

**Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro
Centro de Ciências Jurídicas e Políticas
Escola de Ciências Jurídicas**

Lugar de LGBTfóbico é na cadeia?

Uma análise crítica das tentativas de criminalização da homolesebóitansfobia

Matheus Rodrigues Gonçalves

Rio de Janeiro
2016

Matheus Rodrigues Gonçalves

Lugar de LGBTfóbico é na cadeia?

Uma análise crítica das tentativas de criminalização da homolesebóitansfobia

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal
do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO) como requisito
parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.**

Orientador: Prof. Dr. Jadir Anuniação de Brito

Rio de Janeiro
2016

**Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro
Centro de Ciências Jurídicas e Políticas
Escola de Ciências Jurídicas**

Matheus Rodrigues Gonçalves

Lugar de LGBTfóbico é na cadeia?

Uma análise crítica das tentativas de criminalização da homoesbobitansfobia

Monografia aprovada em ____/____/____ para obtenção do título de Bacharel em
Direito

Banca Examinadora:

Professor Jadir Anunciação de Brito

Professora Ana Paula Sciammarella

Professora Simone Schreiber

DEDICATÓRIA

Foi um longo caminho até aqui. E, sem o apoio das pessoas abaixo, esse caminho teria sido, sem sombra de dúvidas, um beco sem saída.

À minha mãe, Glória, e ao meu pai, Arnaldo (*in memoriam*), pela vida que me deram. Aos meus irmãos, Gabriela e Alexandre, por sempre estarem ao meu lado.

À minha Tia Magelinha (*in memoriam*), por ter me dado todo o amor que houver nessa vida. À minha prima Cida, cujo suporte e paciência foram fundamentais para que este momento finalmente chegasse. Ao meu Tio Carlinhos e à minha prima Márcia por estarem sempre a postos e dispostos a me ajudar.

À Mari Vedder e à Laize, sem as quais eu não teria chegado muito longe nas discussões sobre o abolicionismo penal, pela amizade verdadeira construída ao longo de anos. À Paula Máiran e ao Thiago Melo, que tanto me aconselharam e inspiraram, pela amizade incondicional gerada através da militância por um mundo livre de toda forma de opressão. À Nathalia e à Mel, cujas amizades me permitiram relaxar nos momentos mais tensos. Carro sem estrada, queijo sem goiabada, sou eu assim sem vocês!

À companheirada do Mandato Barafunda, pela compreensão e pela amizade.

Ao meu orientador, Jadir, pela confiança em mim depositada.

Ao Instituto de Defensores de Direitos Humanos – DDH, por ter possibilitado que eu conhecesse na prática o que já me horrorizava na teoria. E por ter me mostrado que é possível resistir.

Ao Grupo Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro, em especial nas pessoas de minhas amadas companheiras Cecilia Coimbra e Victória Grabois, por ter me ensinado que, por mais que o tempo passe, a esperança, tal qual o vaso ruim, nunca quebra.

A todas e todos que ora se encontram privados de liberdade, com um sincero pedido de perdão por não termos, até agora, conseguido desenvolver um método de responsabilização que não implique em dor e sofrimento.

A todas e todos os gays, lésbicas, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros que perderam a vida em decorrência da LGBTfobia, com a certeza de que não está longe um mundo livre de toda forma de opressão. Virá que eu vi!

*“Tempo Rei, ó Tempo Rei, ó Tempo Rei,
transformai as velhas formas do viver”
(Giberto Gil)*

RESUMO

O presente trabalho analisa os índices de violência contra a população sexodiversa e as tentativas de criminalização da LGBTfobia no Brasil, notadamente o Projeto de Lei da Câmara nº 122/2006, tendo como referência a experiência histórica da violência doméstica contra a mulher e a Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Ainda, é feito um exame do tratamento dado à problemática da LGBTfobia em outras localidades do mundo e no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Neste ínterim também são investigados os aspectos do punitivismo e o contexto do sistema carcerário brasileiro, momento no qual é feita uma crítica à forma-prisão e ao Sistema Penal. Ademais, são apresentadas medidas para o enfrentamento da violência contra lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros que vão para além da resposta penal-punitiva, notadamente aquelas de caráter preventivo e restaurativo.

Palavras-chave: LGBT; criminalização; punitivismo; Justiça Restaurativa; Lei Maria da Penha.

ABSTRACT

This body of work analyses the violence rates against the gender-diverse population and the attempts at LGBTphobia criminalisation in Brazil, largely noted in the Chamber's bill nº122/2006, with reference in the historical experience of domestic violence against women and the law nº 11.340/2006 (Maria da Penha Law). Yet, an examination of the given treatment to this problematic is established in other world locations and in the Inter-American Human Rights System. In this context, the aspects of the of the punitivism and the context of the brazilian prison system are also inquired. In this moment, the prison form and the criminal justice system are criticised. Furthermore, there are propositions to face the violence against lesbians, gays, bisexuals, transvestites, transexuals and transgender people that go beyond the criminal justice punitive responses, the ones that are clearly prophylactic and restorative.

Keywords: LGBT; criminalisation; punitivism; restorative justice; Maria da Penha law.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| 1. INTRODUÇÃO..... | 9 |
| 2. BREVE ANÁLISE SOBRE A LGBTFOBIA..... | 13 |
| 2.1. O que é a LGBTfobia e quem são os gays, as lésbicas, as e os bissexuais, as travestis, as e os transexuais e as pessoas ttransgênero..... | 13 |
| 2.2. Os números da violência LGBTfóbica no Brasil..... | 16 |
| 2.3. A LGBTfobia e as formas de tratamento a ela dispensadas no mundo..... | 18 |
| 2.4. A LGBTfobia no Sistema Interamericano de Direitos Humanos..... | 21 |
| 3. AS TENTATIVAS DE CRIMINALIZAÇÃO DA LGBTFOBIA..... | 27 |
| 3.1. As primeiras tentativas legislativas..... | 27 |
| 3.2. O PLC 122..... | 32 |
| 3.3. O PL 7.582/14 e o Anteprojeto de Código Penal..... | 35 |
| 4. ASPECTOS DO PUNITIVISMO E DA FORMA-PRISÃO..... | 37 |
| 4.1. O sistema punitivo..... | 37 |
| 4.2. O nascimento da prisão, suas funções e finalidades..... | 38 |
| 4.3. O caos no sistema carcerário brasileiro: aberração ou condição inerente?..... | 39 |
| 5. A EXPERIÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA O DEBATE SOBRE A CRIMINALIZAÇÃO DA LGBTFOBIA..... | 44 |
| 5.1. A violência contra a mulher 10 anos após a instituição da Lei 11.340/06..... | 44 |
| 5.2. O sistema penal é um bom solucionador de conflitos sociais?..... | 47 |
| 6. PERSPECTIVAS PARA A SUPERAÇÃO DA LGBTFOBIA E A CONTENÇÃO DO ESTADO PENAL..... | 49 |
| 6.1. A educação para o respeito à diversidade: um kit anti-homofobia vale mais que mil prisões..... | 49 |
| 6.2. A Justiça Restaurativa..... | 52 |
| 7. CONCLUSÃO..... | 56 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 58 |

1. INTRODUÇÃO

Assiste-se, no Brasil, a um quadro preocupante no que tange à violência contra a população sexodiversa¹. De acordo com o Grupo Gay da Bahia², em 2015 foram registrados 318 assassinatos de gays, lésbicas, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros no país: um homicídio a cada 27 horas. Igualmente preocupante, constatou-se que o Brasil registra nada menos que a metade de todos os assassinatos de travestis, transexuais e transgêneros de todo o mundo.

Com o objetivo declarado de combater esse quadro há muito estabelecido, foi proposto em 2001 o Projeto de Lei nº 5003 pela deputada federal Iara Bernardi. Uma vez aprovado na Câmara, o projeto foi encaminhado para o Senado, onde passou a ser denominado Projeto de Lei da Câmara nº 122/06 (doravante PLC 122) e sofreu modificações. O referido projeto pretendia, em linhas gerais, a criminalização de uma série de atos resultantes de discriminação ou preconceito de gênero, orientação sexual e identidade de gênero. Após oito anos com a tramitação parada no Senado Federal, o PLC foi arquivado.

Considerando o exposto, cumpre, primeiramente, dizer que o Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) ora apresentado advém tanto da condição de seu autor enquanto membro da comunidade sexodiversa, quanto de sua militância no campo dos direitos humanos, e especialmente do interesse por ele dispensado à questão carcerária no Brasil.

O presente trabalho traz um novo olhar sobre a problemática da violência LGBTfóbica no país, preocupado não apenas com o crescimento desta, mas também com o avassalador crescimento do aparato punitivo do Estado, em especial através do instituto da privação de liberdade. Para tanto, buscar-se-á responder a seguinte questão: é a resposta penal a mais adequada para a erradicação da violência LGBTfóbica?

¹ Por “comunidade sexodiversa” entende-se o grupo social formado por pessoas que destoam da normatividade heterossexual e/ou cisgênero, ou seja, pelas lésbicas, pelos gays, as e os bissexuais, as travestis, as e os transexuais e as pessoas transgênero.

² GRUPO Gay da Bahia. *Relatório 2015: assassinatos LGBT no Brasil*. Disponível em <<https://homofobiamata.wordpress.com/estatisticas/relatorios/2015-2/>> . Acessado em 03 de outubro de 2016.

Isto posto, a análise partirá de uma definição do que se entende por homolebobitansfobia ou LGBTfobia, bem como no que consiste cada um desses grupos. Nesta mesma esteira serão apresentadas algumas estatísticas existentes sobre a problemática da LGBTfobia no Brasil, contando também com a menção a alguns casos específicos.

Nesse sentido, serão apresentados, dados acerca do tratamento dispensado à população LGBT e a forma como a LGBTfobia é combatida ao redor do mundo. Ademais, através da análise de denúncias realizadas junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos e de julgamentos realizados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, proceder-se-á a uma análise do modo como o Sistema Interamericano de Direitos Humanos tem abordado a problemática.

Seguindo, tratar-se-á das tentativas legislativas de criminalização da violência LGBTfóbica, e em especial do Projeto de Lei da Câmara nº 122 de 2006, que definia os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de gênero, sexo, orientação sexual ou diversidade de gênero. Apesar de hoje encontrar-se arquivado, o PLC 122 significou a maior tentativa de criminalização de tais condutas, bem como a que mais avançou no Legislativo brasileiro. Será feita uma análise detalhada do PLC 122, bem como das outras propostas legislativas que tentaram e ainda tentam criminalizar a LGBTfobia.

Após esse esforço, passar-se-á a uma discussão teórica acerca do papel punitivo do Estado, em especial em sua forma-prisão, suas origens, funções e finalidades, através das lentes oferecidas pelas escolas da criminologia crítica e do abolicionismo penal. Concomitantemente, serão apresentados e analisados alguns números referentes ao sistema carcerário brasileiro.

A seguir, será abordada a chamada Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), seus objetivos no momento em que entrou em vigor e a realidade da violência contra a mulher no Brasil após 10 anos de sua existência, traçando um paralelo com os anseios de criminalização da LGBTfobia. Essa escolha se dá na medida em que se observa o ponto de convergência entre a Lei Maria da Penha (em seus aspectos penais) e as tentativas de criminalização da LGBTfobia, qual seja, a pretensão de erradicação de problemas socioculturais (de um lado, a violência contra a mulher causada pelo machismo; de outro, a violência contra a comunidade

sexodiversa gerada pela LGBTfobia) estruturalmente entranhados na sociedade brasileira, através da lei penal.

Da mesma feita, será testada a hipótese de serem a justiça restaurativa³ e a implantação de políticas públicas transdisciplinares de cunho preventivo alguns dos caminhos possíveis para uma resolução menos traumática e mais eficaz dos problemas concernentes à violência LGBTfóbica.

É certo que o tema a ser analisado, sendo deveras complexo, não será esgotado em um único trabalho de conclusão de curso. Entretanto, trata-se de discussão imprescindível para a redução da violência LGBTfóbica no Brasil e para a contenção do aumento do aparato penal no país. O trabalho ora proposto objetiva, portanto, não ficar reduzido ao plano teórico, mas pensar ferramentas que possibilitem sua incidência no campo prático e, com isso, colaborar para a redução do sofrimento tanto dos seres humanos submetidos a violências em decorrência de sua orientação sexual ou identidade de gênero, quanto dos encarcerados.

A metodologia adotada envolveu essencialmente estudo bibliográfico de autores da área jurídica, especificamente dos campos da criminologia crítica⁴ e do abolicionismo penal⁵, além de estatísticas oficiais, relatórios produzidos por movimentos sociais e estudos acadêmicos relativos à problemática da LGBTfobia e à questão penal.

Concomitantemente, foram utilizadas as ferramentas do direito comparado, para que se observasse o tratamento dado à questão da LGBTfobia em

³ “Em linhas gerais poderíamos dizer que [a justiça restaurativa] se trata de um processo colaborativo voltado para resolução de um conflito caracterizado como crime, que envolve a participação maior do infrator e da vítima. (...) A mediação vítima-ofensor consiste basicamente em colocá-los em um mesmo ambiente guardado de segurança jurídica e física, com o objetivo de que se busque ali acordo que implique a resolução de outras dimensões do problema que não apenas a punição, como, por exemplo, a reparação de danos emocionais.” SOUSA, Asiel Henrique de. *Entrevista: Justiça Restaurativa: o que é e como funciona* [nov. 2014]. Entrevistadora: Luiza de Carvalho. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62272-justica-restaurativa-o-que-e-e-como-funciona>>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

⁴ A criminologia crítica é aqui entendida como aquela que se opõe à vertente criminológica tradicional ao não se limitar às definições legais das condutas tidas como crimes, mas que analisa as condições objetivas e estruturais que permitem que certa conduta seja tipificada como crime e que determinado indivíduo ou grupo de indivíduos seja submetido a processos de criminalização, investigando, neste ínterim, as funções simbólicas e reais do sistema penal.

⁵ Entende-se por abolicionismo penal a teoria criminológica que questiona a validade não apenas da pena de prisão enquanto forma padrão de resolução de conflitos sociais, mas também de toda forma de punição e do próprio sistema penal propugnando, deste modo, a extinção do sistema penal e o desuso das práticas punitivas, com a sua substituição por modelos alternativos de responsabilização.

outros países e, aliado, foi feito um estudo de casos tendo como base as denúncias, os relatórios e as sentenças concernentes ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Ademais, recorreu-se em alguns casos a matérias jornalísticas, além da leitura tanto do PLC 122 quanto de outros dispositivos legais, como a Lei Maria da Penha, para fins comparativos, como anteriormente explicitado.

2. BREVE ANÁLISE SOBRE A LGBTFOBIA

2.1. Quem são os gays, as lésbicas, as e os bissexuais, as travestis, as e os transexuais e as pessoas transgênero e o que é a LGBTfobia

Para uma melhor compreensão sobre o que seja a LGBTfobia, é imperioso definir o que define os sujeitos que compõe a chamada comunidade LGBT, ou seja, as lésbicas, os gays, as e os bissexuais, as travestis, as e os transexuais e as pessoas transgênero. Para tanto, proceder-se-á com a definição de tais conceitos, tendo como base o Manual de Comunicação LGBT⁶ elaborado pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ABGLT).

Nesse sentido, faz-se necessário, primeiramente, caracterizar os conceitos de gênero, sexo biológico, sexualidade, orientação sexual e identidade de gênero. Assim, segundo o conceito de gênero, formulado nos anos 1970, “homens e mulheres são produtos da realidade social e não decorrência da anatomia de seus corpos”⁷, enquanto o sexo biológico se refere às informações físicas e características fisiológicas que distinguem indivíduos machos e fêmeas⁸. O conceito de sexualidade, por sua vez, diz respeito

(...) às elaborações culturais sobre os prazeres e os intercâmbios sociais e corporais que compreendem desde o erotismo, o desejo e o afeto, até noções relativas à saúde, à reprodução, ao uso de tecnologias e ao exercício do poder na sociedade.⁹

Dito isto, cumpre dizer que o conceito de orientação sexual, que se inscreve no bojo do campo da sexualidade, se refere, de acordo com os *Princípios de Yogyakarta: Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero*,

(...) à capacidade de cada pessoa de ter uma profunda atração emocional, afetiva ou sexual por indivíduos de gênero diferente, do

⁶ ABGLT. *Manual de Comunicação LGBT*. Disponível em <<http://www.abgl.org.br/docs/ManualdeComunicacaoLGBT.pdf>>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

⁷ Ibidem. p. 9.

⁸ Ibidem.

⁹ Ibidem.

mesmo gênero ou de mais de um gênero, assim como ter relações íntimas e sexuais com essas pessoas¹⁰

Ou seja, a orientação sexual relaciona-se com a relação de determinado indivíduo por outro, podendo ser, basicamente, heterossexual, quando a atração se dá por um indivíduo do sexo ou gênero oposto; homossexual, quando há atração por indivíduos do mesmo sexo ou gênero; ou bissexual, quando a atração ocorre com indivíduos de ambos os sexos ou gêneros.

À vista disso, temos que, como acima referido, bissexual é “a pessoa que se relaciona afetiva e sexualmente com pessoas de ambos os sexos/gêneros”¹¹, /enquanto gay (ou homossexual masculino) é o homem atraído por pessoas do mesmo gênero/sexo e lésbica (ou mulher homossexual) é a mulher também atraída por pessoas do mesmo sexo/gênero¹².

A problemática da identidade de gênero, por sua vez, tem a ver não com a relação de determinada pessoa com outrem, ou seja, com o que a atrai, mas sim com a percepção que ela tem de si própria. Trata-se, portanto, de matéria afeita à experiência interna e individual de cada um¹³. Nesse sentido, o termo *transgênero* se opõe a *cisgênero*, sendo este utilizado quando há identificação, por parte da pessoa, com o seu sexo biológico, enquanto aquele é reservado às pessoas que não se identificam com o seu sexo biológico, podendo, neste caso, haver a identificação com o gênero oposto, com ambos os gêneros ou com nenhum deles.

Nesse ínterim, conforme definição de Marcos Benedetti,

Travestis são aquelas que promovem modificações nas formas do seu corpo visando a deixá-lo o mais parecido possível com o das mulheres; vestem-se e vivem cotidianamente como pessoas pertencentes ao gênero feminino sem, no entanto desejar explicitamente recorrer às cirurgias de transgenitalização para retirar o pênis e construir uma vagina. Em contraste, a principal característica que define as transexuais nesse meio é a reivindicação da cirurgia de mudança de sexo como condição *sine qua non* da sua

¹⁰ PRINCÍPIOS de Yogyakarta. *Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero*. Yogyakarta, Indonésia, 2007. Disponível em <http://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

¹¹ ABGLT. *Manual de Comunicação LGBT*. p. 11.

¹² Ibidem. p. 14.

¹³ Ibidem. p. 16.

transformação, sem a qual permaneceriam em sofrimento e desajuste subjetivo e social.¹⁴

É importante frisar que a LGBTfobia não é um fenômeno constitutivo da natureza humana, haja vista que diversas sociedades primitivas, de base matriarcal, registravam casos de homossexualidade, bissexualidade e travestilidade: em algumas comunidades, por exemplo, tais como a tribo Amaraeri, do Amazonas Peruano, a relação sexual heterossexual só era praticada em ocasiões cerimoniais, com o intuito único de garantir a reprodução; em outras, como as tribos Papua, Keraki e Kiwai, da Nova Guiné, era comum a relação sexual entre homens mais velhos e mais jovens; além disso, entre os Sioux, Sacks e Fox, da América do Norte, a travestilidade era sinônimo de *statuts*, sendo muitas vezes atribuídos poderes xamânicos às travestis.¹⁵

O surgimento da hostilidade contra LGBTs costuma ser situado no momento do ocaso da sociedade matriarcal e do advento do patriarcado, notadamente quando da expansão da religião judaico-cristã. A partir de então, os atos homossexuais passaram a ser punidos com prisões, deportações e até apedrejamentos e fogueiras. Com o surgimento do feudalismo e, mais tarde, do mercantilismo e do capitalismo, a noção de família monogâmica heterossexual centrada no homem, tendo como elemento constitutivo fundamental a transmissão de bens através da herança, foi ingrediente *sine qua non* para a manutenção da repressão a LGBTs.¹⁶

Feitas as devidas caracterizações, proceder-se-á à definição do que se entende por LGBTfobia. Para tanto, será útil a definição dada à homofobia por Daniel Borrillo, segundo a qual esta pode ser determinada como “a atitude de hostilidade contra as/os homossexuais”, sendo, tal qual o racismo e a xenofobia, “uma manifestação arbitrária que consiste em designar o outro como contrário, inferior ou anormal; por sua diferença irreduzível, ele é posicionado à distância, fora

¹⁴ BENEDETTI, Marcos Renato. *Toda feita: o corpo e o gênero das travestis*, 2005, p. 18. In: BORTOLOZZI, Remom Matheus. *A Arte Transformista Brasileira: Rotas para uma genealogia decolonial*. Quaderns de Psicologia: 2015, vol. 17, nº 3, p. 126. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.5565/rev/psicologia.1274>>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

¹⁵ OKITA, Hiro. *Homossexualidade: da opressão à libertação*. São Paulo: Sundermann, 2015. pp. 20-28

¹⁶ *Ibidem*. pp. 28-43

do universo comum dos humanos”, podendo assumir desde a forma de piadas até o desejo de extermínio físico, como na Alemanha nazista.¹⁷

Borrillo traz, nesse sentido, a importante problemática relativa à subalternização do *outro*, do diferente, visto aqui como inferior e, portanto, indigno de direitos e de proteção, questão estruturalmente ligada à LGBTfobia na medida em que esta se trata de verdadeira aversão à diversidade e ódio à diferença: a pessoa LGBT não merece ter reconhecidos os seus direitos enquanto pessoa humana na medida em que se choca com os princípios imperantes de uma sociedade heteronormativa.

Entende-se LGBTfobia, pois, como a atitude arbitrária de hostilidade, da piada vulgar até a agressão física e o desejo de extermínio, dirigida contra lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros, sempre com a intenção de diminuí-los em sua condição de sujeitos de direitos.

2.2. Os números da violência LGBTfóbica no Brasil

Recente relatório divulgado pela Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República, tendo como base o ano de 2013, revelou que o Brasil registra cinco denúncias de LGBTfobia por dia.¹⁸ A maioria dos casos relatados é de violência psicológica (40,1%), seguida de discriminação (36,4%) e violência física (14,4%).¹⁹

Outrossim, 24,5% das vítimas eram gays, 17,8% travestis e transexuais, 8,6% lésbicas, e 2,3% bissexuais, sendo que em 46,8% dos casos esses dados não puderam ser obtidos. Quanto à raça, 39,9% eram negras e 27,5% brancas e, quanto à faixa etária, 54,9% tinham entre 15 e 30 anos. Nos casos em que houve identificação dos suspeitos de agressão, 32% deles conheciam a vítima, e igual número não conheciam.

¹⁷ BORRILLO, Daniel. *Homofobia: História e crítica de um preconceito*. Belo Horizonte: Autêntica, 2015. pp. 13-16.

¹⁸ SECRETARIA Especial de Direitos Humanos da Presidência da República. *Relatório de Violência Homofóbica: ano 2013*. Brasília, 2016. Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt/dados-estatisticos/Relatorio2013.pdf>>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

¹⁹ *Ibidem*. p. 24.

Não obstante, de acordo com o Grupo Gay da Bahia (GGB)²⁰, organização da sociedade civil que compila dados sobre os homicídios praticados contra a população LGBT no Brasil, foram assassinados, no período compreendido entre 2011 e 2015, nada menos que 1568 membros da comunidade sexodiversa no país, sendo 318 deles em 2015. Vale citar que, entre os meses de janeiro e setembro de 2016 já foram registrados 226 casos. Nos cinco últimos anos, a média brasileira foi de um assassinato de LGBT a cada 28 horas, chegando a uma morte a cada 27,5 horas em 2015 e encontrando-se em uma morte a cada 29 horas no período compreendido entre janeiro e setembro de 2016.²¹

Ainda segundo o GGB, o Brasil é responsável por mais da metade dos homicídios cometidos contra transexuais no mundo, tendo registrado 119 assassinatos em 2015. Para além disso, a chance de uma pessoa transexual ser assassinada no Brasil é 14 vezes maior que a de um gay, e nove vezes maior que a de uma pessoa transexual estadunidense.²²

Ademais, o Grupo registra que 52% dos mortos em 2015 eram gays, 37% travestis, 16% lésbicas, 10% bissexuais, 7% heterossexuais confundidos com gays e 1% se enquadrava na categoria “amantes de travestis”. Também, 58% das vítimas tinham menos de 29 anos, e os menores de 18 anos representaram 21% do total. Somado a isso, 55% eram brancas e 45% negras.²³

Via de regra, conforme assevera a entidade, nos crimes são usadas armas brancas (37%) ou armas de fogo (32%), sendo também registrados espancamentos, pauladas, envenenamentos e apedrejamentos. No caso das travestis, a maioria (56%) é assassinada nas vias públicas, vítima de armas de fogo, enquanto a maior parte dos gays (36%) é assassinada dentro de suas residências,

²⁰ “O Grupo Gay da Bahia é a mais antiga associação de defesa dos direitos humanos dos homossexuais no Brasil. Fundado em 1980, registrou-se como sociedade civil sem fins lucrativos em 1983, sendo declarado de utilidade pública municipal em 1987. É membro da ILGA, LLEGO, e da Associação Brasileira de Gays, Lésbicas e Travestis (ABGLT). Em 1988 foi nomeado membro da Comissão Nacional de Aids do Ministério da Saúde do Brasil e desde 1995 faz parte do comitê da Comissão Internacional de Direitos Humanos de Gays e Lésbicas (IGLHRC). Ocupa desde 1995 a Secretaria de Direitos Humanos da ABGLT, e desde 1998 a Secretaria de Saúde da mesma.” GRUPO Gay da Bahia. *O que é o GGB?*. Disponível em <<http://www.ggb.org.br/ggb.html>>. Acessado em 04 de outubro de 2016.

²¹ GRUPO Gay da Bahia. *Relatório 2015: assassinatos LGBT no Brasil*. Disponível em <<https://homofobiamata.wordpress.com/estatisticas/relatorios/2015-2/>> . Acessado em 03 de outubro de 2016

²²Ibidem. p. 1.

²³ Ibidem.

com armas brancas.²⁴ Um dado importante a ser considerado no que tange a esse tipo de crime é o componente de crueldade que geralmente se observa, sendo muitas das vítimas atingidas por dezenas de tiros ou facadas, e não raro submetidas a sessões de tortura e a amputação de membros antes da morte²⁵.

Ao contrário do que se observa nos casos de violência doméstica, em grande parte dos casos de homicídio por LGBTfobia os agressores não eram próximos das vítimas, sendo que em apenas um quarto dos homicídios registrados em 2015 os autores foram identificados. Destes, vale frisar, 16% eram menores de 18 anos e 87% menores de 29 anos. O mais jovem tinha 14 anos²⁶.

Esses números permitem concluir que, nos casos de violência LGBTfóbica no Brasil, a juventude é a grande vitmada, tanto porque representa a maioria dos mortos e agredidos, como a maioria dos algozes. Observa-se que a criação de uma cultura que desumaniza o outro em decorrência de sua orientação sexual ou identidade de gênero dá origem a um ambiente que possibilita um crescente de agressões contra a população sexodiversa.

2.3. A LGBTfobia e as formas de tratamento a ela dispensadas no mundo

Antes de proceder com a pormenorização dos modos como a LGBTfobia é tratada em diferentes lugares do mundo, é importante registrar como a própria população LGBT é tratada. Assim, de acordo com a International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA), atualmente são 121 Estados em que são legais as relações entre pessoas do mesmo sexo, e 72 nos quais elas são consideradas ilegais. Destes últimos, 33 se encontram na África (sendo que em 24 deles a ilegalidade vale para homens e mulheres), 23 na Ásia (13 dos quais para homens e mulheres), 11 nas Américas (seis também para mulheres) e seis na Oceania (dois deles também para mulheres). Além disso, em 13 destes países,

²⁴ Ibidem. p. 3.

²⁵ Ibidem.

²⁶ Ibidem. p. 4.

todos distribuídos entre Ásia e África, as relações sexuais entre pessoas do mesmo sexo são punidas com a pena de morte.²⁷

Ademais, 16 dos países em que as relações homoafetivas são permitidas, sendo oito na África, dois na Ásia, cinco nas Américas, um na Europa e um na Oceania, possuem legislações que diferenciam as idades de consento nos casos de relações entre pessoas do mesmo sexo e entre pessoas de sexos diferentes.²⁸

Não obstante, 17 Estados (sendo sete na África, oito na Ásia e dois na Europa) possuem leis que atingem diretamente a liberdade de expressão relacionada à orientação sexual e à identidade de gênero.²⁹

Tais números demonstram que em muitas partes do mundo a população sexodiversa convive não apenas com a LGBTfobia propriamente dita, mas também com uma LGBTfobia institucionalizada, que também pode ser entendida através do conceito de homonegatividade cunhado por Borrillo, que se refere

(...) não só ao caráter de aversão e de ansiedade peculiares à homofobia no sentido clássico do termo, mas também e sobretudo ao conjunto das atitudes cognitivas de cunho negativo para com a homossexualidade nos planos social, moral, jurídico e/ou antropológico.³⁰

No que tange à legislação de proteção à população sexodiversa, a ILGA registra que 71 países (oito na África, quatro na Ásia, 14 nas Américas, 40 na Europa e cinco na Oceania) proíbem a discriminação com base na orientação sexual da pessoa no ambiente de trabalho. Cumpre destacar que a primeira lei com esse teor no mundo entrou em vigor na França no ano de 1985, vindo nos anos seguintes, sobretudo a partir dos anos 2000, a se espalhar por outras partes do mundo. No Brasil não existe uma lei federal que proíba esse tipo de discriminação. Existem, porém, legislações locais no distrito federal e em dez estados da

²⁷ CARROLL, Aengus. *ILGA's State-Sponsored Homophobia 2015: A World Survey of Laws relating to sexual orientation*. Geneva, 2015. pp. 36-37. Disponível em <http://ilga.org/downloads/02_ILGA_State_Sponsored_Homophobia_2016_ENG_WEB_150516.pdf>. Acessado em 05 de outubro de 2016.

²⁸ Ibidem. pp. 39-40.

²⁹ Ibidem. pp. 40-41.

³⁰ BORRILLO, Daniel. *Homofobia: História e crítica de um preconceito*. p. 22.

federação, com destaque para a Bahia, onde foi criada a primeira lei em 1997, e em algumas cidades.³¹

Também, 14 países proíbem em seus textos constitucionais a discriminação com base na orientação sexual ou identidade de gênero, sendo um deles na África, dois na Ásia, quatro nas Américas, seis na Europa e um na Oceania. No caso brasileiro, a Constituição Federal não cita explicitamente a orientação sexual e a identidade de gênero; tal menção só é encontrada nas Constituições de cinco estados brasileiros e do distrito federal.

Ademais, 39 países (um na África, dois na Ásia, dois nas Américas, 32 na Europa e um na Oceania) possuem outras disposições legais referentes à não-discriminação que especificam a orientação sexual, tais como a lei filipina que visa garantir a proteção das crianças nas escolas de qualquer forma de violência, abuso ou exploração, ou o Equal Opportunities Act, das Ilhas Maurício.³²

Ainda de acordo com o levantamento da ILGA, são 40 os Estados (um na Ásia, 11 nas Américas 27 na Europa e um na Oceania) em que se considera que há uma circunstância agravante quando um crime de ódio é cometido com base na orientação sexual ou na identidade de gênero. Em alguns casos, como o da Argentina, esse agravante só é aplicado em casos de homicídio; em outros, como o da Colômbia, também abrange a incitação ao ódio. No caso do Timor Leste e do Chile, o agravante é válido para qualquer tipo de crime³³ ILGA também observa que, no caso de Honduras, a despeito a aprovação, em 2013, de um dispositivo no Código Penal que tipifica os crimes de ódio baseados na orientação sexual ou na identidade de gênero, a LGBTfobia cresceu em “níveis extraordinários”.³⁴

Concomitantemente, a incitação ao ódio baseada na orientação sexual ou na identidade de gênero é proibida em 36 países (um na África, seis nas Américas, 28 na Europa e um na Oceania). Nessa esteira, cabe citar a decisão da Corte Europeia de Direitos Humanos no caso *Vejdeland e outros versus Suécia*, na qual foi confirmada a condenação de quatro homens acusados de distribuir panfletos que

³¹ CARROLL, Aengus. *ILGA's State-Sponsored Homophobia 2015: A World Survey of Laws relating to sexual orientation*. pp. 42-44.

³² *Ibidem*. p. 46.

³³ *Ibidem*. p. 47.

³⁴ *Ibidem*.

diziam que a homossexualidade é um desvio sexual e que possui um efeito moralmente destrutivo nas bases da sociedade. Na decisão, a Corte considerou que o direito à liberdade de expressão tem limites, e um deles é a proteção da reputação e dos direitos de outrem.³⁵

Nota-se, aqui, que, além de ser deveras expressivo o número de países que consideram ilegais as relações homoafetivas, inclusive punindo-as com a pena de morte, são relativamente poucos os que procederam com a inclusão da LGBTfobia em seus códigos penais como circunstância agravante, tendo a maior parte dos Estados pesquisados optado por abarcar em suas legislações pátrias medidas não penais de combate à discriminação e o assassinato de LGBTs.

2.4. A LGBTfobia no Sistema Interamericano de Direitos Humanos

De maneira geral, não apenas no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, mas também no Sistema Global, a temática da orientação sexual e da identidade de gênero era tratada de maneira pontual e, não raro, completamente invisibilizada, até a apresentação por Brasil e África do Sul, no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU), da Resolução “Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero”, que foi aprovada no mesmo ano pelo Conselho de Direitos Humanos.³⁶ Apesar da retirada dessa resolução ter ocorrido dois anos mais tarde, por pressão de países islâmicos, dos Estados Unidos e do Vaticano³⁷, é inequívoco que a partir desse momento as questões relativas aos direitos das pessoas LGBT e à LGBTfobia entraram em definitivo na pauta das organizações multilaterais.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos tem por base dois regimes distintos e paralelos³⁸, a saber, um mais geral, ao qual se submetem todos os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), baseado na

³⁵ EUROPEAN Court of Human Rights. *Case of Vejdeland and others v. Sweden*. Strasbourg, 2012. Disponível em <<http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-109046?TID=vzwfrqcipf>>. Acessado em 05 de novembro de 2016.

³⁶ VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti; VIANA, Thiago Gomes. *LGBTI e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos: a construção da cidadania internacional arco-íris*. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=a3f66d3a6aab9fa2>>. Acessado em 07 de outubro de 2016. p. 7.

³⁷ Ibidem.

³⁸ Ibidem. p. 8.

Carta da OEA e na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, e outro que se sedimenta sobre a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), ao qual apenas os signatários do Pacto se submetem, e que comporta a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH).³⁹

No âmbito do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o primeiro documento a mencionar de forma específica a temática LGBT foi a Resolução 2435/2008, da Assembleia Geral da OEA, que, além de “expressar preocupação pelos atos de violência e pelas violações aos direitos humanos correlatas, motivados pela orientação sexual e pela identidade de gênero”, determina que a Comissão de Assuntos Jurídicos e Políticos (CAJP) inclua em sua agenda o tema “Direitos humanos, orientação sexual e identidade de gênero”.⁴⁰

Posteriormente, em 2009, a Resolução 2504 condenou os atos de violência e as violações de direitos humanos baseados na identidade de gênero e na orientação sexual, instou os Estados a investigar as denúncias e responsabilizar os culpados, urgiu aos Estados para que garantam a proteção dos defensores de direitos humanos que trabalham com a questão LGBT, além de solicitar à CIDH que continue acompanhando essa temática e de reforçar o pedido feito à CAJP.⁴¹

Além dessas, a Resolução 2600/2010 instou os Estados a considerarem a adoção de medidas para prevenir e combater a violência contra a população LGBT; a Resolução 2653/2011 recomendou a adoção de políticas públicas contra a discriminação de LGBTs; a Resolução 2721/2012 determinou a elaboração de um relatório regional sobre o tema e a Resolução 2807/2013 instou os Estados a fazerem o mesmo no plano nacional.⁴²

A aprovação, em 2013, da Convenção Interamericana contra Toda Forma de Discriminação e Intolerância pela primeira vez fez com que fosse mencionada a discriminação por orientação sexual, identidade e expressão de gênero (art. 1º) e,

³⁹ Ibidem. pp. 8-9.

⁴⁰ ORGANIZAÇÃO dos Estados Americanos. *Resolução nº 2435/2008: Direitos humanos, orientação sexual e identidade de gênero*. Disponível em <<http://portais.ufg.br/up/16/o/pplgbt-180.pdf>>. Acessado em 07 de outubro de 2016.

⁴¹ Idem. *Resolução nº 2504: Direitos Humanos, orientação sexual e diversidade de gênero*. Disponível em <<https://www.sertao.ufg.br/up/16/o/pplgbt-181.pdf>>. Acessado em 07 de outubro de 2016.

⁴² VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti; VIANA, Thiago Gomes. *LGBTI e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos: a construção da cidadania internacional arco-íris*. pp. 11-12.

além de reafirmar o princípio da igualdade e da não-discriminação (art. 2º), dispôs uma série de “deveres do Estado” para prevenir, eliminar, proibir e punir a violência LGBTfóbica (art. 4º).⁴³

Não obstante esses dispositivos normativos, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos também recebe denúncias de violações através da CIDH, que por sua vez pode dar uma solução ao caso ou redirecioná-lo à Corte IDH. Assim, Vecchiatti e Viana⁴⁴ contabilizam um total de sete denúncias de violação de direitos de pessoas LGBT encaminhadas à CIDH até 2014, sendo três delas contra o Chile, duas contra a Colômbia, uma contra o Paraguai e uma contra o Equador. Em apenas um dos casos contabilizados houve resolução amistosa, e também em apenas um caso a denúncia foi redirecionada à Corte IDH.

A primeira denúncia foi feita em 1994 (*Caso Segundo Stivenson Ramos Salazar e Rodrigo Bucheli Mera vs. Equador*) e dizia respeito a um ex-militar expulso do Exército equatoriano por “más condutas”, ou, mais especificamente, por manter relações homossexuais com um colega de farda. Além disso, os petionários alegaram que o devido processo legal não foi respeitado, uma vez que houve cerceamento do direito de defesa, e que houve uso de tortura em um terceiro para se obter declarações.

O Estado equatoriano admitiu que o desligamento se deu em decorrência da homossexualidade do denunciante, que seria incompatível, do ponto de vista moral e profissional, com o serviço público, e disse embasar tal posicionamento na opinião pública e nos valores da maioria dos cidadãos equatorianos. O caso foi arquivado em 2009 em decorrência da inércia dos petionários, que não responderam a réplica do Estado equatoriano. Trata-se de caso emblemático, porém, por ter o Estado confessado que suas ações foram baseadas na orientação sexual do petionário.⁴⁵

A segunda denúncia, de 1996 (*Caso Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colômbia*), dizia respeito a uma mulher encarcerada que teve negado, pelo Estado, o direito à visita íntima em consequência de sua orientação sexual. Também neste

⁴³ Ibidem. p. 13.

⁴⁴ Ibidem. p. 14.

⁴⁵ Ibidem. p. 15.

caso houve confissão por parte do Estado, que alegou ser a proibição necessária para que se mantivesse a moralidade nas prisões e, a exemplo do caso equatoriano, citou a homofobia cultural presente na sociedade colombiana como justificativa. O caso ainda não foi julgado.⁴⁶

Em 1997 o *Caso José Alberto Pérez Meza vs. Paraguai* chegou à CIDH e dizia respeito a um homem que não teve reconhecida pelo Estado a sociedade de fato mantida por ele com um terceiro; posteriormente, também uma ação de reconhecimento do casamento aparente foi negada com o argumento de que o Código Civil e a Constituição paraguaia dizem que o casamento só pode ocorrer entre homem e mulher, sendo explicitamente recusada a possibilidade de casamento entre pessoas do mesmo sexo. Neste caso, a CIDH julgou pela inadmissibilidade da denúncia, por haver entendido que, além de se tratar apenas de discordância do peticionário quanto à decisão do Poder Judiciário de seu país, o critério do esgotamento dos recursos internos não havia sido satisfeito.⁴⁷

No *Caso X vs. Chile*, levado à CIDH em 2003, uma integrante dos *Carabineros* foi denunciada por uma colega de farda de ser lésbica, o que resultou em ingerências, por parte das autoridades policiais, em sua vida privada e familiar. Neste caso, o Estado chileno manifestou (em 2006) disposição para o diálogo com o intuito de se buscar uma solução amistosa. No acordo feito, foi garantida a manutenção de X nos *Carabineros*, um pedido de desculpas por parte do Estado, além de outras formas de reparação. Além disso, o Estado se comprometeu a dar publicidade ao acordo e a adotar medidas que evitem a ocorrência de casos semelhantes. A CIDH deu o caso por encerrado em 2009.⁴⁸

O *Caso Ángel Alberto Duque vs. Colômbia*, de 2005, dizia respeito à negativa de concessão de pensão por morte do companheiro do peticionário, pois a lei colombiana o vedava. O Estado colombiano sustentou que a denúncia era inadmissível porque os recursos internos não haviam sido esgotados e o peticionário, em tréplica, alegou que não poderia esgotar os recursos internos

⁴⁶ Ibidem. p. 16.

⁴⁷ Ibidem. p. 16-17.

⁴⁸ Ibidem. p. 18.

porque a lei local não previa nenhum tipo de recurso eficaz, oportuno e adequado em casos desse tipo. A CIDH aceitou a denúncia, que aguarda julgamento.⁴⁹

Já o *Caso Juan Fernando Vera Mejias vs. Chile* chegou à CIDH em 2013, tendo o peticionário alegado ser vítima de discriminação em seu trabalho por ser soropositivo e gay. O Estado chileno sustentou que não foram esgotados todos os recursos internos, alegação aceita pela CIDH, que além disso entendeu que a situação discriminatória não poderia ser imputada diretamente ao Estado.⁵⁰

O *Caso Attala Riffo VS. Chile* (2011), por sua vez, foi o único redirecionado pela CIDH à Corte IDH. Nele, a petionária alega que perdeu a guarda de seus filhos por ser lésbica, na medida em que os tribunais locais entenderam que isso colocava as crianças em situação de vulnerabilidade.⁵¹ Como observam Vecchiatti e Viana,

Em 24 de fevereiro de 2012, a Corte IDH condenou o Chile por violação aos direitos à igualdade, não-discriminação, à vida privada e proteção da honra e da dignidade, todos com sede na CADH, ficando o país obrigado a: punir legalmente os servidores públicos responsáveis pelas violações; ofertar tratamento psicossocial imediato às vítimas nas instituições públicas de saúde especializadas, se por elas solicitado; publicar a versão resumida oficial da sentença no Diário Oficial, num jornal de ampla circulação nacional, e a sentença in totum na página oficial da internet; implementar programas e cursos de formação para os servidores públicos (nível regional e nacional), em especial os do Judiciário, dentre outros. Esta foi a primeira condenação imposta pela Corte IDH por discriminação motivada por orientação sexual no continente. Paradigmática (e acertada) a decisão. Afirmou a CIDH que muito embora a integral proteção da criança (fundamento invocado pela Justiça chilena para retirar da petionária Karen Atala a guarda de suas filhas) evidentemente seja um legítimo fim estatal que demanda promoção, não se pode tomar atitudes que dizem visar promovê-lo com base em estereótipos.⁵²

Também aqui se observa que nos casos levados ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos que foram concluídos, tanto a CIDH quanto a Corte IDH demandam preferencialmente, nos acordos e sentenças, a elaboração de políticas públicas com o fito de evitar que as violações se tornem recorrentes, bem como medidas reparatórias para as vítimas. Nos casos em que há a determinação

⁴⁹ Ibidem. p. 19.

⁵⁰ Ibidem. p. 20.

⁵¹ Ibidem. p. 21-23.

⁵² Ibidem. p. 22.

de que os responsáveis sejam punidos, não é definido se essa punição se dará no espectro civil ou penal, cabendo ao cada Estado seguir sua legislação pátria.

3. AS TENTATIVAS DE CRIMINALIZAÇÃO DA LGBTFOBIA

3.1. As primeiras tentativas legislativas

Pode-se dizer que a primeira tentativa de proibir a discriminação em função da orientação sexual e da identidade de gênero aconteceu ainda na Constituinte, notadamente em decorrência do histórico discurso de João Mascarenhas, então Diretor de Comunicação Social do Grupo Homossexual Triângulo Rosa, na Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias. Devido às fortes pressões dos grupos conservadores e apesar dos esforços de alguns constituintes, entretanto, essa tentativa não prosperou, sendo introduzida na Constituição de modo explícito apenas a proibição à discriminação por origem, raça, sexo, cor e idade, além de um genérico “e quaisquer outras formas de discriminação”.⁵³

Anos depois, em 2001, por iniciativa da Deputada Iara Bernardi (PT), foi protocolado o Projeto de Lei (PL) 5.003/2001. Embora essa proposição legislativa não possuísse natureza penal, prevendo apenas sanções civis a pessoas jurídicas, a ela foram apensadas algumas outras, que foram responsáveis por sua completa reformulação. Antes, porém, de narrar esses movimentos, cabe uma análise mais detalhada do PL 5.003/2001.

Protocolado em 07 de agosto daquele ano, o PL 5.003/01, em seu Art. 1º, dispunha que

A qualquer pessoa jurídica que por seus agentes, empregados, dirigentes, propaganda ou qualquer outro meio, promoverem, permitirem ou concorrerem para a discriminação de pessoas em virtude de sua orientação sexual serão aplicadas as sanções previstas nesta Lei, sem prejuízo de outras de natureza civil ou penal.⁵⁴

⁵³ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; SANTOS, Daniel Moraes dos. O longo caminho contra a discriminação por orientação sexual no Brasil no constitucionalismo pós-88: igualdade e liberdade religiosa. *Revista Libertas*, UFOP, v. 1, n. 1, jan./jun. 2013. pp. 2-14. Disponível em <<http://www.libertas.ufop.br/Volume1/n1/vol1n1-2.pdf>>. Acessado em 08 de outubro de 2016

⁵⁴ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 5.003/2001. Determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas*. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=31842>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

A seguir, no artigo 2º, era definido o que se entendia por atos de discriminação, sendo elencados o constrangimento ou exposição ao ridículo; a proibição de ingresso ou permanência; o atendimento diferenciado ou selecionado; o preterimento quando da ocupação de instalações em hotéis ou similares, ou imposição de pagamento de mais de uma unidade; o preterimento em aluguel ou locação de qualquer natureza ou aquisição de imóveis para fins residenciais, comerciais ou de lazer; o preterimento em exame, seleção ou entrevista para ingresso em emprego; o preterimento em relação a outros consumidores que se encontrem em idêntica situação; e a adoção de atos de coação, ameaça ou violência.⁵⁵

Por fim, o artigo 3º do Projeto de Lei fazia referência às sanções aplicáveis, que tinham prazo de doze meses, a saber: a inabilitação para contratos com órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional; a proibição do acesso a créditos concedidos ao Poder Público e suas instituições financeiras, ou a programas de incentivo ao desenvolvimento por eles instituídos ou mantidos; e a proibição do acesso a isenções, remissões, anistias ou quaisquer benefícios de natureza tributária⁵⁶.

Tratava-se, portanto, como já dito, de um Projeto de Lei sem caráter penal, que buscava combater a LGBTfobia institucional posta em prática por algumas empresas através de seus agentes, sem, entretanto, propor meios de enfrentamento da LGBTfobia por parte das pessoas físicas.

Ao projeto de Iara Bernardi foram apensados, entre 2003 e 2004, cinco outros Projetos de Lei, todos eles objetivando alterar disposições da Lei 7.716/89, que define os crimes resultantes de preconceito de raça e cor. Esses projetos, apesar de apensados em conjunto ao PL 5.003/2001, possuem particularidades.

O PL 5/2003, também de autoria de Iara Bernardi, alterava os artigos 1º e 20 da Lei 7.716/89, incluindo a discriminação por orientação sexual ou gênero entre as condutas passíveis de responsabilização penal, com pena de um a três anos de reclusão e multa. Ademais, o PL supra alterava o § 3º do artigo 140 do Código Penal, referente ao crime de injúria, que passava a incluir também as variantes

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ Ibidem.

“gênero” e “orientação sexual”, puníveis com pena de um a três anos de reclusão e multa⁵⁷.

O Projeto de Lei 381/2013, de autoria do Deputado Maurício Rabelo (PL), por sua vez, propunha também a alteração dos artigos 1º e 20 da Lei 7.716/89, mas incluindo, no lugar de orientação sexual e gênero, o preconceito ou a discriminação que envolvessem os “valores culturais das pessoas”⁵⁸. Já o Projeto de Lei 3.143/2004, da Deputada Laura Carneiro (PFL), propunha a alteração da ementa e dos artigos 1º e 20 da Lei 7.716/89, incluindo a discriminação por “sexo e orientação sexual”⁵⁹.

Em 2004 foram propostos os PLs 3.770, pelo Deputado Eduardo Valverde, e 4.243, do Deputado Edson Duarte, ambos do PV. O primeiro, além de alterar a ementa e os artigos 1º e 20 da Lei 7.716/89, para incluir a discriminação por orientação sexual, criava o Artigo 14-A, que estabelecia serem inafiançáveis os crimes previstos no referido dispositivo legal⁶⁰. O segundo projeto, por sua vez, alterava a Lei 7.716/89 nos mesmos termos do PL anterior⁶¹.

Em todas as proposições pensadas ao Projeto de Lei original, como se pode observar, a intenção maior do legislador não era combater a violência física e os assassinatos de LGBTs, mas sim a discriminação e a violência verbal e psicológica.

⁵⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 5/2003. Altera os arts. 1º e 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, e o § 3º do art. 140 do Código Penal, para incluir a punição por discriminação ou preconceito de gênero e orientação sexual.* Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=113719&filename=PL+5/2003>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁵⁸ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 381/2003. Altera a redação do art. 1º e do art.20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que “Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor”.* Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=117998&filename=PL+381/2003>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁵⁹ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 3.143/2004. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceitos de raça ou de cor.* Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=202749&filename=PL+3143/2004>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁶⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 3.770/2004. Estabelece o crime de preconceito por orientação sexual, alterando a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989.* Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=244113&filename=PL+4243/2004>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

⁶¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 4.243/2004. Estabelece o crime de preconceito por orientação sexual, alterando a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989.* Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=244113&filename=PL+4243/2004>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

Apensados os referidos PLs, foi aprovada em 23 de novembro de 2006 a redação final do PL 5.003/2001 (5.003-B/01), que alterou a Lei 7.716/89, o Código Penal e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) nos termos abaixo explicitados.

No que tange à Lei 7.716/89, o PL 5.003-B/01 alterou sua ementa e o seu artigo 1º incluindo no rol de condutas criminalizadas o preconceito e a discriminação por gênero, sexo, orientação sexual e identidade de gênero. Entrementes, era adicionado o artigo 4º-A, que punia com reclusão de um a três anos o ato de dispensa direto ou indireta por parte do empregador ou seu preposto. Não obstante, os artigos 5º, 6º e 7º também sofriam alterações, passando a ter redação mais abrangente, a saber:

Art. 5º Impedir, recusar ou proibir o ingresso ou a permanência em qualquer ambiente ou estabelecimento público ou privado, aberto ao público:

Pena – reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos.

Art. 6º Recusar, negar, impedir, preterir, prejudicar, retardar ou excluir, em qualquer sistema de seleção educacional, recrutamento ou promoção funcional ou profissional:

Pena – reclusão de 3 (três) a 5 (cinco) anos.

Art. 7º Sobretaxar, recusar, preterir ou impedir a hospedagem em hotéis, motéis, pensões ou similares:

Pena – reclusão de 3 (três) a 5 (cinco) anos.⁶²

Não obstante, era criado o artigo 7º-A, que punia com pena de dois a cinco anos de reclusão o ato de sobretaxar, recusar, preterir ou impedir a locação, a compra, a aquisição, o arrendamento ou o empréstimo de bens móveis ou imóveis de qualquer finalidade, além de terem sido criados os artigos 8º-A e 8º-B, que puniam com reclusão de dois a cinco anos os atos de impedir ou restringir a expressão e a manifestação de afetividade em locais públicos ou privados abertos ao público em virtude de preconceitos de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, gênero, sexo,

⁶² BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 5.003-B/2001. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, dá nova redação ao § 3º do art. 140 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e ao art. 5º da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências.* Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=429491&filename=REDACAO+FINAL+-+PL+5003/2001>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

orientação sexual e identidade de gênero, e de proibir a livre expressão e manifestação de cidadãos LGBTs⁶³.

Concomitantemente, o artigo 16 era alterado para incluir, como efeito da condenação, além dos originalmente previstos (perda do cargo ou função pública, para o servidor público, e suspensão do funcionamento do estabelecimento particular por prazo não superior a três meses), a inabilitação para contratos com órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional; a proibição de acesso a créditos concedidos pelo poder público e suas instituições financeiras ou a programas de incentivo ao desenvolvimento por estes instituídos ou mantidos; a vedação de isenções, remissões, anistias ou quaisquer benefícios de natureza tributária; além de multa de até 10.000 (dez mil) UFIRs, podendo ser multiplicada em até 10 (dez) vezes em caso de reincidência, levando-se em conta a capacidade financeira do infrator⁶⁴.

Também, nos casos em que o ato ilícito fosse praticado por contratado, concessionário, permissionário da administração pública, além das responsabilidades individuais, foi acrescentada a pena de rescisão do instrumento contratual, do convênio ou da permissão⁶⁵. Ademais, os recursos provenientes das multas deveriam ser destinados a campanhas educativas contra a discriminação, bem como era estabelecido que a inabilitação, em qualquer caso, teria o prazo máximo de 12 meses contados da aplicação da sanção⁶⁶.

Nesta mesma toada, o artigo 20 era alterado para incluir também o preconceito e a discriminação por gênero, sexo, orientação sexual e identidade de gênero, e era incluído um §5º, segundo o qual “o disposto neste artigo envolve a prática de qualquer tipo de ação violenta, constrangedora, intimidatória ou vexatória, de ordem moral, ética, filosófica ou psicológica”⁶⁷.

Além disso, eram criados os artigos 20-A, que determinava que a prática dos atos discriminatórios seria apurada em processo administrativo e penal, que teria início mediante reclamação do ofendido ou ofendida, ato ou ofício de

⁶³ Ibidem.

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ Ibidem.

⁶⁷ Ibidem.

autoridade competente ou comunicado de organizações não governamentais de defesa da cidadania e direitos humanos⁶⁸, e 20-B, que ditava que "a interpretação dos dispositivos desta Lei e de todos os instrumentos normativos de proteção dos direitos de igualdade, de oportunidade e de tratamento" atenderia sempre aos princípios da proteção dos direitos humanos, garantindo a observação do disposto nos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário e das diretrizes das Cortes Internacionais de Direitos Humanos⁶⁹.

Por fim, eram alterados o § 3º do artigo 140 do Código Penal e o artigo 5º da CLT com a finalidade de incluir em ambos o preconceito e a discriminação por gênero, sexo, orientação sexual e identidade de gênero.

3.2. O PLC 122

Uma vez recebido pelo Senado Federal, agora com a alcunha de Projeto de Lei da Câmara nº 122/2006 (PLC 122), o projeto foi enviado para a Comissão de Assuntos Sociais e para a Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDHLP), onde, tendo como relatora a Senadora Fátima Cleide, foi aprovado um projeto substitutivo com o intuito de tornar mais objetiva a proposição vinda da Câmara. Nele, passavam a ser alterados apenas o Código Penal, em seu artigo 140, para incluir a injúria contra pessoas idosas ou com deficiência, ou em decorrência de gênero, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero⁷⁰. A ementa e os artigos 1º e 20 da Lei 7.716/89 eram alterados para incluir a discriminação e o preconceito contra a condição de pessoa idosa ou com deficiência, gênero, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero. Ademais, era criado um Parágrafo Único no bojo do artigo 8º da referida lei, segundo o qual

Incide nas mesmas penas aquele que impedir ou restringir a expressão e a manifestação de afetividade em locais públicos ou

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ Ibidem.

⁷⁰ BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei da Câmara 122/2006 (substitutivo). Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, e o § 3º do art. 140 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para punir a discriminação ou preconceito de origem, condição de pessoa idosa ou com deficiência, gênero, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, e dá outras providências.* Disponível em <<http://www.plc122.com.br/wp-content/uploads/2011/06/PLC122-Vers%C3%A3o-atual-Apresentada-por-F%C3%A1tima-Cleide-tem-prioridade-nas-vota%C3%A7%C3%B5es.pdf>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

privados abertos ao público de pessoas com as características previstas no art. 1º desta Lei, sendo estas expressões e manifestações permitida às demais pessoas.⁷¹

O substitutivo apresentado pela Senadora Fátima Cleide foi aprovado na Comissão de Assuntos Sociais, porém, em decorrência de sucessivos pedidos de vistas e requerimentos de realização de audiências públicas por parte de parlamentares conservadores da CDHLP, foi arquivado ao final da legislatura de 2010. Desarquivado no ano seguinte, o PLC 122 recebeu relatoria da Senadora Marta Suplicy (PT), que optou por apresentar um novo substitutivo no sentido de criar uma lei específica contra a discriminação da população sexodiversa, e não mais de equipará-la ao preconceito racial.

Desta feita, continuavam a ser criminalizadas a discriminação no mercado de trabalho (art. 4º), nas relações de consumo (art. 5º) e na prestação de serviço público (art.6º), bem como era tipificada a indução à violência de qualquer natureza motivada por preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero. Não obstante, eram modificados os artigos 61, II (circunstâncias agravantes); 121, §2º (homicídio qualificado); 129, §12 (lesão corporal); 136, § 3º (maus tratos); 140, § 3º (injúria); e 286 (incitação ao crime), sendo todas as alterações no sentido de incluir o preconceito de sexo, orientação sexual e identidade de gênero como qualificadora ou causa de aumento de pena⁷².

Por outro lado, foram excluídos do substitutivo da Senadora Marta Suplicy algumas tipificações presentes nas versões anteriores do PLC 122, tais como a que punia o ato de sobretaxar, recusar, preterir ou impedir a locação, a compra, a aquisição, e a que punia o ato de impedir ou restringir a expressão e a manifestação de afetividade em locais públicos ou privados abertos ao público, fato este que gerou grandes críticas por parte dos movimentos LGBT.

Ademais, muitas críticas foram direcionadas para o fato de ter-se optado por criar uma nova lei exclusiva para a discriminação contra a população sexodiversa no lugar de incluí-la na lei 7.716/89. Segundo os críticos, esta opção

⁷¹ Ibidem.

⁷² BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei da Câmara 122/2006 (substitutivo). Define os crimes resultantes de preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, altera o Código Penal e dá outras providências*. Disponível em <<http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/100548.pdf>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

significava que a LGBTfobia era considerada pelos propositores do substitutivo como uma “opressão menor”.

As maiores críticas, porém, foram reservadas ao artigo 3º do substitutivo proposto pela Senadora Suplicy, que tinha a seguinte redação:

Art. 3º O disposto nesta Lei não se aplica à manifestação pacífica de pensamento decorrente da fé e da moral fundada na liberdade de consciência, de crença e de religião de que trata o inciso VI do art. 5º da Constituição Federal.⁷³

Não obstante se tratar de uma salvaguarda importante, na medida em que a liberdade de consciência, de crença e de religião é efetivamente garantida pela Constituição Federal, é notório que a redação do referido artigo falha na medida em que possui um termo deveras impreciso (“pacífica”), cuja exata delimitação é condição *sine qua non* para uma adequada aplicação do dispositivo: não estando definido com exatidão o que é e quais os limites de uma “manifestação pacífica de pensamento”, sua aplicação fica prejudicada.

Igualmente, cabe notar que, na medida em que a liberdade de pensamento e de crença já é garantida pela Constituição, e que está sendo proposta a criminalização da injúria e da incitação ao crime em decorrência da orientação sexual ou da identidade de gênero, o artigo 3º do substitutivo mostra-se desnecessário, uma vez que a livre manifestação de pensamento decorrente de fé encontra limite na proteção da dignidade da pessoa humana explicitada pela própria Constituição (art. 1º, III; art. 3º, IV e art. 5º, XLI) e, ainda que de modo enviesado pois através de lei penal, pela proposta de tipificação dos crimes de injúria e incitação ao ódio por orientação sexual e identidade de gênero. Nesse sentido, a existência do artigo 3º só se explica como uma pretensão de conceder aos setores religiosos conservadores uma filigrana jurídica para facilitar a propagação de discursos de ódio.

Após a apresentação do substitutivo pela Senadora Marta Suplicy, o então presidente da CDHLP, Senador Paulo Paim (PT) avocou para si a relatoria do PLC 122. Tendo rejeitado proposta enviada pelo Conselho Nacional LGBT⁷⁴, Paim

⁷³ Ibidem.

⁷⁴ MOVIMENTO pela equiparação da LGBTfobia ao racismo. *PLC122 Texto do Conselho Nacional LGBT*. Disponível em <<http://www.plc122.com.br/plc122-conselho/#axzz4MWEfrJt0>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

apresentou um novo substitutivo. Nele, as alterações voltaram a ser feitas na ementa e nos artigos 1º, 3º, 4º, 8º e 20 da Lei 7.716/89 e no artigo 140 do Código Penal para incluir a discriminação, o preconceito e a injúria em razão de gênero, sexo, orientação sexual, identidade de gênero ou condição de pessoa idosa ou com deficiência. Por fim, foi deliberado que o PLC 122 passaria a tramitar em conjunto com Projeto de Lei do Senado nº 236/2012, que trata da Reforma do Código Penal. Porém, em decorrência do fim da legislatura, em 2014, o PLC 122 foi definitivamente arquivado.

3.3. O PL 7.582/14 e o Anteprojeto de Código Penal

Em 2014 foi protocolado pela Deputada Maria do Rosário (PT) o PL 7.582, que define crimes de ódio e intolerância e cria mecanismos para coibi-los. Os crimes de ódio são designados como a ofensa à vida, a integridade corporal ou a saúde de outrem motivada por preconceito ou discriminação em razão de classe e origem social, condição de migrante, refugiado ou deslocado interno, orientação sexual, identidade e expressão de gênero, idade, religião, situação de rua e deficiência, sendo sempre agravante para o crime principal⁷⁵.

Já o crime de intolerância é definido como aqueles praticados por preconceito ou discriminação em razão de classe e origem social, condição de migrante, refugiado ou deslocado interno, orientação sexual, identidade e expressão de gênero, idade, religião, situação de rua e deficiência, quando a pratica incidir em violência psicológica; impedimento de acesso a cargo ou emprego público; negação ou obstaculização de emprego, demissão ou impedimento de ascensão funcional em empresa privada; recusa ou impedimento de acesso a qualquer meio de transporte público; recusa, negação, cobrança indevida, ou impedimento de inscrição, ingresso ou permanência de aluno em estabelecimento de ensino público ou privado; proibição ou restrição à expressão e à manifestação de expressões culturais, raciais ou étnicas, afetividade, identidade de gênero, expressão de gênero, orientação

⁷⁵ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 7.582/2014. Define os crimes de ódio e intolerância e cria mecanismos para coibi-los, nos termos do inciso III do art. 1º e caput do art. 5º da Constituição Federal, e dá outras providências.* Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1254961&filename=PL+7582/201>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

sexual, uso pessoal de símbolos religiosos, em espaços públicos ou privados de uso coletivo; impedimento ou limitação do acesso (esse item não se aplica a locais de culto religioso, que podem definir suas próprias regras de entrada e permanência), cobrança indevida ou recusa em hotéis, estabelecimentos comerciais, esportivos, espaços públicos e privados de uso coletivo; e impedimento de ir e vir em território nacional, com previsão de pena de prisão de um a seis anos⁷⁶.

O PL também tipifica a prática, indução e incitação à discriminação ou preconceito, inclusive através do uso de meios de comunicação, além de estipular medidas a serem tomadas pelo poder público com o fito de melhor atender as vítimas desse tipo de crime, o que a torna sensivelmente distinta das propostas legislativas anteriores, que se limitavam a vedar e punir ações, razão pela qual guarda similaridades com a Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha)⁷⁷.

Cumprido destacar ainda que o Anteprojeto de Código Penal que ora tramita no Senado Federal admite a motivação por orientação sexual e identidade de gênero como qualificadora do crime de homicídio (art. 121, § 1º, I) e de injúria (art. 138, § 1º), bem como causa de aumento da pena nos casos de lesão corporal (art. 129, § 7º, II).

⁷⁶ Ibidem.

⁷⁷ Ibidem.

4. ASPECTOS DO PUNITIVISMO E DA FORMA-PRISÃO

4.1. O sistema punitivo

O punitivismo é um fenômeno complexo, abrangente, de difícil conceituação. Zaffaroni situa seu nascimento e fortalecimento definitivo na passagem da Roma republicana para a Roma imperial, momento no qual a figura do *pater* tomou forma, comandando e impondo castigos aos seres considerados inferiores (mulheres, crianças, servos, escravos, animais domésticos), tendo se intensificado com ainda mais rigor nos séculos vindouros, a partir do crescimento do cristianismo e do surgimento da Inquisição.⁷⁸

Com o sistema punitivo, segundo assevera Foucault⁷⁹, os indivíduos são punidos durante toda a vida: a criança, o aluno, o soldado, o empregado. Mas essa punição não se dá unicamente com o objetivo de castigar em decorrência da prática de determinado ato considerado como crime. Mais do que isso, o objetivo passa a ser moldar e disciplinar corpos e mentes: agora, para que um homem passe a trabalhar e, portanto, tornar-se útil à sociedade industrial nascente, todo um sistema de coações é criado, donde se observa a estreita ligação existente entre os poderes punitivo e disciplinar.⁸⁰

Cumprido ressaltar que o “moldar” e o “disciplinar” supracitados nada têm a ver com o pretense objetivo da forma-prisão de “corrigir” e “ressocializar” os que por ela passam, objetivo este que, como lembra Foucault⁸¹, é patentemente falso. Molda-se para domesticar, disciplina-se para controlar. Deste modo, o poder punitivo adquiriu centralidade na sociedade ocidental dos últimos séculos, tendo ganhado força extra ao se adaptar, a partir dos séculos XVIII e XIX, aos modos de produção nascente, tornando-se também disciplinar.

Ademais, essa centralidade adquirida possui um efeito digno de nota, talvez o mais perverso advindo do punitivismo, qual seja, o seu efeito excludente, que afasta de automático qualquer outro modelo de resolução dos conflitos gerados

⁷⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. Rio de Janeiro: Revan, 2013. pp. 21-30.

⁷⁹ FOUCAULT, Michel; MOTTA, Manoel Barros da (org.). *Estratégia, Poder-Saber*. 3. ed. Col. Ditos e Escritos, IV. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2012. pp. 63-64

⁸⁰ *Ibidem*. pp. 64-65.

⁸¹ *Ibidem*. p. 63.

na sociedade. A punição torna-se a solução prioritária e, não raro, a única solução para tudo. Abandonam-se o diálogo e outros modelos menos lesivos à coesão social, tais como o reparador, o terapêutico e o conciliatório.⁸²

Não obstante, o recrudescimento do punitivismo faz com que avance o chamado Estado penal, que, além de possibilitar o incremento de legislações policiais que afetam a todos de modo indiscriminado, afeta prioritariamente os estratos mais vulneráveis da população, notadamente pobres e negros ao promover a substituição de políticas sociais por políticas de cunho eminentemente penal⁸³, fato que será melhor observado adiante, quando da análise do sistema carcerário brasileiro.

Ademais, o punitivismo pode ser apontado como um dos principais responsáveis pela crise dos direitos humanos observada na contemporaneidade, como pode ser notado, por exemplo, através da observação da recente decisão do Supremo Tribunal Federal no sentido de autorizar a prisão do réu após decisão de segunda instância, e não mais somente depois do trânsito em julgado⁸⁴. E assim segue o ciclo vicioso: para punir o suspeito de roubo, tolham-lhe o direito à presunção de inocência; para punir o suspeito de tráfico, retirem-lhe o direito ao devido processo legal e autorizem a sua execução sumária; para punir o suspeito de terrorismo, está autorizada a prática de tortura. A sanha punitiva encobre até mesmo os mais basilares direitos fundamentais, ainda que eles estejam inscritos de forma taxativa na Constituição Federal e nos mais diversos tratados e convenções internacionais

4.2. O nascimento da prisão, suas funções e finalidades

A prisão é uma invenção recente. Foucault⁸⁵ localiza o seu surgimento como método padrão de punição de delitos na França da segunda década do século XIX, vindo a substituir os suplícios, cuja finalidade não era propriamente “a economia

⁸² ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. p. 20.

⁸³ WACQUANT, Loïc. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos EUA*. 2. ed. Col. Pensamento Criminológico. Rio de Janeiro: Revan, 2003. P.110-134.

⁸⁴ Portal STF. *Pena pode ser cumprida após decisão de segunda instância, decide STF*. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310153>>. Acessado em 10 de outubro de 2016.

⁸⁵ FOUCAULT, Michel; MOTTA, Manoel Barros da (org.). *Estratégia, Poder-Saber*. pp.148-149.

do exemplo, mas a política do medo: tornar sensível a todos, sobre o corpo do criminoso, a presença encolerizada do soberano⁸⁶. A prisão, por sua vez, além de retirar do indivíduo aquilo que a sociedade moderna considera como bem mais valioso, ou seja, a sua liberdade, trazia como novidade a pretensão de “transformar” aqueles que a ela fossem submetidos⁸⁷, sendo este discurso a força motriz da expansão da forma-prisão, princípio base de todos os códigos penais a partir deste momento surgidos.

Hulsman⁸⁸ e Zaffaroni⁸⁹ observam, entretanto, que a prisão nunca funciona do modo previsto pelos discursos e princípios que deveriam legitimá-la. Afirmam que, caso o poder programado do sistema penal (o discurso jurídico-penal encontrado nos códigos penais) fosse plenamente cumprido — ou seja, se toda e qualquer conduta que conflitasse com o disposto nos códigos fosse criminalizada — rapidamente se instauraria verdadeiro caos social, na medida em que um número incomensurável de pessoas passaria a ser penalizado. Desta feita, temos que o sistema penal não foi pensado e não é utilizado no sentido de fazer com que a legalidade processual opere em plenitude, mas sim no intuito de atingir especialmente, com arbitrariedade altamente seletiva, os setores mais vulneráveis da população, os despossuídos, além de cada vez mais se caracterizar por uma “progressiva ‘perda’ das ‘penas’, isto é, as penas como inflicção de *dor sem sentido*”⁹⁰ (grifo no original).

4.3. O caos no sistema carcerário brasileiro: aberração ou condição inerente?

Muito se tem falado, nos últimos tempos, em um suposto crescimento expressivo da violência no Brasil, ocasionado, alega-se, pela impunidade endêmica reinante no país. Trata-se de um discurso que busca legitimar o avanço do Estado penal e o aumento do controle sobre os corpos da população, especialmente de sua

⁸⁶ Idem. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 20. ed. Petrópolis: Vozes, 1999. p. 46.

⁸⁷ Ibidem. p. 106.

⁸⁸ HULSMAN, L. H. C.; BERNAT DE CELIS, Jacqueline. *Penas perdidas: o Sistema penal em questão*. Niterói: Luam, 1993. p. 25, 75.

⁸⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001. p. 27.

⁹⁰ Ibidem. p. 12.

parcela mais pobre, sem, contudo, possuir qualquer tipo de fundamento na realidade, como se verá a seguir.

De acordo com o 9º Anuário Brasileiro de Segurança Pública⁹¹, o Brasil registrou em 2014 o índice de 28,8 homicídios por 100 mil habitantes, taxa ligeiramente maior que a registrada em 2004 (27 homicídios por 100 mil habitantes, segundo o Mapa da Violência 2014⁹²). No decênio de 2003 a 2012 os índices variaram entre um mínimo de 25,2 em 2007 e um máximo de 29 em 2012⁹³. Esses dados demonstram que, nos últimos anos, os índices nacionais de homicídios, que são utilizados para medir a situação geral da violência no país, permaneceram relativamente estanques. De fato, se retrocedermos mais 10 anos, até 1992, veremos que a taxa nacional de homicídios era de 19,1⁹⁴, ou seja, no período de 20 anos houve um sensível crescimento das taxas de homicídio, a despeito do exponencial aumento do número de presos no país.

A população carcerária brasileira explodiu nos últimos anos: de 90 mil em 1990⁹⁵, chegou a 232.755 em 2000⁹⁶ (aumento de 158,61%) e a 496.251 em 2010 (aumento de 451,39% com relação a 1990 e de 113,20% em comparação a 2000)⁹⁷, segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional (Depen) e do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Em termos proporcionais, em 1990 o Brasil possuía 105 presos para cada 100 mil habitantes, 211 em 2000 e 367 em 2010⁹⁸.

Em 2014⁹⁹ a situação ficou ainda mais alarmante, e o Brasil chegou à absurda cifra de 607.731 presos (crescimento de 575,25% desde 1990, de 161,10% desde 2000 e de 22,46% desde 2010), sendo 36,5% deles provisórios. São 421 presos para cada 100 mil habitantes, tendo o país alcançado a quarta colocação mundial em números absolutos de pessoas presas, perdendo apenas para os

⁹¹ FÓRUM Brasileiro de Segurança Pública. *9º Anuário Brasileiro de Segurança Pública*. Disponível em <http://www.forumseguranca.org.br/storage/download//anuario_2015.retificado_.pdf> . Acessado em 11 de setembro de 2016. p. 6.

⁹² WAISELFISZ, Julio Jacobo. *Mapa da violência 2014: os jovens do Brasil*. Rio de Janeiro: Flacso Brasil, 2014.

⁹³ *Ibidem*, p. 27.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 27.

⁹⁵ FÓRUM Brasileiro de Segurança Pública. *9º Anuário Brasileiro de Segurança Pública*, p. 82.

⁹⁶ *Ibidem*.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ *Ibidem*.

Estados Unidos, com 2,21 milhões de presos¹⁰⁰, para a China, que possui 1,64 milhão¹⁰¹ e para a Rússia, com quase 650 mil¹⁰². Além disso, o Brasil se tornou campeão sul-americano de encarceramento em termos proporcionais, ultrapassando o Uruguai, antigo detentor do posto com 279 presos por 100 mil habitantes¹⁰³.

Há de se ressaltar que o crescimento da população brasileira foi de cerca 12,34% no período compreendido entre 2000¹⁰⁴ e 2010¹⁰⁵. Enquanto isso, os índices de violência tiveram, no mesmo período, um crescimento absoluto de 15,21%¹⁰⁶. A população carcerária, por sua vez, cresceu espantosos 113,2% entre 2000 e 2010.

Diante desses dados, é possível inferir que, a despeito do encarceramento em massa que observamos no Brasil nos últimos anos, os índices nacionais de violência se mantêm estáveis, donde se conclui que, ao contrário do que clamam os discursos conservadores, a prisão não se configura como um elemento capaz de reduzir a violência e trazer segurança para o conjunto da população. Assim fosse, seria preciso haver uma drástica redução dos índices de violência, o que não se observa na prática.

Esta não é uma crítica nova: conforme nos lembra Foucault, a conclusão de que a prisão não serve para “corrigir” aqueles que violam a lei é praticamente tão antiga quanto o seu próprio surgimento no início do século XIX. De acordo com o filósofo francês, a prisão “não produz absolutamente nada”, mas

(...) se trata unicamente de um extraordinário truque de mágica, de um mecanismo inteiramente singular de eliminação circular: a sociedade elimina enviando para a prisão pessoas que a prisão quebra, esmaga, elimina fisicamente; uma vez quebradas essas pessoas, a prisão as elimina libertando-as, reenviando-as à sociedade; nesta, sua vida na prisão, o tratamento que sofreram, o estado no qual saíram, tudo concorre industriosamente para que, de

¹⁰⁰ International Centre for Prison Studies. World prison brief: United States of America. Disponível em: <<http://www.prisonstudies.org/country/united-states-america>>. Acessado em 07 de julho de 2016.

¹⁰¹ Ibidem. World Prison Brief: China. Disponível em: <<http://www.prisonstudies.org/country/china>>. Acessado em 07 de julho de 2016.

¹⁰² Ibidem. World Prison Brief: China. Disponível em: <<http://www.prisonstudies.org/country/russia>>. Acessado em 07 de julho de 2016.

¹⁰³ Ibid. World Prison Brief: Uruguay. Disponível em: <<http://www.prisonstudies.org/country/uruguay>>. Acessado em 07 de julho de 2016.

¹⁰⁴ IBGE. *Censo 2000*. Disponível em <<http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/20122002censo.shtm>>. Acessado em 11 de setembro de 2016.

¹⁰⁵ IBGE. *Censo 2010*. Disponível em <<http://censo2010.ibge.gov.br/>>. Acessado em 11 de setembro de 2016.

¹⁰⁶ WAISELFISZ, *Mapa da violência 2014*, p. 27.

modo infalível, a sociedade os elimine de novo, reenviando-os para a prisão, à qual etc...¹⁰⁷

Ou ainda, no entender de Maria Lúcia Karam,

A ideia de ressocialização, com seu objetivo declarado de evitar que o apenado volte a delinquir, é absolutamente incompatível com o fato da segregação. Um mínimo de raciocínio lógico repudia a ideia de se pretender reintegrar alguém à sociedade, afastando-a dela.¹⁰⁸

Nesse sentido, torna-se evidente que a prisão (e a prisão brasileira aí se insere com especial pertinência) serve não para “corrigir” ou “ressocializar” uma pessoa que tenha infringido a lei, mas, antes, para tirá-la do convívio social, quebrá-la e, quebrando-a, garantir que, uma vez posta em liberdade, ela esteja de volta à prisão em pouco tempo, o que se deve muitas vezes ao forte estigma carregado por ex-presidiários na sociedade, que os vê sempre com suspeita, mesmo que eles tenham sido mandados para a prisão com o suposto fim de serem “corrigidos”. Tal situação contribui para que sete em cada dez libertados sejam reconduzidos ao sistema carcerário¹⁰⁹.

Conforme Karam, as prisões e o sistema penal sequer servem para a prevenção de crimes e delitos:

A história demonstra que a função de prevenção geral negativa nunca funcionou: a ameaça, mediante normas penais, não evita a prática de delitos ou a formação de conflitos; ao contrário, eles se multiplicaram e se sofisticaram. O efeito dissuasório não se comprovou, estando, ao contrário, demonstrado que a aparição do delito não está relacionada com o número de pessoas punidas, ou com a intensidade das penas impostas.¹¹⁰

Há ainda outros dados que muito revelam acerca do sistema penitenciário brasileiro e das prisões de modo geral: de acordo com a 9ª edição do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, que reúne dados de 2014, 56,4% da população carcerária brasileira tem entre 18 e 29 anos¹¹¹, 67,1% dela é negra ou parda¹¹², 79,7% vai do analfabetismo ao ensino fundamental completo e apenas 1% completou o ensino superior¹¹³. Além disso, em 43,4% dos casos os indivíduos

¹⁰⁷ FOUCAULT; MOTTA, *Estratégia...*, p. 130.

¹⁰⁸ KARAM, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. Niterói: Luam, 1991. p. 177.

¹⁰⁹ Portal CNJ. “CNJ recomenda expansão das APACs para a redução da reincidência criminal no país”. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/28296-cnj-recomenda-expansao-das-apacs-para-a-reducao-da-reincidencia-criminal-no-pais>>. Acessado em 10 de julho de 2016.

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 175

¹¹¹ Fórum Brasileiro de Segurança Pública. *9º Anuário Brasileiro de Segurança Pública*, p. 72.

¹¹² *Ibid.*, p. 74.

¹¹³ *Ibid.*, p. 76.

foram incriminados por crimes patrimoniais¹¹⁴, e em 25,5% por tráfico de entorpecentes¹¹⁵, somando 68,9% do total de prisões.

É preciso observar que os números até o momento apresentados não dão conta dos mais de 23 mil adolescentes em conflito com a lei que em 2013 estavam submetidos a medidas privativas de liberdade, de acordo com a 9ª edição do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, sendo 48,1% por crimes patrimoniais (roubo, furto, tentativa de roubo, receptação e dano), e 24,8% por tráfico de entorpecentes¹¹⁶.

Esta é uma realidade não apenas brasileira, mas dos sistemas carcerários em todo o mundo, e o seu significado é claro: a prisão, antes de ser uma ferramenta de diminuição da violência e de garantia da segurança, se configura, conforme Wacquant¹¹⁷, como uma ferramenta de gerenciamento da miséria.

Neste ponto é preciso que se diga: a prisão não é uma instituição reformável, visto que a necessidade de excluir em vez de ressocializar, quebrar em vez de corrigir, está no âmago de sua própria concepção. Conforme assevera Eugenio Raúl Zaffaroni,

(...) todos os sistemas penais apresentam características estruturais próprias de seu exercício de poder que cancelam o discurso jurídico-penal e que, por constituírem marcas de sua essência, não podem ser eliminadas, sem a supressão dos próprios sistemas penais. A seletividade, a reprodução da violência, a criação de condições para maiores condutas lesivas, a corrupção institucionalizada, a concentração de poder, a verticalização social e a destruição das relações horizontais ou comunitárias *não são características conjunturais, mas estruturais do exercício de poder de todos os sistemas penais.* (grifo no original) ¹¹⁸.

A capacidade de ressocialização de que disporia a prisão nada mais é que um fraco mote para tentar acobertar a sua real utilidade. Assim, é cada vez mais imperioso repensar todo o modelo penal, no Brasil e no mundo. Enfraquê-lo no lugar de fortalecê-lo e, enfraquecendo-o, dar um poderoso golpe no próprio sistema punitivo, mais amplo e perigoso, do qual o sistema penal e as prisões são parte essencial.

¹¹⁴ Ibid., p. 79.

¹¹⁵ Ibid., p. 79.

¹¹⁶ Ibid., p. 88.

¹¹⁷ WACQUANT, Loïc. *Punir os pobres...* pp.110-134.

¹¹⁸ ZAFFARONI, *Em busca das penas...*, p. 15.

5. A EXPERIÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA O DEBATE SOBRE A CRIMINALIZAÇÃO DA LGBTFOBIA

5.1. A violência contra a mulher 10 anos após a instituição da Lei 11.340/06

A Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), editada em 2006, trouxe diversas inovações no que tange ao tratamento dispensado à violência doméstica contra a mulher no Brasil. A lei elenca uma série de medidas preventivas, protetivas e assistenciais, de cunho civil, com o intuito de garantir uma assistência adequada às mulheres em situação de violência doméstica.

Para tanto, são previstos alguns mecanismos, tais como a promoção e a realização de campanhas educativas de prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, voltadas ao público escolar e à sociedade em geral, e a difusão da lei e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos das mulheres (art. 8º, V); a possibilidade de inclusão da mulher em programas de proteção; a determinação do afastamento do agressor do lar, bem como a proibição de contato com a vítima.

Interessa à presente pesquisa, porém, uma observação mais acurada acerca dos aspectos penais da Lei Maria da Penha, os quais serão tratados a seguir. Após esse esforço, prosseguir-se-á a uma análise dos índices de violência contra a mulher 10 anos após a edição da Lei.

Nesse sentido, no campo penal, a primeira grande mudança trazida pela Lei Maria da Penha diz respeito ao afastamento da incidência dos Juizados Especiais Criminais nos casos de violência doméstica. Pautados pelos princípios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, e objetivando sempre que possível a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade, além da aproximação não só entre as partes e o juiz, mas

também entre as próprias partes¹¹⁹, eles foram preteridos em prol do Juizado da Mulher (art. 41), sob o argumento de que assim a violência contra a mulher enfim receberia um tratamento mais firme. Com isso, não mais podem ser utilizadas, quando da ocorrência de violência doméstica, a transação penal, a suspensão condicional do processo e a conciliação¹²⁰. Ademais, é vedada, notadamente em função do artigo 17 da Lei Maria da Penha, a aplicação de penas alternativas¹²¹.

A lei também passa a admitir a possibilidade de prisão preventiva em casos de violência doméstica, mas apenas quando a vítima for mulher (art. 42)¹²². Nesse sentido, conforme Montenegro,

Muitas pessoas são presas em flagrante por pequenos delitos e lá são esquecidas; com a lei dos Juizados, essas situações tinham desaparecido, pelo menos no plano da possibilidade legal para os crimes de menor potencial ofensivo. A lei 11.340/2006, além de afastar o termo circunstanciado, trazendo novamente a possibilidade de prisão em flagrante para esses crimes, apresentou mais uma forma de prisão provisória nos casos de violência doméstica ou familiar.¹²³

Concomitantemente, através de seu artigo 16, a Lei Maria da Penha determina que só será admitida a renúncia, por parte da ofendida, da representação, nos casos de ação penal pública condicionada, perante o juiz, em audiência especialmente designada para tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público, ou seja, não foi retirado o direito de renúncia e retratação, mas criada uma solenidade até então inexistente¹²⁴. Além disso, foram alterados outros dispositivos para incluir a violência contra a mulher e a violência doméstica como agravantes (art.43) e causas de aumento da pena (art.45).

Não obstante o tratamento mais rigoroso recebido pela violência doméstica contra a mulher a partir da edição da Lei Maria da Penha, em 2006, a Organização das Nações Unidas (ONU) revela que o Brasil possui a quinta maior

¹¹⁹ MONTENEGRO, Marília. *Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica*. Rio de Janeiro: Revan, 2015. p. 73

¹²⁰ Ibidem. pp. 82-98.

¹²¹ Ibidem. p. 120.

¹²² Ibidem. p. 122.

¹²³ Ibidem. p. 123.

¹²⁴ Ibidem. p. 117-118.

taxa de feminicídios do mundo, com 4,8 assassinatos a cada 100 mil mulheres¹²⁵. Aqui, vale lembrar que é difícil ter uma noção exata, ou mesmo aproximada, dos números referentes à violência contra a mulher, uma vez que a subnotificação é gritante.

Assim, não é possível afirmar com exatidão se a ocorrência de agressões físicas contra a mulher diminuiu ou aumentou, uma vez que, considerando as cifras ocultas, ou seja, os atos consumados que possuem tipificação penal, mas que não são notificados, não há taxas confiáveis nesse sentido.¹²⁶ Outrossim, o crime de homicídio, até mesmo por sua própria natureza, é mais facilmente contabilizável, possuindo por isso registros mais consistentes. Em decorrência disso os índices de homicídio são utilizados para aferir os índices de violência de determinada localidade, e também por essa razão os números referentes ao feminicídio serão utilizados com o fito de aferir o nível em que ora se encontra a violência contra a mulher no Brasil.

De fato, diversos estudos apontam que logo após 2006 houve uma sensível redução na taxa de homicídio de mulheres no Brasil, tendência esta que não se consolidou, haja vista que já a partir de 2007 as referidas taxas voltaram a crescer de modo significativo^{127 128 129}. De acordo com o relatório *Violência contra a mulher: feminicídios no Brasil*, por exemplo, em 2006 o país registrava uma taxa de 5,02 assassinatos de mulheres por agressão, número este que decaiu para 4,74 em 2007 e em 2011 se encontrava em 5,11, ou seja, em um patamar superior àquele

¹²⁵ ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. *Taxa de feminicídios no Brasil é quinta maior do mundo; diretrizes nacionais buscam solução*. Disponível em < <https://nacoesunidas.org/onu-feminicidio-brasil-quinto-maior-mundo-diretrizes-nacionais-buscam-solucao/>>. Acessado em 8 de outubro de 2016.

¹²⁶ CHRISTIE, Nils. *Uma razoável quantidade de crime*. Rio de Janeiro: Revan, 2011. (Coleção Pensamento Criminológico; 17). pp. 17-31.

¹²⁷ CERQUEIRA, Daniel; MATOS, Mariana; MARTINS, Ana Paula; JUNIOR, Jony Pinto. *Avaliando a efetividade da Lei Maria da Penha*. Brasília, 2015. Disponível em <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3538/1/td_2048.pdf>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

¹²⁸ GARCIA, Leila Posenato; FREITAS, Lúcia Rolim Santana de; SILVA, Gabriela Drummond Marques da; HÖFELMANN, Doroteia Aparecida. *Violência contra a mulher: feminicídios no Brasil*. Disponível em <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/130925_sum_estudo_feminicidio_leilagarcia.pdf>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

¹²⁹ WAISELFISZ, Julio Jacobo. *Mapa da violência 2015: homicídio de mulheres no Brasil*. Rio de Janeiro: Flacso Brasil, 2015.

registrado antes da vigência da Lei Maria da Penha¹³⁰. No mesmo sentido, o estudo *Avaliando a efetividade da Lei Maria da Penha* registra tanto o aumento do índice geral de homicídios de mulheres no país após 2006¹³¹, quanto o crescimento da taxa de homicídio de mulheres em residência¹³².

Considerando os dados expostos, portanto, é possível afirmar que a Lei Maria da Penha, apesar do recrudescimento penal que trouxe, patrocinando um aumento sensível do número de presos por violência doméstica, que passaram de 1.834 indivíduos em 2008 para 4.461 em 2014¹³³, mostrou-se incapaz de reduzir os índices de assassinato de mulheres no Brasil, algo que a Lei 13.104/2015, que prevê o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, provavelmente também não conseguirá, dado que possui caráter meramente penal.

5.2. O sistema penal é um bom solucionador de conflitos sociais?

Por conseguinte, cabe questionar a eficácia do sistema penal em matéria de resolução de conflitos sociais. Conforme Zaffaroni¹³⁴, uma das características constitutivas do poder punitivo é o confisco da vítima, que é excluída do processo decisório. Nesse sentido, segundo o jurista argentino, não resolve o conflito, mas o suspende, além de impedir ou dificultar, como referido anteriormente, a sua aplicação combinada com outros modelos de resolução de conflito, tais como o reparatório, o terapêutico e o conciliatório, os quais podem ser aplicados de modo isolado ou cumulativo. Nesse sentido, Salo de Carvalho afirma que

se há possibilidade de reparação do dano, a via penal é inadequada e, ao contrário de operar a privatização do conflito pena, a solução

¹³⁰ GARCIA, Leila Posenato; FREITAS, Lúcia Rolim Santana de; SILVA, Gabriela Drummond Marques da; HÖFELMANN, Doroteia Aparecida. *Violência contra a mulher: feminicídios no Brasil*. p. 1.

¹³¹ CERQUEIRA, Daniel; MATOS, Mariana; MARTINS, Ana Paula; JUNIOR, Jony Pinto. *Avaliando a efetividade da Lei Maria da Penha*. p. 17.

¹³² *Ibidem*. p. 18.

¹³³ BRASIL. Ministério da Justiça. Relatórios estatísticos-analíticos do Sistema Prisional Brasileiro. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisional/relatorios-estatisticos-analiticos-do-sistema-prisional>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

¹³⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. p. 19-20

menos danosa seria de descriminalizar a conduta, remetendo-a para outra esfera do Direito.¹³⁵

Assim, tendo em vista os dados apresentados até o momento, torna-se nítido que o sistema penal, por seu intrínseco viés autoritário, possui mais capacidade de potencializar um conflito do que de fato solucioná-lo. Com efeito, se o que se apresenta é um conflito social cujo surgimento se dá eminentemente em decorrência de fatores culturais, como é a violência contra a mulher e a LGBTfobia, advindas do machismo, da misogia e da percepção de que LGBTs são seres inferiores, fatores estes que se constituem como elementos estruturantes não apenas da sociedade brasileira, mas de toda a sociedade ocidental, pouco pode fazer a intervenção do sistema penal. Neste sentido, como assevera Andrade,

(...) a estratégia neocriminalizadora reproduz o alcance imperialista do sistema penal que, ao maximizar a conversão dos problemas sociais em problemas penais estendeu sem império sobre a sociedade como um polvo estende seus tentáculos sobre a areia. E, ao tentar abarcar, ao mais fino grão, o cotidiano da vida social, assumiu uma tarefa enormemente superior à sua intrínseca capacidade.¹³⁶

Não obstante, outro elemento trazido pela Lei Maria da Penha e que auxilia na reflexão acerca da criminalização da LGBTfobia tem relação com o confisco da vítima ao qual aduz Zaffaroni: considerando que em cerca de 80% dos casos de violência contra a mulher o agressor é conhecido da vítima¹³⁷, muitas optam por não denunciar seus familiares, o que acaba por contribuir para a perpetuação deste tipo de violência¹³⁸.

O sistema penal, nesse sentido, ao ignorar os componentes afetivos e emocionais das vítimas e apresentar como único caminho a persecução penal com vistas à condenação à pena de prisão, contribui para a manutenção de um *status quo* que violenta e mata mulheres todos os dias, sobretudo porque, como salienta

¹³⁵ CARVALHO, Salo de. *Teoria agnóstica da pena: entre os supérfluos fins e a limitação do poder punitivo*. 2005, p. 92. In: MONTENEGRO, Marília. *Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica*. Revan: Rio de Janeiro, 2015. p. 91.

¹³⁶ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos de violência na era da globalização*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 106.

¹³⁷ FUNDAÇÃO Perseu Abramo. *Mulheres brasileiras nos espaços público e privado*. Fundação Perseu Abramo/Sesc, 2010. p. 248.

¹³⁸ MONTENEGRO, Marília. *Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica*. p. 176-183.

Montenegro, “a procura pela polícia, na maioria dos casos narrados, revela a total falta de alternativas para a resolução do conflito”¹³⁹.

Do mesmo modo, levando em consideração que grande parte dos casos de violência LGBTfóbica é praticada por conhecidos das vítimas, tem-se que é muito provável que tais situações se repitam caso seja vedada a aplicação de sanções alternativas nos casos de LGBTfobia, tal qual ocorre com a violência contra a mulher pós-Lei Maria da Penha.

6. PERSPECTIVAS PARA O ENFRENTAMENTO DA LGBTFOBIA E A CONTENÇÃO DO ESTADO PENAL

6.1. A educação para o respeito à diversidade: um kit anti-homofobia vale mais que mil prisões

É sempre mais desejoso prevenir determinado tipo de violência do que reprimi-lo. Nesse sentido, a elaboração de políticas públicas voltadas para a afirmação da dignidade da comunidade sexodiversa e para a prevenção da violência LGBTfóbica é condição *sine qua non* para a redução dos índices de LGBTfobia e das taxas de homicídio de lésbicas, gays, travestis, transexuais e transgêneros.

A apresentação de programas como o Brasil Sem Homofobia (BSH)¹⁴⁰, portanto, se insere como importante mecanismo de prevenção da violência LGBTfóbica ao propor diversas diretrizes de políticas públicas nos mais variados eixos temáticos, como educação, cultura, segurança e saúde. Deste modo, no que tange às políticas públicas de segurança, por exemplo, o BSH prevê, dentre outras diretrizes, o estímulo ao desenvolvimento e o apoio na implementação de políticas públicas de capacitação e de qualificação de policiais para o acolhimento, o

¹³⁹ Ibidem. p. 172.

¹⁴⁰ BRASIL. Ministério da Saúde. *Brasil sem homofobia: programa de combate à violência e à discriminação contra GLBT e de promoção da cidadania homossexual*. Brasil, 2004. Disponível em <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/brasil_sem_homofobia.pdf>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

atendimento e a investigação em caráter não-discriminatório; a inclusão nas matrizes curriculares das Polícias e das Guardas Municipais do recorte de orientação sexual e do combate à homofobia nos eixos temáticos de direitos humanos; a sistematização de casos de crimes de homofobia para possibilitar uma literatura criminal sobre o tema; além do apoio à criação de Centros de Referência contra a discriminação, na estrutura das Secretarias de Segurança Pública, objetivando o acolhimento, orientação, apoio, encaminhamento e apuração de denúncias e de crimes contra homossexuais¹⁴¹.

No tocante à educação, são previstas diretrizes tais como o fomento e o apoio a cursos de formação inicial e continuada de professores na área da sexualidade; a formação de equipes multidisciplinares para avaliação dos livros didáticos, de modo a eliminar aspectos discriminatórios por orientação sexual e a superação da homofobia; bem como o estímulo à produção de materiais educativos (filmes, vídeos e publicações) sobre orientação sexual e superação da homofobia¹⁴².

Na área da saúde as diretrizes preveem medidas como o desenvolvimento de estratégias para a elaboração e execução de estudos que permitissem obter indicadores das condições sociais e de saúde da população LGTB, a implementação de Centros de Informação (observatórios) que pudessem gerenciar estudos de saúde sobre e para a população LGTB com capacidade de processamento, análise e divulgação de informações desta natureza, e o estabelecimento de canais de divulgação das informações científicas de saúde existentes e produzidas¹⁴³. No eixo cultural, o BSH propugna o apoio à produção de bens culturais e a eventos de visibilidade massiva de afirmação de orientação sexual e da cultura de paz; o estímulo à distribuição, circulação e acesso aos bens e serviços culturais com temática ligada ao combate à homofobia e à promoção da cidadania de LGBT; a implementação de ações de capacitação de atores da política cultural para valorização da temática do combate à homofobia e da afirmação da orientação sexual LGBT¹⁴⁴.

¹⁴¹ Ibidem. pp. 21-22.

¹⁴² Ibidem. pp. 22-23.

¹⁴³ Ibidem. pp. 23-24.

¹⁴⁴ Ibidem. pp.24-25.

Também são estabelecidas diretrizes para a garantia do direito ao trabalho da população LGBT, tais como o fortalecimento da rede de Núcleos de Combate à Discriminação no Ambiente de Trabalho das Delegacias Regionais do Ministério do Trabalho e Emprego e o desenvolvimento, em parceria com o Ministério do Trabalho, de programas de sensibilização de gestores públicos sobre a importância da qualificação profissional de gays, lésbicas e travestis, nos diversos segmentos do mundo do trabalho, contribuindo para a erradicação da discriminação¹⁴⁵. Não obstante, são pensadas também diretrizes para grupos específicos, como jovens (“apoiar a implementação de projetos de prevenção da discriminação e a homofobia nas escolas, em parceria com agências internacionais de cooperação e com a sociedade civil organizada”¹⁴⁶) e mulheres (“implementar Centros de Referência para mulheres em situação de violência, incluindo as lésbicas”¹⁴⁷).

Não obstante, o projeto Escola Sem Homofobia (ESH), também foi um importante marco na luta contra a discriminação e, por consequência, contra a violência LGBTfóbica, visando sobretudo

(...) contribuir para a implementação e a efetivação de ações que promovam ambientes políticos e sociais favoráveis à garantia dos direitos humanos e da respeitabilidade das orientações sexuais e identidade de gênero no âmbito escolar brasileiro. Essa contribuição se traduz em subsídios para a incorporação e a institucionalização de programas de enfrentamento à homofobia na escola, os quais pretendemos que façam parte dos projetos político-pedagógicos das instituições de ensino do Brasil.¹⁴⁸

Desta feita, o Caderno Escola Sem Homofobia, a ser distribuído para os profissionais da educação que atuam no Ensino Fundamental, trazia primeiramente uma séria de elucidações acerca de questões como gênero, homofobia e diversidade sexual¹⁴⁹, além de fazer uma detalhada análise da presença da homofobia no ambiente escolar¹⁵⁰. Além disso, eram propostos planos de ação para lidar com essa questão em sala de aula, seja através da apresentação de vídeos

¹⁴⁵ Ibidem. p. 24.

¹⁴⁶ Ibidem. p. 25.

¹⁴⁷ Ibidem. p. 25.

¹⁴⁸ BRASIL. Ministério da Educação. *Caderno Escola Sem Homofobia*. Brasil, 2011. Disponível em <<http://acervo.novaescola.org.br/pdf/kit-gay-escola-sem-homofobia-mec.pdf>>. Acessado em 09 de outubro de 2016. p. 7.

¹⁴⁹ Ibidem. pp. 19-48.

¹⁵⁰ Ibidem. pp. 49-78.

como da leitura de livros didáticos próprios e da realização de atividades lúdicas. O projeto ESH, porém, foi abortado em decorrência da pressão exercida pela bancada religiosa na Câmara dos Deputados¹⁵¹.

Ademais, em 2014, setores conservadores se mobilizaram para derrubar do Plano Nacional de Educação (PNE) a discussão sobre orientação sexual e identidade de gênero nas escolas brasileiras. Ainda que os planos se limitassem a reconhecer a prioridade do combate à violência de gênero e orientação sexual nas escolas, propondo ações pedagógicas com o intuito de freá-las em termos bem semelhantes aos do ESH, os setores contrários tiveram êxito em seu ímpeto de derrubar do PNE os capítulos referentes a essa temática sob o argumento de que tais ações seriam usadas para “erotizar” crianças e adolescentes¹⁵².

Pelo exposto, depreende-se que medidas como a implementação do Programa Brasil Sem Homofobia e do Projeto Escola sem Homofobia é elemento fundamental para o enfrentamento da LGBTfobia no país, sobretudo considerando os dados já referidos, segundo os quais a juventude é a grande vítima deste tipo de violência. Justamente por isso é preocupante observar o recuo forçado de tais políticas pela pressão conservadora. Há de se ter em mente que iniciativas como o BSH e o ESH apresentam um potencial muito maior de fazer frente à LGBTfobia do que as alternativas penais, precisamente porque o faz de modo transdisciplinar e, notadamente no caso do ESH e do debate de gênero e diversidade no PNE, indo à raiz da questão ao trabalhar com as crianças, já a partir do Ensino Fundamental, a importância do convívio com os diferentes e do respeito à diversidade.

Nesta perspectiva, tratam-se também de importantes iniciativas de prevenção criminal, uma vez que, ao trabalhar com o respeito à diversidade nos ambientes de trabalho, nos órgãos públicos e nos estabelecimentos de ensino, fazem com que os membros da comunidade LGBT não mais sejam “vidas precárias”, entendidas como aquelas não são identificadas como vidas e, portanto, não são portadoras de direitos (à dignidade, à integridade física e moral, ao trabalho,

¹⁵¹ Portal G1. *Dilma Rousseff manda suspender kit anti-homofobia, diz ministro*. Disponível em <<http://g1.globo.com/educacao/noticia/2011/05/dilma-rousseff-manda-suspender-kit-anti-homofobia-diz-ministro.html>>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

¹⁵² KLEIN, Remí. *Questões de gênero e sexualidade nos Planos de Educação*. Disponível em <periodicos.est.edu.br/index.php/genero/article/download/2633/2471>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

à cultura, à saúde, à educação), além de não serem passíveis de luto ou comoção¹⁵³. Portanto, ao sustentar que todo LGBT é sujeito pleno de direitos, esse tipo de iniciativa coloca em xeque os crimes de ódio, devendo, pois, ser estimulado.

6.2. A Justiça Restaurativa

Entretanto, é possível — e até provável — que, mesmo com a aplicação das mais variadas iniciativas de cunho preventivo transdisciplinar, ainda sejam registrados alguns casos de violência LGBTfóbica. É necessário, portanto, pensar, para além das medidas preventivas, formas de resolução de situações problemáticas e de responsabilização da violência contra a comunidade sexodiversa que passem ao largo do sistema penal, uma vez que ele tem se demonstrado incapaz de dar respostas efetivas a tais questões.

Nesse sentido, ao defender a eliminação gradual da pena de prisão, Evandro Lins e Silva reforça a importância de se encontrar substitutivos para ela. De acordo com eminente jurista, para que se atinja o fim da forma-prisão e se contenha a expansão do Estado penal, é fundamental que se observe algumas condições, quais sejam,

(...) a descriminalização, isto é, a retirada das leis penais de infrações que não mais devem ser catalogadas como crimes, de acordo com os costumes de nossa época; a despenalização, isto é, a aplicação de sanções outras, que não a pena de prisão, para condutas que, embora ainda devam estar contempladas na legislação penal, não apresentam maior gravidade ou ofensa às regras de manutenção do convívio social; a desjudicialização, ou seja, a retirada da competência do poder judiciário penal, de ações cuja solução melhor ficaria situada na esfera civil ou administrativa.¹⁵⁴

Deste modo, ganha destaque a chamada Justiça Restaurativa, que se opõe ao modelo retributivo: enquanto este, ao afastar os atores envolvidos, não consegue responder às demandas tanto da vítima quanto do ofensor, sendo incapaz, portanto, de efetivamente responsabilizar o ofensor e coibir o crime¹⁵⁵,

¹⁵³ BUTLER, Judith. *Quadros de guerra: quando a vida é passível de luto?*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016. pp. 13-56.

¹⁵⁴ SILVA, Evandro Lins e. *De Beccaria a Fillipo Gramatica*. Disponível em: <http://www.fragoso.com.br/eng/arq_pdf/artigos_homenagem/arquivo6.pdf>. Acessado em 09 de julho de 2014. p. 20.

¹⁵⁵ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. 2. ed. São Paulo: Palas Athena, 2014. p. 168.

aquela, entendendo o crime como uma violação de pessoas e relacionamentos e criando a obrigação de corrigir os erros, envolve vítima, ofensor e comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança¹⁵⁶.

Como pontua Zehr, “se o crime é um ato lesivo, a justiça significará reparar a lesão e promover a cura”¹⁵⁷. Cura esta que, para a vítima, não significa o esquecimento ou a minimização da violação, mas um “fechar de ciclo”¹⁵⁸, com o retorno do sentimento de segurança. Ele ressalta, nesse sentido, a necessidade das vítimas de que alguém as escute, de contar a verdade, ventilar seus sentimentos e, assim, se sentir valorizadas¹⁵⁹.

Da mesma forma, o ofensor, que também precisa de cura, deve ser incentivado a assumir a responsabilidade pelo dano causado e, com isso, mudar, recomeçar¹⁶⁰. Neste sentido, a restituição, para além de representar uma recuperação das perdas causadas, tem um caráter simbólico de extrema importância, na medida em que significa o reconhecimento do erro e a afirmação da responsabilidade¹⁶¹. Assim, conforme Zehr,

Tanto a retribuição quanto a restituição dizem respeito à restauração de um equilíbrio. Embora a retribuição e a restauração tenham importante valor simbólico, a restituição é uma forma mais concreta de restaurar a equidade. Também a retribuição busca o equilíbrio baixando o ofensor ao nível onde foi parar a vítima. É uma tentativa de vencer o malfeitor anulando sua alegação de superioridade e confirmando o senso de valor da vítima. A restituição, por outro lado, busca elevar a vítima a seu nível original. Para tanto, reconhece o valor ético da vítima, percebendo ainda o papel do ofensor e as possibilidades de arrependimento — assim reconhecendo também o valor do ofensor.¹⁶²

Ademais, a sociedade também se sente violada pelo crime, o que faz com que o caráter simbólico da restituição ganhe mais importância, visto que repara o sentimento de integridade da comunidade. Não obstante, a comunidade também

¹⁵⁶ Ibidem. p. 170.

¹⁵⁷ Ibidem. p. 176.

¹⁵⁸ Ibidem.

¹⁵⁹ Ibidem. p. 180.

¹⁶⁰ Ibidem. p. 176-177.

¹⁶¹ Ibidem. p. 181.

¹⁶² Ibidem. p. 182.

possui deveres, tais como auxiliar na identificação e no atendimento das necessidades de vítimas e ofensores¹⁶³.

O modelo restaurativo, nessa lógica, significa uma aposta no diálogo e na humanização do outro com vistas à reparação do dano causado e ao restabelecimento das relações sociais: enquanto a mensagem da retribuição diz que não se deve cometer ofensas porque elas são contra a lei e aquele que o fizer deve sofrer, a mensagem restaurativa propõe que não se deve cometer uma ofensa porque ela prejudica um sujeito de direitos, e aquele que o fizer precisa corrigir seu erro¹⁶⁴.

Essa aposta no diálogo se dá sobretudo através da mediação, na qual ofensor e vítima questionam racionalizações e desconstroem estereótipos, colocando em xeque as representações equivocadas quem têm um em relação ao outro¹⁶⁵. Entretanto, nem sempre a mediação pode ser feita com facilidade, pois muitas vezes a vítima está demasiado amedrontada ou traumatizada para ficar frente a frente com o ofensor, que também pode não querer participar. Nesse contexto, Zehr, ressalta a importância de se manter o foco na troca de informações, através, por exemplo, do uso de vítimas substitutas, aliado à fundamental garantia de apoio emocional e psicológico à vítima.

É certo, como adverte Zehr, que é impossível haver uma reparação total. Entretanto, diz ele, a justiça restaurativa tem como objetivo “oferecer um contexto no qual esse processo pode começar¹⁶⁶. Trata-se, aqui, de passar a enxergar o outro como sujeito de direitos e de entender as necessidades de ambas as partes. A aplicação desse modelo para a resolução de conflitos originados pela violência LGBTfóbica, portanto, traria enormes benefícios à vítima, que seria novamente empoderada e veria suas necessidades atendidas, ao próprio ofensor, que teria a oportunidade de assumir responsabilidades e passar a enxergar sua vítima de modo positivo, e a toda a sociedade, que assistiria à redução dos índices de agressões físicas e psicológicas e assassinatos de pessoas LGBT.

¹⁶³ Ibidem. p. 190.

¹⁶⁴ Ibidem. p. 187.

¹⁶⁵ Ibidem. p. 189-193.

¹⁶⁶ Ibidem. p. 176.

7. CONCLUSÃO

A violência LGBTfóbica vitimiza anualmente milhares de pessoas no Brasil, conforme asseveram tanto os registros oficiais como os realizados por organizações não governamentais, sendo que os maiores esforços para o combate a esse tipo de violência têm se concentrado na esfera penal, como notadamente demonstram as diversas proposições legislativas apresentadas desde 2001 com o intuito de criminalizar a LGBTfobia, havendo poucas iniciativas de Estado no sentido de prevenir a ocorrência da violência LGBTfóbica através do ensino do respeito à diversidade e às diferenças.

Não obstante, como visto, a forma-prisão é uma invenção recente, possuindo cerca de 200 anos de idade. Mas desde o instante posterior à sua instituição como método padrão de punição ela tem sido recorrentemente desacreditada, pelo simples motivo de que até o presente momento, em lugar nenhum do mundo e tempo algum da história, ficou demonstrado que manter uma pessoa encarcerada é elemento *sine qua non* para sua “correção” ou sua “ressocialização”, e muito menos que o encarceramento cada vez mais massivo tenha ajudado a diminuir índices de violência, fato comprovado pela observação dos números referentes à violência doméstica e ao feminicídio após 10 anos de instauração da Lei Maria da Penha. No Brasil e no mundo, os números e a história têm demonstrado justamente o oposto: a prisão não corrige, quebra. Não ressocializa, exclui. Não previne a violência, fabrica delinquentes.

Da mesma feita, tornou-se cristalino, ao observar o exemplo brasileiro, que a forma-prisão, assim como não “corrige” e nem “ressocializa”, é totalmente incapaz de fazer diminuir ou ao menos impedir o crescimento dos índices nacionais de violência, notadamente a violência motivada por questões de gênero, orientação sexual e identidade de gênero, conclusão a que se chega observando os números relativos à população carcerária brasileira, incluindo-se aí os presos por violência doméstica. Prende-se cada vez mais, mas os índices de violência não são alterados de modo positivo.

Por outro lado, como restou demonstrado, essa não é a forma padrão através da qual a questão da LGBTfobia é tratada em outros lugares do mundo, tendo a maior parte dos países que contemplam o tema em suas legislações optado por formular dispositivos não penais de combate a esse tipo de violência. Do mesmo modo, nos poucos casos apresentados perante o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, sempre foi dada prioridade, nas decisões, à sugestão de formulação de políticas públicas de cunho preventivo e reparatório, sendo incomum o apelo por medidas penalizantes.

Outrossim, como anteriormente demonstrado, há que se refutar a errônea concepção segundo a qual nos encontramos diante de uma “crise” penitenciária: as características segundo as quais poderíamos chegar à conclusão de que há uma “crise” instalada — violações de direitos humanos, abusos de autoridade, superlotação, torturas — são, na verdade, características estruturais do próprio sistema penal, sendo impossível eliminar tais sintomas sem conceber o fim do mesmo.

É necessário, pois, sem medo, defender a contenção imediata e a redução radical do Estado penal, bem como a sua substituição por modelos alternativos de responsabilização, pautados pelos princípios da Justiça Restaurativa, além do estímulo à promoção de políticas públicas transdisciplinares de cunho preventivo, como o Programa Brasil Sem Homofobia e o Projeto Escola Sem Homofobia.

Deste modo, as condições apresentadas por Evandro Lins e Silva, de descriminalização, despenalização e desjudicialização, devem servir de norte no que concerne à resistência ao avanço do Estado penal. Defender a interrupção do uso da pena de prisão e se opor à crescente onda de criminalizações não significa

defender a impunidade ou a prática de crimes, mas, ao contrário disso, significa dar um passo rumo à plena humanidade, em que o diálogo seja privilegiado e cada vez mais todos os seres humanos sejam enxergados como sujeitos plenos de direitos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABGLT. **Manual de Comunicação LGBT**. Disponível em <<http://www.abgl.org.br/docs/ManualdeComunicacaoLGBT.pdf>>. Acessado em 03 de novembro de 2016.
- ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Orgs.). **Depois do grande encarceramento**. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos de violência na era da globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- BATISTA, Nilo; KOSOVSKI, Ester (Orgs.). **Tributo a Louk Hulsman**. Rio de Janeiro: Revan, 2012.
- BATISTA, Vera Malaguti (Org.). **Loïc Wacquant e a questão penal no capitalismo neoliberal**. Rio de Janeiro: Revan, 2012.
- BENEDETTI, Marcos Renato. **Toda feita: o corpo e o gênero das travestis**, 2005, p. 18. *In*: BORTOLOZZI, Remom Matheus. **A Arte Transformista Brasileira: Rotas para uma genealogia decolonial**. Quaderns de Psicologia: 2015, vol. 17, nº 3, 123-134. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.5565/rev/qpsicologia.1274>>. Acessado em 03 de outubro de 2016
- BORRILLO, Daniel. **Homofobia: História e crítica de um preconceito**. Belo Horizonte: Autêntica, 2015.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 5003/2001. Determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas.**

Disponível em

<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=31842>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 5/2003. Altera os arts. 1º e 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, e o § 3º do art. 140 do Código Penal, para incluir a punição por discriminação ou preconceito de gênero e orientação sexual.** Disponível em

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=113719&filename=PL+5/2003>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 381/2003. Altera a redação do art. 1º e do art.20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que “Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor”.** Disponível em

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=117998&filename=PL+381/2003>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 3143/2004. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceitos de raça ou de cor.** Disponível em

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=202749&filename=PL+3143/2004>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 3770/2004. Estabelece o crime de preconceito por orientação sexual, alterando a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989.** Disponível em

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=244113&filename=PL+4243/2004>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 4243/2004. Estabelece o crime de preconceito por orientação sexual, alterando a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989.** Disponível em

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=244113&filename=PL+4243/2004>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 5003-B/2001. Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, dá nova redação ao § 3º do art. 140 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, e ao art. 5º da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências.** Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=429491&filename=REDACAO+FINAL+-+PL+5003/2001>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Ministério da Educação. **Caderno Escola Sem Homofobia.** Brasil, 2011. Disponível em <<http://acervo.novaescola.org.br/pdf/kit-gay-escola-sem-homofobia-mec.pdf>>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Relatórios estatísticos-analíticos do Sistema Prisional Brasileiro.** Disponível em <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisional/relatorios-estatisticos-analiticos-do-sistema-prisional>>. Acessado em 08 de outubro de 2016

BRASIL. Ministério da Saúde. **Brasil sem homofobia: programa de combate à violência e à discriminação contra GLBT e de promoção da cidadania homossexual.** Brasil, 2004. Disponível em <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/brasil_sem_homofobia.pdf>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei da Câmara 122/2006 (substitutivo). Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, e o § 3º do art. 140 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para punir a discriminação ou preconceito de origem, condição de pessoa idosa ou com deficiência, gênero, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, e dá outras providências.** Disponível em <<http://www.plc122.com.br/wp-content/uploads/2011/06/PLC122-Vers%C3%A3o-atual-Apresentada-por-F%C3%A1tima-Cleide-tem-prioridade-nas-vota%C3%A7%C3%B5es.pdf>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei da Câmara 122/2006 (substitutivo). Define os crimes resultantes de preconceito de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, altera o Código Penal e dá outras providências.**

Disponível em <<http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/100548.pdf>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 7582/2014. Define os crimes de ódio e intolerância e cria mecanismos para coibi-los, nos termos do inciso III do art. 1º e caput do art. 5º da Constituição Federal, e dá outras providências.**

Disponível em

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1254961&filename=PL+7582/201>. Acessado em 08 de outubro de 2016

BUTLER, Judith. **Quadros de guerra: quando a vida é passível de luto?**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

CARROLL, Aengus. **ILGA's State-Sponsored Homophobia 2015: A World Survey of Laws relating to sexual orientation**. Geneva, 2015. Disponível em

<http://ilga.org/downloads/02_ILGA_State_Sponsored_Homophobia_2016_ENG_WEB_150516.pdf>. Acessado em 05 de outubro de 2016.

CARVALHO, Salo de. **Teoria agnóstica da pena: entre os supérfluos fins e a limitação do poder punitivo**. 2005, p. 92. *In*: MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. Revan: Rio de Janeiro, 2015. p. 91.

CERQUEIRA, Daniel; MATOS, Mariana; MARTINS, Ana Paula; JUNIOR, Jony Pinto.

Avaliando a efetividade da Lei Maria da Penha. Brasília, 2015. Disponível em

<http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3538/1/td_2048.pdf>. Acessado em 08 de outubro de 2016

CHRISTIE, Nils. **Uma razoável quantidade de crime**. Rio de Janeiro: Revan, 2011. (Coleção Pensamento Criminológico; 17).

EUROPEAN Court of Human Rights. **Case of Vejdeland and others v. Sweden**.

Strasbourg, 2012. Disponível em

<<http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-109046?TID=vzwfrqcipf>>.

Acessado em 05 de novembro de 2016.

FALCONERY, Pollyanna Quintana. **A justiça restaurativa e os crimes de maior potencial ofensivo**. Disponível em <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-justica-restaurativa-e-os-crimes-de-maior-potencial-ofensivo,54289.html>>. Acessado em 11 de setembro de 2016.

FÓRUM Brasileiro de Segurança Pública. **9º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. Disponível em <http://www.forumseguranca.org.br/storage/download//anuario_2015.retificado_.pdf>. Acessado em 11 de setembro de 2016.

FOUCAULT, Michel. **A sociedade punitiva**. São Paulo: Martins Fontes, 2015.

_____. **A verdade e as formas jurídicas**. 4. ed. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2013.

_____. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 38. ed. Petrópolis: Vozes, 2010.

FOUCAULT, Michel; MOTTA, Manoel Barros da (Org.). **Estratégia, Poder-Saber**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2012. (Coleção Ditos & Escritos; IV).

_____. **Segurança, Penalidade e Prisão**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. (Coleção Ditos & Escritos; VIII).

FUNDAÇÃO Perseu Abramo. **Mulheres brasileiras nos espaços público e privado**. Fundação Perseu Abramo/Sesc, 2010.

GARCIA, Leila Posenato; FREITAS, Lúcia Rolim Santana de; SILVA, Gabriela Drummond Marques da; HÖFELMANN, Doroteia Aparecida. **Violência contra a mulher: feminicídios no Brasil**. Disponível em <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/130925_sum_estudo_feminicidio_leilagarcia.pdf>. Acessado em 08 de outubro de 2016

GRUPO Gay da Bahia. **O que é o GGB?**. Disponível em <<http://www.ggb.org.br/ggb.html>>. Acessado em 04 de outubro de 2016.

_____. **Relatório 2015: assassinatos LGBT no Brasil**. Disponível em <<https://homofobiamata.wordpress.com/estatisticas/relatorios/2015-2/>>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

HULSMAN, L. H. C.; BERNAT DE CELIS, Jacqueline. **Penas perdidas: o Sistema penal em questão**. Niterói: Luam, 1993.

IBGE. **Censo 2000**. Disponível em <<http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/20122002censo.shtm>>. Acessado em 11 de setembro de 2016.

IBGE. **Censo 2010**. Disponível em <<http://censo2010.ibge.gov.br/>>. Acessado em 11 de setembro de 2016.

INTERNATIONAL Centre for Prison Studies. **World prison brief**. Disponível em: <<http://www.prisonstudies.org/>>. Acessado em 11 de setembro de 2016.

KLEIN, Remí. **Questões de gênero e sexualidade nos Planos de Educação**. Disponível em <periodicos.est.edu.br/index.php/genero/article/download/2633/2471>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

MOVIMENTO pela equiparação da LGBTfobia ao racismo. **PLC122 Texto do Conselho Nacional LGBT**. Disponível em <<http://www.plc122.com.br/plc122-conselho/#axzz4MWEfrJt0>>. Acessado em 08 de outubro de 2016.

OKITA, Hiro. **Homossexualidade: da opressão à libertação**. São Paulo: Sundermann, 2015.

ORGANIZAÇÃO dos Estados Americanos. **Resolução nº 2435/2008: Direitos humanos, orientação sexual e diversidade de gênero**. Disponível em <<http://portais.ufg.br/up/16/o/pplgbt-180.pdf>>. Acessado em 07 de outubro de 2016.

_____. **Resolução nº 2504: Direitos Humanos, orientação sexual e diversidade de gênero**. Disponível em <<https://www.sertao.ufg.br/up/16/o/pplgbt-181.pdf>>. Acessado em 07 de outubro de 2016.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Taxa de feminicídios no Brasil é quinta maior do mundo; diretrizes nacionais buscam solução**. Disponível em

<<https://nacoesunidas.org/onu-feminicidio-brasil-quinto-maior-mundo-diretrizes-nacionais-buscam-solucao/>>. Acessado em 8 de outubro de 2016.

PASSETTI, Edson (Org.). **Curso livre de abolicionismo penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2012.

PINAUD, João Luiz Duboc; PEDRINHA, Roberta Duboc (Orgs.). **Estudos contemporâneos das Ciências Criminais na defesa do ser humano: homenagem a Evandro Lins e Silva, o Patrono da Liberdade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

PORTAL CNJ. **“CNJ recomenda expansão das APACs para a redução da reincidência criminal no país”**. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/28296-cnj-recomenda-expansao-das-apacs-para-a-reducao-da-reincidencia-criminal-no-pais>>. Acessado em 10 de julho de 2016.

PORTAL G1. **Dilma Rousseff manda suspender kit anti-homofobia, diz ministro**. Disponível em <<http://g1.globo.com/educacao/noticia/2011/05/dilma-rousseff-manda-suspender-kit-anti-homofobia-diz-ministro.html>>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

Portal STF. **Pena pode ser cumprida após decisão de segunda instância, decide STF**. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310153>>. Acessado em 10 de outubro de 2016.

PRINCÍPIOS de Yogyakarta. **Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero**. Disponível em <http://www.clam.org.br/uploads/contendo/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acessado em 03 de outubro de 2010.

SECRETARIA Especial de Direitos Humanos da Presidência da República.

Relatório de Violência Homofóbica: ano 2013. Brasília, 2016. Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt/dados-estatisticos/Relatorio2013.pdf>>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

SILVA, Evandro Lins e. **De Beccaria a Fillipo Gramatica**. Disponível em: <http://www.fragoso.com.br/eng/arq_pdf/artigos homenagem/arquivo6.pdf>. Acessado em 09 de outubro de 2016.

SOUSA, Asiel Henrique de. **Entrevista: Justiça Restaurativa: o que é e como funciona** [nov. 2014]. Entrevistadora: Luiza de Carvalho. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62272-justica-restaurativa-o-que-e-e-como-funciona>>. Acessado em 03 de outubro de 2016.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti; VIANA, Thiago Gomes. **LGBTI e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos: a construção da cidadania internacional arco-íris**. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=a3f66d3a6aab9fa2>>. Acessado em 07 de outubro de 2016.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos (a onda punitiva)**. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Revan, 2007. (Coleção Pensamento Criminológico; 6).

WAISELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2014: os jovens do Brasil**. Rio de Janeiro: Flacso Brasil, 2014.

_____. **Mapa da Violência 2015: homicídio de mulheres no Brasil**. Rio de Janeiro: Flacso Brasil, 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

_____. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

_____. **O inimigo no Direito Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011. (Coleção Pensamento Criminológico; 14).

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. 2. ed. São Paulo: Palas Athena, 2014.