

A EQUIPARAÇÃO DA LGBTFOBIA AO CRIME DE RACISMO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: DIGNIDADE, RESERVA LEGAL E O DEBATE SOBRE TIPIFICAÇÃO PENAL

THE BRAZILIAN SUPREME COURT'S EQUATION OF LGBT-PHOBIA WITH THE CRIME OF RACISM: DIGNITY, THE PRINCIPLE OF LEGALITY, AND THE DEBATE ON CRIMINALIZATION

Thially Maritza Rochael Silva¹

Daniele Medeiros Pereira²

Resumo: O artigo analisa a proteção jurídica da população LGBTQIAPN+ no Brasil à luz da Constituição de 1988, com ênfase na dignidade humana e na igualdade. Apesar da garantia formal desses princípios, a efetivação dos direitos dessa população foi historicamente comprometida pela invisibilidade social e pela omissão legislativa no enfrentamento da LGBTfobia. A equiparação da LGBTfobia ao crime de racismo pelo Supremo Tribunal Federal representa um avanço na proteção de grupos vulnerabilizados, mas suscita debates sobre a reserva legal e os limites da atuação judicial. Além disso, resistências institucionais e dificuldades operacionais restringem a aplicação da decisão. Conclui-se que a proteção efetiva exige legislação específica, fortalecimento institucional e transformações sociais capazes de assegurar dignidade e igualdade.

Palavras-chave: LGBTfobia; direitos fundamentais; omissão legislativa; dignidade da pessoa humana.

Abstract: This article analyzes the legal protection of LGBTQIAPN+ people in Brazil in light of the 1988 Constitution, with emphasis on human dignity and equality. Despite the formal recognition of these principles, the realization of this population's rights has historically been hindered by social invisibility and legislative omission in addressing anti-LGBTQIA+ discrimination. The Brazilian Supreme Court's decision to classify such discrimination under the crime of racism represents progress in protecting vulnerable groups, but it also raises debates concerning the principle of legality and the limits of judicial action. Moreover, institutional resistance and operational difficulties restrict the decision's enforcement. The study concludes that effective protection requires specific legislation, stronger institutions, and broader social transformations capable of ensuring dignity and equality.

Keywords: Anti-LGBTQIA+ discrimination; fundamental rights; legislative omission; human dignity.

1. INTRODUÇÃO

¹ Centro Universitário UniFavip – Wyden. E-mail: lumakarolinealves@gmail.com

² Faculdade Nova Roma. E-mail: a.luisachagasesilva@gmail.com



A Constituição Federal de 1988 inaugurou no Brasil o Estado Democrático de Direito fundamentado na dignidade da pessoa humana, na igualdade e na promoção do bem de todos. Nesse modelo, os direitos fundamentais ocupam posição central, funcionando como limites ao poder estatal e como diretrizes para a interpretação de todo o ordenamento jurídico. A dignidade da pessoa humana constitui o núcleo axiológico da Constituição, orientando a atuação do Estado e impondo o dever de combater práticas discriminatórias. Destaca Ingo Wolfgang Sarlet:

[...] a Constituição, a despeito do seu caráter compromissário, confere uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema de direitos fundamentais, que, por sua vez, repousa na dignidade da pessoa humana, isto é, na concepção que faz da pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado, razão pela qual se chegou a afirmar que o princípio da dignidade humana, atua como o ‘alfa eo ômega’ do sistema das liberdades constitucionais e, portanto, dos direitos fundamentais. (Sarlet, 2006, p. 77).

A partir dessa perspectiva, a Constituição não apenas garante direitos individuais, mas também estabelece deveres positivos ao Estado, especialmente na proteção de grupos historicamente vulnerabilizados. Assim, a igualdade deixa de ser apenas formal e passa a exigir ações concretas para reduzir desigualdades estruturais, a exemplo da discriminação por orientação sexual e identidade de gênero, que no Brasil se manifesta por meio de violência, exclusão social e negação de direitos à população LGBTQIAPN+.

Estudos filosóficos indicam que a LGBTfobia não se resume a atos isolados de preconceito, mas integra um sistema estrutural de discriminação. Autoras como Judith Butler (2015) apontam que identidades dissidentes são frequentemente alvo de mecanismos sociais que buscam controlar e excluir aquilo que foge às normas dominantes.

Apesar desse cenário, persiste uma verdadeira omissão legislativa quanto à criminalização específica da LGBTfobia. Diante dessa lacuna, o Supremo Tribunal Federal foi provocado diante da judicialização dos direitos fundamentais e no julgamento da ADO 26 e do MI 4.733, o STF reconheceu a omissão do Congresso Nacional e decidiu que a discriminação por orientação sexual e identidade de gênero deve ser enquadrada na Lei nº 7.716/1989 (Lei do Racismo), até que haja legislação específica. A Corte entendeu que o conceito de racismo possui



dimensão social ampla, abrangendo práticas discriminatórias que negam a dignidade de determinados grupos como foi analisado na ADO 26. (BRASIL, 2019, p. 65).

Essa decisão representou um avanço na proteção da população LGBTQIAPN+, mas também gerou debates jurídicos relevantes. A principal controvérsia diz respeito à compatibilidade dessa interpretação com o princípio da legalidade penal, segundo o qual não há crime sem lei anterior que o defina.

A LGBTfobia deve ser compreendida como um fenômeno estrutural, relacionado a mecanismos sociais, culturais e institucionais que historicamente marginalizam identidades dissidentes. Influências políticas e religiosas, especialmente no âmbito legislativo, contribuem para a resistência à criação de normas protetivas. Sendo assim, é possível entender que tais práticas envolvem formas de controle social que definem quais vidas são reconhecidas e quais são excluídas: “Certas vidas são altamente protegidas, e a perda dessas vidas é amplamente lamentada; outras vidas não encontram o mesmo reconhecimento social e político, sendo consideradas menos passíveis de luto e, portanto, menos dignas de proteção” (Butler, 2015, p. 32).

Portanto, o enfrentamento da violência contra pessoas LGBTQIAPN+ exige não apenas medidas jurídicas, mas também transformações sociais mais amplas. É necessário superar discursos que legitimam a exclusão e promover uma cultura de reconhecimento e respeito à diversidade, de modo a garantir efetivamente a dignidade da pessoa humana e a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

2. A ATUAÇÃO DO STF E AS TENSÕES COM O DIREITO PENAL

A atuação do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADO 26 e do Mandado de Injunção nº 4.733 representa um marco no constitucionalismo brasileiro contemporâneo. A decisão fundamentou-se em uma interpretação ampliada do conceito de racismo, compreendido não apenas em sua dimensão biológica, mas também em sua dimensão social e cultural. Nesse sentido, o Tribunal afirmou que práticas discriminatórias contra pessoas LGBTQIAPN+ produzem efeitos semelhantes aos do racismo, na medida em que promovem exclusão,



estigmatização e negação de direitos. Tal entendimento permitiu enquadrar a LGBTfobia nos dispositivos da legislação antirracista, garantindo proteção jurídica a esse grupo social. Nesse sentido, destacou o ministro Celso de Mello em seu voto:

[...] a discriminação dirigida contra os integrantes da comunidade LGBT, além de estar compreendida na noção conceitual de racismo (CF, art. 5º, XLII), encontra-se igualmente alcançada pela norma constitucional que preconiza a punição de “qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais” (CF, art. 5º, XLI), a significar, de acordo com o autor, que também essa cláusula constitucional submete o Congresso Nacional à obrigação de editar o diploma legislativo necessário à incriminação dos atos e comportamentos resultantes de discriminação ou de preconceito contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou em decorrência de sua identidade de gênero. (Brasil, 2019, p. 1).

Em que pese a relevância da decisão, estudiosos da área do direito passaram a questionar se a decisão do STF configuraria uma forma de analogia *in malam partem*, isto é, uma ampliação interpretativa da norma penal em prejuízo do réu. Segundo Teixeira et. al. (2021) tal questionamento revela uma tensão estrutural entre a necessidade de proteção efetiva dos direitos fundamentais e a preservação das garantias penais clássicas.

De um lado, encontra-se o dever do Estado de proteger a dignidade da pessoa humana e combater práticas discriminatórias; de outro, a exigência de respeito aos limites do poder punitivo, que não pode ser exercido sem base legal clara e prévia. Essa tensão evidencia um dos dilemas centrais do constitucionalismo contemporâneo: como conciliar a expansão da tutela de direitos fundamentais com a manutenção das garantias que estruturam o Estado de Direito.

3. DESDOBRAMENTOS DA TESE FIRMADA PELO STF

Apesar do caráter paradigmático da decisão do Supremo Tribunal Federal, sua efetividade no âmbito do sistema de justiça brasileiro ainda apresenta desafios significativos. A análise empírica de decisões judiciais estudadas pela pesquisa da FGV (2025) demonstra que o reconhecimento formal da LGBTfobia como crime de racismo não se traduziu automaticamente em prática judicial consolidada. Esse estudo evidencia que a implementação da decisão enfrenta obstáculos institucionais relevantes (FGV, 2025, p. 12).



Um dos principais problemas identificados é a dificuldade de reconhecimento da motivação discriminatória nos casos concretos. Em muitos julgamentos, a orientação sexual ou identidade de gênero da vítima sequer é mencionada, mesmo quando a violência apresenta evidente conteúdo LGBTfóbico. Essa omissão contribui para o esvaziamento do caráter estrutural da discriminação, reduzindo-a a meros conflitos interpessoais (FGV, 2025, p. 16).

Além disso, observa-se resistência por parte de tribunais inferiores na aplicação da jurisprudência do STF. Em diversos casos, condutas que poderiam ser enquadradas como racismo são tratadas como injúria ou ameaça, o que implica consequências jurídicas menos rigorosas, como afirma o relatório: “Muitas decisões tratam manifestações explícitas de homotransfobia como ‘conflitos interpessoais’, ‘ofensas mútuas’ ou ‘brincadeiras’” (FGV, 2025, p. 16). Essa prática revela uma dificuldade de internalização do entendimento jurisprudencial, bem como a persistência de vieses interpretativos no sistema de justiça.

Outro aspecto relevante diz respeito ao acesso à justiça. A aplicação não uniforme da jurisprudência do STF nas instâncias inferiores produz um cenário de assimetria decisória, no qual o reconhecimento da discriminação tende a ocorrer de forma mais consistente apenas em graus recursais. Tal dinâmica prolonga o tempo de tramitação dos processos e eleva seus custos, contribuindo para a reprodução de desigualdades estruturais, na medida em que apenas sujeitos com maior capacidade econômica conseguem sustentar litígios prolongados (FGV, 2025, p.71).

Diante desse cenário, torna-se evidente que a existência de uma decisão paradigmática não é suficiente para garantir a efetividade dos direitos fundamentais. Assim, a análise da efetividade da decisão do STF revela uma distância significativa entre o plano normativo e a realidade prática. Essa lacuna reforça a necessidade de intervenção legislativa, capaz de conferir maior clareza, segurança jurídica e uniformidade na aplicação do direito, contribuindo para a proteção efetiva da população LGBTQIAPN+.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise desenvolvida ao longo deste artigo evidenciou que a proteção jurídica da população LGBTQIA+ no Brasil ainda se encontra marcada por profundas contradições



estruturais. Embora o ordenamento constitucional brasileiro consagre a dignidade da pessoa humana e a igualdade como fundamentos do Estado Democrático de Direito, a concretização desses princípios para grupos historicamente marginalizados permanece limitada, revelando a persistência de dinâmicas sociais excludentes.

A invisibilidade histórica e a omissão legislativa configuram elementos centrais para a compreensão desse cenário. A decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADO 26 e do MI 4.733 representou um marco significativo na proteção dos direitos fundamentais, ao reconhecer a LGBTfobia como forma de racismo e determinar a aplicação da Lei nº 7.716/1989. Tal entendimento reafirma o dever estatal de proteção contra práticas discriminatórias e amplia a tutela jurídica de grupos vulnerabilizados. Entretanto, essa atuação jurisdicional também revelou tensões relevantes, especialmente no que se refere aos limites do Direito Penal e ao princípio da legalidade, evidenciando o desafio de conciliar a efetividade dos direitos fundamentais com as garantias que estruturam o Estado de Direito.

A decisão do STF, embora relevante, possui caráter provisório e não substitui a necessidade de atuação legislativa. A tipificação penal expressa da LGBTfobia apresenta-se como medida indispensável para assegurar maior segurança jurídica, uniformidade na aplicação da lei e efetividade na proteção dos direitos fundamentais. Contudo, o enfrentamento da LGBTfobia não pode ser reduzido à dimensão penal. Trata-se de um fenômeno estrutural que exige uma abordagem multidimensional, capaz de articular medidas jurídicas, políticas públicas e transformação cultural.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989**. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 6 jan. 1989.



BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 26**. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento em 13 jun. 2019. Brasília: STF, 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADO 26/DF e MI 4733/DF – Criminalização da homofobia e da transfobia**. Relatores: Min. Celso de Mello e Min. Edson Fachin. Julgamento em 13 jun. 2019. Brasília: STF, 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n.º 4.733**. Relator: Min. Edson Fachin. Julgamento em 13 jun. 2019. Brasília: STF, 2019.

BUTLER, Judith. **Quadros de guerra: quando a vida é passível de luto?** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS. **LGBTfobia como crime de racismo: decisões judiciais e desafios para a efetividade da jurisprudência do STF**. Rio de Janeiro: FGV Justiça Racial, 2025.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

TEIXEIRA, Renato Patrício et al. **O julgamento conjunto da ADO nº 26 e do MI 4733: uma análise sobre sua coerência e integridade com o ordenamento jurídico brasileiro**. Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal, Porto Alegre: UFRGS, v. 9, n. 1, 2021.

