenhuma ação. Este fim em si é o sujeito racional, a pessoa humana.

¹⁸³ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **A Dignidade da Pessoa Humana: uma questão central para o momento pós-moderno**. Revista Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Vol. 77, Bimestral maio e junho, São Paulo, 2006, p. 18-19.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 19.

¹⁸⁵ DIAS, Maria Berenice. **União entre pessoas do mesmo sexo: aspectos jurídicos e sociais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 150.

¹⁸⁶ KANT, Emmanuel. **Transição da filosofia moral popular para a metafísica dos costumes**. Fundamentação da Metafísica dos Costumes. Segunda Seção. Traduzida por Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2006.

Ensina José Reinaldo de Lima Lopes ¹⁸⁷ que “os seres humanos devem reconhecer-se como se fossem fins em si mesmos, devem reconhecer a humanidade em si e nos outros”. Para o autor, este “reconhecimento recíproco da dignidade de cada um é o *respeito*”, que significa uma espécie de amor impessoal. Na idéia de respeito, segundo o autor “encerra-se uma forma de reconhecimento, de consciência refletida da minha identidade e da identidade dos outros”.

Apesar das inúmeras discussões acerca do ponto de vista kantiano, crê Lima Lopes que, para a teoria dos direitos humanos, ele é fundamental, estando sua mais importante implicação “numa antropologia da liberdade”. A dignidade da pessoa está ligada à sua capacidade de agir humanamente, e agir desta maneira, é agir de forma livre, definindo e escolhendo seus planos e seus fins, “sendo o propósito de uma doutrina dos direitos humanos fazer valer tal liberdade”. Para esse autor “a liberdade é uma condição da vida humana, mas não é uma condição dada” ¹⁸⁸.

Lima Lopes entende que a liberdade, ausência de interferência em âmbitos da vida que diz respeito à própria satisfação, quando não há dano a outrem, é que permite a autonomia, isto é, a realização da vida de cada um da maneira que lhe parecer mais conveniente de acordo com a sua consciência. Mas isto não se faz sem um progressivo reconhecimento de esferas de liberdade as quais se deve estender a noção de respeito e dignidade ¹⁸⁹.

Ainda em relação à matriz kantiana, Sarlet relata que podemos observar sua influência no preceituado do art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, segundo o qual “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns

¹⁸⁷ LOPES, José Reinaldo de Lima. **Direitos Humanos e Tratamento Iguatário: questões de impunidade, dignidade e liberdade.** *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. Vol. 15, número 42, fevereiro. São Paulo: Anpocs, 2000, p. 86.

¹⁸⁸ *Ibidem*, p. 86.

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 88.

para os outros com espírito de fraternidade". Fica, portanto, evidente, que o elemento nuclear da noção de dignidade de pessoa humana parece continuar centrando-se na autonomia ¹⁹⁰, aqui entendida, como poder que permite às pessoas regularem por si mesmas as próprias ações e suas conseqüências jurídicas e, no direito de autodeterminação da pessoa ¹⁹¹, que consiste “no poder que todo o indivíduo possui de decidir, por si mesmo, o que é melhor para si, no sentido de sua evolução e na formação de seu próprio tipo de personalidade” ¹⁹².

Quanto à positivação, apenas a partir da Segunda Guerra Mundial, ressalvada algumas exceções¹⁹³, o princípio da dignidade da pessoa humana passou a ser reconhecido expressamente nas Constituições, especialmente após sua consagração pela Declaração Universal da ONU de 1948. Este princípio, como fundamento do nosso Estado Democrático de Direito, encontra sua previsão no art. 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, reconhecendo expressamente “que é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário” ¹⁹⁴.

Afirma Graziela de Oliveira que o processo de construção da dignidade se torna mais longo e complexo, “quanto maiores às desigualdades sociais e os preconceitos e discriminação enraizados no cotidiano das sociedades” ¹⁹⁵.

¹⁹⁰ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos da Personalidade e Autonomia Privada**, 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 50 – 51.

¹⁹¹ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 161- 162.

¹⁹² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 106.

¹⁹³ A Constituição Alemã de 1919 (Constituição de Weimar – art. 151, I), a Constituição Portuguesa de 1933 (art. 6, nº 3) e a Constituição da Irlanda de 1937 (Preâmbulo), dentre outras, já previam em seu texto o princípio da dignidade humana. Fonte: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos Direitos Fundamentais**. 2 ed. ver. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 101.

¹⁹⁴ SARLET, 2001, p. 101/103.

¹⁹⁵ OLIVEIRA, Graziela de. **Dignidade e direitos humanos**. Curitiba: UFPR, 2003, p. 82.

O princípio da dignidade da pessoa humana, no dizer de Roger Raupp Rios, estabelece relação direta com a orientação sexual, aqui entendida como¹⁹⁶.

identidade atribuída a alguém em função da direção de seu desejo e/ou condutas sexuais, seja para outra pessoa do mesmo sexo (homossexuais), do sexo oposto (heterossexuais) ou de ambos os sexos (bissexualidade)¹⁹⁷.

Raupp Rios, nesse sentido, assevera que:

Com efeito, na construção da individualidade de uma pessoa, a sexualidade consubstancia-se uma dimensão fundamental da constituição da subjetividade, alicerce indispensável para a possibilidade do livre desenvolvimento da pessoa humana. Fica claro, portanto, que as questões relativas à orientação sexual relacionam-se de modo íntimo com a proteção da dignidade da pessoa humana¹⁹⁸.

Segundo Raupp Rios, o reconhecimento da dignidade é elemento central na sociedade pautada no conceito de Estado Democrático de Direito, que se propõe em relação aos indivíduos, a não permitir invasões ilegítimas, além de promover a positivação das liberdades¹⁹⁹.

Observamos que o “respeito aos traços constitutivos fundamentais da individualidade de cada um”, independentemente da sua orientação sexual, encontra previsão jurídica expressa no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988. Necessário, ainda, atentar que a proteção da dignidade da pessoa humana se inscreve como “um dos fundamentos da ordem jurídica” inaugurada com a promulgação da Carta Magna de 1988, revelando seu “caráter de centralidade frente aos demais conceitos ou formulações jurídicas, sendo eleito

¹⁹⁶ RIOS, Roger Raup. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 90.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 91.

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 91.

¹⁹⁹ *Ibidem*, p. 91.

tal princípio como fator “motivador, em larga escala, de toda a normatização atinente à esfera juridicizada”²⁰⁰.

Assim, no dizer de Raupp Rios, “a valorização da dignidade da pessoa humana como elemento do Estado Democrático de Direito”, se revela como²⁰¹:

postulado da consciência geral no atual estágio do desenvolvimento histórico da humanidade e, particularmente, do ordenamento jurídico brasileiro, bem como dado normativo central para a compreensão e o equacionamento dos problemas jurídicos.

A afirmação da dignidade possui o condão de afastar qualquer providência (direta ou indireta) que esvazie sua força normativa, e, portanto, ventilar-se a possibilidade de desrespeito ou prejuízo a um ser humano em função da orientação sexual, significa dispensar tratamento indigno a ele. Não se pode ignorar a condição pessoal do indivíduo e, conseqüentemente, sua orientação sexual, como se tal aspecto não tivesse relação com a dignidade humana²⁰².

Diante desse contexto, o respeito à orientação sexual é aspecto fundamental para a afirmação da dignidade humana, não sendo aceitável juridicamente que preconceitos legitimem restrições de direitos, servindo para o fortalecimento de estigmas sociais e espezinhamento do Estado Democrático de Direito²⁰³.

²⁰⁰ RIOS, Roger Raup. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 92.

²⁰¹ *Ibidem*, p. 92

²⁰² *Ibidem*, p. 92

²⁰³ *Ibidem*, p. 94 - 95.

2.5 Direito ao livre exercício da personalidade, à autodeterminação e à autonomia da pessoa.

A personalidade, segundo Orlando Gomes²⁰⁴, é “um atributo jurídico”, sendo todo homem apto a desempenhar na sociedade um “papel jurídico” e, portanto, ser sujeito de direito.

Para Orlando Gomes²⁰⁵, sujeito de direito “é a pessoa a quem a lei atribui a faculdade ou a obrigação de agir, exercendo poderes ou cumprindo deveres”.

Não apenas o homem tem personalidade, como também grupos de indivíduos constituídos legalmente, sendo sujeito de direito as pessoas naturais ou físicas (seres humanos) e as pessoas jurídicas (associações, sociedades e fundações)²⁰⁶.

A personalidade civil do homem tem início a partir do nascimento com vida e termina com a morte real ou presumida²⁰⁷.

Durante sua existência, as pessoas naturais, passam por diversas situações ligadas à sua condição na sociedade, havendo interesse individual e público em perpetuar, utilizando-se para tanto dos registros públicos²⁰⁸.

Caio Mario da Silva Pereira²⁰⁹ ensina que:

[...] todos os atos ou fatos ligados ao estado das pessoas ficam consignados, de forma a assinalá-los definitivamente e fazerem prova as certidões dos respectivos assentos, exaradas pelos oficiais que os têm a seu encargo. Assim é que são inscritos no Registro

²⁰⁴ GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 141.

²⁰⁵ *Ibidem*, p. 142.

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 141-142.

²⁰⁷ *Ibidem*, p. 144.

²⁰⁸ SILVA PEREIRA, Caio Mario da.. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 150.

²⁰⁹ *Ibidem*, p. 152.

Civil os nascimentos, casamentos, óbitos [...]. Contendo a inscrição dos momentos capitais da vida do indivíduo, o registro patenteia o seu *estado*, que dele se infere enquanto subsistir, mas não constitui prova absoluta, porque suscetível de anulação por erro ou falsidade.

O Regulamento de Registros Públicos em vigor, baixado pela Lei 6.015 de 31.12.73, e alterações prevê expressamente em seu artigo 50 que todo nascimento deve ser registrado²¹⁰.

Quanto à natureza jurídica, os direitos da personalidade distribuem-se em duas categorias gerais: adquiridos (existem nos termos e extensão da lei positivada – *status* individual) ou inatos (são absolutos, irrenunciáveis, intransmissíveis e imprescritíveis, por exemplo: direito à vida, à integridade física e moral)²¹¹.

Os direitos de personalidade, segundo Elimar Szaniawski classificam-se em: *direito geral de personalidade* (categoria jurídica vista como único direito que emana da personalidade humana) e, *direitos de personalidade tipificados* (originados a partir do fracionamento da categoria em múltiplos tipos, conforme os atributos da personalidade). Os direitos de personalidade tipificados, preleciona o autor, dividem-se em *direitos de personalidade público* (inerentes da pessoa humana – visam a defesa do indivíduo dos atos praticados pelo Estado e pela sociedade – são previstos e tutelados pela Declaração Universal dos Direitos do homem e do Cidadão, além de outras convenções internacionais) e, *direitos de personalidade privados* (inerentes da pessoa humana – visam a proteção do indivíduo das agressões de outro particular)²¹².

²¹⁰ CENEVIVA, Walter. **Lei de Registros Públicos Comentada**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 118.

²¹¹ SILVA PEREIRA, Caio Mario da. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 153.

²¹² SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 87-88.

Os meios legais que garantem o livre desenvolvimento da personalidade do ser humano, bem como tutelam a sua dignidade, se apresentam por meio das normas emanadas da constituição de cada país, pela legislação infraconstitucional, pelas declarações internacionais que trazem regras de interesse tanto do Estado, como aos particulares nas relações privadas ²¹³.

Assevera Elimar Szaniawski que infelizmente a Constituição da República de 1988 “não apresenta uma cláusula geral expressa destinada a tutelar amplamente a personalidade do homem, a exemplo das Constituições da Alemanha ²¹⁴ e Itália”. Ensina-nos o autor que a inclusão de uma cláusula geral protetora da personalidade humana encerraria as discussões sobre a existência ou não de um direito geral de personalidade no sistema jurídico brasileiro, tornando desnecessárias as interpretações e dúvidas em relação a esta existência²¹⁵.

Entretanto, a Constituição da República de 1988 consagrou “como fundamento da Nação brasileira, o princípio matriz da *dignidade* da pessoa humana e da *cidadania*, que se apresentam como uma verdadeira cláusula geral de proteção da personalidade humana ²¹⁶, o que pode ser observado por meio do contido no art. 1º, incisos II e III, da Carta Magna, além de abarcar os direitos e garantias fundamentais emanados de tratados internacionais em que o Brasil faz parte, no parágrafo 2º do art. 5º, do referida Carta, que dispõem:

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal,

²¹³ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 116.

²¹⁴ A cláusula geral que contempla o direito geral de personalidade na Alemanha vem expressa na Lei Fundamental de Bonn:

Art. 2º, Alínea 1: “todos têm direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade, nos limites dos direitos de outrem, da ordem constitucional e da ordem moral.

Alínea 2: “Todos têm direito à vida e à integridade física. A liberdade da pessoa é inviolável. Só a lei pode restringir estes direitos”. Fonte: SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 136.

²¹⁵ *Ibidem*, p. 136.

²¹⁶ *Ibidem*, p. 120.

constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

II – a cidadania;

III – a dignidade da pessoa humana

Art. 5º - [...]

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais, em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Partindo-se de princípios fundamentais inseridos na Constituição brasileira atual, oriundos de um princípio matriz, que consiste no princípio da dignidade da pessoa humana, observa-se o direito geral da personalidade. Diante da relevância e extensão do princípio da dignidade da pessoa humana, “princípio matriz do qual irradiam todos os direitos fundamentais do ser humano, vinculando o poder público como um todo, bem como os particulares, pessoas naturais e jurídicas”, e sendo a pessoa humana o destinatário final desse direito na pós-modernidade, toda a interpretação do direito deve se dar à luz do contido na Carta Magna, e no princípio matriz em questão ²¹⁷.

Elimar Szaniawski ²¹⁸ ensina-nos que:

Efetivamente, são os grandes princípios internacionais e constitucionais que fornecem os critérios de valor que orientam a leitura da norma interna infraconstitucional encontrando, assim, os fundamentos para a concreção e a substituição dos substratos de uma jurisprudência despida de dogmatismos e de conceitos fechados, que permitem a solução justa das mais diversas maneiras de se atentar contra a personalidade da pessoa, protegendo-a em todas as suas dimensões.

²¹⁷ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 120.

²¹⁸ *Ibidem*, p. 121.

O constituinte brasileiro, ao tratar da tutela da personalidade humana, por meio de “uma cláusula geral, consubstanciada no princípio matriz da dignidade da pessoa humana”, nos termos do art. 1º, III da Constituição da República, “especializou no artigo 5º alguns direitos de personalidade”. Dentre os inúmeros direitos especiais de personalidade abarcados no citado art. 5º, que não se esgotam, podemos citar: o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança, à integridade psico-física, à imagem, à livre manifestação do pensamento, à honra, à intimidade e à vida privada²¹⁹.

Nessa mesma linha de entendimento, Washington de Barros Monteiro²²⁰ apresenta-nos que a Constituição da República de 1988 “consagrou em seu texto o reconhecimento de que a pessoa é detentora de direitos inerentes à sua personalidade”. O que pode ser observado por meio do contido no art. 5º, X, do texto constitucional.

Estabelece o art. 5º, X da Constituição da República:

Art. 5º - 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, nos termos seguintes:

[...]

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Observamos em relação ao direito à vida, citado acima, que neste são inseridas categorias jurídicas, pois sendo a vida o atributo mais importante da pessoa, esta por vezes se confunde com a personalidade, devendo ser preservada em todos os aspectos. Dentre as diversas categorias jurídicas

²¹⁹ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 144.

²²⁰ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, v. 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 96.

existentes (do direito de não viver ou do direito de morrer; do direito à identidade pessoal; do direito à saúde; do direito ao acesso a um patrimônio mínimo), optamos diante do tema abordado neste trabalho, por tratar apenas do direito à autodeterminação da pessoa, do direito à identidade pessoal e do direito à identidade sexual²²¹.

O direito à autodeterminação da pessoa, segundo Elimar Szaniawski²²² consiste:

[...] no poder que todo o ser humano possui de auto-determinar-se, isto é, um poder que todo o indivíduo possui de decidir, por si mesmo, o que é melhor para si, no sentido de sua evolução e na formação de seu próprio tipo de personalidade.

O direito à autodeterminação é exercido constantemente por todas as pessoas, a todo momento, ao procurar entender a si mesmo, querer e vivenciar seu comportamento na busca constante do que será melhor para si. Por isso é que o direito à autodeterminação envolve todos os aspectos do ser humano em relação à pessoa que julga a si mesma e em relação aos outros, no que é no que faz e como quer que os outros a vejam e a reconheçam como pessoa.

Torna-se mais complexo o direito à autodeterminação segundo Elimar Szaniawski, nos casos de “anomalias sexuais”²²³ - sentido médico do termo - como a homossexualidade, onde o homossexual terá que autodeterminar-se, “de decidir por sua própria homossexualidade, e por si mesmo, o que será melhor no sentido de sua evolução e formação de sua personalidade”²²⁴.

Em relação ao direito à identidade pessoal, ensina Elimar Szaniawski²²⁵ que, “o ser humano possui necessidade de ser identificado”, constituindo-se esse direito a partir da aparência física, da voz, de sua história, de sua reputação, de

²²¹ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 158.

²²² *Ibidem*, p. 161 - 162.

²²³ SZANIAWSKI esclarece que, “o emprego da expressão ‘anomalias sexuais’ não deve ser compreendido no termo vulgar, muito menos como expressão pejorativa, e sim como significação médica”. Fonte SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 162.

²²⁴ *Ibidem*, p. 162.

²²⁵ *Ibidem*, p. 165 -166.

seu nome e pseudônimo, de seu estado civil, e sua identidade sexual, dentre inúmeros outros, sendo que, em caso de atentado a qualquer um destes interesses jurídicos, seja por prática de usurpação alheia de seus elementos, de falsificação, contrafação, falsa representação da pessoa, omissão ou insuficiência nos elementos retratados, tal conduta representará atentado contra a identidade pessoal do indivíduo, merecendo ser tutelado.

Quanto ao direito à identidade sexual, ensina-nos Elimar Szaniawski que “o sexo constitui um dos caracteres primários da identificação de toda pessoa, sendo definido como o conjunto de características que distinguem o macho da fêmea”. Diante dessa conceito, observa-se que toda pessoa deve ser identificada como “sujeito pertencente a um dos dois sexos”, sendo o direito à identidade sexual um aspecto fundamental da identidade pessoal, visto que se vincula a uma pluralidade de direitos que permitem o desenvolvimento da personalidade. Em relação ao conteúdo desse interesse da pessoa, ensina-nos o autor que se representa, “essencialmente, no reconhecimento sob todos os aspectos da vida social, privada e pública, como sendo a mesma pertencente ao próprio sexo”²²⁶.

A identidade sexual, no entanto, é mais complexa do que seu simples sexo morfológico, devendo, muitas vezes, ser considerado o comportamento psíquico do indivíduo perante seu próprio sexo, pois a verdadeira qualificação sexual do indivíduo, nem sempre corresponde ao do assento de nascimento, especialmente quando este for portador de alguma “anomalia sexual”, a exemplo do homossexual. O problema da relação homoafetiva do homossexual, envolve obrigatoriamente, tanto o direito à autodeterminação pessoal, quanto o direito à identidade sexual²²⁷.

Preleciona Elimar Szaniawski que, “a identificação do indivíduo em relação à orientação sexual, está condicionada à identificação do sexo da pessoa

²²⁶ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 167.

²²⁷ *Ibidem*, p. 168 – 169.

escolhida, em relação à pessoa que escolhe”. Para o autor a conjugação do direito à autodeterminação associado ao direito à identidade sexual, origina uma nova tipificação de direito da personalidade, que é o direito à autodeterminação sexual, e abarca nessa categoria o direito à autodeterminação sexual de homossexuais.

A Constituição da República tutela o direito à autodeterminação sexual da pessoa e à identidade sexual em seu art. 3º, inciso IV, no art. 5º caput, e ainda no art. 7º, XXX, a seguir transcritos:

Art. 3º - Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

[...]

IV – promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 5º - 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, nos termos seguintes:

Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem a melhoria de sua condição social:

[...]

XXX – proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

O direito à autodeterminação sexual abarca “tudo aquilo que se relaciona com a individualidade do ser humano, naquilo que diz respeito ao caráter do indivíduo”, (tendências por ele recebidas, pela natureza, por meio da educação ou do seu autodesenvolvimento) ²²⁸.

²²⁸ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 170.

Em relação à tutela dos direitos de personalidade, relevante considerar os ensinamentos de Washington de Barros Monteiro ²²⁹ que nos informa que o Código Civil de 2002 abarcou no art. 11 os direitos da personalidade concernentes à proteção, à integridade física e à integridade moral, sendo estes direitos “inumeráveis, dinâmicos, variáveis no tempo e no espaço”.

Aponta Washington de Barros Monteiro que no art. 11 do Código Civil se encontram presentes as características fundamentais dos direitos da personalidade que são irrenunciáveis, intransmissíveis, ilimitados. Acrescentando também que são absolutos, imprescritíveis, vitalícios e incondicionais ²³⁰.

Os direitos da personalidade se encontram protegidos por meio do contido no art. 12 do Código Civil que dispõe:

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Silvio Rodrigues ensina que em ocorrendo dano ao direito da personalidade, cujos efeitos não podem ser evitados, “não resta outro remédio, senão o de reparar o prejuízo”. Afirma o autor que o art. 12 do Código Civil “confere à vítima a prerrogativa de reclamar perdas e danos”, podendo inclusive cumular pedidos de que cesse a violação e, de reparação do dano causado, até que ocorra a cessação ²³¹.

Luciana Mabilia Martins nos ensina que a personalidade como “um conjunto de caracteres próprios da pessoa física ou jurídica não se reveste de direitos, mas

²²⁹ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, v. 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 96

²³⁰ *Ibidem*, p. 97

²³¹ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**, v. 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 66.

é objeto de direito, são os atributos da pessoa, como nome honra, liberdade e intimidade”²³².

No que se refere à intimidade, Tércio Sampaio Ferraz Junior²³³ preleciona que:

[...] intimidade é o âmbito do exclusivo que alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance de sua vida privada, que por mais isolada que seja, é sempre um viver entre os outros (na família, no trabalho, no lazer em comum).

Quanto à vida privada, como autonomia, Luciana Mabila Martins²³⁴ assim a conceitua:

Vida privada como autonomia, entende-se como direito que contém, e defere aos seus titulares, um conjunto de poderes de autodeterminação, que reflete a idéia de dignidade humana e de solidarismo.

O reconhecimento do direito à vida privada como direito de personalidade, gera como conseqüência a necessidade de proteção da esfera privada da pessoa contra a intromissão, curiosidade, bisbilhotice alheia. O direito à privacidade ou direito à vida privada *stricto sensu*, objetivam “permitir à pessoa excluir do conhecimento de terceiros seus sentimentos, orientações ou comportamentos culturais, religiosos, sexuais, domésticos, suas preferências em geral, dentre outros, protegendo assim, o modo de ser da pessoa do conhecimento alheio e, ainda, que uma pessoa, que por motivo de amizade, comercial ou familiar teve acesso à vida privada de outra a divulgue sem autorização”²³⁵.

²³² MARTINS, Luciana Mabilia. **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. Organização Judith Martins Costa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 338 – 339.

²³³ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Proteção da vida privada e liberdade de informação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980, p. 79.

²³⁴ MARTINS, *op. cit.*, p. 344.

²³⁵ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos da Personalidade e Autonomia Privada**, 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 163.

O Código Civil garante a proteção de todos os aspectos da intimidade da pessoa em seu art. 21, que estabelece:

Art. 21 A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma

Washington de Barros Monteiro, comentando o art. 21 supra, cita alguns exemplos onde podemos observar a presença da intimidade, tais como: “o gosto pessoal, as amizades, as preferências artísticas, literárias, sociais, gastronômicas, sexuais, lugares freqüentados”, dentre outros, de interesse apenas de cada indivíduo, que não podem sofrer interferência ²³⁶.

O direito ao respeito à vida privada, em sentido amplo, “não é uma espécie dos direitos de personalidade, mas sim a finalidade destes”, haja vista que é na sua esfera de liberdade privada que cada pessoa, conduzindo a sua própria vida, poderá desenvolver de forma livre a sua personalidade ²³⁷.

O direito à intimidade e à vida privada deriva do princípio da dignidade da pessoa humana e encontra-se inserido em quase todas as constituições democráticas modernas, entre os direitos fundamentais, demandando proteção de forma preferencial ²³⁸.

Somente a partir da segunda metade do século XX é que os direitos à intimidade e à vida privada tomaram a feição de hoje com previsão expressa nas declarações de direitos dos organismos internacionais de maior representatividade, e dentre elas, citamos a Declaração Universal dos Direitos do

²³⁶ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, v. 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 99

²³⁷ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos da Personalidade e Autonomia Privada**, 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 113.

²³⁸ FLACH, Daisson. **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. Organização Judith Martins Costa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 377.

Homem de 1948, em seu art. 12 e a Convenção Européia sobre os Direitos do Homem, de 1950, em seu art. 8º, a seguir transcritos ²³⁹:

Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, art. 12: Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques, toda pessoa tem direito à proteção da lei.

Convenção Européia sobre os Direitos do Homem, de 1950, art. 8.º: Qualquer pessoa tem direito ao respeito de sua vida privada e familiar, de seu domicílio e de sua correspondência.

Assim, “o direito à intimidade é uma construção da modernidade ocidental, inserida dentro do campo dos direitos da personalidade” e se encontra positivado no art. 5º, inciso X da Constituição da República, que estabelece:

Art. 5º- [...]

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

O artigo supracitado assegura o domínio exclusivo do indivíduo em vários sentidos da vida, todos incluídos no chamado direito à privacidade, em sentido amplo. E, no que se refere ao direito à vida privada, podemos entendê-lo como autonomia, como “um direito exclusivo de tomar decisões sobre assuntos íntimos ou existenciais” ²⁴⁰.

Entende-se necessário no que se refere à disponibilização e positivação dos direitos de personalidade que promovamos a conceituação de autonomia jurídica e autonomia privada.

²³⁹ FLACH, Daisson. **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. Organização Judith Martins Costa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 377.

²⁴⁰ MARTINS, Luciana Mabilia. **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. Organização Judith Martins Costa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 338 - 343.

Autonomia jurídica segundo Roxana Cardoso Brasileiro Borges, em sentido amplo “coincide com o conceito de liberdade jurídica, significando a faculdade de atuar lícitamente”. Por autonomia privada, a autora, em sentido mais restrito, entende corresponder ao “poder de realização de negócios jurídicos, ou seja, liberdade negocial”, e ainda, que esse poder permite que as pessoas regulem por si mesmas, as próprias ações e suas conseqüências jurídicas ²⁴¹.

Esclarece Roxana que a autonomia privada “traduz a liberdade de negociar, de escolher o contratante, de determinar o conteúdo do contrato, de escolher, quando puder, a forma do ato”. E que os atos de autonomia privada estão relacionados com os direitos de personalidade, citando como exemplo: “autonomia privada sobre a doação de sangue, de órgãos, cessão de uso de imagem e de nome, cessão de direitos sobre a privacidade e a intimidade, dentre outros” ²⁴².

Os direitos da personalidade na atuação privada das pessoas são o principal instrumento jurídico para “a materialização do livre desenvolvimento da personalidade”, sendo um dos meios dessa realização o exercício da autonomia privada, refletindo o direito ao respeito à vida privada um aspecto do direito à autodeterminação.

Assim, o livre desenvolvimento da personalidade humana está intrinsecamente ligado à idéia de autonomia da pessoa, no âmbito da autodeterminação individual, pois a liberdade é essencial para a materialização dos direitos de personalidade e para o desenvolvimento da dignidade da pessoa ²⁴³.

²⁴¹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos da Personalidade e Autonomia Privada**, 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 47.

²⁴² *Ibidem*, p. 50 - 51.

²⁴³ *Ibidem*, p. 246.

Passemos agora ao aspecto da educação, onde se torna essencial e urgente uma postura educacional voltada à formação e ao respeito aos direitos humanos, constitucionalmente assegurados.

3 A EDUCAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS COMO INSTRUMENTO DE NÃO DISCRIMINAÇÃO AOS HOMOSSEXUAIS

Antes de adentrarmos no aspecto da educação em direitos humanos, utilizaremos como ponto de partida o disposto no artigo 205 da Constituição da República de 1988, que estabelece ser a educação um direito de todos e dever do Estado e da família, devendo ser promovida com a colaboração da sociedade, tendo como viés o pleno desenvolvimento da pessoa, tornando-a apta ao exercício da cidadania, qualificando-a para o trabalho.

Assegura, ainda, o texto constitucional, em seu artigo 206, incisos I e II que, o ensino deverá ser ministrado de conformidade com os seguintes princípios:

Art. 206 [...]

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;

II - Liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber”;

[...]

Observamos por meio do contido nos artigos supracitados a necessidade de ser ministrada uma educação que seja voltada para produção do saber, e não para a simples transferência do conhecimento, criando-se possibilidades para sua produção e construção ²⁴⁴.

Nesse sentido, Paulo Freire ²⁴⁵ afirma que, saber que ensinar não é simplesmente uma transferência de conhecimento “é fundamentalmente pensar certo”. O que segundo o autor, se trata de uma “postura exigente, e às vezes difícil

²⁴⁴ FREIRE, Paulo. **Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa**. São Paulo: Paz e Terra, 2008, p. 47.

²⁴⁵ *Ibidem*, p. 49.

e penosa, que temos que assumir diante dos outros e com os outros, em face do mundo, e dos fatos ante nós mesmos”.

Nas palavras de Edgar Morin ²⁴⁶, a educação:

deve contribuir para a autoformação da pessoa (ensinar a assumir a condição humana, ensinar a viver) e ensinar como tornar-se cidadão. Um cidadão é definido, em uma democracia, por sua solidariedade e responsabilidade em relação a sua pátria, o que supõe nele o enraizamento de sua identidade nacional.

A educação, portanto, deve ser capaz de gerar instrumentos que incentivem e desenvolvam os processos de raciocínio e a capacidade crítico-comparativa e, jamais deverá ocupar-se de transmitir noções desarticuladas que demonstrem pouca utilidade ²⁴⁷.

Segundo Eduardo Carlos Bianca Bittar, deve ser desmistificada aquela ideia tradicional de que tudo o que tem a ver com educação e racionalização se vincula ao progresso, desenvolvimento e melhoria. Para o autor, o mito de que educar é formar merece ser desfeito e, “a educação como *Ausbildung* (treinamento) deve ser diferenciada da educação como *Bildung* (formação) ²⁴⁸.

Ensina Bittar que, desta forma, o “educar”, pode também significar a preparação voltada ao desenvolvimento das qualidades, habilidades e competências, e que chega a “atrofiar” caso seu significado se limite ao treinamento. Ensina o autor que “se todo projeto educacional induz certos valores, e não há educação isenta, desvios podem ocorrer”, e cita como exemplo, valores que induzam uma idéia de coletivo que sufoca a autonomia individual, afirmando, ainda, que “se a educação pode ser responsável por forjar consciências e moldá-

²⁴⁶ MORIN, Edgar. **A cabeça bem feita**. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004, p. 65

²⁴⁷ SOUZA ALVIM, Márcia Cristina de. **A educação e a dignidade da pessoa humana**. Direitos Humanos e Fundamentais: positavação e concretização. Antonio Carlos Pedroso et.al; organizado por Anna Candida da Cunha Ferraz e Eduardo C. B. Bittar. Osasco: Edifio, 2006, p. 186.

²⁴⁸ BITTAR, Carlos Eduardo Bianca. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Universitária, 2007, p. 313-314.

las conforme conveniências políticas”, também “passa a ser responsável politicamente pelos resultados que se tem na articulação da vida social”²⁴⁹.

Assevera Bittar que educação só faz sentido se voltada à preparação para “o desafiar”, pois uma educação que não seja desafiadora, que não forme iniciativas, que não viabilize a mudança e que não seja emancipatória, é uma fábrica de repetição das maneiras que já conhecemos de ação. Para o autor a educação é, por essência, “incitação à formulação de experiência, em prol da diferenciação, da recriação, do colorido da diversidade criativa” e a partir dela somos “capazes de ousar”²⁵⁰.

Preleciona Bittar que um projeto de direitos humanos deve promover a capacidade de “*sensibilizar e humanizar*”, por seu próprio método, mais que pelo conteúdo que trata por meio das disciplinas, de forma a organizar a abordagem de variados temas, “que convergem para a finalidade última do estudo: o ser humano”²⁵¹.

Para Bittar, uma educação voltada a difundir uma cultura de direitos humanos, tem de ser capaz, de propiciar “a construção de uma sociedade preparada para o exercício da autonomia, condição fundamental para o exercício da cidadania”²⁵².

A educação direcionada à emancipação, segundo Bittar, deve ser aquela que “conscientiza do passado histórico, tornando-o presente, para a análise da responsabilidade individual ante os destinos coletivos futuros”²⁵³.

²⁴⁹ BITTAR, Carlos Eduardo Bianca. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Universitária, 2007, p 314.

²⁵⁰ *Ibidem*, p. 315.

²⁵¹ *Ibidem*, p. 316.

²⁵² *Ibidem*, p. 317.

²⁵³ *Ibidem*, p. 317.

No que concerne às técnicas pedagógicas, ensina Bittar que estas devem se orientar no sentido de uma “geral recuperação da capacidade de sentir e de pensar”, pois “uma pedagogia histórica trabalha, sobretudo, o resgate, com instrumentos que se tornaram linguagem corrente da sociedade de informação”, citando como exemplo: Cinema, internet, notícias de jornais, imagens, fotojornalismo internacional, literatura animada, imagens, marketing instrutivo, dentre outros, que “apropriados pelo discurso pedagógico”, se tornam importantes ferramentas para “o resgate da consciência situada”²⁵⁴.

Para Maria Victoria Benevides²⁵⁵:

A educação em Direitos Humanos parte de três pontos: primeiro, é uma educação permanente, continuada e global. Segundo, está voltada para a educação cultural. Terceiro, é educação em valores, para atingir corações e mentes e não apenas instrução, ou seja, não se trata de mera transmissão de conhecimento. Deve abranger, igualmente, educadores e educandos.

Segundo Benevides, uma educação voltada aos direitos humanos deve formar uma cultura de respeito à dignidade humana, por meio da promoção e vivência de valores como liberdade, justiça, igualdade, solidariedade, cooperação, tolerância e paz, como também consolidar, criar e compartilhar mentalidades com esses valores, que devem influenciar costumes, atitudes, hábitos e comportamentos, fazendo-os se transformar em práticas. Para a autora, ser a favor de uma educação que vise à formação de uma cultura de respeito à dignidade da pessoa humana, é o mesmo que querer uma mudança cultural, que se dará por meio de um processo educativo²⁵⁶.

²⁵⁴ BITTAR, Carlos Eduardo Bianca. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Universitária, 2007, p. 323/325.

²⁵⁵ BENEVIDES, Maria Victoria. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Editora Universitária, 2007, p. 346.

²⁵⁶ *Ibidem*, p. 346-347.

Benevides²⁵⁷ afirma que, em primeiro lugar, o aprendizado:

deve estar ligado à vivência do valor da igualdade em dignidade e direitos para todos e deve propiciar o desenvolvimento de sentimentos e atitudes de cooperação e solidariedade. Ao mesmo tempo, a educação para a tolerância se impõe como um valor ativo vinculado à solidariedade e não apenas como tolerância passiva da mera aceitação do outro, com o qual pode-se não estar solidário. Em seguida, o aprendizado deve levar ao desenvolvimento da capacidade de se perceber as conseqüências pessoais e sociais de cada escolha. Ou seja, deve levar ao senso de responsabilidade.

Benevides²⁵⁸ escreve que esse processo educativo deve objetivar “à formação do cidadão participante, crítico, responsável e comprometido com a mudança daquelas práticas e condições da sociedade” que desrespeitam ou negam os direitos humanos e, deve ainda, visar “a formação de personalidades autônomas, intelectual e afetivamente, sujeitos de deveres e de direitos, capazes de julgar, escolher, tomar decisões”, tornando-os aptos a exigir que, não apenas seus direitos, mas dos outros sejam respeitados e cumpridos.

Ensina Benevides²⁵⁹ que:

A educação em direitos humanos deve compreender a educação formal, no sistema de ensino, da escola primária à universidade, que devem contar com apoio do Estado, que deve assegurar a todos o direito à educação, conforme estabelece a Constituição da República no seu art. 205, além dos órgãos oficiais, tanto ligados à educação como à cultura, à justiça e defesa da cidadania, e a educação informal, que será feita através dos movimentos sociais e populares, das diversas organizações não-governamentais, dos sindicatos, dos partidos, das associações, das igrejas, dos meios artísticos, e, muito especialmente através dos meios de comunicação de massa, sobretudo a televisão

²⁵⁷ BENEVIDES, Maria Victoria. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Editora Universitária, 2007, p. 347.

²⁵⁸ *Ibidem*, p. 347.

²⁵⁹ *Ibidem*, p. 347.

No âmbito educacional, podemos observar a preocupação atual dos nossos governantes com a questão da educação voltada aos Direitos humanos, a partir da análise do Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos – PNEDH, que se apresenta como política pública e certamente contribuirá no sentido de impedir a propagação das violações dos direitos humanos ²⁶⁰.

Nesse aspecto, o Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos reconhece que:

A educação em direitos humanos, ao longo de todo o processo de redemocratização e de fortalecimento do regime democrático, tem buscado contribuir para dar sustentação às ações de promoção, proteção e defesa dos direitos humanos, e de reparação das violações. A consciência sobre os direitos individuais, coletivos e difusos tem sido possível devido ao conjunto de ações de educação desenvolvidas, nessa perspectiva, pelos atores sociais e pelos(as) agentes institucionais que incorporam a promoção dos direitos humanos como princípio e diretriz ²⁶¹.

No que se refere às instituições de ensino superior o PNEDH, prevê a prática de ações que estimulam a realização de projetos de educação em direitos humanos sobre a memória do autoritarismo no Brasil ²⁶².

Essas ações como às propostas pelo PNEDH, certamente contribuirão no sentido de impedir a propagação das práticas discriminatórias, preconceituosas, homofóbicas e das violações aos direitos humanos.

Em relação ao desrespeito aos direitos humanos, Lucia de Fátima Guerra Ferreira ²⁶³ assevera que a história do Brasil está marcada tanto por violações dos direitos humanos como pelo cerceamento dos direitos de amplos segmentos da

²⁶⁰ BRASIL. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. **Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos (PNEDH)**. Brasília: SEDH/MEC/MJ/UNESCO, 2007, p. 16.

²⁶¹ *Ibidem*, p.18.

²⁶² *Ibidem*, p. 29.

²⁶³ FERREIRA, Lucia de Fátima Guerra. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Editora Universitária, 2007, p. 136-137.

sociedade, que estão a exigir “ações efetivas na sua identificação, preservação e difusão das memórias”, citando como exemplo os povos indígenas, os afrodescendentes, os idosos, os gays (GLBTS), dentre outros que buscam “o empoderamento e se encontram em construção das identidades sociais e coletivas”.

Ferreira ²⁶⁴ esclarece que, para produzirmos o conhecimento sobre a história desses grupos sociais, são grandes as dificuldades por falta ou lacuna de registros e documentos, devido a não preocupação com esses segmentos, tendo sido construída uma “cultura de invisibilidade”.

Observa Ferreira ²⁶⁵ que esta “cultura de invisibilidade” se modifica “com a ampliação de novos problemas, abordagens e objetivos da História”.

Nesse sentido citamos Michael Pollak ²⁶⁶ que escreve:

Ao privilegiar a análise dos excluídos, dos marginalizados e das minorias, a história oral ressaltou a importância de memórias subterrâneas que, como parte integrante das culturas minoritárias e dominadas, se opõe à “memória oficial”, no caso a memória nacional. Num primeiro momento, essa abordagem faz da empatia com os grupos dominados estudados uma regra metodológica e reabilita a periferia e a marginalidade.

Desta forma, a História pode contribuir de maneira eficaz no processo de afirmação de identidades e dos direitos de cidadania desses segmentos sociais ocultos e marginalizados ²⁶⁷.

²⁶⁴ FERREIRA, Lucia de Fátima Guerra. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Editora Universitária, 2007, p. 137.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 137.

²⁶⁶ POLLAK, Michael. **Memória, Esquecimento, Silêncio**. Disponível em <<http://www.cpdoc.fgv.br/revista/arq/43.pdf>> Acesso em: 12.nov..2008.

²⁶⁷ FERREIRA, *op. cit.*, p.137.

Nesse sentido, preleciona Carmen Lucia Vidal Pérez ²⁶⁸:

São nas ausências, vazios e silêncios, produzidos pelas múltiplas formas de dominação, que se produzem às múltiplas formas de resistência [...] que, fundadas no inconformismo e na indignação perante o que existe, expressam as lutas dos diferentes agentes (pessoas e grupos sociais) pela superação e transformação de suas condições de existência.

É nos fragmentos da memória que, no dizer de Pérez ²⁶⁹, encontramos “atravessamentos históricos e culturais que compõem o tecido social, o que nos permite re-significar o trabalho com a memória como uma prática de resistência”.

Tratemos agora da questão da educação em direito humanos e o desenvolvimento.

O desenvolvimento pode ser de grande auxílio no rompimento do ciclo vicioso de pobreza e de falta de poder, que gera como conseqüência violações de direitos humanos de forma grave e continuada. O desenvolvimento permite, ainda, maior participação, em especial pelos setores marginalizados e excluídos da sociedade, não sendo, portanto, surpresa, o fato do desenvolvimento ser vital à eliminação das causas estruturais de violações, privações e abusos de direitos humanos ²⁷⁰.

Após a definição internacional dos direitos humanos, estes direitos foram redefinidos, recebendo uma estrutura normativa e, o próprio objetivo do desenvolvimento, foi reorientado em direção à realização dos direitos humanos e não apenas do crescimento econômico. Assim, “o crescimento econômico gerado

²⁶⁸ PÉREZ, Carmen Lucia Vidal. **O lugar da memória e a memória do lugar na formação de professores: a reinvenção da escola como uma comunidade investigativa**. Reunião anual da ANPED, 26, 2003. Disponível em: <<http://www.anped.org.br/reunioes/26/trabalhos.carmenlucia.vidalperez.rtf>> Acesso em 12.nov. 2008.

²⁶⁹ PÉREZ, *ibidem*.

²⁷⁰ DIAS, Clarence. **Educação em Direitos Humanos como Estratégia para o Desenvolvimento**. Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organizado por George J. Adreopoulos; Richard Pierre Claude; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da violência, 2007, p. 103.

pelo desenvolvimento precisa ser redirecionado para a realização progressiva de todos os direitos humanos de todas as pessoas”²⁷¹.

Assevera Clarence Dias que²⁷²:

A Declaração das Nações Unidas sobre o Direito Humano ao Desenvolvimento afirma, sem deixar dúvidas, que o desenvolvimento constitui um direito humano inalienável, que cada pessoa é tanto o sujeito central do desenvolvimento como o beneficiário do direito ao desenvolvimento, e que os direitos humanos internacionais devem ser vistos como fins e meios essenciais e interdependentes para o desenvolvimento. No entanto, muito antes da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, a própria Carta da ONU reiterava que um propósito fundamental das Nações Unidas era a promoção do progresso e do desenvolvimento sociais, assim como do respeito universal pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais.

Ensina Dias que inúmeros instrumentos internacionais de direitos humanos e, dentre eles, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a mulher, “reiteram a realização dos direitos humanos dentro do desenvolvimento e por meio dele”²⁷³.

Segundo Dias, os direitos humanos, em síntese, fornecem a base lógica, a estrutura normativa para o desenvolvimento, e ainda, “os critérios de responsabilização daqueles que implementam o desenvolvimento”. Diante disso, a educação em direitos humanos torna-se de suma importância ao assegurar que o verdadeiro desenvolvimento ocorra. A realização e fortalecimento dos direitos humanos, por sua vez, são estimulados pelo desenvolvimento, auferindo

²⁷¹ DIAS, Clarence. **Educação em Direitos Humanos como Estratégia para o Desenvolvimento.** Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organizado por George J. Adreopoulos; Richard Pierre Claude; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da violência, 2007, p. 104

²⁷² *Ibidem*, p. 104 – 105.

²⁷³ *Ibidem*, p. 105.

condições de substituição do ciclo vicioso da pobreza e não-exercício da cidadania, por um ciclo de pleno exercício da cidadania ²⁷⁴.

3.1 Uma educação comprometida com a cidadania

O moderno conceito de educação, conforme abordado no tópico anterior deve ser compreendido como mais abrangente que o da mera instrução, propiciando o pleno desenvolvimento das aptidões, das potencialidades e da personalidade do educando, garantindo-lhe condições de alcançar o pleno exercício da cidadania.

Agostinho dos Reis Monteiro²⁷⁵ afirma ser um “anacronismo”, antes do século XX, falar de “direito à educação”, pois o que existia era um “direito de educação”.

Na visão de Monteiro, o conceito inicial de educação era de um instrumento de Estado para a construção de sociedades. Assim sendo, era do Estado o direito de educar os filhos dos cidadãos segundo seus interesses e prioridades. Tal percepção produziu uma série de legislações denominadas coletivamente pelo autor como “direito de educação” ²⁷⁶.

Destacamos que o ensino é o instrumento para que o processo educacional se realize. Não há como se falar em exercício de cidadania sem a educação, a qual tem o condão de assegurar o desenvolvimento ético e moral a cada cidadão ²⁷⁷.

²⁷⁴ DIAS, Clarence. **Educação em Direitos Humanos como Estratégia para o Desenvolvimento**. Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organizado por George J. Adreopoulos; Richard Pierre Claude; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da Violência, 2007, p. 105.

²⁷⁵ MONTEIRO, Agostinho dos Reis. **História da Educação – Do antigo “direito de educação” ao novo “direito à educação”**. São Paulo: Cortez, p. 15.

²⁷⁶ *Ibidem*, p. 16.

²⁷⁷ *Ibidem*, p. 8.

No que se refere à cidadania, José Afonso da Silva ²⁷⁸, por meio deste termo, qualifica os participantes da vida do Estado, afirmando que é “atributo das pessoas integradas na sociedade estatal, atributo político decorrente do direito de participar no governo e direito de ser ouvido pela representação política”. Já o termo “cidadão” no direito brasileiro, “é o indivíduo que seja titular dos direitos políticos de votar e ser votado e suas conseqüências”.

Cidadania, segundo Nilson José Machado ²⁷⁹ tem sua noção atual “diretamente associada à idéia de ter direitos”, sendo esta característica, para o autor, insuficiente para exprimi-la, pois, em termos legais “os direitos não são mais privilégio de determinadas classes ou grupos sociais”.

Para Machado, o documento responsável por tal generalização é a Declaração de Direitos Humanos de 1948. Esclarecendo ser certa a continuidade da ocorrência de violações desses direitos em diversos países e diferentes setores, porém, a restrição da idéia de cidadania a “ter direitos” significaria uma “limitação da formação do cidadão à vigilância sobre o cumprimento das deliberações da DUDH”, ou demais documentos semelhantes, sejam nacionais ou internacionais, o que empobreceria a própria expressão “educar para a cidadania”²⁸⁰.

Ressalta Machado o fato de que mesmo em países que respeitam os direitos humanos e não têm por hábito a violação desses direitos, existe a necessidade da formação do cidadão, o que para o autor está relacionado com a “semeadura de valores e a articulação entre projetos individuais e coletivos” ²⁸¹.

Buscando maior clareza na sua assertiva, Machado apresenta a sua idéia do significado da palavra projeto que seria: “uma semente da ação, um projeto é

²⁷⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 345-346.

²⁷⁹ MACHADO, Nilson José. **Cidadania e Educação**. 4. ed. São Paulo: Escrituras, 2002, p. 95.

²⁸⁰ *Ibidem*, p. 95.

²⁸¹ *Ibidem*, p. 95.

sempre uma antecipação, uma referência para o futuro, uma abertura para o novo, para o universo das possibilidades da imaginação e da criação”²⁸².

Nesse sentido, assevera Machado que “os projetos constituem os instrumentos para a realização da liberdade individual, os espaços da iniciativa, da manifestação da criatividade, da invenção de possibilidades”²⁸³.

A capacidade de ter projetos, afirma Machado, identifica-se como “característica verdadeiramente humana”, pois a inteligência humana consiste justamente nesta capacidade de criar metas e possibilidades²⁸⁴

Ensina Machado que não bastam os projetos individuais, pois tanto quanto precisamos atender as nossas necessidades básicas, (biológicas ou econômicas) necessitamos participar de projetos de abrangência maior, que ultrapassam os nossos limites pessoais e os articulam na construção de algo maior, que são os projetos coletivos²⁸⁵.

Partindo da associação das noções de cidadania e projeto em sentido amplo, Machado²⁸⁶ delinea o significado da expressão “educar para a cidadania”, definindo-o como: “prover os indivíduos de instrumentos para a plena realização desta participação motivada e competente, desta simbiose entre interesses pessoais e sociais, desta disposição para sentir em si as dores do mundo”.

Machado²⁸⁷ ensina serem múltiplos os instrumentos para a realização de forma plena da cidadania ativa, e dentre eles destaca:

A alfabetização relativamente aos dois sistemas básicos de representação da realidade – a língua materna e a matemática,

²⁸² MACHADO, Nilson José. **Cidadania e Educação**. 4. ed. São Paulo: Escrituras, 2002, p. 98.

²⁸³ *Ibidem*, p. 98.

²⁸⁴ *Ibidem*, p. 98.

²⁸⁵ *Ibidem*, p. 102 -103.

²⁸⁶ *Ibidem*, p.106 - 107.

²⁸⁷ *Ibidem*, p. 107.

condição de possibilidade do reconhecimento em todas as áreas; a participação do processo político, incluindo-se o direito de votar e ser votado; a participação da vida econômica, incluindo-se o desempenho de uma atividade produtiva e o pagamento de impostos; e, naturalmente, o reconhecimento de todos os direitos a que todo ser humano faz jus pelo simples fato de estar vivo.

No dizer da Jaime Pinsky ²⁸⁸ a cidadania pode ser entendida como “qualquer atitude que implique a manifestação de uma conseqüência de pertinência e de responsabilidade coletiva”. Esclarece que “exigir direitos é parte da cidadania, mas respeitar os contratos sociais é sua contrapartida”. E ainda, alerta para o fato de que a manutenção da população sem direitos básicos de cidadania impede a construção de uma Nação cidadã.

A política educacional no Brasil deve ter como objetivo principal o pleno desenvolvimento da pessoa humana, em respeito o princípio da dignidade da pessoa humana, abarcado pelo texto da Constituição da República, em seu art. 1º, III, o que compreende o aspecto da educação voltar-se à cidadania, cabendo, ainda, ao Estado o dever de assegurar a todos o direito à educação conforme estabelece o art. 205 da Carta Magna.

Diante da existência de normas expressas em nosso texto constitucional que preceituam a necessidade de observância do respeito à dignidade da pessoa humana e, asseguram um direito à educação voltada para a construção do saber, observamos por esse contexto que não há lugar para práticas discriminatórias e preconceituosas, tanto na sociedade como no ambiente escolar.

Ocorre, porém, que tais práticas, infelizmente, tem feito parte do cotidiano escolar no que se refere à homossexualidade, uma vez que a sexualidade hoje é vista como um problema de saúde pública, sendo a escola local privilegiado para a implementação de políticas públicas que tenham como objetivo promover a saúde pública de crianças e adolescentes. A criação do tema transversal Orientação Sexual nos Parâmetros Curriculares Nacionais (PCNs), demonstra o interesse do

²⁸⁸ PINSKY, Jaime. Cidadania e Educação. 5. ed. São Paulo: Contexto, 2001, p. 18 - 19.

Estado não apenas pela sexualidade da população, como também, na inserção deste assunto no âmbito escolar ²⁸⁹.

As estratégias de poder que se encadeiam na escola para o exercício do controle e para educar os estudantes pode ser analisadas a partir do currículo e segundo Tomaz Tadeu da Silva ²⁹⁰:

O currículo não pode ser visto simplesmente como um espaço de transmissão de conhecimentos. O currículo está centralmente envolvido naquilo que somos, naquilo que nos tornamos, naquilo que nos tornaremos. O currículo produz, o currículo nos produz.

O trabalho de orientação sexual objetiva contribuir para que os alunos exercitem e desenvolvam a sua sexualidade com prazer e responsabilidade, tema este vinculado à prática da cidadania, uma vez que se propõe buscar a garantia de direitos básicos a todos, como saúde, educação e conhecimento, além de trabalhar o respeito por si e pelo outro. Este trabalho organiza-se de modo a capacitar os alunos a respeitarem a diversidade de valores, crenças e comportamentos existentes relativos à sexualidade, desde que seja garantida a dignidade da pessoa humana ²⁹¹.

Diante desse contexto, temos como claro o intuito de combate ao preconceito, bem como das atitudes discriminatórias pelo Ministério da Educação, que por meio dos Parâmetros Curriculares Nacionais – PCNs oferece aos estabelecimentos de ensino a possibilidade de trabalhar a orientação sexual com seus alunos, incluindo conceitos básicos e informações sobre homossexualidade aos estudantes das mais diferentes faixas etárias. O trabalho sugerido pelos PCNs implicam na compreensão de que os conteúdos, concepções e objetivos

²⁸⁹ ALTMANN, Helena. **Orientação sexual nos Parâmetros Curriculares Nacionais**. Disponível em: ><http://www.scielo.br/pdf/ref/v9n2/8641.pdf>> Acesso em 16.nov. 2008.

²⁹⁰ SILVA, Tomaz Tadeu da. **O currículo como fetiche**. Belo Horizonte, Autêntica, 1999, p. 27.

²⁹¹ ALTMANN, *Ibidem*.

propostos como orientação sexual deverão ser contemplados pelas diversas áreas do conhecimento, abrangendo as diversas disciplinas ²⁹².

A Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura - UNESCO em pesquisa denominada Abramovay, envolvendo o tema juventude e sexualidade dos estudantes brasileiros do ensino fundamental, seus pais e professores, revelou que os professores, não apenas silenciam como também colaboram com a discriminação de homossexuais, ²⁹³.

Na referida pesquisa, vários professores afirmam que o preconceito deve ser combatido pela escola, e sugerem que o ambiente escolar pode desconstruir a discriminação, seja por meio de ação planejada e intencional, quanto por tratamento pró-inclusão, estimulando o respeito à diversidade, a auto-estima e as qualidades como o esforço e desempenho escolar nos alunos ²⁹⁴.

Podemos constatar diante do conteúdo da citada pesquisa que, a preocupação dos jovens homossexuais, os "diferentes", continua tendo sentido, pois, segundo Graciela Haydée Barbero ²⁹⁵:

[...] apesar dos progressos nas discussões dos especialistas, [...], ainda enfrenta-se na vida cotidiana destas pessoas, situações trágicas [...], e um número de suicidas notável na faixa dos adolescentes gays, segundo afirmam assustadoras estatísticas.

²⁹² ALTMANN, Helena. **Orientação sexual nos Parâmetros Curriculares Nacionais**. Disponível em: ><http://www.scielo.br/pdf/ref/v9n2/8641.pdf>< Acesso em 16.nov. 2008.

²⁹³ ABRAMOVAY, Mirian. **Juventude e Sexualidade**. Brasília: UNESCO, 2004, p. 278. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ue000078.pdf>> Acesso em: 17.set.2008.

²⁹⁴ *Ibidem*.

²⁹⁵ BARBERO, Graciela Haydée. **A psicanálise e as manifestações contemporâneas da sexualidade: um outro saber possível**. Revista de Psicanálise. ano, XVI, n. 7. São Paulo: Escuta, 2003, p. 29.

Graciela Haydée Barbero²⁹⁶ apresenta uma justificativa para diminuição do preconceito que envolve a homossexualidade:

[...] o principal é que a sexualidade seja vivida sem traumas e, penso eu, respeitando os valores éticos que deveriam reger qualquer relacionamento social, especialmente o respeito pelo outro na sua diferença que não é a mesma coisa que a aceitação de postulados moralistas sobre as condutas eróticas ou sexuais, que já não fazem sentido algum neste final de século que estamos vivendo.

Para Alícia Fernandez²⁹⁷:

Aprendizagem é um processo que envolve dois personagens, o ensinante e o aprendiz, e um vínculo que se estabelece entre ambos, sendo que se deve sempre ter presente nessa relação entre o organismo individual herdado: o corpo construído especialmente; a inteligência auto-construída internacionalmente e a arquitetura do desejo, que é sempre desejo do desejo de outro.

Apesar da predominância do preconceito, existe muita gente no Brasil que está empenhada em quebrar o silêncio sobre a questão da homossexualidade na escola. ONGs de várias regiões, como por exemplo: a GGB (Grupo Gay da Bahia) e a Gayvota no Maranhão, têm conseguido, por meio de parcerias com o poder público e a iniciativa privada, levar o tema para a sala de aula. A maioria dessas iniciativas parte do princípio de que é preciso preparar o professor para lidar com o tema, não de forma impositiva, mas como um conteúdo transversal a ser abordado em qualquer disciplina, conforme previsto nos PCNs.

As organizações não governamentais (ONGs) “tanto por si mesmas ou como catalisadores instigantes das ações governamentais, começaram a

²⁹⁶ BARBERO, Graciela Haydée. **A psicanálise e as manifestações contemporâneas da sexualidade: um outro saber possível**. Revista de Psicanálise. ano, XVI, n. 7. São Paulo: Escuta, 2003, p. 29.

²⁹⁷ FERNANDEZ, Alicia. *A inteligência aprisionada: abordagem psicopedagógica clínica da criança e da família*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990, p. 47.

realizar as primeiras tarefas necessárias à educação em direitos humanos”, tendo contribuído de modo mais visível no campo da educação não-formal ²⁹⁸. Existem, porém, diversos exemplos de realizações no desenvolvimento da educação formal, não-formal e informal ²⁹⁹.

Preocupadas em promover e encorajar os direitos humanos e as liberdades fundamentais, as organizações internacionais “demoraram a reconhecer ou identificar a criatividade potencial e as possibilidades de ‘acendedores de faísca’ das ONGs no campo do ensino de direitos humanos” ³⁰⁰.

Em 1990, na Conferência Mundial sobre Educação para Todos que ocorreu em Jomtien, Tailândia, foi produzida uma declaração com dez artigos e, dentre eles, destacamos o artigo 7 que previu a necessidade de serem estabelecidas “parcerias fortalecidas” entre governos e ONGs para o fim de que contribuam para o “planejamento, a implementação e a avaliação dos programas educacionais básicos”. Observamos por meio do artigo 7 da Declaração que, essa parceria contribui efetivamente para alcance dos fins a que se propôs. ³⁰¹.

Observamos que a participação das ONGs nos esforços globais para planejar, implementar e avaliar a educação em direitos humanos é algo novo, que reflete “a correspondência entre os esforços gerados pelos educadores da paz e

²⁹⁸ CLAUDE, Richard Pierre. **Educação Global em Direitos Humanos: os desafios para as organizações não governamentais**. Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organizado por George J. Adreopoulos; Richard Pierre Claude; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da violência, 2007, p. 566.

²⁹⁹ A educação formal refere-se à estrutura normalmente tripartite de ensino fundamental, médio e superior, onde a responsabilidade principal é dos governos gerais. A educação não-formal é qualquer atividade educacional organizada, realizada fora do sistema formal por meio do oferecimento de tipos específicos de ensino a subgrupos particulares da população, adultos ou crianças. A educação informal pode ou não ser organizada, sendo normalmente sistemática, que tem impacto sobre os processos ao longo da vida, por meio da aquisição ou acúmulo pelas pessoas de conhecimentos, habilidades, atitudes e percepções da vida a partir de experiências e exposição cotidianas a órgãos tais como o rádio, televisão ou mídia impressa. Fonte: CLAUDE, Richard Pierre. **Educação Global em Direitos Humanos: os desafios para as organizações não governamentais**. Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organizado por George J. Adreopoulos; Richard Pierre Claude; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da violência, 2007, p. 566.

³⁰⁰ *Ibidem*, p. 568.

³⁰¹ *Ibidem*, p. 569.

do desenvolvimento e os movimentos contra discriminação sexual e racista na educação. Esse aspecto se coaduna com as perspectivas da “sociedade global sobre as relações mundiais no final do século XX, onde os Estados não são mais os únicos atores no cenário das relações internacionais”. Assim, as ONGs podem se tornar “atores significativos no cenário das relações mundiais” à medida que se envolvem com a EDH e, essa cooperação é geradora da esperança de que “a educação em direitos humanos seja uma parte essencial da preparação, tanto para a vida em sociedades democráticas, pluralistas e justas, como para uma ordem mundial de Estados pacíficos dentro da comunidade mundial”³⁰².

Analisaremos a seguir os temas assédio moral e *bullying*, que têm sido motivo de grande repercussão e provocado inúmeros debates em nossos dias atuais.

3.2 Assédio moral nas instituições de ensino

O assédio moral é uma das formas pelas quais se inflige um dano à pessoa e que nos últimos anos vem se revelando um fenômeno social mundial de extrema importância tanto no meio profissional como no meio acadêmico, diante das proporções atuais do tema, bem como das inúmeras discussões geradas a seu respeito.

Por estar presente no mundo, seu conceito e características variam e, dentre as inúmeras e mais conhecidas denominações de assédio moral podemos citar: *Mobbing* (Alemanha, Itália e países escandinavos), *Bullying* (Estados Unidos

³⁰² CLAUDE, Richard Pierre. **Educação Global em Direitos Humanos: os desafios para as organizações não governamentais**. Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organizado por George J. Adreopoulos; Richard Pierre Claude; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da violência, 2007, p. 586.

da América e Inglaterra), *Acoso* (Espanha, Uruguai e Chile), *Harcèlement Moral* (França), *Moral harassment* (EUA), *Murahachibu* (Japão) ³⁰³

O termo *mobbing*, segundo a autora francesa Marie-France Hirigoyen ³⁰⁴:

[...] foi presumivelmente utilizado pela primeira vez pelo etnólogo Konrad Lorenz, a propósito do comportamento agressivo de animais que querem expulsar um animal intruso, e reproduzido nos anos 60 pelo médico sueco, Peter Heinemann, para descrever o comportamento hostil de determinadas crianças em relação a outras, dentro das escolas." Em 1972, ele publicou o primeiro livro sobre *mobbing*, o qual trata da violência de um grupo de crianças.

Para Hirigoyen ³⁰⁵, o *bullying* é mais amplo que o termo *mobbing*:

O termo *bullying* nos parece de acepção mais ampla do que o termo *mobbing*. Vai de chacotas e isolamento até condutas abusivas com conotações sexuais ou agressões físicas. Refere-se mais às ofensas individuais do que à violência organizacional. Em estudo comparativo entre *mobbing* e o *bullying*, Dieter Zapf considera que o *bullying* é originário majoritariamente de superiores hierárquicos, enquanto o *mobbing* é muito mais um fenômeno de grupo.

Os termos *mobbing* e *bulling* não possuem o mesmo significado, devido às suas características e, segundo Hirigoyen ³⁰⁶ suas diferenças consistem em:

- o termo *mobbing* relaciona-se mais a perseguições coletivas ou à violência ligada à organização, incluindo desvios que podem acabar em violência física;
- o termo *bullying* é mais amplo que o termo *mobbing* [...];
- o assédio moral diz respeito a agressões mais sutis e, portanto, mais difíceis de caracterizar e provar, qualquer que seja sua procedência.

³⁰³ PELI, Paulo; TEIXEIRA, Paulo. **Assédio moral: uma responsabilidade corporativa**. São Paulo: Ícone, 2006, p. 28 - 29.

³⁰⁴ HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-Estar no Trabalho: redefinindo o assédio moral**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 76.

³⁰⁵ *Ibidem*, p. 80.

³⁰⁶ *Ibidem*, p. 85.

Ensinam Paulo Peli e Paulo Teixeira ³⁰⁷ que :

O assédio moral é um mal avassalador que ocorre usualmente na relação entre chefes e subordinados, mas que pode ocorrer também nas relações horizontais, ou seja, entre pessoas do mesmo nível hierárquico e até mesmo de baixo para cima na relação de subordinados com superiores hierárquicos.

O assédio moral se caracteriza:

pela atitude insistente e pela ação reiterada, por período prolongado, com ataques repetidos, que submetem a vítima a situações de humilhação, de rejeição, vexatórias, discriminatórias e constrangedoras com o objetivo de desestabilizá-la emocional e psicologicamente, quase sempre com severos reflexos na saúde física e mental ³⁰⁸.

As ações que envolvem o assédio moral podem ocorrer de forma direta ou indireta, “por ação ou omissão, por gestos, insinuações, zombaria, sarcasmo, ironias, dentre outras, que tornam a vítima insignificante e ignorada” ³⁰⁹.

Segundo Marcia Novaes Guedes, o sujeito perverso se utiliza de diversas maneiras para atacar a vítima, como por exemplo: hostilidades, dar de ombros, olhar de desprezo, ataque à vida privada, insinuações, constrangimentos, calúnias, mentiras, fofocas, isolamento da vítima do convívio com colegas, tudo para ver a vítima imobilizada, corrompida moralmente ³¹⁰.

As conseqüências geradas às vítimas do assédio moral estão diretamente ligadas aos fatores de intensidade e duração da agressão. A imposição de conduta agressiva em face da vítima em curto prazo tem como conseqüência o estresse e a ansiedade combinado com um sentimento de impotência e

³⁰⁷ PELI, Paulo; TEIXEIRA, Paulo. **Assédio moral: uma responsabilidade corporativa**. São Paulo: Ícone, 2006, p. 27.

³⁰⁸ *Ibidem*, p. 27.

³⁰⁹ *Ibidem*, p. 27.

³¹⁰ GUEDES, Márcia Novaes. **Assédio Moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores**. São Paulo: Revista da Amatra II, dezembro de 2003, p. 38.

humilhação, decorrendo ainda de tais prejuízos perturbações físicas (cansaço, nervosismo, distúrbios do sono, enxaqueca, distúrbios digestivos, dores na coluna, etc.) sendo tais perturbações uma autodefesa do organismo e a tentativa de adaptação da pessoa para o enfrentamento da situação ³¹¹.

Segundo Marie-France Hirigoyen, as conseqüências são agravadas em longo prazo, e a confusão, agora dá lugar ao choque, à ansiedade, a perturbações psicossomáticas, ou a um estado depressivo ³¹².

Esses estados depressivos estão ligados ao esgotamento, a um excesso de estresse. As vítimas sentem-se vazias, cansadas, sem energia. Nada mais lhe interessa. Não conseguem mais pensar ou concentrar-se, mesmo na atividade mais banais. Podem, então, sobrevir idéias de suicídio. O risco é ainda maior no momento em que elas tomam consciência de que foram lesadas e que nada lhes dará a possibilidade de verem reconhecidas suas razões. Quando há um suicídio, ou tentativa de suicídio, isso conforta os perversos em sua certeza de que o outro era fraco, perturbado, louco, e que as agressões que lhe eram infligidas eram justificadas.

As formas típicas de assédio moral são as seguintes:

Assédio moral descendente - caracterizado pela ação de um superior hierárquico sobre um subordinado;

Assédio moral horizontal – caracterizado pela ação entre pessoas do mesmo nível hierárquico;

Assédio moral ascendente – caracterizado pela ação de baixo para cima, ou seja, de um subordinado em relação ao seu superior hierárquico ³¹³.

Afirma Hirigoyen ³¹⁴ que, “o assédio se instala quando o diálogo é impossível e a palavra daquele que é agredido não consegue fazer-se ouvir, o que torna necessária a reintrodução do diálogo e uma comunicação verdadeira”.

³¹¹ HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-Estar no Trabalho: redefinindo o assédio moral**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 77.

³¹² *Ibidem*, p. 78.

³¹³ PELI, Paulo; TEIXEIRA, Paulo. **Assédio moral: uma responsabilidade corporativa**. São Paulo: Ícone, 2006, p. 31.

Hirigoyen ³¹⁵ esclarece que “o meio educativo é um dos mais afetados pelas práticas do assédio moral”.

Lídia Pereira Galindo ³¹⁶ assevera que o assédio moral, também denominado de assédio vertical, pode ocorrer no seio das instituições de ensino de diversas maneiras, tanto nas relações entre professores e alunos quanto nas relações entre alunos. Existem no dizer da autora dois tipos de assédio vertical: o assédio descendente, que se caracteriza, quando o assediador é o professor e a vítima é o aluno; e o assédio ascendente que se caracteriza quando o assediador é o aluno e a vítima é o professor.

Informa Galindo ³¹⁷ que no assédio descendente observam-se práticas tais como:

alijamento de atividades especiais, reprimendas repetitivas, críticas constantes ao comportamento do aluno, critérios não eqüitativos de correções de trabalhos, provas, discriminação étnica, religiosa, social, por origem, incluindo discriminação contra estrangeiros ou alunos procedentes de outras regiões do mesmo país, entre outras.

Devido às suas características os agentes do assédio descendente, podem não se limitar aos professores, estendendo-se à direção da instituição de ensino como também a outros profissionais que trabalham na instituição ³¹⁸

Quanto ao assédio ascendente, a pesquisadora relata serem observadas as seguintes práticas: “desrespeito, sarcasmo, falta de atenção intencional, provocações, perturbações da ordem na sala de aula e no ambiente escolar em

³¹⁴ HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio Moral: a violência perversa no cotidiano**. Rio de Janeiro: Bertrand Brail, 2007, p. 200.

³¹⁵ HIRIGOYEN, *op. cit.*, 2002, p. 142.

³¹⁶ GALINDO, Lídia Pereira. **Assédio Moral nas Instituições de Ensino**. Disponível em: <<http://www.ronaldoandrade.com.br/doctos/assmoral.doc>> Acesso em: 05.09.08, p. 24.

³¹⁷ *Ibidem*, p. 24.

³¹⁸ *Ibidem*, p. 24.

geral, abuso em função do poder econômico com ameaças à integridade física, entre outros”³¹⁹.

Ensina Galindo³²⁰ que “a identificação do assédio moral descendente pode ser iniciada por queixas explícitas das vítimas, tipicamente aos seus pais ou responsáveis”. Entretanto, segundo a pesquisadora, os pais dos alunos não devotam a necessária atenção às queixas e as dispensam como “reclames improcedentes”, antes mesmo de averiguá-las junto às instituições de ensino, talvez pelo fato de julgarem importante o aspecto da disciplina na escola. Desta forma “a qualificação do assédio moral fica normalmente prejudicada, perpetuando a agressão até que conseqüências mais graves sejam observadas”.

A identificação do assédio moral descendente “é tanto mais difícil quanto menor for à faixa etária das vítimas”. Esclarece Galindo que, esta dificuldade não decorre apenas da negligência dos pais que não levam a sério as queixas de seus filhos, mas também, pela timidez inculcada nos alunos mais jovens, que decorre de “uma cultura educacional de respeito aos mestres”, existindo, ainda, dificuldade na obtenção de testemunhos dos demais alunos³²¹.

Galindo assevera não ser incomum o fato de “somente após a instalação de processo depressivo nas crianças e recusas peremptórias em freqüentar as aulas”, os pais despertem para o problema e busquem explicações à escola. Neste caso, segundo a pesquisadora, “o dano moral pode ficar claramente qualificado, inclusive com auxílio de diagnósticos e prescrições de tratamentos psicológicos especializados”³²².

No que concerne à reparação de assédio moral descendente, alerta Galindo para o fato de que, embora seja comum na prática judiciária que a reparação por

³¹⁹ GALINDO, Lídia Pereira. **Assédio Moral nas Instituições de Ensino**. Disponível em: <<http://www.ronaldoandrade.com.br/doctos/assmoral.doc>> Acesso em: 05.set.08, p. 25.

³²⁰ *Ibidem*, p. 25.

³²¹ *Ibidem*, p. 25.

³²² *Ibidem*, p. 25.

danos causados seja de natureza pecuniária, “nos casos de assédio moral em instituições de ensino, tal prática pode não ser a mais efetiva e nem tão pouco a desejada”. Para a pesquisadora, mesmo diante dos custos e conseqüências do tratamento do dano moral decorrente do assédio moral descendente junto a profissionais especializados, afirma ser de grande importância a reintegração do aluno na instituição de ensino. Assim, sendo de interesse dos pais ou responsáveis da vítima, caberá a escola o dever de levantar com clareza “o(s) perpetrador (es) do assédio moral gerador do dano qualificado” e tomar providências para a eliminação do assédio por meio de treinamento dos profissionais envolvidos ou “por ações disciplinares mais significativas”³²³.

O assédio moral ascendente, bastante presente nos dias atuais, tem provocado no professor ou no servidor da instituição de ensino, além do dano moral, a desestabilização para o exercício de uma atividade educacional de forma efetiva, principalmente nas salas de aula, merecendo destaque dois aspectos desse tipo de assédio: o das ameaças à integridade física e o do abuso de poder econômico³²⁴.

Esclarece Galindo que a violência urbana e as desigualdades sociais têm auxiliado na deterioração dos ambientes educacionais. Para a pesquisadora, devido à remuneração do magistério em geral, o professor tem se tornado cada vez mais suscetível ao assédio moral em decorrência do abuso de poder econômico por parte dos alunos, sendo ainda, alvo de ameaças à sua integridade física³²⁵.

Neste sentido, para a pesquisadora, “o assédio moral pressiona não somente o professor, mas perturba todo o ambiente na medida em que inibe o

³²³ GALINDO, Lídia Pereira. **Assédio Moral nas Instituições de Ensino**. Disponível em: <<http://www.ronaldoandrade.com.br/doctos/assmoral.doc>> Acesso em: 05.set.08, p. 26 - 27.

³²⁴ *Ibidem*, p. 26.

³²⁵ *Ibidem*, p. 27.

pleno exercício do magistério e afeta os demais alunos”, o que gera um constrangimento generalizado ³²⁶.

A identificação do assédio moral ascendente, segundo Galindo ³²⁷, pode de início se apresentar mais fácil, por ser esperado que “o professor ou servidor maduro reporte a situação à direção da escola”. Entretanto, afirma a pesquisadora que diversos fatores podem inibir a vítima, o que prolonga o assédio e agrava o dano e seu impacto no meio, citando como exemplo: “ligações concretas do assediante com membros da direção da escola e vinculação com grupos organizados violentos que estendam o assédio para fora da escola”.

Diante dessa abordagem, tem-se como indiscutível a necessidade da manutenção de vigilância constante por parte das instituições para a identificação dos casos de assédio moral ascendente e agir para reprimi-lo e repará-lo.

No que tange à sua reparação, afirma Galindo ³²⁸ que o assédio moral ascendente precisa se dar em dois âmbitos. O primeiro diz respeito à vítima do assédio, (o professor ou servidor assediado). O segundo está “relacionado com o restabelecimento da ordem e da tranquilidade no seio da instituição”. A instituição de ensino deve ser “a agente primeira da reparação por meio de ações concretas junto aos envolvidos”, devendo aplicar medidas disciplinares nos termos do código escolar vigente. Nos casos de ameaça à integridade física, a instituição deve se utilizar dos recursos de segurança pública disponíveis, se for necessário, sendo importante ressaltar a necessidade da observância do contraditório para que ocorra a justiça.

³²⁶ GALINDO, Lídia Pereira. **Assédio Moral nas Instituições de Ensino**. Disponível em: <<http://www.ronaldoandrade.com.br/doctos/assmoral.doc>> Acesso em: 05.set.08, p. 27.

³²⁷ *Ibidem*, p. 27.

³²⁸ *Ibidem*, p. 27 - 28.

Galindo ressalva que “a falta de regras e códigos de conduta sobre tais ações de reparação representam um obstáculo a mais para a manutenção de um ambiente de ensino equilibrado e saudável”³²⁹.

O assédio moral entre alunos se reveste de características semelhantes às do assédio moral ascendente e compartilha das mesmas dificuldades de qualificação do assédio moral descendente. Informa Galindo que, os casos mais graves podem envolver uma vítima e diversos agressores (*gang*), tornando necessária vigilância constante da instituição de ensino para o fim de acelerar a qualificação do assédio moral³³⁰.

Quanto aos aspectos de qualificação por culpa ou dolo, Galindo escreve que, sendo o “assédio moral fruto de ação repetitiva e intencional, necessariamente se dá com base no dolo” na maior parte dos casos. Afirma a pesquisadora, que podem ocorrer situações onde “professores bem intencionados, mas de disciplina rígida e estrita, imponham a determinados alunos reprovações e punições constantes”, que muitas vezes levam o aluno a sentir uma rejeição pelo ambiente escolar, qualificando o dano moral, porém, devemos considerar “a perspectiva do professor, quando manifesta agir em boa fé, e qualificar este tipo de assédio moral como culposos”³³¹.

Ensina Galindo que, dentre as ações de reparação, incluem-se: “o treinamento dos profissionais de ensino e a montagem de estruturas de apoio para alunos que não se alinhem com o padrão esperado da escola”³³².

O que se percebe, então, é que o assédio moral está presente no ambiente educacional, ambiente que deveria ser o garantidor dos direitos fundamentais, seu aprendizado e a sua propagação.

³²⁹ GALINDO, Lídia Pereira. **Assédio Moral nas Instituições de Ensino**. Disponível em: <<http://www.ronaldoandrade.com.br/doctos/assmoral.doc>> Acesso em: 05.set.08, p. 28.

³³⁰ *Ibidem*, p. 28.

³³¹ *Ibidem*, p. 29.

³³² *Ibidem*, p. 29.

Embora não haja como negar a preocupação do Estado com a educação, existe uma real necessidade de uma atenção especial e um envolvimento maior por parte deste em relação às instituições de ensino, com o objetivo de agir preventivamente, visando garantir a saúde da sociedade e evitar condutas discriminatórias como o assédio moral.

3.3 A discriminação do aluno homossexual decorrente do *bullying*

Antes de enfrentarmos a questão relativa ao *bullying* escolar, tema que na atualidade vem despertando cada vez mais o interesse por parte dos profissionais da área da educação, torna-se necessário, em princípio, conceituá-lo.

Bullying é palavra de origem inglesa cujo termo é conhecido há muito tempo na Inglaterra. Em inglês, *to bully* significa tratar com desumanidade, com grosseria; e *bully* é uma pessoa grosseira e tirânica, que ataca os mais fracos³³³, *Bullying* significa, ainda, tiranizar, ameaçar, oprimir, amedrontar e intimidar, sua prática já se tornou comum entre os adolescentes³³⁴.

Segundo Cleodilice Aparecida Zonato Fante³³⁵, sem termo equivalente na língua portuguesa o *bullying* é definido universalmente como:

Um conjunto de atitudes agressivas, intencionais e repetitivas, adotado por um ou mais alunos contra outro(s), causando dor, angústia e sofrimento. Insultos, intimidações, apelidos cruéis e constrangedores, gozações que magoam profundamente, acusações injustas, atuação de grupos que hostilizam, ridicularizam e infernizam a vida de outros alunos, levando-os à exclusão, além de danos físicos, psíquicos, morais e materiais, são algumas das manifestações do comportamento *bullying*.

No dizer de Zonato Fante³³⁶, o *bullying* possui um conceito bem definido, que não se confunde com outras formas de violência, o que se justifica por sua característica própria de “causar trauma ao psiquismo de suas vítimas e envolvidos”. Alega a autora que o *bullying* pode ser reconhecido em outros

³³³ DANTAS, Tiago. **Bullying**. Brasil Escola. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/sociologia/bullying.htm>> . Acesso em: 05.set.2008.

³³⁴ BARBOSA, Paulo Alexandre. **Projeto de Lei. Nº 350 de 2007**. Disponível em: <http://www.bullying.pro.br/images/pdf/projeto_de_lei350.pdf> Acesso em: 16.nov.2008.

³³⁵ FANTE, Cleodilice Aparecida Zonato. **O fenômeno Bullying e as suas conseqüências psicológicas**. SOE GG Serviço de Orientação Educacional. Utilidade Pública. Disponível em: <http://aprendestudando.blogspot.com/2008_09_01_archive.html> Acesso em: 16.nov.2008.

³³⁶ *Ibidem*.

contextos, além do escolar, tais como: “nas famílias, nas forças armadas, nos locais de trabalho (denominado de assédio moral), nos asilos de idosos, nas prisões, nos condomínios residenciais, enfim, onde existem relações interpessoais.

Asseveram Jane Middleton-Moz e Mary Lee Zawadski que, o *bullying* envolve atos, palavras ou comportamentos prejudiciais intencionais e repetidos, sendo tais comportamentos variados. As autoras citam alguns exemplos como: palavras ofensivas, humilhação, difusão de boatos, fofoca, exposição ao ridículo, transformação em bode expiatório e acusações, isolamento, atribuição de tarefas pouco profissionais ou áreas indesejáveis no local de trabalho, negativa de férias ou feriados, socos, agressões, chutes, ameaças, insultos, ostracismo, sexualização, ofensas raciais, étnicas ou de gênero ³³⁷.

Comentários maldosos que tiveram início nas salas de aula podem ganhar comunidades no Orkut, serem lançados em vídeo no Youtube, ou conversas por meio do MSN, fotoblogs, e-mails e torpedos. Esta prática ganhou o nome na web de *cibber-bullying* ou *bullying virtual*, sendo exemplo deste: humilhações a que se submetem as vítimas em decorrência de “apelidos pejorativos, manipulação de fotografias com efeitos negativos e muitas vezes exposição de fatos íntimos” ³³⁸.

Segundo Tito de Morais ³³⁹, podemos observar algumas diferenças entre o *bullying* e o *cibber-bullying*. Para o autor, a diferença consiste no fato do *bullying* ser presencial, e muitas vezes testemunhado, sendo a vítima geralmente mais nova ou mais fraca (física ou psicologicamente) que o agressor, enquanto que, no *cibber-bullying*, que se dá por meio da internet, o agressor, protegido pelo anonimato, que deixa as vítimas desprotegidas, além de não precisar ser maior que sua vítima, não presencia o resultado de suas ações, o que gera a não

³³⁷ MOZ, Jane Middleton; ZAWADSKI, Mary Lee. **Bullying – Estratégias de sobrevivência para crianças e adultos**. Tradução de Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 21.

³³⁸ MACHADO, Karla. **‘Bullying cai na internet’**. Disponível em: <<http://home.dgabc.com.br/default.asp?pt=secao&pg=detalhe&c=1&id=27530>> Acesso em: 17.set.2008.

³³⁹ MORAIS, Tito de. **Bullying e cibber-bullying: as diferenças**. Disponível em: <www.miudossegurosna.net/artigos/2007-09-11.html> Acesso em: 16.nov.2008.

percepção imediata da conseqüência de seus atos, reduzindo a possibilidade de remorso ou empatia para com a vítima, que pudesse vir a sentir como resultado dessa constatação.

Relata Morais que, “as pessoas podem fazer e dizer coisas na internet que seriam muito menos propensas a dizer ou fazer presencialmente”³⁴⁰.

Assim, a nova versão do *bullying* é o *cibber-bullying*, onde as agressões anteriormente restritas aos muros da escola tomaram uma maior proporção em decorrência dos abusos que vem ocorrendo pelo uso indevido dos recursos eletrônicos e dos meios informativos (por exemplo: Internet, telefones móveis), tanto por crianças, como por jovens e adultos. As vítimas são ridicularizadas, difamadas, ameaçadas, expostas a situações humilhantes ou violentas³⁴¹

O *bullying* no início da infância é geralmente aleatório, porém, tanto na juventude como na idade adulta, os alvos são escolhidos. Os *bullies* encontram algo que lhes interessa em uma pessoa, como por exemplo: ser gorda ou magra demais, usar óculos, trabalhar bem, usar de cadeira de rodas ou ainda roupa inadequada, ser passiva ou independente demais, ter a cor, origem étnica, sexo, religião, origem socioeconômica ou orientação sexual diferente, ser simpático, etc.³⁴².

Grande parte das pessoas confunde ou tende a interpretar o *bullying* simplesmente como a prática de atribuir apelidos pejorativos às pessoas, associando a prática exclusivamente com o contexto escolar. No entanto, esse conceito é mais amplo³⁴³.

³⁴⁰ MORAIS, Tito de. *Bullying e cibber-bullying: as diferenças*. Disponível em: <www.miudossegurosna.net/artigos/2007-09-11.html> Acesso em: 16.nov.2008.

³⁴¹ MACHADO, Karla. **‘Bullying cai na internet’**. Disponível em: <<http://home.dgabc.com.br/default.asp?pt=secao&pg=detalhe&c=1&id=27530>> Acesso em: 17.set.2008.

³⁴² MOZ, Jane Middleton; ZAWADSKI, Mary Lee. **Bullying – Estratégias de sobrevivência para crianças e adultos**. Tradução de Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 21.

³⁴³ *Ibidem*, p. 21.

O *bullying* não é apenas um comentário ácido ocasional, mas uma “crueldade freqüente e sistemática voltada deliberadamente a alguém, por parte de uma ou mais pessoas, com intenção de obter poder sobre o outro ao infligir regularmente sofrimento psicológico e/ou físico”³⁴⁴.

Assevera Zonato Fante³⁴⁵ que estudiosos do comportamento *bullying* entre os estudantes, o identificam e classificam nos tipos de papéis sociais desempenhados por seus protagonistas, como:

- vítima típica, como aquele que serve de bode expiatório para um grupo;
- vítima provocadora, como aquele que provoca determinadas reações contra as quais não possui habilidades para lidar;
- vítima agressora, como aquele que reproduz os maus tratos sofridos;
- agressor aquele que vitimiza os mais fracos;
- expectador, aquele que presencia os maus tratos, porém, não o sofre diretamente e nem o pratica, mas que se expõe e reage inconscientemente a sua estimulação psicossocial.

Relata Zonato Fante³⁴⁶ que o *bullying* escolar retrata um problema mundial, que vem se disseminando em larga escala no ambiente escolar nos últimos anos, refletindo algo em torno de 5% a 35% dos alunos envolvidos no fenômeno. No Brasil, a autora informa que, em pesquisa envolvendo 1761 alunos de escolas públicas e privadas do interior do Estado de São Paulo, 49% dos alunos estavam envolvidos no fenômeno (22% como vítimas, 15% como agressores e, 12% como vítimas agressoras).

³⁴⁴ MOZ, Jane Middleton; ZAWADSKI, Mary Lee. **Bullying – Estratégias de sobrevivência para crianças e adultos**. Tradução de Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2007, p.18.

³⁴⁵ FANTE, Cleodilice Aparecida Zonato. **O fenômeno Bullying e as suas conseqüências psicológicas**. SOE GG Serviço de Orientação Educacional . Utilidade Pública. Disponível em: <http://aprendestudando.blogspot.com/2008_09_01_archive.html> Acesso em: 16.nov.2008.

³⁴⁶ *Ibidem*.

Zonato Fante ³⁴⁷ esclarece que, segundo especialistas, são diversas as causas desse comportamento, que variam entre: “carência afetiva; ausência de limites e ao modo de afirmação de poder e de autoridade dos pais sobre os filhos; por meio de “práticas educativas” que incluem maus-tratos físicos e explosões emocionais violentas.

Como resultado de um estudo, Zonato Fante informa que em 80% dos casos, analisados os “agressores” reproduziam contra os outros, os maus-tratos que sofriam em casa ou na escola, e ainda que, devido a esse dado relevante, houve a possibilidade de identificação da existência de uma “doença psicossocial expansiva, desencadeadora de um conjunto de sinais e sintomas”, denominada SMAR – Síndrome de Maus-tratos Repetitivos ³⁴⁸.

Zonato Fante em relação à SMAR – Síndrome de Maus-tratos Repetitivos ensina que ³⁴⁹:

O portador dessa síndrome possui necessidade de dominar, de subjugar e de impor sua autoridade sobre outrem, mediante coação; necessidade de aceitação e de pertencimento a um grupo; de auto-afirmação, de chamar a atenção para si. Possui ainda a inabilidade de expressar seus sentimentos mais íntimos, de se colocar no lugar do outro e de perceber suas dores e sentimentos.

Essa síndrome apresenta rica sintomatologia: irritabilidade, agressividade, impulsividade, intolerância, tensão, explosões emocionais, raiva reprimida, depressão, stress, sintomas psicossomáticos, alteração do humor, pensamentos suicidas.

³⁴⁷ FANTE, Cleodelice Aparecida Zonato. **O fenômeno Bullying e as suas conseqüências psicológicas**. SOE GG Serviço de Orientação Educacional . Utilidade Pública. Disponível em: <http://aprendestudando.blogspot.com/2008_09_01_archive.html> Acesso em: 16.nov.2008.

³⁴⁸ *Ibidem*.

³⁴⁹ *Ibidem*.

No que se refere às conseqüências do comportamento *bullying* tanto para a vítima como para os agressores e expectadores, Zonato Fante esclarece que³⁵⁰:

As conseqüências para as vítimas desse fenômeno são graves e abrangentes, promovendo no âmbito escolar o desinteresse pela escola, o déficit de concentração e aprendizagem, a queda do rendimento, o absentismo e a evasão escolar. No âmbito da saúde física e emocional, a baixa na resistência imunológica e na auto-estima, o stress, os sintomas psicossomáticos, transtornos psicológicos, a depressão e o suicídio.

Para os agressores, ocorre o distanciamento e a falta de adaptação aos objetivos escolares, supervalorização da violência como forma de obtenção de poder, o desenvolvimento de habilidades para futuras condutas delituosas, além da projeção de condutas violentas na vida adulta.

Para os expectadores, que é a maioria dos alunos, estes podem sentir insegurança, ansiedade, medo e estresse, comprometendo o seu processo socioeducacional.

Essa forma de violência, segundo Zonato Fante³⁵¹, é difícil de ser identificada tanto pelos familiares como pela escola, pois a vítima “teme denunciar seus agressores por medo de sofrer represálias”, ou ainda por envergonhar-se de assumir que está apanhando ou passando por humilhações na escola e ainda por acreditar que não lhe darão crédito, pois sua denúncia representaria uma confissão de fraqueza ou impotência, além do fato dos agressores se valerem da “lei do silêncio” e do terror que impõem às suas vítimas. Em relação aos expectadores, a autora afirma que estes silenciam por medo de se tornarem a próxima vítima.

³⁵⁰ FANTE, Cleodelice Aparecida Zonato. **O fenômeno Bullying e as suas conseqüências psicológicas**. SOE GG Serviço de Orientação Educacional. Utilidade Pública. Disponível em: <http://aprendestudando.blogspot.com/2008_09_01_archive.html> Acesso em: 16.nov.2008.

³⁵¹ *Ibidem*.

Zonato Fante ³⁵² relata que no Brasil participou do programa antibullying denominado Programa Educar para a Paz, que de forma pioneira, em uma escola de São José do Rio Preto, vem obtendo como resultado, significativa redução do comportamento agressivo e expressiva melhora no relacionamento entre alunos e professores, bem como melhora no desempenho escolar. (Pesquisa inicial: 26% de vitimização – segundo semestre de implantação do programa 10% de vitimização - após 2 anos, patamar tolerável de 4% de vitimização).

O Programa Educar para a Paz pode ser definido segundo Zonato Fante como “um conjunto de estratégias psicopedagógicas que se fundamenta sobre princípios de solidariedade, tolerância e respeito às diferenças” ³⁵³.

A Associação Brasileira Multiprofissional de Proteção à Infância e à Adolescência (ABRAPIA), contando com o patrocínio da PETROBRAS, realizou um Programa que objetivou diagnosticar e implementar ações efetivas para a diminuição do comportamento agressivo entre estudantes de onze escolas locais do Município do Rio de Janeiro, com intuito de sensibilizar educadores, famílias e a sociedade quanto a existência do problema e suas conseqüências, buscando despertá-los para o reconhecimento do direito da criança e do adolescente a freqüentar uma escola que seja segura e solidária, e ainda, capaz de gerar cidadãos conscientes da necessidade do respeito à pessoa humana e às suas diferenças ³⁵⁴.

No citado programa, o termo *bullying* compreende “todas as formas de atitudes agressivas, intencionais e repetidas, que ocorrem sem motivação evidente, adotadas por um ou mais estudantes contra outro(s)”, provocando dor e

³⁵² FANTE, Cleodilice Aparecida Zonato. **O fenômeno Bullying e as suas conseqüências psicológicas**. SOE GG Serviço de Orientação Educacional. Utilidade Pública. Disponível em: <http://aprendestudando.blogspot.com/2008_09_01_archive.html> Acesso em: 16.nov.2008.

³⁵³ *Ibidem*

³⁵⁴ ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes**. Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

angústia, sendo “executadas dentro de uma relação desigual de poder”. As características essenciais desta conduta são os atos repetidos entre iguais (estudantes) e o desequilíbrio de poder, que tornam possível a intimidação da vítima ³⁵⁵.

Por não existir uma palavra na língua portuguesa que seja capaz de expressar as situações possíveis de *bullying*, o quadro disponibilizado no referido programa apresenta algumas dessas ações, e dentre elas, citamos alguns exemplos: colocar apelidos, ofender, zoar, gozar, encarnar, sacanear, humilhar, fazer sofrer, discriminar, excluir, isolar, ignorar, intimidar, perseguir, assediar, aterrorizar, amedrontar, tyrannizar, dominar, agredir, bater, chutar, empurrar, ferir, roubar, quebrar pertences ³⁵⁶.

O citado programa ensina que, seja qual for a atuação de cada aluno, algumas características podem ser destacadas, como relacionadas aos papéis que venham a representar ³⁵⁷:

- alvos de *bullying* - são os alunos que só sofrem *bullying*;
- alvos/autores de *bullying* - são os alunos que ora sofrem, ora praticam *bullying*;
- autores de *bullying* - são os alunos que só praticam *bullying*;
- testemunhas de *bullying* - são os alunos que não sofrem nem praticam *bullying*, mas convivem em um ambiente onde isso ocorre.

Os autores são indivíduos que têm pouca empatia. Geralmente pertencem a famílias desestruturadas, onde há pouco relacionamento afetivo entre seus membros. “Seus pais exercem uma supervisão pobre sobre eles, toleram e

³⁵⁵ ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁵⁶ *Ibidem.*

³⁵⁷ *Ibidem.*

oferecem como modelo para solucionar conflitos o comportamento agressivo ou explosivo". Acredita-se que os praticantes do *bullying* têm grande probabilidade de se transformarem em "adultos com comportamentos anti-sociais e/ou violentos, podendo vir a adotar, inclusive, atitudes delinqüentes ou criminosas"³⁵⁸.

Os alvos são as pessoas ou grupos prejudicados ou que sofrem as conseqüências dos comportamentos de outros, "não dispendo de recursos, status ou habilidade para reagir ou fazer cessar os atos danosos contra si", sendo ainda, pouco sociáveis e inseguros, o que os impede de solicitar ajuda. Apresentam baixa auto-estima decorrente de críticas ou da indiferença dos adultos sobre seu sofrimento e não possuem esperança de se adequarem ao grupo. São passivos, quietos e incapazes de reagir aos atos de agressão que sofrem, tendo ainda, poucos amigos. Muitos apresentam baixo desempenho escolar, se recusam a ir para a escola, simulando inclusive doenças, trocam de colégio freqüentemente ou abandonam os estudos. Alguns acreditam serem merecedores da agressão³⁵⁹.

Existem, ainda, muitos casos de jovens que, pelo grave quadro depressivo que desenvolvem em decorrência das contínuas agressões dos *bullies*, tentam ou cometem o suicídio³⁶⁰.

As testemunhas, que representam a maioria dos alunos, convivem com a violência e silenciam por temer se tornarem as "próximas vítimas". Apesar de não sofrerem as agressões de forma direta, podem sentir-se incomodadas com o que

³⁵⁸ ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008. *Ibidem*.

³⁵⁹ *Ibidem*.

³⁶⁰ Um dos casos mais chocantes de *bullying* escolar foi o de Curtis Taylor, um aluno do oitavo ano de uma escola secundária em Iowa, Estados Unidos. Curtis foi vítima do *bullying* durante três anos consecutivos: era espancado nos vestiários da escola, suas roupas eram sujas com leite achocolatado e seus pertences, vandalizados. Curtis não resistiu ao sofrimento e humilhação e suicidou em 1993. Este não foi um caso isolado. Na década de 90, os Estados Unidos se depararam com uma onda de tiroteios em escolas, realizados por alunos que se intitulavam vítimas do *bullying*. Fonte: DANTAS, Tiago. **Bullying.** Brasil Escola. Disponível em: ><http://www.brasil.escola.com/sociologia/bullying.htm>> Acesso: em 05.set.2008

assistem e inseguras sobre como agir. Algumas reagem de modo negativo diante da violação de seu direito a aprender em um local seguro, solidário e sem temores. Essa situação pode influenciar negativamente a capacidade desses alunos de progredir acadêmica e socialmente ³⁶¹.

O citado programa esclarece que “os meninos, com uma freqüência muito maior, estão mais envolvidos com o *bullying*, tanto como autores quanto como alvos”. Em relação às meninas, mesmo com menor freqüência, o *bullying* também ocorre, gerando principalmente a prática de exclusão ou difamação ³⁶².

No que se refere às conseqüências, quando não ocorrem intervenções de modo efetivo contra o *bullying*, “o ambiente escolar torna-se totalmente contaminado”. Diante disso, todas as crianças, são afetadas de forma negativa, experimentando sentimentos de ansiedade e medo. Existe, ainda, o risco de alguns alunos, que testemunham o *bullying*, ao notar que o comportamento agressivo não trás nenhuma conseqüência para quem o pratica resolverem adotá-lo ³⁶³.

Podemos observar, que as medidas adotadas pela escola para o controle do *bullying*, se bem aplicadas e envolvendo toda a comunidade escolar, contribuirão positivamente para a formação de uma cultura de não violência na sociedade ³⁶⁴.

Para os praticantes do *bullying* contra seus colegas, o programa nos esclarece que estes poderão levar para a vida adulta o mesmo comportamento agressivo e anti-social, por exemplo: a violência doméstica e no ambiente de trabalho. Em estudos realizados por diversos países, observou-se a possibilidade

³⁶¹ ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁶² *Ibidem.*

³⁶³ *Ibidem.*

³⁶⁴ *Ibidem.*

de que os autores de *bullying* na época da escola podem vir a se envolver, mais tarde, em atos de delinquência ou criminosos ³⁶⁵.

O referido programa nos mostra que diversos pesquisadores em todo o mundo têm direcionado seus estudos para esse fenômeno que toma proporções relevantes devido ao seu crescimento, e vem atingindo faixas etárias, cada vez mais baixas, inclusive nos primeiros anos de escolaridade. Recentes informações apontam no sentido da sua propagação em todas as classes sociais, havendo uma tendência para o aumento rápido desse comportamento com o avanço da idade, da infância à adolescência ³⁶⁶.

Segundo consta do programa em questão, as investigações sobre o *bullying* tiveram início com os trabalhos de Dan Olweus ³⁶⁷, na Universidade de Bergen, na Noruega no período compreendido entre 1978 a 1993 e, com a Campanha Nacional Anti-*bullying* nas escolas norueguesas em 1993. No início dos anos 70, Dan Olweus iniciava investigações na escola sobre o problema dos agressores e suas vítimas, embora não se verificasse um interesse das instituições sobre o assunto. Porém, na década de 80, três rapazes entre 10 e 14

³⁶⁵ ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁶⁶ *Ibidem.*

³⁶⁷ Dan Olweus pesquisou inicialmente cerca de 84.000 estudantes, 300 a 400 professores e 1.000 pais entre os vários períodos de ensino. Um fator fundamental para a pesquisa sobre a prevenção do bullying foi avaliar a sua natureza e ocorrência. Como os estudos de observação direta ou indireta são demorados, o procedimento adotado foi o uso de questionários, o que serviu para fazer a verificação das características e extensão do bullying, bem como avaliar o impacto das intervenções que já vinham sendo adotadas. Nos estudos noruegueses utilizou-se um questionário proposto por Olweus, consistindo de um total de 25 questões com respostas de múltipla escolha, onde se verificava a frequência, tipos de agressões, locais de maior risco, tipos de agressores e percepções individuais quanto ao número de agressores. Os primeiros resultados sobre o diagnóstico do bullying foram informados por Olweus e por Roland, em 1989, e por eles se verificou que 1 em cada 7 estudantes estava envolvido em caso de bullying. Este sistema de pesquisa era destinado a apurar as situações de vitimização/agressão segundo o ponto de vista da própria criança. Ele foi adaptado e utilizado em diversos estudos de vários países, inclusive no Brasil, pela ABRAPIA, possibilitando assim, o estabelecimento de comparações interculturais. Fonte: ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

anos, cometeram suicídio. Estes incidentes pareciam ter sido provocados por situações graves de *bullying* o que passou a despertar a atenção das instituições de ensino para o problema ³⁶⁸.

A ABRAPIA, por meio do citado programa, observou a existência de dois aspectos relevantes, identificados inclusive em todos os programas até agora desenvolvidos, e que mereceram destaque, sendo o primeiro, o número expressivo de crianças envolvidas em práticas agressivas seja como alvos, autores ou testemunhas, e o segundo, a constatação de que o número de alvos é sempre superior ao número de autores. A partir desses trabalhos, vários estudos foram realizados com a finalidade de verificar o fenômeno sob diversos aspectos³⁶⁹.

O programa em tela sugere que cada escola procure desenvolver precocemente sua própria estratégia para a redução do *bullying* uma vez que não existem soluções simples para combatê-lo, pois “trata-se de um problema complexo e de causas múltiplas”. Intervir imediatamente, após ser identificada a existência de *bullying* na escola, e manter uma atenção constante, é a estratégia ideal, sendo a única forma de combatê-lo, contar com a cooperação de todos os envolvidos: professores, funcionários, alunos e pais ³⁷⁰.

No programa citado podemos observar indicadores³⁷¹ que auxiliam na identificação de um alvo de *bullying* e, dentre eles destacamos: demonstrar falta

³⁶⁸ ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008. *Ibidem*.

³⁶⁹ *Ibidem*.

³⁷⁰ *Ibidem*.

³⁷¹ Um alvo de *bullying* pode, ainda, ser reconhecido por: 1) Sentir-se mal perto da hora de sair de casa, 2) Pedir para trocar de escola, 3) Revelar medo de ir ou voltar da escola, 4) Pedir sempre para ser levado à escola, 5) Mudar freqüentemente o trajeto entre a casa e a escola, 6) Tornar-se uma pessoa fechada, arredia, 7) Parecer angustiado, ansioso, deprimido, 8) Ter pesadelos freqüentes, chegando a gritar "socorro" ou "me deixa" durante o sono, 9) "Perder", repetidas vezes, seus pertences, seu dinheiro, 10) Pedir sempre mais dinheiro ou começar a tirar dinheiro da família, 11) Evitar falar sobre o que está acontecendo, ou dar desculpas pouco convincentes para tudo, 12) Tentar ou cometer suicídio. Fonte: ABRAPIA. **Programa de redução do**

de vontade de ir à escola; apresentar baixo rendimento escolar; voltar da escola, repetidamente, com roupas ou livros rasgados; chegar muitas vezes em casa com machucados inexplicáveis e apresentar manifestações de baixa auto-estima ³⁷².

O citado programa, nos casos em que uma criança apresente alguns dos sinais descritos acima, orienta as seguintes condutas: tentar conversar com ele sobre o assunto e, caso ele confirme sua suspeita, procurar o professor e/ou a direção da escola para ajudarem na solução do problema. Sugere, ainda, que não seja exigido dele o que ele não se sinta capaz de realizar e, que ele não seja culpado pelo que está acontecendo, bem como seja elogiada sua atitude de relatar o que o está atormentando ³⁷³.

Evidentemente, essas crianças precisam de ajuda, mais do que de punição. Torna-se urgente dar assistência a elas para que se possa interromper esse ciclo de violência que vai se instalando em suas vidas ³⁷⁴.

Quando crianças que estão apresentando *bullying* são confrontadas com compreensão e ficam cientes de que não são “más”, ao mesmo tempo, em que recebem a mensagem de que seu comportamento não será tolerado, muitas se abirão para escutar as escolhas que têm que fazer para mudar seu modo de agir e ser mais felizes na escola. Alguns podem levar mais tempo que outros para assumir responsabilidades e fazer escolhas melhores, e outros podem nunca mudar suas vidas. Assim a base dessa abordagem é que o *bully* não é uma criança “má” e sim, uma criança cujo comportamento precisa ser modificado ³⁷⁵.

comportamento agressivo entre estudantes. Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁷² ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁷³ *Ibidem.*

³⁷⁴ *Ibidem.*

³⁷⁵ MOZ, Jane Middleton; ZAWADSKI, Mary Lee. **Bullying – Estratégias de sobrevivência para crianças e adultos.** Tradução de Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 89.

O fato de sofrer *bullying* não é culpa da vítima, pois ninguém pode ser responsabilizado por ser diferente. Na verdade, a diferença é apenas o pretexto para que o agressor satisfaça uma necessidade que é dele mesmo: a de agredir. Tanto os pais, quanto as escolas, devem ajudar as crianças a lidarem com as diferenças, procurando questionar e trabalhar seus preconceitos. E uma das boas maneiras de se lidar com isso, é promovendo debates, nos quais os jovens possam tomar consciência dessas questões e confrontar suas idéias com a de outros jovens ³⁷⁶.

E quanto aos pais, em sendo informados que seu filho é um autor de *bullying*, o programa aconselha que estes devem ser orientados pela escola para que conversem com seus filhos ³⁷⁷ e não tentem ignorar a situação, nem procurem fazer de conta que está tudo bem e, com o consentimento dele, entrem em contato com a escola e conversem com professores, funcionários e amigos que possam ajudá-lo (a) a compreender a situação, e ainda, demonstrem que sabem o que está acontecendo, e que os amam, apesar de não aprovarem esse comportamento, encorajem-no a pedir desculpas ao colega que ele agrediu, seja pessoalmente ou por carta e procurem saber por que seu filho está agindo assim e o que pode ser feito para ajudá-lo ³⁷⁸.

³⁷⁶ ABRÁPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁷⁷ O programa da ABRÁPIA orienta os pais a terem a seguinte conduta em relação aos seus filhos: a) Saibam que eles estão precisando de ajuda; b) Procurem manter a calma e controlar sua própria agressividade ao falar com eles; c) Mostre que a violência deve ser sempre evitada; d) Não os agrida, nem os (as) intimide, pois isso só iria tornar a situação ainda pior; e) Garanta a ele (a) que você quer ajudá-lo (a) e que vai buscar alguma maneira de fazer isso; f) Tentem identificar algum problema atual que possa estar desencadeando esse tipo de comportamento. Nesse caso, ajude-o (a) a sair disso; g) Dê orientações e limites firmes, capazes de ajudá-lo (a) a controlar seu comportamento, h) Procurem auxiliá-lo (a) a encontrar meios não agressivos para expressar suas insatisfações; i) Tente descobrir alguma coisa positiva em que ele (a) se destaque e que venha a melhorar sua auto-estima; j) Procure criar situações em que ele (a) possa se sair bem, elogiando-o (a) sempre que isso ocorrer. Fonte: ABRÁPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes.** Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁷⁸ *Ibidem*.

Aos diretores, coordenadores e professores das escolas que desejarem reduzir o *bullying* o programa aconselha o seguinte ³⁷⁹: desde o primeiro dia de aula, deve ser comunicado aos alunos que não será tolerado *bullying* nas dependências da escola e, todos deverão se comprometer a não praticá-lo, e ainda, a comunicar a direção sempre que ocorrer um fato dessa natureza, devendo também ser promovido debates sobre *bullying* nas classes, fazendo com que o assunto seja bastante divulgado e assimilado pelos alunos que devem ser estimulados a pesquisar sobre o tema na escola, para buscar conhecer o que pensam os alunos, os professores e os funcionários sobre o *bullying*, e como entendem que se deve lidar com esse assunto ³⁸⁰.

Diante desse contexto, observamos a tortura psicológica que pesa, tanto sobre os jovens homossexuais quanto sobre seus pais, que decorre do preconceito público, e da falta de informação por parte dos pais e deles próprios. Somado isso, à deficiência no diálogo, diferenças entre as gerações, além do peso do “estigma social” da homossexualidade, indiscutivelmente temos o reforço do sentimento de CULPA, da parte de todos os envolvidos. Este sentimento traz ao jovem homossexual, conseqüências como, julgar-se um ser inútil, danoso, cuja

³⁷⁹ Para redução do *bullying* nas escolas, os diretores, coordenadores e professores devem ainda: a) Convocar assembléias, promover reuniões ou fixar cartazes, para que os resultados da pesquisa possam ser apresentados a todos os alunos, b) Facultar a oportunidade dos próprios alunos criarem regras de disciplina para suas próprias classes. Essas regras, depois, devem ser comparadas com as regras gerais da escola, para que não haja incoerências, c) Da mesma maneira, permitam que os alunos busquem soluções capazes de modificar o comportamento e o ambiente, d) Sempre que ocorrer alguma situação de *bullying*, procure lidar com ela diretamente, investigando os fatos, conversando com autores e alvos, e) Quando ocorrerem situações relacionadas a uma causa específica tente trabalhar objetivamente essa questão, talvez por meio de algum projeto que aborde o tema. Evitem, no entanto, focalizar alguma criança em particular, f) Nos casos de ocorrência de *bullying*, conversem com os alunos envolvidos e digam-lhes que seus pais serão chamados para que tomem ciência do ocorrido e participem junto com a escola da busca de soluções, g) Interfiram diretamente nos grupos, sempre que isso for necessário para quebrar a dinâmica de *bullying*. Façam os alunos se sentarem em lugares previamente indicados, mantendo afastados possíveis autores de *bullying*, de seus alvos, h) Conversem com a turma sobre o assunto, discutindo sobre a necessidade de se respeitarem as diferenças de cada um. Reflita com eles sobre como deveria ser uma escola onde todos se sentissem felizes, seguros e respeitados. Fonte: ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes**. Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

³⁸⁰ *Ibidem*.

existência não tem sentido, o que é um entrave para a sua realização pessoal, pois acarreta transtornos psicológicos e restringe sua auto-aceitação³⁸¹.

Portanto, é dever das escolas "prover a formação de pessoas integrais, o que não se realiza sem a consideração das necessidades sexuais", uma vez que a sexualidade humana é um fenômeno amplo, que não se restringe à mera reprodução da espécie. Os muitos outros benefícios advindos da conjunção íntima entre as pessoas não podem ser sumariamente descartados, sem prejuízo da realização plena e integral do ser humano³⁸².

3.3.1 Bullying e reparação civil - breves considerações

Diante da gravidade da conduta discriminatória e preconceituosa decorrente do *bullying*, que analisamos no tópico anterior, torna-se extremamente relevante abordarmos a questão da responsabilidade civil, que decorre da prática desse comportamento, prevista no ordenamento jurídico positivo brasileiro.

Para a análise a que nos propomos, envolvendo os direitos e deveres que resultam em responsabilidade civil que precisam ser do conhecimento do leitor, e podem ser encontrados no Código Civil, no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código de Defesa do Consumidor, detalharemos um pouco mais cada um desses textos legais citados e seus impactos sobre o tema em comento.

³⁸¹ MAIER, Félix. **Campanha de gays contra o Papa**. Disponível em: <<http://www.usinadeletras.com.br/exibelotexto.php?cod=44606&cat=Artigos&vinda=S>> Acesso em: 16.set.2008.

³⁸² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 31.

Iniciaremos com uma abordagem geral da responsabilidade civil que segundo Maria Helena Diniz é ³⁸³:

a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato próprio imputado, de pessoas por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva) ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva).

José de Aguiar Dias em complementação a esse conceito, assevera que a responsabilidade civil é o “resultado da ação, pelo qual o homem expressa seu comportamento”, em face de um dever ou obrigação ³⁸⁴.

A responsabilidade se divide em responsabilidade subjetiva: aquela que se “esteia na idéia de culpa”, sendo “a prova da culpa do agente o pressuposto necessário do dano indenizável” e, responsabilidade objetiva: a que prescinde da culpa, se satisfazendo apenas com o dano e o nexo de causalidade, neste caso a própria lei impõe a certas pessoas, em determinadas situações, a reparação do dano cometido sem culpa ³⁸⁵.

A responsabilidade subjetiva, de acordo com a teoria clássica, possui os seguintes elementos essenciais: ação ou omissão; culpa ou dolo do agente; relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima ³⁸⁶.

Quanto à ação ou omissão, a lei refere-se a qualquer pessoa que venha a causar dano a outrem, derivando a responsabilidade de “ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente e ainda de danos causados por coisas ou animais que lhe pertençam” ³⁸⁷.

³⁸³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, Volume VII, Responsabilidade Civil. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 34.

³⁸⁴ DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 5.

³⁸⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 21.

³⁸⁶ *Ibidem*, p. 4.

³⁸⁷ *Ibidem*, p. 32.

No que se refere à culpa ou dolo do agente, prevê o artigo 186 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Observamos logo no início do citado artigo a figura do dolo: “ação ou omissão voluntária”, que consiste na vontade de cometer uma violação do direito e, na seqüência, a figura da culpa: “negligência ou imprudência”, que se consubstancia na falta de diligência que gera o cometimento da violação do direito³⁸⁸.

A culpa não se presume, devendo ser apurada após o exame do caso concreto, não se podendo prescindir para uma correta conceituação dos elementos “previsibilidade e comportamento do *homo medius*”³⁸⁹. O elemento subjetivo da culpa é o dever violado³⁹⁰.

A relação de causalidade, por sua vez, exterioriza-se pela “relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado” e, sem ela inexistente a obrigação de indenizar. Se houver o dano e sua causa não estiver relacionada com o comportamento do agente, não existirá a relação de causalidade e conseqüentemente a obrigação de indenizar³⁹¹.

No que concerne ao dano, sem prova de que este tenha sido causado, ninguém pode ser responsabilizado civilmente. O dano pode ser moral, que se trata daquele que não repercute na órbita financeira do ofendido, ou material, cuja repercussão atinge o ofendido financeiramente³⁹².

³⁸⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 32.

³⁸⁹ *Ibidem*, p. 10 - 11.

³⁹⁰ *Ibidem*, p. 34.

³⁹¹ *Ibidem*, p. 33.

³⁹² *Ibidem*, p. 33.

A responsabilidade objetiva, por sua vez, não exige “prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano”, portanto, aplicam-se as mesmas regras da subjetiva, com exceção no que diz respeito à culpa, que irrelevante para sua caracterização. Em alguns casos ela é presumida pela lei, em outros, é de todo prescindível, pelo fato da responsabilidade se fundar no risco³⁹³.

Assim, a responsabilidade é uma reação provocada pela infração a um dever preexistente³⁹⁴.

Quanto aos textos normativos, tomamos por início o Código Civil Brasileiro que, certamente com o intuito de conceder especial garantia de preservação da pessoa humana e da sua dignidade, previu expressamente em seu Título IX – Da Responsabilidade Civil, Capítulo I – Da Obrigação de Indenizar, a possibilidade de reparação do dano, conforme veremos a seguir:

Estabelece o artigo 927 do Código Civil:

Art. 927. Aquele que por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

O *caput* do citado artigo 927, apresenta a obrigação de indenizar, prevendo que, “o autor do ato ilícito terá responsabilidade subjetiva pelo prejuízo que culposamente causou”, ficando seus bens sujeitos à reparação patrimonial ou moral a que deu causa e, havendo mais de um autor, estes responderão solidariamente pela reparação por meio de seus bens³⁹⁵.

³⁹³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 21.

³⁹⁴ *Ibidem*, p. 34.

³⁹⁵ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 579.

No parágrafo único, do aludido artigo, observamos uma inovação, pelo fato de conter uma “previsão genérica, ou cláusula geral da responsabilidade sem culpa, baseada na idéia do risco criado, e mitigado, ou não integral”, devido à exigência de circunstância específica, entre a conduta e o dano, que está na particular potencialidade lesiva da atividade desenvolvida, além da questão da causalidade. Neste caso, o risco deve ser inerente à atividade e não resultar do comportamento do agente ³⁹⁶.

Os artigos 928, 932 e 933 do citado Estatuto Civil, dispõem que:

Art. 928. O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes.

Parágrafo único. A indenização prevista neste artigo, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar do necessário o incapaz ou as pessoas que dele dependem.

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade em sua companhia;

II – o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

III – o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

IV – os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;

V – os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente garantia.

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

³⁹⁶ **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: lei n. 10406, de 10.01.2002: contém o Código Civil de 1916.** Coordenador Cezar Peluso. 2. ed. Barueri: Manole, 2008, p. 858.

Conforme verificamos no citado art. 928 do Código Civil, o incapaz é responsável pelos prejuízos aos quais deu causa, se as pessoas que sejam por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou se não dispuserem de meios suficientes para tanto. Assim, na hipótese dos responsáveis legais do menor não puderem ou não tiverem condições de arcar com os prejuízos, estes poderão ser suportados pelo incapaz, desde que não venha a privá-lo do essencial. De qualquer forma, a lei indica que o juiz deverá fixar o valor de forma equânime. Portanto, o que se busca primeiro é atingir o patrimônio dos responsáveis, para só depois dirigir a responsabilidade em desfavor do próprio incapaz ³⁹⁷.

O texto do artigo 932 acima citado consagra a responsabilidade objetiva por fato de terceiro, também denominada responsabilidade indireta, ou seja, hipótese em que alguém responde (ressalvado o art. 928) de forma solidária, por conduta de outrem causadora do dano ³⁹⁸.

Observamos que, conforme preceitua o art. 932, I, do Código Civil, quem exercer o poder familiar responderá pelos atos do filho menor que estiver sob autoridade e em sua companhia. A disposição tem como base o fato de que, tendo os pais a obrigação de dirigir a educação de seu filho menor, devem também exercer vigilância sobre ele ³⁹⁹.

A responsabilidade do pai pode, ainda, ser intermitente, cessando e restaurando-se, conforme a delegação de vigilância efetiva, como acontece no caso de menores que freqüentem estabelecimentos de ensino ou de aprendizagem em geral, ou de trabalho, como também no caso em que os pais estejam separados ou divorciados, respondendo aquele (pai ou mãe) que estiver

³⁹⁷ **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: lei n. 10406, de 10.01.2002: contém o Código Civil de 1916.** Coordenador Cezar Peluso. 2. ed. Barueri: Manole, 2008, p. 861 - 862

³⁹⁸ *Ibidem*, p. 867 – 868.

³⁹⁹ *Ibidem*, p. 868.

no exercício do poder familiar, portando dele não destituído, que no instante dos fatos tenha o menor sob seu poder e direção. Isso vale para o pai adotivo, ou ainda quando o menor tenha sido emancipado por ato voluntário dos pais, que por vontade própria não podem se furtar a uma responsabilidade legal (exceção nos casos de emancipação legal, ressalvadas as divergências a esse respeito). Valem as mesmas ressalvas ao tutor ou curador, sem deixar de considerar que, por exercerem um *múnus* seu poder de direção do pupilo ou curatelado, será apreciado com maior limitação⁴⁰⁰.

São, pois, pressupostos para a configuração de tal responsabilidade: a menoridade do filho; o fato de o filho estar sob a autoridade, companhia e vigilância de seus pais; os pais devem estar no exercício do poder familiar e a negligência dos pais.

O preceituado no artigo 933 estabelece a responsabilidade sem culpa por ato de terceiro, “o que afasta a possibilidade de qualquer dos responsáveis, uma vez demandado, procurar se eximir do dever ressarcitório, alegando que escolheu bem, ou vigiou bem”. A lei, portanto, elenca um responsável pela reparação, no caso, aquele que de algum modo possui autoridade e direção sobre a conduta alheia que causou diretamente o dano⁴⁰¹.

O Código Civil consagra, ainda, no artigo 942, “a regra da responsabilidade patrimonial do obrigado a reparar o dano causado”, *in verbis*:

Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no art. 932.

⁴⁰⁰ **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: lei n. 10406, de 10.01.2002: contém o Código Civil de 1916.** Coordenador Cezar Peluso. 2. ed. Barueri: Manole, 2008, p. 871.

⁴⁰¹ *Ibidem*, p. 871.

A obrigação nasce da prática do ato ilícito, impondo uma prestação ressarcitória, que é garantida pelo patrimônio do devedor (ressalvada a garantia pessoal existente nas dívidas alimentares e resultantes do depósito infiel). Em havendo mais de um causador do dano que deverá ser reparado, erige-se entre eles uma responsabilidade solidária, que vincula a todos à integralidade da prestação a ser ressarcida, podendo, a vítima exigir seu cumprimento de forma conjunta ou separadamente ⁴⁰².

Na seqüência analisaremos a Lei 8.069, de 13 de julho de 1990, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que dispõe sobre a proteção integral à criança, assim considerada a pessoa até os doze anos de idade e ao adolescente, aquela entre os doze e os dezoito anos de idade, nos termos do artigo 2º do mesmo diploma legal ⁴⁰³.

O Estatuto da Criança e do Adolescente tem ação absoluta no cotidiano escolar, uma vez que nele se concentra a educação básica que é dirigida aos alunos.

Prevê expressamente o artigo 15 do referido Estatuto, *in verbis*:

Art. 15. A criança e o adolescente têm o direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas Leis.

O artigo 15 supracitado, pode parecer redundante, pois a conceituação de direitos humanos abrange os direitos civis. Quanto aos direitos humanos, nós os possuímos pelo simples fato de sermos cidadãos, mas, quando o direito passa a protegê-los, eles se tornam direitos civis. No que se refere ao respeito e à

⁴⁰² **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: lei n. 10406, de 10.01.2002: contém o Código Civil de 1916.** Coordenador Cezar Peluso. 2. ed. Barueri: Manole, 2008, p. 880 - 881.

⁴⁰³ **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais.** Coordenador Munir Cury, Antônio Fernando do Amaral e Silva e Emílio Garcia Mendez. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 14.

dignidade de que o menor é titular, estes são ângulos que integram a personalidade em formação, daí a proteção que a lei confere a quem possui a “liberdade plena como expectativa e a cidadania como promessa”⁴⁰⁴.

O artigo 17 do citado Estatuto⁴⁰⁵, dispõe que:

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia dos valores, idéias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

Ante o texto do artigo acima mencionado, temos que, humilhar, insultar ou castigar uma criança ou adolescente, simplesmente porque demonstra tendência homossexual, é uma afronta ao artigo acima mencionado.

Impedir que crianças e adolescentes desenvolvam livremente sua orientação sexual, viola ainda, o artigo 18 do Estatuto em tela⁴⁰⁶ que determina:

Art. 18. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

Os artigos 16, 17 e 18 do mesmo Estatuto, “explicam o que o legislador entende como direitos à liberdade, ao respeito e à dignidade do menor, como bens jurídicos merecedores de tutela”, o que são reflexos das garantias contidas na Constituição da República de 1988⁴⁰⁷.

⁴⁰⁴ **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais.** Coordenador Munir Cury, Antônio Fernando do Amaral e Silva e Emílio Garcia Mendez. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 61.

⁴⁰⁵ **Manual da guarda no direito da criança e do adolescente: doutrina, jurisprudência, prática e legislação**, p. 258.

⁴⁰⁶ *Ibidem*, p. 259.

⁴⁰⁷ **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**, *ibidem*, p. 61.

O ECA assegura, ainda, no artigo 53 uma educação voltada ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, o que torna evidente a prática para a cidadania e a capacitação para o trabalho, *in verbis* ⁴⁰⁸:

Art. 53. A criança e o adolescente têm o direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes:

I – igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;

II – direito de ser respeitado por seus educadores;

III- direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores;

IV- direito de organização e participação em entidades estudantis;

V- acesso a escola pública e gratuita próxima de sua residência.

Parágrafo único. É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais.

O inciso I trata da igualdade não somente de acesso, mas também de permanência na escola, que é hoje considerado “ponto do fracasso escolar em nosso País” ⁴⁰⁹.

No inciso II, temos a afirmação do direito do educando de “ser respeitado por seus educadores”. Esse respeito é base sob a qual se assenta “a integridade física, psicológica, moral e cultural” do aluno, o que por certo deve ser considerado na estrutura curricular e no relacionamento entre crianças, adolescentes e adultos na vida escolar ⁴¹⁰.

Acredita Wilson Donizeti Liberati que seja importante considerar, ante o contido no inciso II citado acima, que garante o respeito ao aluno pelo educador

⁴⁰⁸ **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais.** Coordenador Munir Cury, Antônio Fernando do Amaral e Silva e Emílio Garcia Mendez. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 176.

⁴⁰⁹ *Ibidem*, p. 177.

⁴¹⁰ *Ibidem*, p. 178.

outro viés, que decorre da necessidade da observância dessa conduta pelo aluno em relação ao seu educador.

Nesse sentido, afirma Wilson Donizeti Liberati ⁴¹¹:

O direito ao respeito deve ser exercido em “mão dupla”, ou seja, não é devido somente às crianças e adolescentes, mas também aos educadores, professores, diretores e outros profissionais da educação, que devem ser respeitados pelos alunos. A conduta desrespeitosa do aluno, dependendo do caso, pode configurar um ato infracional, nos termos do art. 103 do ECA – como, por exemplo, a injúria. A ruptura dessa garantia jurídica – quer dizer, a conduta desrespeitosa ao educando (criança ou adolescente) – pode configurar ilícito penal, tipificado no art. 232 do ECA, que dispõe que: “submeter criança ou adolescente sob sua responsabilidade, guarda ou vigilância a vexame ou constrangimento: pena – detenção de seis a dois anos.

Entendemos, ainda, que tal inciso deveria também abarcar a questão do fenômeno *bullying*, infelizmente, pouco divulgado no espaço escolar, seja pelos professores ou pela direção da instituição de ensino.

O tratamento desrespeitoso é algo muito específico, não gerando grandes questionamentos sobre o que se deve ou não fazer nas relações escolares existindo inúmeros exemplos da prática do *bullying* no cotidiano escolar ⁴¹².

⁴¹¹ LIBERATI, Wilson Donizeti. **Conteúdo material do direito à educação escolar**. Direito à educação uma questão de justiça. São Paulo: Malheiro, 2004, p. 243/245.

⁴¹² Um professor de Direito Civil da Universidade Estácio de Sá, no Rio de Janeiro, foi condenado pela 1ª Câmara do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro a pagar R\$3.000,00 à título de indenização para uma aluna que teria chamado de gorda. A aluna teria saído da sala de aula para beber água e deixado o gravador ligado. Ao chegar em casa, ouviu a gravação onde o professor dizia que ela havia ido a lanchonete “se empanturrar de pão de queijo para ficar mais gorda”. PORTAL APRENDIZ. **Professor é condenado a indenizar aluna que teria chamado de “gorda”**. Disponível em: <<http://aprendiz.uol.com.br/content/veshisloth.mmp>>. Acesso em: 16.nov.2008.

Três adolescentes foram condenados a prestação de serviços comunitários por colocarem o apelido de “bode” em uma colega de classe. A decisão do Juiz da Vara da Infância e da Juventude de Ribeirão Preto foi proferida no dia 14 de outubro de 2008. O GLOBO. **Juiz condena adolescentes por apelidarem colega de escola de “bode”**. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/sp/mat/2008/10/16/juiz_condena_adolescentes_por_apelidarem_colega_de_escola_de_bode_-585970782.asp> Acesso em 26.nov.2008.

Observamos no inciso III a afirmação do direito à contestação de critérios avaliativos, abrindo a possibilidade do exercício ativo da contestação por parte do educando, o que contribui de modo efetivo para a democratização das condutas escolares ⁴¹³.

O inciso IV garante às entidades estudantis, no plano de participação cívico-política, as conquistas asseguradas pelos incisos anteriores, configurando um exercício prático de cidadania ativa ⁴¹⁴.

No inciso V, vemos garantido o direito de acesso à escola, estabelecendo que a mesma se localize nas proximidades da residência do educando ⁴¹⁵.

Portanto, traz o citado artigo 53, as conquistas básicas do Estado Democrático de Direito em favor da infância e da Juventude para dentro dos estabelecimentos de ensino, preparando o educando para o pleno exercício da cidadania.

O Estatuto da Criança e do Adolescente define como conseqüência do desconhecimento pelos professores e pela direção do estabelecimento de ensino dos deveres que lhes competem no citado texto legal, uma infração administrativa, que tem como base o preceituado no artigo 245, *in verbis*:

Deixar o médico, professor ou responsável por estabelecimento de atenção à saúde e de ensino fundamental, pré-escola ou creche, de comunicar à autoridade de ensino competente os casos de que tenha conhecimento, envolvendo suspeita ou confirmação de maus tratos contra a criança ou adolescente:

Pena – multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

⁴¹³ **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais.** Coordenador Munir Cury, Antônio Fernando do Amaral e Silva e Emílio Garcia Mendez. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 178.

⁴¹⁴ *Ibidem*, p. 178.

⁴¹⁵ *Ibidem*, p. 178.

Observamos que o objeto jurídico do mencionado artigo 245, é o bom tratamento da criança ou adolescente, sendo o sujeito ativo da infração o médico, o professor ou o responsável pelo estabelecimento, e o sujeito passivo, por sua vez, é a Administração Pública e, de modo secundário, a criança ou adolescente que se submete aos cuidados do sujeito ativo. A omissão do dever de comunicar à autoridade competente os casos de maus-tratos contra a criança ou adolescente é considerada o fato típico, que se consuma com a inércia do sujeito ativo e, a pena, trata-se de multa administrativa (pena pecuniária impositiva no caso de infração administrativa), que é objetiva, pois independe de dolo ou culpa ⁴¹⁶.

Tratemos agora da Lei n.º 8.078, de 11/09/1990, chamada de Código de Defesa do Consumidor, onde se encontram estabelecidas normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social.

O artigo 2º do diploma retro mencionado dispõe que o consumidor “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” ⁴¹⁷, por outro lado, o artigo 3º qualifica como fornecedor:

toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Os estabelecimentos de ensino na qualidade de fornecedores de serviços estão sujeitos ao artigo 14 do citado Código, *in verbis*:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

⁴¹⁶ **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais.** Coordenador Munir Cury, Antônio Fernando do Amaral e Silva e Emílio Garcia Mendez. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 782 – 783.

⁴¹⁷ SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. **Código de Defesa do Consumidor anotado e legislação complementar.** 3 ed. São Paulo, 2003, p. 6.

Tal artigo trata da responsabilidade do fornecedor, que pelo fato do serviço, é objetiva, eis que decorre dos riscos criados pela “colocação de seu serviço no mercado de consumo, os quais geram ônus que não devem ser suportados ou divididos com o consumidor”, uma vez que se trata de pessoa que não conhece, em tese, os métodos do serviço, respondendo o fornecedor, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados ao consumidor ⁴¹⁸.

Sobre este assunto, escreve Carlos Roberto Gonçalves ⁴¹⁹:

Os educadores são prestadores de serviço. Com a entrada em vigor do novo Código Civil, preocuparam-se os operadores do direito em saber se essa atividade continuava regida pelo Código de Defesa do Consumidor, lei especial que responsabiliza os fornecedores e prestadores de serviço em geral de forma objetiva, só admitindo como excludente a culpa exclusiva da vítima, malgrado também se possa alegar o caso fortuito ou força maior, porque rompem o nexo de causalidade.

Neste campo, podemos relacionar as situações em que os estabelecimentos de ensino impedem a entrada de alunos por falta de pagamento de mensalidade, ou a realização de provas pelos mesmos, em decorrência do citado motivo, e ainda, o caso de escolas que cobram mensalidade por cursos não reconhecidos pelo Ministério da Educação e que, portanto, não estão autorizadas a ministrar ⁴²⁰.

⁴¹⁸ SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. **Código de Defesa do Consumidor anotado e legislação complementar**. 3 ed. São Paulo, 2003, p. 68

⁴¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p.158.

⁴²⁰ STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 707.

Discorrendo a respeito do assunto, preleciona Silvio de Salvo Venosa ⁴²¹:

[...] enquanto o aluno se encontra no estabelecimento de ensino e sob sua responsabilidade, este é responsável não somente pela incolumidade física do educando, como também pelos atos ilícitos praticados por este e terceiros. Há um dever de vigilância e incolumidade inerente ao estabelecimento de educação que, modernamente, decorre da responsabilidade objetiva do Código de Defesa do Consumidor. O aluno é consumidor do fornecedor de serviços, que é a instituição educacional. Se o agente sofre prejuízo físico ou moral decorrente da atividade no interior do estabelecimento ou em razão dele, este é responsável. Responde, portanto, a escola, se o aluno vem a ser agredido por colega em seu interior ou vem a acidentarse em seu interior. Pode até mesmo ser firmada a responsabilidade civil, ainda que o educando se encontre fora das dependências do estabelecimento: imaginemos a hipótese de danos praticados por aluno em excursão ou visita organizada, orientada ou patrocinada pela escola. Nesse caso, o dever de vigilância dos professores e educadores é ambulatorio, isto é “acompanha os alunos”.

Ensina Rui Stoco ⁴²², que no estabelecimento de ensino “nasce como que uma concorrência de situação entre a responsabilidade dos pais e a do professor ou educador”. Estes, no exercício da sua atividade, exercem um poder de vigilância e guarda sobre os alunos e, em razão disso, a lei estabeleceu a sua responsabilização. Assim, a instituição de ensino é responsável por qualquer dano ao estudante menor, seja ele causado pelo professor, pelos funcionários, por outros alunos ou mesmo por terceiros como, por exemplo, um invasor ou visitante.

No que se refere especialmente à escola pertencente a um sistema oficial de ensino, a Administração Pública é responsável pelos danos, independentemente de culpa específica do servidor, considerando o princípio consagrado no art. 37, § 6 da Constituição Federal, *in verbis*:

⁴²¹ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. **Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 71.

⁴²² STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 929.

Art. 37. A administração pública direta ou indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurando o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Sobre essa questão, Yussef Said Cahali escreve⁴²³, em relação à responsabilidade civil do Estado que:

[...] há responsabilidade pela segurança pessoal de todos aqueles que atuam em tais estabelecimentos, compreendendo, quanto aos estabelecimentos de educação e ensino, a obrigação de segurança quanto aos serviços que ali atuam integrantes do corpo docente ou discente, em especial quanto a estes o dever de guarda e proteção que assumem, ainda que em caráter precário ou transitório, inclusive quanto aos seus bens⁴²⁴.

Ensina, ainda, Cahali, que a Fazenda Pública responde pelo dano derivado de ofensa física de um estudante em face do outro, ocorrida dentro do estabelecimento escolar⁴²⁵.

⁴²³ CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado** 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007, p. 317.

⁴²⁴ TJRJ, 3ª. Câmara: Estabelecimento de Ensino público – Furto de instrumento musical dentro da sala de aula – Instituição que tem o dever de vigilância e de guarda, não só em relação à incolumidade física dos alunos, mas também em relação ao seu patrimônio (28.04.2005, RT 846/379). Fonte: CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado** 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007, p. 317.

⁴²⁵ TJSP, 8ª Câmara, 24.10.1984, RJTJSP 93/156. STF, 1º Turma: Indenização – Dano causado a aluno por outro aluno igualmente matriculado na rede pública de ensino – Perda do globo ocular direito – Fato ocorrido no recinto de escola pública municipal – Configura ação da responsabilidade objetiva do Município. A obrigação governamental de preservar a intangibilidade física dos alunos, enquanto estes se encontram no recinto do estabelecimento escolar, constitui cargo indissociável do dever que incumbe ao Estado de dispensar proteção efetiva a todos os estudantes sob a guarda imediata do Poder Público, nos estabelecimentos oficiais de ensino (rel. Celso de Mello, 28.05.1996, RT 733/130). Fonte: CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007, p. 317 - 318.

O relacionamento inadequado entre o professor e o aluno, por sua vez, pode também ser causa de responsabilidade civil do Estado:

Responde o Estado pela indenização (por danos morais) se o aluno, durante sua permanência no interior do estabelecimento público, sofre humilhação e constrangimento, em decorrência de atitude imoderada de professor, patenteada esta por ato ilícito do agente, a direitos da personalidade e do sentimento de auto-estima da vítima ⁴²⁶.

Lembra Serpa Lopes ⁴²⁷, acompanhado por alguns mestres do direito como Rui Stoco ⁴²⁸ e Carlos Roberto Gonçalves ⁴²⁹, preleciona que:

Em relação aos mestres e educadores preside a mesma idéia que influi na responsabilidade dos pais com esta diferença de que a responsabilidade dos educadores é vinculada a um dever de vigilância pura e simplesmente enquanto que aos pais incumbe não só a vigilância, como a educação.

Os autores, portanto, são concordes em delimitar a responsabilidade dos estabelecimentos de ensino e de seus agentes ao período em que o estudante menor esta sob a guarda e vigilância do educador, sendo, portanto esse o pressuposto dessa responsabilidade.

Em sentido diverso, Caio Mario da Silva Pereira entende que o pressuposto da aplicação do princípio da responsabilidade dos educadores encontra-se na constatação de que a instituição de ensino acolhe os alunos com o objetivo de

⁴²⁶ TJMG, 7ª. Câmara, 16.11.2004, RF 379/345. Fonte: CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007, p. 319.

⁴²⁷ LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito Civil**. Volume V. Fontes acontratuais das obrigações – **Responsabilidade Civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995, 250.

⁴²⁸ STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 929.

⁴²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p.158.

auferir lucro, o que em *contrário sensu*, poderia gerar a inexistência de responsabilidade para quem presta o serviço de forma gratuita⁴³⁰.

Nesse sentido, José de Aguiar Dias assevera que “não se compreende que se albergue alguém para lhe proporcionar ou permitir o dano, através de terceiro”⁴³¹.

No que se refere à reparação do dano causado pelo estabelecimento de ensino, ao aluno, a jurisprudência pátria, baseada nos textos normativos supracitados, na maioria das vezes e por unanimidade, tem julgado procedente esse pedido⁴³².

⁴³⁰ SILVA PEREIRA, Caio Mario da. **Instituições de Direito Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 559.

⁴³¹ DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 766.

⁴³² Ação de Indenizatória - Dano moral – Constrangimento sofrido por aluna adolescente que, impedida pelo professor de ir ao banheiro, urinou nas vestes e assim permaneceu durante o período de aula. Fato presenciado por colegas, levado a conhecimento de toda comunidade escolar e publicado em jornal local. Verba devida. (TJ-AC Ap. 97.001619-0, RT754/335).

Estabelecimento de Ensino. Indenização - Dano moral – Constrangimento sofrido por menor impúbere, aluna do colégio, acusada de furto e submetida à revista com violação de sua intimidade, dentro da sala de aula – Omissão dos responsáveis pela manutenção da disciplina na escola, que se mostraram incapazes de coibir o abuso – Acidente de consumo que induz a ocorrência de responsabilidade objetiva por culpa presumida, sem embargo de configurada também a culpa subjetiva – Verba devida. (Ap. 1.476/00, Des. Carlos Raimundo Cardoso, in RT 783/402).

Dano Moral - Sentença condena professora de escola estadual a ressarcir dano moral sofrido pelo aluno. 1. Agressão praticada em aluno que responde a perguntas apesar de proibido, diante de todos os colegas da turma, causando vexame, humilhação e constrangimento. 2. Fatos não contestados e reconhecidos após verificações efetuadas à época, diante do pedido da genitora do apelado por providências junto à Coordenadoria Metropolitana IV da Secretaria de Estado de Educação. 3. Sentença que se mantém imprimindo-se-lhe pequeno reparo quanto à correção monetária que deve fluir a partir da data da sentença como preceitua a súmula 97 daquele Tribunal. 4. Desprovisionamento do apelo. Unânime. (TJ-RJ, 19ª CC, Apelação Cível 2007.001.13094. Des. Fernando Foch.).

Dano moral. Alegação de reprimenda constrangedora de professora na frente de toda a classe, afirmando ser ladrão quem subtrai coisas alheias. Colegas chamando o menor de ladrão que constrangido se retira da escola. Dano moral inerente ao próprio ato que dispensa prova. Majoração do valor. Desprovisionamento do 1º recurso e provimento do 2º recurso. (Apelação Cível n. 2006.001.47668. Relatora: Des. Helena Candida Lisboa Gaede. TJ-RJ, 7ª CC). Ensaio: aval. pol. públ. Educ., Rio de Janeiro, v. 16, n. 58, p. 9-30, jan./mar. 2008

A prática do comportamento *bullying* encontra proteção, além de civil, também penal, no entanto, é focalizada no presente trabalho, que apenas se limitará, quanto a esse aspecto, a informar que as vítimas do *bullying* e do *cibber-bullying* podem prestar queixa nas delegacias convencionais ou nas especializadas, como a Delegacia de Crimes Praticados por Meios Eletrônicos, do DEIC (Departamento de Investigações sobre crime organizado), sendo também possível, o acesso ao site da ONG Safernet (www.safernet.org.br), conveniada com o Ministério Público Federal, para fazer a denúncia, contendo, ainda referida página, informações sobre a conduta a ser seguida em caso de crimes de ameaça, calúnia, injúria e falsa identidade. O responsável é localizado por meio do número do código que identifica o computador (IP) e pode, além de ter que indenizar a vítima, nos termos dos artigos supracitados, responder pelo crime de difamação.

O tema *bullying* foi objeto de elaboração do Projeto de Lei nº 350 de 2007, que tem como finalidade a Instituição de Programas de Combate ao *Bullying* nas escolas, que irão permitir “o desenvolvimento de ações de solidariedade e de resgate de valores de cidadania, tolerância, respeito mútuo entre alunos e docentes, além de estimular e valorizar as individualidades do aluno”⁴³³.

Diante do contexto acima, observamos que depende apenas de nós mesmos, a tomada de medidas que visem reprimir a prática do *bullying*, pois a legislação vigente já nos concede esta garantia, bastando apenas que a utilizemos em nosso favor.

⁴³³ BARBOSA, Paulo Alexandre. **Projeto de Lei. Nº 350 de 2007**. Disponível em: <http://www.bullying.pro.br/images/pdf/projeto_de_lei350.pdf> Acesso em: 16.nov.2008

CONCLUSÃO

No presente estudo, restou claro diante da abordagem dos aspectos psicológicos, biológicos e históricos no que concerne a homossexualidade, que o indivíduo homossexual não é um doente, não sendo justo, tentar convertê-lo ou obrigá-lo a tratamentos médicos e forçá-lo a alterar sua opção sexual buscando com tais medidas encontrar as supostas “sementes” heterossexuais no fundo de sua alma, com o intuito de levá-lo a um casamento frustrante ou a uma paternidade perturbada, pois tal conduta é socialmente vista como “correta”.

Não aceitável, portanto, que homossexuais sejam tratados como enfermos ou imorais, e tampouco o que se prega por meio das manifestações religiosas, que contrárias a tal conduta disseminam o falso argumento de que o sexo é necessário à procriação e que a aceitação de tal comportamento poderia levar a espécie humana à extinção, o que reflete por óbvio uma conduta de exclusão social e opressão, além de clara sonegação do exercício da plena cidadania.

Em relação à identidade sexual, definiu-se na presente pesquisa que esta não dá caráter a ninguém. Um homossexual pode ser tão íntegro, honrado, corajoso e fiel às suas crenças e convicções como qualquer pessoa, não havendo por que negar-lhes direitos civis, já que a própria Constituição da República prevê expressamente a proibição de qualquer tipo de discriminação.

Ao analisarmos os Princípios da Igualdade e da Dignidade da Pessoa Humana, notamos que estes princípios proporcionam equilíbrio ao sistema jurídico pátrio, bem como atraem todo o conteúdo dos direitos fundamentais. Esse aspecto nos leva a concluir que a Constituição da República ao firmar a existência de um Estado Democrático de Direito, fez concentra-se no núcleo do nosso ordenamento jurídico atual o respeito à dignidade da pessoa humana, o que conseqüentemente gera a necessidade do respeito aos princípios da igualdade e da liberdade, e

nessa ceara, tem-se como proibida qualquer discriminação decorrente de orientação sexual ou a homossexualidade propriamente dita.

O respeito à orientação sexual, portanto, se trata de aspecto fundamental para a afirmação da dignidade humana, não sendo aceitável, juridicamente, que preconceitos legitimem restrições de direitos, estando a identificação da orientação sexual condicionada apenas a identificação do sexo da pessoa escolhida, não podendo tal escolha ser motivo de tratamento diferenciado, pois todos somos iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, o que certamente inclui a opção sexual.

A discriminação por orientação sexual vem resistindo e afrontando o princípio da igualdade ao longo dos tempos e, sem que vençamos essa realidade, permaneceremos comprometendo não só a operatividade desse princípio, como também a eficácia do princípio da dignidade da pessoa humana, além dos meios processuais para a sua garantia, restando assim, esvaziados os meios de proteção dos direitos fundamentais imprescindíveis ao Estado Democrático de direito.

Tornou-se, ainda, inquestionável nesse trabalho, o fato de que a liberdade, a garantia da isonomia de todos os seres humanos, e os direitos fundamentais, são pressupostos e concretização da dignidade da pessoa humana.

Observamos por meio do presente estudo, a necessidade da prática de uma educação em direitos humanos, voltada para a formação de indivíduos conscientes de suas responsabilidades individuais, políticas e sociais, o que geraria como conseqüência uma conduta do indivíduo onde certamente prevaleceria o respeito pelo outro, pela natureza e pelo meio ambiente, o que sem a menor dúvida, evitaria práticas que reflitam violações diversas que naturalizam relações humanas de submissão, exclusão, exploração, discriminação, desrespeito, violência, preconceito, perseguição, etc.

Desta forma, uma educação inclusiva, pode também gerar como conseqüência o respeito do indivíduo às diferenças, sejam elas culturais, religiosas ou sexuais.

Ao ser examinada a questão da prática constante de uma conduta discriminatória no espaço escolar envolvendo as relações existentes entre o professor e o aluno e entre os próprios alunos em decorrência da opção sexual, podemos concluir que, em caráter emergencial precisam ser tomadas medidas que objetivem servir de alerta à população, a sociedade e ao Poder Público, quanto a necessidade de ser ministrada uma educação voltada aos direitos humanos e à prática da cidadania, como única maneira de evitar a disseminação de condutas como o assédio moral e o *bullying*, cujos resultados aterrorizantes ganham cada vez mais proporção nas relações humanas.

Ao analisarmos o direito à autonomia e à autodeterminação no exercício da sexualidade, que inclui o direito ao prazer físico, sexual e emocional, o direito à liberdade na orientação sexual, o direito à informação e educação sobre a sexualidade e o direito à atenção da saúde sexual e reprodutiva para a manutenção do bem-estar físico, mental e social, restou clara a necessidade, também urgente, da tomada de medidas que vise impedir a ocorrência de práticas como o *bullying*, pois, o direito a não ser discriminado está contido dentro dos direitos fundamentais que são identificados como os mais importantes para a vida em sociedade.

Acreditamos que o presente trabalho, tenha servido de alerta aos educadores, pais, à sociedade como um todo e ao Poder Público quanto ao fato de que tanto as crianças como os nossos jovens necessitam de uma apropriação de conhecimentos e saberes, que tenham como base uma estrutura sólida de valores morais que primem pelo respeito aos Direitos Humanos e ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, para que possamos algum dia, sermos capazes de

conjugar a igualdade e a necessária coexistência dela com as desigualdades, pois este é o único modo de garantir a todos os seres humanos uma sociedade justa, livre, solidária, democrática, e onde a palavra de ordem é cidadania.

Objetivamos, ainda, por meio de uma feição atualizada, levar ao conhecimento do leitor, a proteção normativa conferida pelo ordenamento jurídico pátrio em relação ao comportamento *bullying*, no sentido de alertar que, não apenas podemos, mas principalmente devemos denunciá-lo, para que consigamos transformar o espaço escolar em um local que sirva não somente para a construção do conhecimento, mas também voltado para a formação de valores e ao respeito da pessoa humana e de suas diversidades.

A escola deve ser para todos e devemos nela buscar uma forma dos alunos poderem formar valores e atitudes favoráveis à cidadania, o que torna imprescindíveis mudanças para o desenvolvimento dos aspectos cognitivos, afetivos e sociais do indivíduo.

Portanto, urge que os órgãos governamentais competentes, ao divulgar a Campanha Nacional de Combate à Violência contra a Criança, condenem não apenas a exploração sexual e prostituição infanto-juvenil, mas também o estupro psicológico e as intimidações e violências físicas praticadas contra jovens homossexuais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVAY, Mirian. **Juventude e Sexualidade**. Brasília: UNESCO, 2004, p. 304. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ue000078.pdf>> Acesso em: 17.set.2008.

ABRAPIA. **Programa de redução do comportamento agressivo entre estudantes**. Coordenação Técnico- científica de Aramis Antonio Lopes Neto, Lauro Monteiro Filho e Lucia Helena Saavedra. Disponível em: <<http://www.observatoriodainfancia.com.br/IMG/pdf/doc-154.pdf>> Acesso em: 07.set.2008.

ABREU, Caio Fernando. **Pequenas epifanias**. Porto Alegre: Editora Sulina, 1996.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Suhrkamp Verlag. Tradução de Virgílio Afonso da Silva da 5ª edição alemã. Theorie der Grundrechte, publicado pela Suhrkamp Verlag, 2006.

ALTMANN, Helena. **Orientação sexual nos Parâmetros Curriculares Nacionais**. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ref/v9n2/8641.pdf>> Acesso em 16.nov.2008.

ALTVATER, Elmar. **Os desafios da globalização e da crise ecológica para o discurso da democracia e dos direitos humanos**. In: HELLER, Agnes et. Al. A crise dos paradigmas em ciências sociais e os desafios para o século XXI. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999.

ARAÚJO, Luiz Alberto Davi; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 116.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2005.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

BARBERO, Graciela Haydée. **A psicanálise e as manifestações contemporâneas da sexualidade: um outro saber possível**. In: Revista de Psicanálise. ano XVI, n. 7. São Paulo: Escuta, 2003.

BARBOSA, Paulo Alexandre. **Projeto de Lei. Nº 350 de 2007**. Disponível em: <http://www.bullying.pro.br/images/pdf/projeto_de_lei350.pdf> Acesso em: 16.nov.2008.

BARROSO, Luís Roberto. **A Igualdade perante a Lei**. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, v. 19, n. 78, abr. jun., 1986.

BENEVIDES, Maria Victoria. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Orientadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Editora Universitária, 2007.

BITTAR. Eduardo Carlos Bianca. **A Dignidade da Pessoa Humana: uma questão central para o momento pós-moderno**. Revista Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Vol. 77, Bimestral maio e junho, São Paulo, 2006.

_____. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Orientadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Universitária, 2007.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. **Do estado liberal ao estado social**. São Paulo: Malheiros, 2004.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos da Personalidade e Autonomia Privada**, 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007.

BORTOLUZZI, Roger Guardiola. **A dignidade da pessoa humana e sua orientação sexual. As relações homoafetivas**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6494&p=1>> Acesso em: 31.ago.2008.

BRANDÃO, Débora Vanessa Caus. **Parcerias Homossexuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. **Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos (PNEDH)**. Brasília: SEDH/MEC/MJ/UNESCO, 2007.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. DF: Senado 1988.

CAHALI, Yussef. **A Responsabilidade Civil do Estado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1997.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos Registros Públicos Comentada**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CLAUDE, Richard Pierre. **Educação Global em Direitos Humanos: os desafios para as organizações não governamentais.** Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organização: George J. Adreopoulos; et. al; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da violência, 2007.

Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: lei n. 10406, de 10.01.2002: contém o Código Civil de 1916. Coordenador Cezar Peluso. 2. ed. Barueri: Manole, 2008.

COSTA, Ronaldo Pamplona da. **Homossexualidade: Saúde X Doença.** In Biomédica e Sexualidade, sob a coordenação de Tereza Rodrigues Vieira. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004.

CUNHA FERRAZ, Anna Candida da. **Aspectos da posituação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988.** Direitos humanos fundamentais: posituação e concretização. Osasco: Edifio, 2006.

DANTAS, Tiago. **Bullying.** Brasil Escola. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/sociologia/bullying.htm>> Acesso: em 05.set.2008.

DIAS, Clarence. **Educação em Direitos Humanos como Estratégia para o Desenvolvimento.** Educação em Direitos Humanos para o Século XXI. Organizado por George J. Adreopoulos; Richard Pierre Claude; traduzido por Ana Luiza Pinheiro. São Paulo: Edusp: Núcleo de Estudos da violência, 2007.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil.** 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DIAS, Maria Berenice. **Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas.** Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001.

_____. **União Homossexual – O Preconceito & a Justiça.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 40.

_____. **União entre pessoas do mesmo sexo: aspectos jurídicos e sociais.** Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, Volume VII, Responsabilidade Civil.** 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 34.

DIREITO PENAL. Texto desenvolvido por Entrelinhas Comunicação para o IDECRIM (Instituto de Direito e Ensino Criminal): Disponível em: <http://www.idecrim.com.br/inf_juridicas.php?idTexto=4> Acesso em: 12.nov. 2008.

DOVER, Kenneth James. **A homossexualidade na Grécia antiga**. Traduzido por Luiz Sérgio Krausz. São Paulo: Nova Alexandria, 1994.

Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários Jurídicos e Sociais. Coordenador Munir Cury, Antônio Fernando do Amaral e Silva e Emílio Garcia Mendel. São Paulo: Malheiros, 1992.

FANTE, Cleodelice Aparecida Zonato. **O fenômeno Bullying e as suas consequências psicológicas**. SOE GG Serviço de Orientação Educacional. Utilidade Pública. Disponível em: <http://aprendestudando.blogspot.com/2008_09_01_archive.html> Acesso em: 16.nov.2008.

FERNANDEZ, Alicia. **A inteligência aprisionada: abordagem psicopedagógica clínica da criança e da família**. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Proteção da vida privada e liberdade de informação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Estado de direito e constituição**. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____. **Direitos humanos Fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FERREIRA, Lucia de Fátima Guerra. **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teóricos metodológicos**. Organizadoras: Rosa Maria Godoy Silveira, et al. João Pessoa: Editora Universitária, 2007.

FLACH, Daisson. **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. Organização Judith Martins Costa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FOUCAULT, Michel. **História da Homossexualidade: A vontade de saber**. Traduzido por Maria Tereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Graal, 1984.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa**. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

FREUD, Sigmund. **Três ensaios sobre a sexualidade**. Pequena Coleção das Obras de Freud com os Comentários e Notas de James Strachey. Rio de Janeiro: Imago, 1973.

_____. **As idéias de Freud**. Traduzido por Álvaro Cabral. São Paulo: Circulo do livro, 1976.

GALINDO, Lúcia Pereira. **Assédio Moral nas Instituições de Ensino**. Disponível em: <<http://www.ronaldoandrade.com.br/doctos/assmoral.doc>> Acesso em: 05.set.2008.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

GRAÑA, Roberto Barberena. **Homossexualidade – Discussões Jurídicas e Psicológicas - É a homossexualidade um problema “clínico”?**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001.

GRUPO ATOBÁ. Disponível em: <www.grupo-atoba.vilabol.uol.com.br/index.html-28k>. Acesso em: 09.out.2008.

GUEDES, Márcia Novaes. **Assédio Moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores**. São Paulo: Revista da Amatra II, dezembro de 2003.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo constitucional e direitos fundamentais**. São Paulo: Celso Bastos, 1999.

GUIMARÃES, Marilene Silveira. **Reflexões acerca de questões patrimoniais nas uniões formalizadas informais e marginais**. Direito de Família – aspectos constitucionais, civis e processuais. V. II, coord. Teresa Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-Estar no Trabalho: redefinindo o assédio moral**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

_____. **Assédio Moral: a violência perversa no cotidiano**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

JEAGER, Werner. **Paidéia: a formação do homem grego**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1989.

KANT, Emmanuel. **Transição da filosofia moral popular para a metafísica dos costumes**. Fundamentação da Metafísica dos Costumes. Segunda Seção. Traduzida por Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2006.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Conteúdo material do direito à educação escolar**. Direito à educação uma questão de justiça. São Paulo: Malheiros, 2004.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **Direitos Humanos e tratamento igualitário: questões de impunidade, dignidade e liberdade**. Revista Brasileira de Ciências Sociais. Vol. 15, número 42, fevereiro. São Paulo: Anpocs, 2000.

LOTUFO, Maria Alice Zaratín. **Aplicabilidade de normas protetivas às relações homoafetivas com fundamento nos princípios da liberdade, da isonomia e da dignidade do ser humano**. Tese de doutorado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008.

MACHADO, Karla. **'Bullying cai na internet'**. Disponível em: <<http://home.dgabc.com.br/default.asp?pt=secao&pg=detalhe&c=1&id=27530>> Acesso em: 17.set.2008.

MACHADO, Nilson José. **Cidadania e Educação**. 4. ed. São Paulo: Escrituras, 2002.

MAIER, Félix. **Campanha de gays contra o Papa**. Disponível em: <<http://www.usinadeletras.com.br/exibelotexto.php?cod=44606&cat=Artigos&vinda=S>> Acesso em: 16.set.2008.

MANSUR, Alexandre. **Gays pela natureza**. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Epoca/0,6993,EPT656858-1664,00.html>> Acesso em: 25.agosto.2008.

Manual da guarda no direito da criança e do adolescente: doutrina, jurisprudência, prática e legislação. São Paulo: Cejup, 1997.

Manual de Medicina Sexual. Traduzido do original americano Textbook of Sexual Medicine pelo Dr. Nelson Gomes de Oliveira. São Paulo: Manole, 1982.

MARTINS, Luciana Mabilia. **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado**. Organização Judith Martins Costa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MELO, Adriana Zawada. **Direitos Humanos Fundamentais e Estado de Direito Social**. Revista Mestrado em Direito / UNIFIEO – Centro Universitário FIEO. Ano 7, n. 2. Osasco: Edifício, 2007.

MONTEIRO, Agostinho dos Reis. **História da Educação – Do antigo “direito de educação” ao novo “direito à educação”**. São Paulo: Cortez, 2006.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, v. 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2003.

MORAIS, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAIS, Tito de. **Bullying e cibber-bullying: as diferenças**. Disponível em: <<http://www.miudossegurosna.net/artigos/2007-09-11.html>> Acesso em: 16.nov.2008.

MORICONI, Ítalo. **Homossexualidade, cultura e política. Literatura moderna e homossexualismo: pressupostos básicos, ou melhor, mínimos**. Porto Alegre: Sulina, 2002.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem feita**. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004.

MOTT, Luiz. **O lesbianismo no Brasil**. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1987.

_____. **Cronologia dos principais destaques na história da homossexualidade no Brasil** Disponível em: <http://www.ggb.org.br/cronologia_movimento_homossexual.html> Acesso em 11.nov.2008.

MOZ, Jane Middleton; ZAWADSKI, Mary Lee. **Bullying – Estratégias de sobrevivência para crianças e adultos**. Tradução de Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2007.

O GLOBO. **Juiz condena adolescentes por apelidarem colega de escola de “bode”**. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/sp/mat/2008/10/16/juiz_condena_adolescentes_por_apelidarem_colega_de_escola_de_bode_-585970782.asp> Acesso em 26.nov.2008.

OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebiades de. **Teoria jurídica e novos direitos**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2000.

OLIVEIRA, Carmem Silveira de. **Homossexualidade, cultura e política. O exílio do homoerotismo feminino**. Organizadores: Célio Golin e Luis Weiler. Porto Alegre: Sulina, 2002.

OLIVEIRA, Graziela de. **Dignidade e direitos humanos**. Curitiba: UFPR, 2003.

OLIVEIRA, José Francisco Basílio de. **Concubinato: Novos Rumos: direitos e deveres dos conviventes na união estável**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1997.

PATARO, Oswaldo. **Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas**. Instituto Interdisciplinar de Direito de Família – IDEF. Curitiba: Juruá, 2001.

PELI, Paulo; TEIXEIRA, Paulo. **Assédio moral: uma responsabilidade corporativa**. São Paulo: Ícone, 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família**. Editora Del Rey, Belo Horizonte, 2006.

PÉREZ, Carmen Lucia Vidal. **O lugar da memória e a memória do lugar na formação de professores: a reinvenção da escola como uma comunidade investigativa**. Reunião anual da ANPED, 26, 2003. Disponível em: <<http://www.anped.org.br/reunioes/26/trabalhos.carmenluciavidalperez.rtf>> Acesso em 12.nov.2008.

PINSKY, Jaime. *Cidadania e Educação*. 5. ed. São Paulo: Contexto, 2001.

PIOVESAN, Flavia. **Desafios e Perspectivas dos Direitos Humanos: A Inter-Relação dos Valores Liberdade e Igualdade**. Fronteiras do Direito Contemporâneo. Diretório Acadêmico João Mendes Junior. Faculdade de Direito – Universidade Mackenzie. São Paulo: Casa Vida, 2002.

POLLAK, Michael. **Memória, Esquecimento, Silêncio**. Disponível em <<http://www.cpdoc.fgv.br/revista/arq/43.pdf>> Acesso em: 12.nov.2008.

PORTAL APRENDIZ. **Professor é condenado a indenizar aluna que teria chamado de “gorda”**. Disponível em: <<http://aprendiz.uol.com.br/content/veshisloth.mmp>>. Acesso em: 16.nov.2008.

PORTINARI, Denise. **O discurso da homossexualidade feminina**. São Paulo: Brasiliense, 1989.

RIOS, Roger Raupp. **Direitos Fundamentais e orientação sexual: o direito brasileiro e a homossexualidade**. Revista CEJ do Centro de Estudos judiciários do Conselho da Justiça Federal. Brasília, dez 1998.

_____. **Em defesa dos direitos sexuais**. Organizado por Roger Raupp Rios; José Reinaldo de Lima Lopes; et. al. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**, v. 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2007.

SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do direito**. São Paulo: RT, 2005.

SAITO, Maria Ignez. **Sexualidade e Educação Sexual**. Pediatria básica. Coordenação geral Eduardo Marcondes, 9. ed. São Paulo: Sarvier, 2002.

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

_____. **A eficácia dos Direitos Fundamentais**. 2 ed. ver. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. **O que é o Terceiro Estado?** Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2001.

SILVA PEREIRA, Caio Mario da. **Instituições de Direito Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, Américo Luis Martins da. **A evolução do direito e a realidade das uniões sexuais**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1996.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Tomaz Tadeu da. **O currículo como fetiche**. Belo Horizonte, Autêntica, 1999.

SOUZA ALVIM, Márcia Cristina de. **A educação e a dignidade da pessoa humana**. Direitos Humanos e Fundamentais: positivação e concretização. Antonio Carlos Pedroso et.al; organizado por Anna Candida da Cunha Ferraz e Eduardo C. B. Bittar. Osasco: Edifício, 2006.

SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. **Homossexualismo, uma instituição reconhecida em duas grandes civilizações**. In: Instituto Interdisciplinar de Direito de Família, Homossexualidade: discussões Jurídicas e psicológicas. Curitiba: Juruá, 2001.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TREVISAN, João Silvério. **Devassos no Paraíso: A homossexualidade no Brasil, da colônia à atualidade**. 3. ed. São Paulo: Record, 2000.

VARELLA, Luiz Salem. **Homoerotismo no Direito Brasileiro e Universal**. Campinas: Agá Júris, 2000.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. **Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

