

RECOMENDAÇÃO Nº 02/2016

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**, com fundamento nas disposições contidas no art. 129, II, da Constituição Federal; na Lei nº 8.625/93, art. 26, I e IV, e art. 27, I e II, parágrafo único, IV, combinados, ainda, com o disposto no art. 5º, I, II e IV, e art. 6º, I e IV, da Lei Complementar Estadual nº 12/94, atualizada pela Lei Complementar nº 21/98; apresente a seguinte **RECOMENDAÇÃO**, na forma que se segue:

CONSIDERANDO que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade, conforme o art. 1º Declaração Universal dos Direitos Humanos;

CONSIDERANDO que todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação, art. 2º da Declaração Universal dos Direitos Humanos;

CONSIDERANDO que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento a dignidade da pessoa humana e como objetivos construir uma sociedade livre, justa e solidária e promover o bem de todos, arts. 1º e 3º da Constituição Federal Brasileira;

CONSIDERANDO o disposto no art. 5º da Constituição Federal, 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;

CONSIDERANDO que a segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, previsão da Constituição Federal Art. 144;

CONSIDERANDO o Art. 37 da Constituição Federal, que consta os princípios administrativos (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência), é considerado ao conceito de legalidade a presunção de que os motivos determinantes sejam razoáveis e o objeto do ato proporcional à finalidade declarada ou implícita na regra de competência, como limite à discricionariedade;

CONSIDERANDO que foi instituído oficialmente no calendário do município de Belém do São Francisco através da Lei Municipal nº. 690/2014 o “**Dia Municipal da Parada da Diversidade LGBT**”, alterada pela Lei Municipal n. 734/2016 a ser comemorado sempre no mês de agosto;

CONSIDERANDO que foi regulamentado pelo Decreto Municipal nº. 063, de 07 de junho de 2016, que a Parada do Orgulho LGBT, será realizada no dia 27 de agosto de 2016, com o tema central: “**ONDE HOUVE ÓDIO QUE EU LEVE AMOR**”; **CONSIDERANDO** que as atuações policiais ao agirem em nome da defesa da segurança e ordem pública, somente podem exercer o poder de polícia quando pautado pela legalidade, onde sua extrapolação caracteriza-se abuso de poder;

CONSIDERANDO que o direito à liberdade está, portanto, consagrado como garantia fundamental na Carta Magna brasileira, de forma que cabe ao Ministério Público assegurar este direito aos cidadãos;

CONSIDERANDO o disposto na Cartilha de Orientação das Nações Unidas “livre e iguais”, os Estados são obrigados a garantir a não discriminação no exercício de todos os direitos humanos para todas as pessoas, independentemente de orientação sexual ou identidade de gênero;

CONSIDERANDO que a discriminação com base na orientação sexual ou identidade gênero inclui qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada na orientação sexual ou identidade de gênero que tenha o objetivos ou efeito de anular ou prejudicar a

igualdade perante à lei ou proteção igual da lei, ou o reconhecimento, gozo ou exercício, em base igualitária, de todos os direitos humanos e das liberdades fundamentais. Disposição dos Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero, conhecidos como Princípios de Yogyakarta de novembro de 2006;

CONSIDERANDO a obrigação do Estado, em cumprimento dos dispositivos constitucionais acima elencados, a implementação de medidas adequadas para assegurar o desenvolvimento das pessoas de orientações sexuais e identidades de gênero diversas, para garantir que esses grupos ou indivíduos desfrutem ou exerçam igualmente seus direitos humanos, recomendação dos Princípios de Yogyakarta;

CONSIDERANDO ser função institucional do Ministério Público o exercício de controle externo da atividade policial, nos termos do art. 129, VII, da Carta Magna;

CONSIDERANDO a Resolução do CNMP nº 18, de 28 de maio de 2007, regulamentando os artigos 9º, da Lei Complementar nº 75/93 e 80, da Lei nº 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial, em especial o seu artigo 2º, o qual prescreve que: “O controle externo da atividade policial pelo Ministério Público tem como objetivo manter a regularidade e a adequação dos procedimentos empregados na execução da atividade policial, bem como a integração das funções do Ministério Público e das Polícias voltada para a persecução penal e o interesse público, atentando, especialmente, para:

I – o respeito aos direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal e nas leis

II – a preservação da ordem pública, da incolumidade das pessoas e do patrimônio público

III – a prevenção da criminalidade

IV – a finalidade, a celeridade, o aperfeiçoamento e a indisponibilidade da persecução penal

V – a prevenção ou a correção de irregularidades, ilegalidades ou de abuso de poder relacionados à atividade de investigação criminal

VI – a superação de falhas na produção probatória, inclusive técnicas, para fins de investigação criminal VII – a probidade administrativa no exercício da atividade policial”;

CONSIDERANDO que o poder de polícia pode ser definido

como o poder do Estado de invadir e limitar certas garantias e direitos individuais quando o interesse público prevalecer sobre o interesse particular, sendo tal uma prerrogativa conferida aos agentes da Administração Pública, devendo sempre levar em consideração o princípio da legalidade, que norteia os atos da Administração Pública;

CONSIDERANDO que tal princípio quando aplicado ao particular permite-o fazer tudo o que a lei não veda, porém, segundo Hely Lopes Meireles, no âmbito da Administração Pública, esta somente pode realizar o que a lei expressamente permite, o que denota a importância de controles e filtros de legalidade para evitarem-se atos abusivos e arbitrários;

CONSIDERANDO que o conceito de legalidade pressupõe, como limite à discricionariedade, que os motivos determinantes sejam razoáveis e o objeto do ato proporcional à finalidade declarada ou implícita na regra de competência;

CONSIDERANDO que as atuações policiais ao agirem em nome da defesa da segurança e ordem pública, somente podem exercer o poder de polícia quando pautado pela legalidade, onde sua extrapolação caracteriza-se abuso de poder;

CONSIDERANDO que a demonstração de afeto com carícias mão dadas e beijos, dentre outras, entre pessoas do mesmo sexo não é considerado ato obsceno. E é obrigação do Estado tomar todas as medidas policiais e outras necessárias para prevenir e proteger as pessoas de todas as formas de violência e assédio relacionadas à orientação sexual e identidade de gênero, disposição do princípio nº 5 de Yogyakarta;

CONSIDERANDO que o Princípio da legalidade penal, previsto no inciso XXXIX do art. 5º

da Constituição Federal e art. 1º do Código Penal Brasileiro, prevê “não há crime sem lei anterior que o defina.

Não há pena sem prévia cominação legal” e a demonstração de afeto através de beijos não são considerados obscenos;

RESOLVE, o Ministério Público de Pernambuco **RECOMENDAR** à Secretaria de Defesa Social de Pernambuco, ao Comando da Polícia Militar de Pernambuco e à Chefia da Polícia Civil de Pernambuco que, no exercício das atividades dos policiais militares e civis do Estado de Pernambuco:

a) abstenham-se de intervir e proibir o Direito à expressão de afeto entre casais homossexuais;

b) garantam a proteção ao Direito à livre expressão afetiva dos casais homossexuais, cumprindo assim, o disposto nos artigos 1º e 2º da Declaração Universal dos Direitos Humanos e artigos 1º, 3º e 5º;

DETERMINO o que se segue:

REMETER cópia da presente Recomendação:

às rádios locais, para divulgação;

Ao Comandante da 1ª Companhia Independente da Polícia Militar deste Município, bem como ao Delegado de Polícia do Município de Belém do São Francisco/PE;

ao presidente Conselho Tutelar, para conhecimento e adoção das medidas que entender cabíveis;

À Prefeitura Municipal de Belém do São Francisco/PE, bem como à Câmara Municipal de Vereadores para conhecimento e adoção das medidas que julgarem cabíveis;

ao CAOP/Cidadania e ao CAOP/Consumidor, em meio magnético, para conhecimento;

à Secretária Geral do Ministério Público, em meio magnético, para que se dê a necessária publicidade no Diário Oficial do Estado

Ao juiz desta comarca para conhecimento e publicação.

Publique-se e cumpra-se.

Belém do São Francisco-PE, 18 de agosto de 2016.

MANUELA XAVIER CAPISTRANO LINS

Promotora de Justiça

Publicado no D.O.E. de 24/08/2016