

A CONSTRUÇÃO DO SUJEITO DE DIREITO LGBT+ NO BRASIL CONTEMPORÂNEO

Jasmine Duarte Serra¹

Rosival Oliveira Carvalho²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar a construção do sujeito de direito LGBTQ+ no Brasil contemporâneo, a sua legitimação, o caminho percorrido para tal e os avanços e embargos que vem encontrando. Há de se discutir também a forma como o Estado percebe e administra as demandas deste segmento populacional, cujo amparo legal ainda é deficiente e os direitos adquiridos são vulneráveis, tendo como sustentáculo basilar apenas portarias do CNJ e Decisões do Supremo Tribunal Federal que consolidam um entendimento que, com uma nova configuração de Ministros e da Turma, pode vir a mudar – num futuro não tão distante. Em um país tão diverso e contraditório, onde a violência cotidiana a qual muitas pessoas estão submetidas apenas por serem e se expressarem do jeito que são é, na maioria dos casos, fatal, se faz mais do que imperativo a consolidação de leis e políticas públicas que amparem esses sujeitos e garantam sua dignidade, alteridade e liberdade de ser o que se é. Necessário se faz a criação de uma normatização rígida que verse e vele sobre o tema. Essa pesquisa foi constituída por uma ampla análise bibliográfica e documental, perpassando livros, artigos, leis, projetos e estatutos que estão ou já tramitaram no Congresso Nacional.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Alteridade. Homoafetividade. Direitos Sexuais. LGBTQI+.

Abstract: This article aims to analyze the construction of the LGBTQ + subjects of rights in contemporary Brazil, their legitimation, the path taken by them and the

¹Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). Email: jasmine.serra@ucsal.edu.br

² Orientador Prof. Esp. Rosival Oliveira de Carvalho, membro do NDE da Faculdade de Direito da Universidade Católica do Salvador.

advances and embargoes they have been facing. There is also a need to discuss the way in which the State perceives and manages the demands of this minority population, whose legal protections are still deficient and the vested rights are vulnerable for they're based exclusively on CNJ ordinances and Federal Supreme Court Decisions that consolidate a precedent that may change according to an eventual new set of Judges in the not too distant future. In such a diverse and contradictory country, where the daily violence to which many people are subjected just for being and expressing themselves the way they are is, in most cases, fatal, it is more than imperative to consolidate laws and public policies to support these subjects and guarantee their dignity, alterity and freedom to be what they are. It is necessary to create a strict regulation that addresses and monitors the topic. This research was constituted by a wide bibliographic and documental analysis, going through books, articles, laws, projects and statutes that are being or have already been processed in the National Congress.

Keywords: Human Rights. Alterity. Homo-affectivity. Sexual Rights. LGBTQI +

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. ESTADO MODERNO, GÊNERO E RELAÇÕES DE PODER. 2.1. O ESTADO BRASILEIRO E A ADMINISTRAÇÃO DAS MINORIAS. 2.2. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: PARADIGMA INCLUSIVO E OBSERVÂNCIA AOS DIREITOS HUMANOS E CONVENCÕES INTERNACIONAIS. 3. DADOS DA VIOLÊNCIA LGBT+. 3.1. O ESTADO BRASILEIRO E A LUTA LGBT+. 4. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 garante, preambularmente, uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Em seguida, é taxativa ao afirmar em seu artigo 1º, inciso III, que tem como fundamento mister a dignidade da pessoa humana. No entanto, o que fazer ao se deparar com algum indivíduo ou grupo que, por muitos, não é sequer considerado “pessoa” muito menos “humana”? Esse problema é enfrentado por boa parte da população,

principalmente pelas minorias, sendo aqui analisada, em especial, a minoria LGBTQ+.

Mesmo com garantias expressas na Carta Magna, que dispõem sobre a não discriminação, o preconceito e a violência encontram-se num patamar alarmante e, estatisticamente, esta coletividade é uma das mais – se não a mais – afetada. O Brasil é o país com o maior índice de homicídios da população LGBTQ+, tendo como lastro probatório a marca de um homicídio ou suicídio em decorrência da LGBTfobia a cada 26 horas (OLIVEIRA & MOTT, 2019). Este dado por si só representa o quão grave é a intolerância no país além de escancarar a letalidade que decorre da ausência de legislação específica e de políticas públicas voltadas para este segmento populacional.

A razão de ser desta pesquisa é o imperativo ético que se impõe diante destes dados que confirmam a necropolítica - resultante da omissão e invisibilidade - à que a este grupo é destinada. O presente trabalho tem como objetivo analisar a formação do Estado Democrático de Direito e os sujeitos imediatos criados e amparados pelo mesmo. Ademais, se debruça sobre a relação do Estado Brasileiro com os grupos socialmente marginalizados, a luta histórica destes por reconhecimento, respeito e igualdade formal e material. Há de se destacar também os projetos de lei e as decisões judiciais que versam sobre a matéria, além dos tratados e convenções internacionais das quais o Brasil é signatário, sendo até, em alguns casos, um dos países proponentes.

Então, deve ser questionado o porquê de, mesmo com tantas orientações no sentido do reconhecimento e da proteção legal desta minoria que é parte integrante da sociedade brasileira, o Estado ainda se manter omissivo? Omissão esta reconhecida recentemente pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 e do Mandado de Injunção nº 4733. Por que o Congresso Nacional se mostra tão célere ao elaborar e aprovar (de)reformas tão maiores, abrangentes e complicadas como a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017) e a Reforma Previdenciária e de certa forma se recusa a olhar, entender e reconhecer o que vem sendo demandado pelo segmento populacional LGBTQ+ há décadas?

É justamente por causa da falta de debate e entendimento, por causa da falta de zelo, da falta de um olhar mais atento e voltado para questões relacionadas à sexualidade, à diversidade sexual, à identidade de gênero ou à mudança deste, que

ainda hoje muitos ficam estarelecidos ao se depararem com essas questões. Aliado ao fato do Congresso Nacional, formado pela Câmara dos Deputados e pelo Senado, ter um traço forte de conservadorismo e deste ter se acirrado ainda mais após as eleições de 2018, quando foram disputados os cargos de deputado federal, deputado estadual, governador e presidente da república, resultando num corpo congressista ainda mais reacionário, com um grande aumento de componentes da Bancada Evangélica ou de congressistas ligados à ela. Por isso, pior do que o olhar para o passado pode ser tentar prever avanços futuros.

É em meio a esta conjuntura que a questão de gênero e sexualidade, em pleno século XXI, ganha ainda mais força. Analisemos o percurso percorrido para, em meio a uma tese científica, estarmos discutindo temas tão antigos e ao mesmo tempo tão atuais.

2. ESTADO MODERNO, GÊNERO E RELAÇÕES DE PODER

O Direito é uma ciência social das mais importantes e, por isso mesmo, seus operadores devem estar sempre atentos para entender e recepcionar as mudanças oriundas da sociedade e suas contínuas transformações. Mas, o que seria de fato o direito? Esta ciência tem como arcabouço princípios e regras que compõem o ordenamento jurídico, que, por sua vez, é o conjunto de atos normativos que irão reger a vida do indivíduo desde o seu nascimento até sua morte e além, já que há de se tratar dos direitos sucessórios do de cujus.

Mas quem, como e por quê define o que é lícito e ilícito? Para tentar responder devemos fazer uma digressão histórica, voltando às origens do Estado Moderno. O Estado Moderno, concomitantemente ao mercado capitalista e ao estado de direito, surgiu com a derrocada do sistema feudal e do Absolutismo, que foi guilhotinado pelas revoluções burguesas, primeiro na Inglaterra, tendo como afirmação do poder político da burguesia o controle do parlamento, escamoteando a monarquia absolutista que reinava há séculos; em seguida a revolução se deu na América do Norte³ (1776 – 1783) e culminou na Independência do que então viria a se chamar Estados Unidos da América; e, posteriormente, a Revolução Francesa (1789) fechou este “ciclo” e consagrou os princípios iluministas de Igualdade, Liberdade e Fraternidade e da

³ As Treze Colônias da América do Norte, à grosso modo, uniram forças e romperam com a insustentável condição e relação de subordinação à Inglaterra.

separação de poderes do Estado - separação esta imprescindível para que não houvesse mais o monopólio do mesmo por quem quer que fosse, colocando uma pá de cal no Absolutismo. Com isso, surgiu a necessidade de se assegurar garantias mínimas como igualdade, liberdade e propriedade - gênese do Estado de Direito – para as pessoas que até então, em sua maioria, sequer eram vistas como tais.

No entanto, este Estado foi moldado de acordo com os princípios ‘liberais’, regido e redigido pelo paradigma europeu, branco, heteronormativo, androcêntrico e patrimonialista. Este foi o perfil do “legislador originário” que decidiu quais condutas eram tidas como normais e, por isso, lícitas, e quais eram as condutas que diferiam do padrão tido como normal e por isso deveriam se taxadas como ilícitas e passíveis de punição, quando não associadas à loucura e à doença.⁴

Como resultado final desta equação surge um sujeito de direito calcado na ideia de reprodução e perpetuação do patrimônio, tendo a família como instrumento máximo de regulação do mesmo e, por isso - aliado aos valores morais e religiosos advindo deste amálgama - todo o direito é pensado como instrumento de manutenção desse sistema cis-hetero-patriarcal, deixando à margem do amparo e reconhecimento legal todas as outras configurações que não fossem úteis a esta ordem/finalidade. De acordo com Roger Raupp Rios, o autor pondera o seguinte:

As revoluções burguesas vão construir na Europa continental um sistema jurídico centrado no Código Civil, concebida como verdadeira ‘constituição da vida privada’, atento para a regulação da propriedade e da herança, dos negócios e do comércio, e da família. O paradigma de sujeito de direito era claro: masculino, branco, europeu cristão, heterossexual. A difusão desse paradigma também alcançava o direito público, sendo fácil entender porque as proclamações constitucionais de um sujeito de direito universal e abstrato operavam de modo tão excludente diante de mulheres e outros grupos sociais (RIOS, 2006, pág. 80).

Para que este modelo se perpetuasse foi preciso um esforço conjunto entre Igreja e Estado, que desde há muito “buscam limitar o exercício da sexualidade ao casamento, a Igreja elevando o casamento à condição de sacramento e o Estado identificando-o como uma instituição” (DIAS, 2005). Assim, a estabilização da família

⁴ Faz apenas 3 décadas desde que a Organização Mundial de Saúde retirou o termo ‘homossexualismo’ da Classificação Internacional das Doenças.

vinculada ao casamento e aos filhos se apresenta como uma garantia de estabilidade da sociedade e também da reprodução de patrimônio, e por isso toda conduta que se desvie disso vai ser censurada, punida, estigmatizada.

Nestes moldes se assenta o Estado Moderno, tendo como sustentáculo basilar a afirmação de igualdade entre homens e mulheres, igualdade entre todos os indivíduos perante à lei – inegavelmente um avanço frente à Idade Média ou ao Absolutismo -, ele também impôs papéis previamente estabelecidos de subalternidade para as mulheres e de escravidão para com os negros. Ou seja, mesmo tendo como princípios norteadores a liberdade e a igualdade, na prática, a mesma era destinada apenas aos homens, brancos, proprietários e afins, sendo destinada aos outros, quando muito, a mera igualdade formal mas nunca a material.

O gênero, construção social que é, em meio à essa conjuntura é pensado e formulado para atender ao padrão heteronormativo, binário, que separa radicalmente o masculino do feminino e normaliza as relações sociais de desigualdade entre homens e mulheres, mantendo assim as relações de poder e o papel dominante do homem.

Esta distinção e valoração com base no sexo do indivíduo vai reger a vida em sociedade e vai servir para a auto manutenção desse constructo dicotômico de expressão do ser. Neste sentido, trazendo à luz um conceito de Michel Foucault, pontua Judith Butler:

A categoria do "sexo" é, desde o início, normativa: ela é aquilo que Foucault chamou de "ideal regulatório". Nesse sentido, pois, o "sexo" não apenas funciona como uma norma, mas é parte de uma prática regulatória que produz os corpos que governa, isto é, toda força regulatória manifesta-se como uma espécie de poder produtivo, o poder de produzir — demarcar, fazer, circular, diferenciar — os corpos que ela controla. Assim, o "sexo" é um ideal regulatório cuja materialização é imposta: esta materialização ocorre (ou deixa de ocorrer) através de certas práticas altamente reguladas (BUTLER, 1993, pág. 1).

Essa (re)produção genérica e controlada vai estabelecer uma identidade própria, uma noção universal, uma heterossexualização do desejo através do discurso hegemônico cultural, social, político e representativo que é construído na suposta linearidade entre sexo biológico, gênero e desejo, e que tem como contraponto imediato o outro, o diferente, o não sujeito. Tudo o que é formulado a partir disso, a

noção de identidade, de sujeito, de sexualidade é atravessada/transpassada pelas relações de poder existentes. Sobre isso postula Michel Foucault, no seu livro *História da Sexualidade I*:

Foi nesse jogo que se constituiu, lentamente, desde há vários séculos, um saber do sujeito, saber não tanto sobre sua forma porém daquilo que o cinde; daquilo que o determina, talvez, e sobretudo o faz escapar a si mesmo. Talvez isso pareça inopinado, mas não é estranho quando se pensa na longa história da confissão cristã e judiciária, nos deslocamentos e transformações desta forma de saber-poder, tão básica no Ocidente, que é a confissão: através de círculos cada vez mais fechados, o projeto de uma ciência do sujeito começou a gravitar em torno da questão do sexo. A causalidade no sujeito, o inconsciente do sujeito, a verdade do sujeito no outro que sabe, o saber, nele, daquilo que ele próprio ignora, tudo isso foi possível desenrolar-se no discurso do sexo. Contudo, não devido a alguma propriedade natural inerente ao próprio sexo, mas em função das táticas de poder que são iminentes a tal discurso. (FOUCAULT, 1998, pág. 67 e 68)

Essa produção de saber e de prática discursiva está relacionada a forma como o autor vê a sexualidade, que, nas palavras do mesmo, seria como uma “tecnologia sexual”. Se debruçando sobre esse conceito, e a ele agregando uma nova perspectiva, Teresa Di Lauretis se propõe a analisar os apelos diferenciados de sujeitos masculinos e femininos, que não foram levados em consideração por Foucault na formulação da supramencionada “tecnologia sexual” e, por ignorar essa diferenciação, fez investimentos conflitantes de homens e mulheres nos discursos e nas práticas da sexualidade, excluindo, embora não inviabilizando, a consideração sobre o gênero (LAURETIS, 1987).

Este acréscimo é importante para o maior escrutínio das relações de poder na sociedade (pós)moderna e a construção de sujeitos marcados e sujeitados ao estigma ligado à sua raça, classe e gênero, que por muito não foram visibilizadas e de todo compreendidas, dificultando a afirmação de uma identidade forte, legítima.

Com o passar dos séculos a sociedade foi se transformando e o aumento das reivindicações por uma igualdade material, por reconhecimento dos direitos políticos e sociais das mulheres e de outros segmentos populacionais foi ganhando força. Esse papel engendrado de dominação vai sendo questionado e desconstruído.

O centro, materializado pela cultura e pela existência do homem branco ocidental, heterossexual e de classe média, passa a ser desafiado e contestado. Portanto, muito mais do que um sujeito, o que passa a ser questionado é toda uma noção de cultura, ciência, arte, ética, estética, educação que, associada a esta identidade, vem usufruindo, ao longo dos tempos, de um modo praticamente inabalável, a posição privilegiada em torno da qual tudo mais gravita [...] Ao conceito de centro vinculam-se, frequentemente, noções de universalidade, de unidade e de estabilidade. Os sujeitos e as práticas culturais que não ocupam este lugar recebem as marcas da particularidade, da diversidade e da instabilidade. Portanto, toda essa “conversa” pós-moderna de provisoriedade, precariedade, transitoriedade etc. etc. Só pode se ajustar às mulheres, aos negros e negras, aos sujeitos homossexuais ou bissexuais. (LOURO, 2009, pág. 3 e pág. 5)

Todavia, não é fácil desconstruir algo que é reforçado culturalmente, de modo diário. Por isso, a desnaturalização desse sujeito político ainda é tarefa árdua e pressupõe muito debate, algumas vezes acalorados, sobre o papel de gênero, raça e classe. Desse debate tem ciência o Estado Brasileiro, que sobre alguns casos optou por legislar (como por exemplo no que tange a violência contra a mulher pela sua própria condição feminina) e outros optou por simplesmente nada falar, nem à favor nem contrariamente, caso da comunidade LGBTQ+ que ainda carece de legislação específica - diferente da maioria dos países da América Latina e dos nossos vizinhos fronteiriços, a despeito do Chile, Argentina, entre outros -, como será melhor tratado a seguir.

2.1. O ESTADO BRASILEIRO E A ADMINISTRAÇÃO DAS MINORIAS

O Brasil, que foi colônia portuguesa até 1822 e só se libertou do modelo monárquico em 1889, tem uma história tumultuada como República Federativa, história essa repleta de golpes e costuras na sua indumentária democrática. Este país que surge da confluência, do entrelaçamento e do caldeamento do invasor português com índios silvícolas e campineiros e com negros africanos, uns e outros aliciados como escravos (RIBEIRO, 1997**), tardou por reconhecer e proteger seus povos originários (que ainda hoje batalham pela demarcação de suas terras), os descendentes de africanos escravizados (que foram trazidos de forma desumana e cuja dívida histórica é concreta e vermelho-sangue) e todos os demais que resultaram desta mistura tropical sul americanizada e que por ela foram rejeitados e relegados à

própria sorte, às periferias e aos subúrbios de dimensões continentais da existência. Os detentores de direitos no Brasil, em sua maioria, são os oriundos da Casa Grande*. Descendentes e defensores dos colonizadores europeus e senhores de engenho que sempre capitanearam este projeto de exploração do outro. Neste sentido, explica Eliane Brum:

O Brasil, o que nasce pela invasão dos europeus e promove primeiro o genocídio indígena, depois o dos negros escravizados – ambos ainda em curso, vale dizer -, surge com a carta do português Pero Vaz de Caminha. Parte da nossa trajetória é narrada pelo olhar de viajantes notáveis. [...] O que se diz do Brasil, e que, portanto, o constitui como narrativa, é dito em língua estrangeira, como todo país que nasce da usurpação do corpo de um outro (BRUM, 2019, pág. 118, § último)

Sendo assim desde os primórdios, não haveria como escapar do destino que foi traçado pelo colonizador, reverberando até hoje esse sistema patriarcal colonial e a colonialidade de gênero que se interpõem às lutas por autonomia frente ao Estado Brasileiro. O mesmo, ao se travestir em Estado Democrático de Direito, após 21 anos de mais um capítulo violento da história republicana, promulgou a Constituição Federal de 1988, tida como a ‘Constituição Cidadã’, por se tratar de um dos textos mais amplos, abertos e inovadores já elaborados. Todavia, este marco fundacional, para além do efeito simbólico de um novo começo, não conseguiu (e não se propôs à) reconhecer e reparar os erros do passado⁵, não oportunizando também o devido processo de reflexão e aprendizado sobre o que houve, deixando impune os responsáveis e colaborando para que “tradições autoritárias antigas ainda cobrem seu preço nos dias de hoje” (BAHIA, 2015). Um povo que não conhece sua história está fadado a repeti-la, dizia um provérbio antigo. Mas, afinal, o que vem a ser um povo?

O que identifica esse sujeito coletivo, esse povo, não é um patrimônio cultural estável, de conteúdos fixos, mas a autopercepção por parte de seus membros

⁵ A ditadura militar no Brasil (1964-1985) deixou como legado um passado de sangue e truculência. Tratou a tortura como normal e mandou para o exílio artistas e políticos por divergências ideológicas. Teve como resultado material centenas de mortos e, pior, desaparecidos. Foi este o regime que precedeu o atual Estado Democrático de Direito e que até hoje, passados mais de 30 anos, não puniu os responsáveis que perpetraram as torturas e mortes ‘nos anos de chumbo’, tendo a instância máxima do poder judiciário (o STF) optado pela não revisão da Lei de Anistia, deixando um lastro de impunidade cujos reflexos diretos estão expostos, geralmente aos domingos, nas grandes avenidas do país, com centenas de pessoas pedindo a volta de tal regime.

de compartilhar uma história comum, que vem de um passado e se dirige a um futuro, ainda que através de situações de dissenso interno e conflituosidade” (SEGATO, 2012, pag.5.).

E este projeto de futuro, no âmbito democrático, pressupõe discordância, debate, luta. É nesse contexto que devemos pensar e levar adiante a conversa acerca da livre expressão da identidade de gênero e da diversidade sexual, deixando de lado as desavenças morais inerentes ao assunto. O maior entrave à conversa e elaboração de normas jurídicas é o preconceito, e ele encontra-se arraigado no seio da sociedade que, em sua totalidade, é constituída por grupos de oprimidos e privilegiados, ficando o primeiro grupo à margem da proteção normativa, institucional e protetiva do Estado, como foi explicado, enquanto o último grupo trabalha para perpetuar-se no controle das relações de poder e manter o privilégio de nem pensar nos seus privilégios - custe o que custar. Sobre o assunto, delibera Darcy Ribeiro, em seu livro O Povo Brasileiro:

Ao contrário do que alega a historiografia oficial, nunca faltou aqui, até excedeu, o apelo à violência pela classe dominante como arma fundamental da construção da história. O que faltou, sempre, foi espaço para movimentos sociais capazes de promover sua reversão. Faltou sempre, e falta ainda, clamorosamente, uma clara compreensão da história vivida, como necessária nas circunstâncias em que ocorreu, e um claro projeto alternativo de ordenação social, lucidamente formulado, que seja apoiado e adotado como seus pelas grandes maiorias. [...] mas ela é muitíssimo improvável neste país em que uns poucos milhares de grandes proprietários podem açambarcar a maior parte de seu território, compelindo milhões de trabalhadores a se urbanizarem para viver a vida famélica das favelas, por força da manutenção de umas velhas leis. Cada vez que um político nacionalista ou populista se encaminha para a revisão da institucionalidade, as classes dominantes apelam para a repressão e a força (RIBEIRO, 1997, Pág. 14)

Este projeto alternativo, essa nova ordenação social, enfrenta sérios obstáculos frente ao atual cenário político do país, que, como já foi dito, tem uma democracia ainda jovem e uma memória de curto prazo. A classe dominante no país se agarra aos seus privilégios alegando que a demanda do oprimido privilégio seria. Quantos parceiros homoafetivos se viram desamparados após a perda do cônjuge, sem conseguir ter acesso à benefícios do INSS ou sequer ter sua relação reconhecida como digna e existente, reconhecimento este advindo de um passado recente,

havendo menos de 10 anos desde a decisão que reconheceu estas uniões como entidade familiar, importante marco no avanço dos direitos da comunidade LGBTQ+ - e que para o restante da população sempre lhes foi outorgado.

O Estado de Direito é marcado pela pluralidade, e, mister, pela igualdade entre os desiguais. Então, a pergunta se impõe e atravessa os séculos: por quê é tão difícil a constituição de direitos para determinados sujeitos? Não só a população LGBTQ+ é vítima de uma violência desenfreada, mas também outras minorias (como os deficientes físicos e idosos), ou, até, as majorias (como a população negra). Por isso, a construção e implementação de políticas públicas efetivas voltadas para essas minorias se faz tão importante. Não à toa, existem legislações específicas voltadas para os idosos (Lei 10.741 de 2003), para as mulheres (Lei 11.340 de 2006) e para os negros (Lei nº 7.716 de 1989), sendo esta última mais importante para a presente análise pois o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 e do Mandado de Injunção nº 4733, equiparou os atos de homotransfobia aos tipos penais previstos nesta lei, por não haver lei própria/especial. Ou seja, o legislador observou que há uma violência de natureza e *modus operandi* específico, voltada à um grupo social particular, e por isso deve ser amparada de modo também específico e particular - daí a criação das supracitadas leis.

No entanto, um indivíduo abarca em si muitas particularidades. Um só é ao mesmo tempo muitos, podendo ele ser um idoso, negro e homossexual. Ou uma mulher, branca, portadora de deficiência e periférica. Os corpos são taxados, de acordo com Akotirene (2019) levando uma análise de condições estruturais e posicionalidades que atravessam e reorientam significados subjetivos desses corpos, lhes dando diversas nomenclaturas e cada uma delas tem um peso, a depender de quem olhe. Nos exemplos acima o que se sobreporia? A idade à raça? A raça à sexualidade? O gênero à classe? Ou o contrário? Não tem como separar um do outro, são eles indissociáveis, posto que "estruturas de classe, racismo, gênero e sexualidade não podem ser tratadas como 'variáveis independentes' porque a opressão de cada uma está inscrita dentro da outra é constituída pela outra e é constitutiva dela". (BRAH, 2006, pág. 351). Ou, sinteticamente, em outras palavras, "não há hierarquias de opressão". (LORDE, 2009 pág. 6). Por isso, a luta de um é a luta de todos. Ou há direitos para todos, ou não há direitos.

2.2. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: PARADIGMA INCLUSIVO E OBSERVÂNCIA AOS DIREITOS HUMANOS E CONVENCÕES INTERNACIONAIS

A Constituição Federal de 1988 é o grande marco da redemocratização do país e é reconhecida internacionalmente como uma das cartas magnas mais completas já elaboradas. Ela elenca uma série de princípios, direitos e garantias fundamentais, dentre elas a igualdade perante a lei, a livre manifestação do pensamento, a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença. Ademais, se adianta a assegurar que a mesma não exclui outros direitos e garantias decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais do qual o Brasil seja parte (art. 5º, §2º, CFRB/88). Ou seja, é um projeto aberto à inclusão de novos direitos e também de novos sujeitos de direitos. Ademais, seu texto ainda dispõe sobre a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais supramencionados, do Mandado de Injunção (art. 5º, LXXI), da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (art. 103, §2º), e também do compromisso em dar prevalência aos Direitos Humanos reconhecidos pelo Brasil como componentes do ordenamento jurídico (art. 4º, II c/c art. 5º, §2º e §3º) (BAHIA, 2015), mecanismos cuja finalidade é corrigir eventual injustiça e/ou disparidade de ordem precípua.

Todavia, a inclusão de novos sujeitos daqueles direitos que até então eram consagrados à uma parcela da sociedade não é tarefa fácil e, para tal, é necessária muita organização, debate e luta por reconhecimento. Mesmo tendo a Carta Magna se preocupado em assegurar preambularmente a não discriminação de qualquer ordem e o seu caráter inclusivo e amplo, na prática a o Estado vem se mostrando falho frente ao desafio de amparar e lidar com as demandas por diversidade. A igualdade de forma precípua assegura (ou deveria assegurar) a diferença e, mais importante, o bem viver e a não estigmatização entre os diferentes grupos que compõem a sociedade. Nas palavras de Boaventura de Sousa Santos:

“...temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades”. (SANTOS, 2003, pág.56).

Destarte, verificando que existem desigualdades sociais e econômicas, o direito deve então criar desigualdades jurídicas que tentem compensar aquelas desigualdades. Existem várias resoluções da ONU e da OEA e convenções internacionais no que tange aos Direitos Humanos que tratam da igualdade e da não discriminação - e das quais o Brasil é signatário - dentre elas a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que declara em seu artigo VII “que todos são iguais perante a lei e por ela devem ser amparados, sem qualquer distinção, tendo todos direito a igual proteção contra qualquer discriminação” (DUDH, 1948, pág. 6); o Pacto de San José da Costa Rica (1969), a Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Fundadas na Religião ou nas Convicções (1981), entre outros. O Conselho de Direitos Humanos da ONU (2014) adotou uma resolução acerca de direitos humanos, orientação sexual e identidade de gênero, na qual expressa grande preocupação com a contínua violência e discriminação que muitos indivíduos sofrem em todo o mundo e orientam a criação de dispositivos que impeçam esse a ocorrência desses atos.

Havendo tantos mecanismos internacionais que versam sobre a não discriminação de qualquer natureza, a proteção específica e políticas públicas voltadas à comunidade LGBTQ+ - além do disposto na Carta Magna sobre igualdade e não discriminação de qualquer natureza, e seu caráter inclusivo de novos direitos e novos sujeitos destes direitos - não há razoabilidade que explique a mora do Congresso Nacional em legislar sobre assunto que, para estes, é, muitas vezes, de vida ou morte.

3.0. DADOS DA VIOLÊNCIA LGBTQ+

Os dados sobre a violência sofrida por este segmento populacional é o resultado de um longo e árduo trabalho de documentação e registro por parte de alguns grupos, como o Grupo Gay da Bahia (doravante chamado de GGB), o ILGA (The international Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association) e, mais recentemente, o Atlas da Violência e o Anuário Brasileiro de Segurança Pública, ambos referentes à 2019, tiveram capítulos específicos tratando do tema, utilizando-se de dados do Disquem 100, de alguns Ministérios e outras fontes, como será melhor explanado à frente. O resultado deste conjunto de informações é o aumento da violência nos últimos anos e a invisibilidade no que tange à produção oficial de dados

e estatísticas (ATLAS, 2019). Por exemplo, há sequer como mensurar precisamente o tamanho da população LGBTQ+, tendo em vista o próprio IBGE não fazer qualquer alusão acerca da orientação sexual dos seus entrevistados, e esse comportamento se repete nas delegacias e nos boletins de ocorrência, nos registros de óbito e afins – o que só dificulta a elaboração de políticas públicas adequadas e precisas.

O GGB (2019) há 40 anos elabora um relatório anual baseado em notícias veiculadas pela imprensa e casos notificados e particulares que lhes são apresentados, trazendo estatísticas quanto ao número de vítimas, sua faixa etária, causa mortis e regiões com o maior índice de ocorrências. Os dados mostram um crescente número de mortes nas últimas décadas, em que no ano 2000 a média era de 130 homicídios crescendo para 260 em 2010 e elevando para 398 nos últimos anos. Por mortes violentas temos um total de 329 LGBTQ+ vítimas em 2019, sendo 297 homicídios (90,3%) e 32 suicídios (9,8%). Por faixa etária das vítimas temos 5,8% menores de 20 anos, 3,9% idosos acima de 60 anos e 90,7% entre 20-50 anos. Como causa mortis dos LGBTQ+, 29,4% foram assassinados por armas brancas e 21,8% arma de fogo, incluindo estrangulamento e espancamento muitas vezes precedidos de tortura e agravados com a carbonização do corpo. O local do acontecimento de 1/3 dos crimes, sobretudo de gays e lésbicas, ocorreram na própria residência, enquanto de profissionais do sexo e trans, foram assassinadas no centro urbano.

Fazer parte desta minoria no Brasil é algo realmente perigoso, em especial para os travestis e transsexuais, que, segundo a pesquisa supracitada, correm um risco 17 vezes maior de serem assassinadxs, sendo destinada a eles mortes violentíssimas e horrendas, que muitas vezes terminam impunes ou não enquadradas como atos de homotransfobia (GGB, 2019). Fica evidente a crueldade que perpassa os atos de violência LGBTQfóbicas e, mesmo sendo difícil obter a real dimensão das pessoas afetadas, os números que existem, mesmo incompletos, são por si só assustadores. Passemos aos dados oficiais.

O Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2019, pág. 90) é o primeiro levantamento de dados oficiais sobre a violência contra a população LGBTQ+, mister é a sua análise na íntegra:

É primeiro a ausência de dados que salta aos olhos. Apenas 10 dos 26 estados e Distrito Federal (cerca de 38% deles) apresentaram os dados referentes a registros de homicídios dolosos contra população LGBTQ+, por

exemplo. É sintomático que todos os estados do Norte – com exceção de Tocantins – não tenham respondido ao pedido de informação e outros, como São Paulo, não tenham oferecido todas as informações solicitadas, como dados sobre delegacias especializadas como DECRADI que, embora não seja exclusivamente focada em violência LGBTIfóbica, recebe registros desta natureza. Com o reconhecimento do Supremo Tribunal Federal na ADO-26, em junho deste ano, de que LGBTIfobia constitui motivo torpe capaz de qualificar o crime de homicídio doloso, é dever de todas as delegacias no país – especializadas ou não – de registrar, se for o caso, a motivação LGBTIfóbica do homicídio doloso em seus boletins de ocorrência. Igualmente louvável é o entendimento crescente de que homicídio trans fóbico contra mulheres travestis e transexuais pode ser qualificado como feminicídio se praticado contra a mulher trans por razões da condição do sexo feminino

Este anuário também constatou que poucos estados têm delegacias especializadas para atender às vítimas desses crimes de ódio, tendo reportado a existência de tais em apenas dois estados em 2017 e três estados em 2018. Este dado é preocupante pois, além de demonstrar o total desamparo de uma rede sólida de atendimento especializada, ainda relega às vítimas um atendimento que muitas vezes é humilhante em outras delegacias, por parte de agentes públicos conservadores e preconceituosos. Devido a todos esses dados – e pelos muitos outros que infelizmente não chegam ao registro oficial – se faz necessário a elaboração de políticas públicas abrangentes e eficazes que de fato ofereçam proteção aos que algum tipo de violência venham a sofrer e que, acima de tudo, ajude as pessoas a repensarem conceitos e velhos estigmas para uma convivência cada vez mais harmoniosa em sociedade.

Vale ressaltar que à esses dados soma-se uma nova pesquisa realizada pela Antra (Associação Nacional de Travestis e Transexuais) que demonstra o aumento do número dos homicídios da população LGBT+, mesmo com o isolamento social decorrente da Covid-19 que dura há alguns meses. Segue na íntegra:

E em referência aos meses de janeiro a abril, em 2017 tivemos 58 assassinatos, 63 em 2018 e 43 ocorrências em 2019. Percebemos assim o aumento de 49% de aumento nos assassinatos em relação ao mesmo período de 2019, e acima dos anos anteriores – 2017 e 2018, com 64 casos em 2020 conforme tabela abaixo. Cabe ressaltar que todas as pessoas trans assassinadas até o momento são travestis e mulheres transexuais. No

mesmo período tivemos ainda 11 suicídios, 22 tentativas de homicídio e 21 violações de direitos humanos. Além de 6 casos de mortes relacionadas ao COVID-19. Isolando os meses de março e abril como referência para observar o período inicial da pandemia, observamos um aumento de 13% em relação ao mesmo período do ano passado, mesmo durante a crise sanitária provocada pelo COVID-19 (ANTRA, 2020, pág. 3 e 4).

Com esse aumento significativo de mais de 10% observado no estudo supra, em tempos tão delicados, psico/financeira/socialmente para muitos, em especial os mais vulneráveis - negros, periféricos, homossexuais - que são os corpos que tendem a sucumbir no Brasil. Inclusive, em tempos de pandemia, muitos são os travestis e transexuais (90%) que atuam como profissionais do sexo e que agora, mais do que nunca, estão correndo ainda mais risco por ter que se expor para poder se alimentar. Essa pessoas e essas pautas são urgentes e merecem ser visibilizadas. O imperativo ético, a cada pesquisa, reverbera ainda mais.

3.1. O ESTADO BRASILEIRO E A LUTA LGBT+

O Estado tende a evitar certos assuntos 'delicados' em prol de sua função diligenciadora de interesses da sociedade. No entanto, é fato notório que apenas uma parcela do tecido social se vê realmente representada por ele. Isso se dá porque as minorias encontraram – e ainda hoje encontram – certa relutância da parte que já tem seus direitos adquiridos e garantidos, como foi demonstrado ao longo dessa pesquisa.

O movimento LGBT+ surgiu no Brasil por volta da segunda metade dos anos 70, ganhando mais visibilidade social na década de 80 por conta da epidemia do HIV/AIDS, demandando assim a criação de políticas públicas nacionais voltadas para os HSH (homens que fazem sexo com homens), criadas no início de 1990. Devido a projetos de leis e candidaturas relacionais ao tema, a pauta foi ganhando mais visibilidade no debate público e só foi atingir uma maior dimensão com as Paradas do Orgulho LGBT+, que já não encontrava tanta resistência cultural e midiaticamente, havendo até personagens em novelas ou de matérias em jornais ou revistas que, aos poucos, passam a incorporar LGBT como sujeitos políticos que demandam direitos (FACCHINI, 2005; SIMÕES; FACCHINI, 2009; FRANÇA, 2006 e 2007).

Se ver representado é fundamental para o indivíduo, como afirmação do que se é, como afirmação de existência, de dignidade, de alteridade. Por isso, em 2008 foi

realizada a I Conferência Nacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Travestis e Transexuais (GLBT, como então era denominada na época, diferentemente do antigo LGBT e atual LGBT+). Esta conferência foi convocada por Decreto Presidencial quando então presidia Luiz Inácio Lula da Silva, e tinha como tema “Direitos Humanos e Políticas Públicas: o caminho para garantir a cidadania de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Travestis e Transexuais”, e estava atrelada ao projeto de fortalecimento do Programa Brasil Sem Homofobia, além de estabelecer diretrizes para a instituição e consagração de direitos LGBT+ por meio de políticas públicas especializadas para tal. Também foi colocado em pauta a questão relacionada a escolha de termos que poderiam ser usados para se referir a tal segmento populacional, descartando a expressão "opção sexual", que remete a uma escolha por parte do indivíduo, e o termo "homossexualismo" cujo intuito é a designação de uma doença e não o modo de expressão correspondente à uma dimensão abrangente da sexualidade.

A segunda Edição da Conferência Nacional LGBT ocorreu em dezembro de 2011, ano este de extrema importância para a Comunidade supracitada pois, em 5 de maio do mesmo ano foi julgada a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277, cujo relator foi o Ministro Ayres Britto, que determinou que o sexo das pessoas não se presta como fator de desigualação jurídica, principalmente no que tange à constituição de família, ao reconhecimento da união homoafetiva, e a aplicação de Normas do Código Civil que convertem a União Estável em casamento.

No entanto, vale lembrar que no interregno entre uma e outra Conferência, houve muita pressão e conchavos políticos. No segundo turno das eleições de 2010, por exemplo, na disputa entre Dilma Rousseff e José Serra, a moeda eleitoral que poderia decidir tal disputa era o controle dos corpos, em especial os historicamente controlados, como o das mulheres e das minorias. Ambos os candidatos cederam às pressões do ‘voto evangélico’ e publicamente se comprometeram que, se eleitos, seriam contrários à legalização da interrupção voluntária da gravidez e à criminalização da violência contra os homossexuais (Nery e Falcão, 2010).

É um entrave constante entre as forças progressistas e reacionárias. Sempre que um passo à frente é dado, querem nos empurrar para trás com ainda mais força. Então, como exposto acima, desde 2011 o STF, dando ao artigo 1.723 do Código Civil interpretação conforme a Constituição Federal, excluiu qualquer significado que impossibilite o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como ‘entidade familiar’, entendida como sinônimo perfeito de

família** (DIAS, XXXX). Mesmo com efeito vinculante e erga omnes, alguns cartórios se negavam a realizar o registro de tais uniões. Por isso, em 2013 o Superior Tribunal de Justiça assegurou o acesso ao casamento desse segmento populacional mediante habilitação direta perante o Registro Civil.

Mais recentemente, em 2019, foi reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal a omissão por parte do Congresso Nacional em editar lei específica que criminalize atos de homotransfobia, e por isso, enquanto esta omissão perdurar devem esses atos serem enquadrados nas condutas previstas na Lei 7.716/89, como foi explicado alhures. A criminalização da homofobia foi uma grande conquista para a comunidade LGBTQ+.

Há poucos meses o STF considerou inconstitucional e discriminatória a proibição disposta na Resolução RDC nº 34/14 da Anvisa e na Portaria nº 158/16 do Ministério da Saúde, que impedia a doação de sangue de homens que num período de 12 meses tivessem se relacionado com outro homem, resquícios de um estigma referente à epidemia da aids no país, quando estes foram enquadrados como grupo de risco – o que ainda assim não teria embasamento científico, tendo em vista que todos os sangues são testados, até porque muitas são as mulheres e homens héteros que possuem o vírus e outros fatores que impossibilitem o uso do material doado. A questão foi debatida na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5543 e teve a maioria dos votos (7 a 4) e representa sem dúvida mais um passo no fortalecimento do sujeito de direito LGBTQ+.

Todavia, essas decisões não são o bastante para garantir os direitos fundamentais e a segurança jurídica necessária deste segmento. Com o chefe do executivo assumidamente contrário a tudo que aqui está posto, e que já declarou que quer um ministro do STF ‘terrivelmente evangélico’, além de, agora, estar cotando¹⁸ para suceder o presidente da Câmara dos Deputados nomes diretamente ligados à Edir Macedo, que carece de qualquer apresentação.

4. CONCLUSÃO

É nesta conjuntura conservadora e de alta turbulência política/institucional que um horizonte de incertezas se apresenta. A omissão do Congresso Nacional em editar lei específica só amplia a insegurança jurídica do segmento populacional LGBTQ+, deixando-os à discricionariedade de Decisões do Judiciário, um dos poucos

elementos legais que embasam uma série de direitos desta Comunidade e que pode vir a terra caso o Supremo Tribunal Federal venha a mudar o seu entendimento acerca do assunto – o que pode não tardar muito, como demonstrado alhures.

A violência a que muitas pessoas estão submetidas por serem quem são tem aumentado, como demonstrado nas pesquisas apresentadas. Os dados são alarmantes, apesar dos mecanismos de aferição ainda serem extremamente imprecisos, o que só demonstra o quão importante é a criação de políticas públicas que visibilizem, protejam e legitimem essa comunidade. O reconhecimento e o respeito para com o outro é o que o faz existir. Sem isso, não há de se falar em dignidade humana. Por isso a luta, mesmo que árdua, se faz imperativa.

Muitas foram as pessoas que tiveram que se esconder, vivendo clandestinamente suas vidas e seus amores por medo do preconceito, da violência e, muitas vezes, da punição que o próprio Estado atribui às suas relações afetivas. Muitas foram os que, por não aceitarem o lugar à sombra, acabaram morrendo por se expressarem livremente.

Por isso se faz imprescindível a afirmação de si, tanto no plano individual quanto coletivo, como sujeito de direito, com legislação específica – quando houver uma lacuna legal acerca de – além do amparo e reconhecimento estatal. Com um bom representante e diretrizes coesas e estabelecidas, concomitante à pressão popular e recepção por parte do executivo, legislativo e judiciário há de se falar na legitimação de políticas públicas eficientes para os ali representados.

REFERÊNCIAS:

AKOTIRENE, C. **Interseccionalidade**. São Paulo: Pólen, 2019.

ANTRA. **Boletim Nº 02/2020. Assassinatos contra Travestis e Transexuais em 2020**. Disponível em: <https://antrabrasil.files.wordpress.com/2020/05/boletim-2-2020-assassinatos-antra.pdf>. Acesso em: 16 de março de 2020.

BAHIA, A; SILVA, D. **Necessidade de criminalizar a homofobia no brasil: porvir democrático e inclusão das minorias** – Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, vol. 60, n. 2, maio/ago. 2015. P 177-207.

BRAH, A. **Diferença, diversidade, diferenciação**. Cadernos pagu (26), pp. 329-376.janeiro-junhO, 2006.

BRASIL. **Ministério da Saúde/Conselho Nacional de Combate à Discriminação**. Brasil sem Homofobia: Programa de combate à violência e à discriminação contra GLTB e de promoção da cidadania homossexual. Brasília, DF, 2004.

BRASIL. **Secretaria Especial de Direitos Humanos**. Regimento da Conferência Nacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Travestis e Transexuais. Brasília: Secretaria Especial de Direitos Humanos.

BRUM, E. **Brasil, construtor de ruínas: Um olhar sobre o Brasil, de Lula a Bolsonaro**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2019.

BUTLER, J. **Problemas de gênero. Feminismo e subversão de identidade**. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 5 DE OUTUBRO DE 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: out. de 2019.

DIAS, M. B. **Um estatuto para a diversidade sexual**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/276.pdf>. Acesso em:

FACCHINI, R. **Sopa de letrinhas? Movimento homossexual e produção de identidades coletivas nos anos 90**. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

FOUCAULT, M. **História da Sexualidade I: A Vontade de Saber**. 13ª Edição. Rio de Janeiro, Edições Graal, 1988.

LOURO, G. L. **Heteronormatividade e homofobia**. In: **Diversidade sexual na educação: problematizações sobre a homofobia nas escolas**. Org. Rogério Diniz Junqueira. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade, UNESCO, 2009. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001871/187191por.pdf>. Acesso em: 11 de março de 2020.

NERY, N.; M. FALCÃO. **Líderes evangélicos cobram de Dilma ‘carta à nação’ sobre temas polêmicos**. Folha de S. Paulo, 13 out. 2010. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/813929-lideres-evangelicos-cobram-de-dilma-carta-a-nacao-sobre-temas-polemicos.shtml>>. Acesso em: 23 de novembro de 2018.

OLIVEIRA, J. M. D.; L. MOTT. **Mortes violentas de LGBTQ+ no Brasil**– 1. ed. – Salvador: Editora Grupo Gay da Bahia, 2019. Disponível em: <https://grupogaydabahia.com.br/relatorios-anuais-de-morte-de-lgbti/>. Acesso: 11 de março de 2020.

OLIVEIRA, J; L. MOTT. **Relatório do Grupo Gay da Bahia, Mortes Violentas de LGBTQ+ no Brasil**, 2019.

ONU. **27th session of the Human Rights Council**. Disponível em: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/27/L.27/Rev.1. Acesso em: 11 de março de 2020.

RIOS, R. R. **Para um Direito Democrático da Sexualidade**. Horizontes Antropológicos, Porto Alegre, ano 12, n. 26, p. 71-100, jul./dez. 2006

SEGATO, R. L.. **Gênero e colonialidade: em busca de chaves de leitura de um vocabulário estratégico descolonial** – e-cadernos CES, epistemologias feministas: ao encontro da crítica

SANTOS, B. S. **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

VIOLÊNCIA, Atlas. Organizadores: Instituto de Pesquisa Aplicada; Fórum Brasileiro de Segurança Pública. 2019.