

# A CRIMINALIZAÇÃO DA LGBTIFOBIA

Davi Silveira<sup>1</sup>

Resumo: O presente trabalho versa sobre a criminalização da LGBTIfobia, e tem como principal objetivo analisar como a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 e o Mandado de Injunção nº 4.733 configuram o litígio estratégico, buscando constituir uma política pública de combate à violência contra a população LGBTI+. Para tanto, foi utilizada a pesquisa documental e doutrinária que envolve o tema. Desse modo, observa-se alguns aspectos similares com relação a maneira em que se constituiu a política pública no combate à violência contra a mulher, com a política pública de combate à violência contra a população LGBTI+, mas, ao que tudo indica, não será necessário recorrer a organismos internacionais para que ocorra medidas positivas.

Palavras-Chave: Criminalização. LGBTIfobia. Litígio estratégico.

## INTRODUÇÃO



Supremo Tribunal Federal (STF) iniciou o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26<sup>2</sup> e do Mandado de Injunção (MI) nº 4.733<sup>3</sup>, que, em síntese, discutem o reconhecimento do dever constitucional do

---

<sup>1</sup>Mestrando em Direito e Justiça Social pela Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Possui especialização em Direito Penal pelo Damásio Educacional (2019) e graduação em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande (2017).

<sup>2</sup> Impetrado pelo Partido Popular Socialista (PPS), relator da ação ministro Celso de Mello.

<sup>3</sup> Impetrado pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexos (ABGLT), relator da ação ministro Edson Fachin.

Congresso Nacional em criminalizar a homofobia e a transfobia (LGBTIfobia), e se há omissão legislativa para a edição de leis que criminalizem a LGBTIfobia.

O relatório de mortes violentas contra a população LGBTI+, realizado pelo Grupo Gay da Bahia (GGB), em 2017, demonstra o contínuo quadro de violência e discriminação que a população LGBTI+ sofre. O relatório aponta um aumento de 30% na violência contra essa população em relação ao ano de 2016, e coloca o Brasil como campeão mundial nos crimes contra LGBTI+.

O presente artigo tem o objetivo de analisar como a ADO n° 26 e o MI n° 4.733 configuram o litígio estratégico na busca de constituir política pública de combate à violência contra a população LGBTI+. Ademais, busca-se identificar alguns dos atores envolvidos e a sua estratégia.

Para a elaboração deste trabalho serão examinadas legislações, normas externas e declarações internacionais que envolvem o objeto da pesquisa. Será utilizada como forma de abordagem a metodologia qualitativa, e o procedimento empregado para a pesquisa tem como base a investigação documental e bibliográfica.

Em um primeiro momento do trabalho far-se-á breves considerações sobre alguns dos aspectos que levaram a efetivação da Lei Maria da Penha, que é um importante instrumento no combate à violência contra a mulher. Em seguida, serão explorados alguns dos aspectos que envolvem a criminalização da LGBTIfobia. Por fim, será analisado o litígio estratégico na ADO n° 26 e no MI n° 4.733, expondo alguns de seus principais enfoques.

## 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Neste capítulo objetiva-se analisar alguns dos principais pontos que levaram até a promulgação da Lei n° 11.340, de 2006

(Lei Maria da Penha). A violência cometida contra mulheres nem sempre foi compreendida como sendo contra o gênero, a Lei nº 11.340/2006 é considerada a terceira melhor lei do mundo na questão do combate à violência doméstica e familiar contra as mulheres.

Maria da Penha Maia Fernandes (Maria da Penha) é um importante pilar no que se refere às lutas feministas brasileiras. No ano de 1983, após anos de violência e tortura em sua vida conjugal, sofreu uma tentativa de homicídio perpetrada pelo marido, Marco Antônio Heredia Viveiros, e devido aos ferimentos ficou paraplégica (PORTO, 2007, p. 9).

As Organizações Não Governamentais (ONG's), o Comitê Latino-americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM) e o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) escolheram, para encaminhar ao sistema interamericano, o caso paradigmático de Maria da Penha, por representar a situação de violência que muitas mulheres sofriam no Brasil (CARDOSO, 2012, p. 35). Em 1998, ingressaram com uma petição contra o Estado brasileiro na Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), denunciando a tolerância do Estado com a violência doméstica, com base na Convenção de Belém do Pará, artigos 3, 4, a, b, c, d, e, f, g, 5 e 7, e outros documentos de direitos humanos do sistema de proteção da OEA. O Estado brasileiro não ofereceu resposta à denúncia (MACIEL, 2011, p. 103).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), em sua conclusão que consta no Relatório 54/2001, compreende em que o Estado brasileiro violou os direitos e garantias no caso de Maria da Penha. A violação ocorre como parte de um padrão discriminatório com respeito à tolerância da violência doméstica contra as mulheres no Brasil.

A atuação das ONG's feministas foi fundamental para a garantia de direitos das mulheres durante o longo processo de aprovação da Lei Maria da Penha. Em 2002, ocorreu a formação

de um consórcio de entidades feministas com o objetivo de elaborar uma minuta do projeto de lei, o consórcio contou com a representação das organizações: Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação (CEPIA), Centro Feminista de Estudos e Assessoria), AGENDE Ações em Gênero Cidadania e Desenvolvimento (CFEMEA), Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM), Gênero, Justiça e Direitos Humanos (THEMIS) e a *Advocacy* (ALBARRAN, 2013, p. 323).

A Convenção de Belém do Pará é norma específica na questão da violência contra a mulher no sistema regional de proteção internacional de direitos humanos. Esta convenção definiu a violência contra a mulher como uma violação de direitos humanos, e considera uma ofensa à dignidade humana e uma manifestação das relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens.

No final do ano de 2003, o Consórcio de ONG's apresentou, no âmbito do Congresso Nacional, um seminário no qual foram expostas as propostas, dentre as quais foram sugeridas algumas medidas que objetivavam a criação de uma política nacional, com objetivo de combate à violência contra a mulher. Ainda, as propostas apresentadas tinham como objetivo medidas de prevenção e proteção às vítimas; medidas cautelares; não aplicação da Lei n.º 9.099/1995 para a violência doméstica contra a mulher; criação de juízo único, com competência cível e criminal, para tratar dessa matéria. Assim, pretendia-se construir uma minuta de projeto de lei integral sobre violência doméstica no Brasil (ALBARRAN, 2013, p. 323-324).

Nas considerações feitas no Projeto de Lei 4.559/2004, que foi transformado na Lei Ordinária 11.340/2006, fica clara a participação de atores não estatais na elaboração dessa política pública, bem como, resta evidenciada a influência do direito transnacional, com agendas em comum em diversos lugares do mundo. Dessa forma,

Dentre os inúmeros compromissos internacionais ratificados

pelo Estado Brasileiro em convenções internacionais, merecem destaque a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), o Plano de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher (1995), Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará, 1994), o Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, além de outros instrumentos de Direitos Humanos (FREIRE, 2004).

Após passar pelas demais Comissões da Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei foi encaminhado ao Senado Federal e passou a tramitar como Projeto de Lei da Câmara nº 37/2006.

Quadro 1 - As principais medidas para a aprovação da Lei Maria da Penha

Ator(es)	Ano	Medida
Comissão sobre a Situação da Mulher - CSW Organização das Nações Unidas - ONU	1979	A Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher - CEDAW.
Organização dos Estados Americanos	1994	Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher - Convenção de Belém do Pará.
Maria da Penha Fernandes; Comitê Latino-americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher - CLADEM; Centro pela Justiça e o Direito Internacional - CEJIL.	1998	Denúncia contra o Estado brasileiro na Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA.
Relatório da Comissão Interamericana de Direitos Humanos	2001	Relatório 54/01.
Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres - SPM	2004	Decreto nº 5.030/2004.
Câmara dos Deputados	2004	PL nº 4559/2004.

Senado Federal	2006	PLC n° 37/2006.
Presidente da República	2006	Sancionada a Lei n° 11.340, de 7 de agosto de 2006.

FONTE: o autor, 2019.

Aqui, percebe-se o grande processo, além do longo período de tempo, até que realmente fosse transformada em Lei. O caso da Maria da Penha foi levado a nível internacional, visando à criação de uma política pública, por meio de constrangimento e pressão internacional para que o Estado brasileiro tomasse medidas a fim de enfrentar seu descaso com as mulheres.

## 2 MEDO E PRECONCEITO

A sexualidade sempre esteve pautada por normas heteronormativas, e por isso, todo comportamento sexual que diverge da heterossexualidade é considerada anormal (DIAS, 2016, p. 43). A homossexualidade deve ser considerada como uma forma de sexualidade legítima, como é a heterossexualidade (BORRILLO, 2016, p. 14).

O preconceito, ao menos na ótica jurídica, é inconcebível, na medida em que pode lesar a garantia constitucional da igualdade e da identidade da pessoa. A falta de reconhecimento aos direitos da população LGBTI+ constitui cerceamento de liberdade, uma das formas que a opressão pode se revelar. Como consequência gerada pela omissão, tem-se a perpetuação de injustiças. A omissão à diversidade sexual é atrelada à naturalização da heterossexualidade (heteronormatividade) (DIAS, 2016, p. 46).

A heterossexualidade aparece como uma forma padrão para avaliar as demais sexualidades. Essa normatividade e o ideal que simboliza são constituídos de uma forma específica de dominação, que é chamada de “heterossexismo”. A existência de hierarquia das sexualidades pode ser definida como uma crença, na qual a heterossexualidade ocupa um grau superior. As

demais sexualidades são consideradas, pelo heterossexismo, como, por exemplo: incompletas, acidentais, patológicas, imorais, destruidoras da civilização (BORRILLO, 2016, p. 31).

A teoria *queer* procura desorganizar algumas questões culturais que foram criadas pelo heterossexismo, estabelecido historicamente como dispositivo de regulamentação social, como a institucionalização da heteronormatividade compulsória e a polarização entre os homens e as mulheres (CARVALHO, 2017, p. 204).

Com alterações de valores e de conceitos de moral e de pudor, a livre orientação sexual já deixou de ser um assunto proibido e, atualmente, já é enfrentada abertamente. A livre orientação sexual ganhou uma maior visibilidade e a sociedade já se mostra mais tolerante com a diversidade, só não se avançou sobre a postura discriminatória do legislador, que não permite que qualquer proposta seja aprovada. Dessa forma, a omissão do legislador coloca parcela significativa da população à margem da tutela jurídica (DIAS, 2016, p. 46).

A Lei 11.340/2006 foi mais um importante passo para o debate e a visibilidade quanto às questões de gênero e orientação sexual:

(...) Lésbicas, transexuais, travestis e transgêneros, que tenha identidade com o sexo feminino estão ao abrigo da Lei Maria da Penha. A agressão contra ela no âmbito familiar constitui violência doméstica. Ainda que parte da doutrina encontre dificuldade em conceder-lhes o abrigo da Lei, descabe deixar à margem da proteção legal aqueles que se reconhecem como mulher. Felizmente, assim já vem entendendo a jurisprudência (...) (DIAS, 2010, p. 58).

A Lei Maria da Penha, em seus artigos 2º e 5º, parágrafo único, define família como qualquer relação íntima de afeto independentemente da orientação sexual da pessoa. Dessa maneira, podemos ver a importância que essa Lei tem para a sociedade, sendo ela uma política de ação afirmativa, dando proteção às minorias políticas que até então estavam excluídas.

Assim como a violência contra a mulher não era

compreendida como uma violência contra o gênero, a LGBTIfobia ainda não é compreendida como uma violência contra a livre orientação sexual e expressão de gênero. A homofobia pode ser aversão ou ódio por homossexuais, a expressão engloba qualquer manifestação de rejeição ou ódio contra lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais. Apesar da palavra homofobia abranger às demais expressões de gênero, surgem novas expressões, como a lésbofobia, a bifobia e a transfobia. A LGBTIfobia surge para identificar o ódio contra todas as expressões de gênero (DIAS, 2016, p. 50-56).

O relatório de mortes violentas de LGBTI+ no Brasil aponta para o lamentável número de 420 mortes, em 2018. Além disso, a cada 20 horas um LGBTI+ é assassinado ou se suicida, vítima da LGBTIfobia, conferindo, mais uma vez, o vergonhoso título de campeão mundial de crimes contra as minorias sexuais para o país. Mata-se mais no Brasil do que nos 13 países do Oriente e África, onde ainda há pena de morte contra os LGBTI+.

A interseccionalidade das lutas nos leva a pensar que toda luta é luta quando é luta “junto com” o outro, o companheiro, contra um estado de coisas injusto. (...) lutar pelos direitos das mulheres é lutar pelos direitos dos negros; lutar pelos direitos dos negros é lutar pelos direitos das mulheres e dos índios, das pessoas trans e dos trabalhadores; lutar pelos direitos dos trabalhadores é lutar pelos direitos das mulheres que são trabalhadoras. Quando lutamos por um lugar de fala lutamos pelo lugar de todos (TIBURI, 2018, p. 55).

A luta para combater as injustiças cometidas contra as pessoas tradicionalmente excluídas deve ser uma luta de todas e todos, uma causa não se sobrepõe à outra, não uma há hierarquia de opressões.

A Lei de Racismo (Lei nº 7.716/89) pune “crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional”, ou seja, vários grupos que não só a população negra. A tentativa de enquadrar, no crime de racismo, a discriminação ou preconceito por orientação sexual, visa uma igual proteção penal, e não uma hierarquia de



opressões.

Quadro 2 - Principais iniciativas legislativas que visam a criminalização da LGBTI-fobia

PROJETOS DE LEI	EMENTA	SITUAÇÃO	AUTORIA/ORIGEM
Projeto de Lei nº 5003/2001	Determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas.	Aguardando Apreciação pelo Senado Federal.	Deputada Federal Iara Bernardi (PT/SP)
Projeto de Lei do Senado nº 309/2004	Define os crimes resultantes de discriminação e preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem. Número na Câmara dos Deputados: PL 6418/2005.	14/12/2005 - REMETIDA À CÂMARA DOS DEPUTADOS	Senador Paulo Paim (PT/RS)
Projeto de Lei nº 6418/2005	Define os crimes resultantes de discriminação e preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem. Apensados ao PL 6418/2005 (35): PL 715/1995 (3), PL 1026/1995, PL 1477/2003, PL 3640/2015, PL 2252/1996 (3), PL 6573/2006 (1), PL 607/2011, PL 4513/2016, PL 5452/2001 (3), PL 6840/2002, PL 1959/2011 (1), PL 2138/2015, PL 987/2007 (3), PL 474/2015 (1), PL 11060/2018, PL 747/2019, PL 2665/2007 (1), PL 8127/2014, PL 7663/2014 (1), PL 6483/2016, PL 979/2015, PL 1749/2015 (3), PL 2002/2015, PL 8540/2017, PL 10943/2018, PL 5944/2016 (6), PL 6825/2017, PL 7702/2017 (1), PL 10476/2018, PL 8415/2017, PL 8992/2017, PL 9860/2018, PL 8150/2017 (1), PL 8862/2017, PL 9542/2018.	Pronta para Pauta no PLENÁRIO (PLEN) 30/03/2016	PLS 309/2004
Projeto de Lei da	Altera a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os	Arquivada ao final da	Deputada Federal

Câmara nº 122/2006	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	Legislatura (art. 332 do RISF) 26/12/2014	Iara Bernardi (PT/SP)
--------------------	---	---	-----------------------

FONTE: o autor, 2019.

Fica evidente a resistência das propostas legislativas, que visam o enfrentamento criminal da LGBTIfobia, articulada especialmente por setores que se utilizam de razões religiosas, para que não ocorra um debate democrático. A luta contra a LGBTIfobia e o heterossexismo garante, ao mesmo tempo, que direitos sexuais se desenvolvam, e que graves injustiças sejam superadas (BORRILLO, 2018, p. 172).

Em 2006, foram elaborados os Princípios de *Yogyakarta* sobre a Aplicação da Legislação Internacional de Direitos Humanos em relação à Orientação Sexual e Identidade de Gênero, a fim de aplicar normas já existentes sobre direitos humanos. Eles são empregados em situações de discriminação quanto à orientação sexual e à identidade de gênero.

São princípios de Direitos Humanos aplicados à questão de orientação sexual e de identidade de gênero. Afirma-se às normas jurídicas internacionais vinculantes, a serem cumpridas pelos Estados (DIAS, 2016, p. 93). Cada princípio é acompanhado de recomendações aos Estados, destaca-se aqui o princípio 5 “direito à segurança pessoal”, que prevê:

- a) Tomar todas as medidas policiais e outras medidas necessárias para prevenir e proteger as pessoas de todas as formas de violência e assédio relacionadas à orientação sexual e identidade de gênero;
- b) Tomar todas as medidas legislativas necessárias para impor penalidades criminais adequadas à violência, ameaças de violência, incitação à violência e assédio associado, por motivo de orientação sexual ou identidade de gênero de qualquer pessoa ou grupo de pessoas em todas as esferas da vida, inclusive a

familiar;

c) Tomar todas as medidas legislativas, administrativas e outras medidas necessárias para garantir que a orientação sexual ou identidade de gênero da vítima não possa ser utilizada para justificar, desculpar ou atenuar essa violência;

d) Garantir que a perpetração dessas violências seja vigorosamente investigada e, quando provas adequadas forem encontradas, as pessoas responsáveis sejam processadas, julgadas e devidamente punidas, e que as vítimas tenham acesso a recursos jurídicos e medidas corretivas adequadas, incluindo indenização;

e) Realizar campanhas de conscientização dirigidas ao público em geral, assim como a perpetradores/as reais ou potenciais de violência, para combater os preconceitos que são a base da violência relacionada à orientação sexual e identidade de gênero.

A orientação sexual e a identidade de gênero são fundamentais para a dignidade da pessoa humana, não podendo ser utilizadas como motivo de discriminação. As políticas públicas exercem um papel importante para redução de desigualdades e promoção da diversidade. Dessa forma, e em consonância com os Princípios de *Yogyakarta* e Constitucionais, se estaria avançando no reconhecimento e respeito à diversidade sexual ao aprovar propostas legislativas tutelando direitos às minorias sexuais.

Um discurso utilizado por alguns conservadores para negar a igualdade de direitos e o respeito às pessoas LGBTI+, é a alegação que a *ideologia de gênero* conduziria à destruição da *família tradicional*, o que leva à negação da existência de discriminação e de violência contra pessoas LGBTI+ (REIS; EGGERT. 2017, p. 9-26). O Poder Legislativo é, na sua grande parte, conservador, contribuindo para o processo de *judicialização da política* sobre questões que envolvem essa população (FÁBIO, 2017).

Caso recente no reconhecimento de direito para a população LGBTI+, é o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4275, que possibilita aos transgêneros, que assim o desejarem, o direito a substituir o prenome e sexo no

Registro Civil. Interpreta-se conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica, o art. 58 da Lei 6.015/73 e em consonância os Princípios de *Yogyakarta*.

O julgamento teve a participação, como *amicus curiae*, do Instituto Brasileiro De Direito De Família (IBDFAM); do Grupo De Advogados Pela Diversidade Sexual (GADVS); da Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexos (ABGLT); do Grupo Dignidade - Pela Cidadania De Gays, Lésbicas E Transgêneros; do Laboratório Integrado Em Diversidade Sexual E De Gênero, Políticas E Direitos (LIDIS); do Centro Latino-americano Em Sexualidade E Direitos Humanos (CLAM); do Conselho Federal De Psicologia e do Defensor Público- Geral Federal.

As entidades envolvidas no julgamento da ADI n° 4275 participaram ajudando para o desfecho da decisão, mas não deixaram de defender seus pontos relevantes. Não com a devida definição de litígio estratégico, entretanto, as entidades defenderam seus interesses para reconhecer o direito de todas(os) as(os) transgêneras(os).

### 3 O LITÍGIO ESTRATÉGICO E A CRIMINALIZAÇÃO DA LGBTIFOBIA

O litígio estratégico, em direitos humanos, consiste na utilização de arenas de litigância as quais visam um impacto que transcenda às partes do caso e promova a justiça social e os direitos humanos. Essa prática pode também ser chamada de litígio de interesse público, litígio de ação social, litígio de impacto ou litígio estrutural (GOMES, 2019, p. 393-394).

Utiliza-se do Poder Judiciário e de casos paradigmáticos, para que ocorram as mudanças sociais, a transformação da jurisprudência dos tribunais e a formação de precedentes, promovendo alterações legislativas ou de políticas públicas (CARDOSO, 2012, p. 41-42). Ainda nesse sentido,

Como essas mobilizações invariavelmente promovem uma

abordagem centrada no ponto de vista da vítima (victim centric approach), diante de uma conceituação de delito como violação de direitos humanos das vítimas, e da lei penal como uma Magna Charta também destas, elas produzem, com significativa frequência, direito penal. Direito penal centrado na perspectiva da vítima. No exemplo brasileiro, é expressão dessa prática o caso Maria da Penha e a Lei 11.340/06, dela derivada, que estabelece mecanismos processuais e materiais de natureza civil e penal relativos à violência doméstica contra a mulher (CORRÊA, 2017, p. 67).

O formato dos casos de litígio estratégico, em direitos humanos, destaca-se devido à sua abrangência e temporalidade. Com relação ao seu padrão temporal, costumam ser mais longos, iniciam antes mesmo do ajuizamento da ação. A escolha do caso se dá de forma estratégica e é realizada de maneira que atinja um maior potencial de objetivos, ou seja, uma maior abrangência (GOMES, 2019, p. 394).

A Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexos (ABGLT) traçou uma estratégia similar à que pressionou a criação da Lei Maria da Penha. Em paralelo ao PLC 122/2006, a entidade busca junto ao STF a criminalização da homofobia (MI nº 4.733), e, não surtindo os efeitos desejados, a ABGLT denunciará o Brasil a organizações internacionais, como a Organização dos Estados Americanos (OEA).

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26, impetrada pelo Partido Popular Socialista (PPS), visa reconhecer a omissão do legislativo na necessária e obrigatória criminalização específica, decorrente de imposição constitucional pela ordem do art. 5º, XLI, XLII ou LIV (proibição de proteção deficiente). Fica evidente a ocorrência do litígio estratégico no caso da ADO nº 26 e do MI nº 4.733, que tem por objetivo final a busca por mudanças sociais na construção de uma política pública de combate à violência contra a população LGBTI.

As ações pedem ao Supremo Tribunal Federal (STF) que

reconheça que a Constituição Federal obriga o Congresso Nacional a criminalizar a LGBTIfobia e a considera-la como crime de racismo ou, ao menos, como discriminação atentatória aos direitos e liberdades fundamentais.

A principal tese do MI n° 4.733 é que a LGBTIfobia constitui uma espécie do gênero racismo, visto que racismo é toda ideologia que pregue a superioridade/inferioridade de um grupo em relação a outro, e a LGBTIfobia implica, necessariamente, na inferiorização da população LGBTI+ em comparação a pessoas heterossexuais e cisgêneras, consoante reconhecido pelo STF, no paradigmático caso Ellwanger (STF, HC n° 82.424-4/RS).

Em uma entrevista concedida para um canal do *Youtube*<sup>4</sup>, Paulo Roberto Iotti Vecchiatti, advogado nas duas ações, menciona que o art. 5º, XLI, da CF impõe ao legislador o dever de elaborar legislação criminal para proteger os direitos humanos das vítimas, em outras palavras, para proteger aqueles tradicionalmente oprimidos. A lei penal não resolverá o problema, mas trará mecanismos e instrumentos para que se possa lutar. Vecchiatti menciona ainda que o efeito prático das ações será de punir a discriminação e o discurso de ódio, e passará para a sociedade a mensagem que o Estado considera a opressão intolerável, além de evitar a hierarquia de opressões.

Quadro 3 - Principais medidas para a criminalização da LGBTIfobia

Ator(es)	Ano	Medida
Câmara dos Deputados / Iara Bernardi - PT/SP	2001	Projeto de Lei n° 5003/2001.
Senado Federal / PL 5003/2001	2006	Projeto de Lei da Câmara n° 122/2006.
Associação Brasileira de Lésbicas,	2012	Protocolado MI n° 4733.

<sup>4</sup>Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=DfCrXa-PYm00&fbclid=IwAR1AsYZSdKfdIHZo1PrU97RMjtGDwa1uBSU27tvxRk4BB4HEIvFWPFYh9qE>. Acesso em: 13 de abr. de 2019.

Gays, Bissexuais, Travestis, Transsexuais e Intersexos (ABGLT)		
Partido Popular Socialista - PPS	2013	Protocolado ADO nº 26.
Organização dos Estados Americanos	2013	Assinado a Convenção Interamericana contra toda forma de Discriminação e Intolerância (Art. 4).
Supremo Tribunal Federal	2019	Início do Julgamento da ADO nº 26 e do MI nº 4733.

FONTE: o autor, 2019.

A criminalização da LGBTIfobia é traçada de forma similar à que foi traçada para a criação da Lei Maria da Penha. Agentes e atores não estatais se mobilizam em torno da criminalização da LGBTIfobia, pressionando o Poder Legislativo para aprovação de dois projetos de lei que envolvem o tema, porém, sem efeitos no legislativo, buscam no Poder Judiciário essa criminalização (MI 4377 e ADO 26).

(...) ao negar explicitamente qualquer vínculo com o sistema penal, o movimento LGBT's estaria afirmando que a própria lógica punitiva é homofóbica, misógina e racista. Talvez essa fosse a estratégia efetivamente revolucionária em termos de ruptura com a cultura homofóbica (CARVALHO; DUARTE, 2017, p. 252-253).

Desse modo, é inegável a importância que terá a decisão do STF no reconhecimento da omissão legislativa e da criminalização da LGBTIfobia, refletidas em uma abordagem de direitos humanos.

## CONCLUSÃO

Com o estudo, buscou-se analisar a ocorrência de litígio estratégico no caso da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 e do Mandado de Injunção nº 4.733. Primeiramente, analisou-se o caso da Lei Maria da Penha, utilizado como exemplo efetivo, o litígio estratégico, no qual os atores se

mobilizaram, além das fronteiras do Estado, para promover políticas públicas.

Para debater sobre direitos e políticas públicas voltadas para a população LGBTI+, foi necessário falar em costumes, moral e padrões da nossa sociedade. Existe uma negação de cidadania para a população LGBTI+, e com isso, torna-se um desafio conquistar mudanças no cenário político atual. Ademais, nota-se uma tentativa, por parte do Poder Judiciário, em colocar em pauta questões que os outros Poderes têm dificuldade.

No caso da ADO nº 26 e do MI nº 4.733, os autores da ação, o Partido Popular Socialista e a Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexos, bem como os entes que figuram como *amicus curiae*, praticam o litígio estratégico na busca de formular políticas públicas voltadas para a promoção dos direitos humanos.

Fica evidenciada a importância que o litígio estratégico tem, seja por ser uma ferramenta que pode ser utilizada para garantir direitos que, por outras vias (Legislativo e Executivo) seriam improváveis, ou pela sua forma de atuação, ao influenciar na tomada de decisões de políticas públicas.

Portanto, percebe-se que as ações trazem ao público o debate sobre efetivas proteções e conscientização dos direitos que envolvem a população LGBTI+. Desta maneira, espera-se um resultado positivo do julgamento da ADO nº 26 e do MI nº 4.733, no sentido de provocar alterações legislativas e de políticas públicas para alcançar mudanças sociais.



## REFERÊNCIAS

ALBARRAN, Patrícia Andréa Osandón. (2013). ONGs feministas: conquistas e resultados no âmbito da Lei Maria da Penha. Revista da AJURIS, vol. 40, n. 130, p. 315-344,



- jun. 2013. Disponível em: [http://www.aju-  
ris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/arti-  
cle/view/300](http://www.aju-<br/>ris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/arti-<br/>cle/view/300). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- BARSTED, Leila Linhares; LAVIGNE, Rosane Reis. Proposta de Lei de Violência Doméstica contra as Mulheres. Carta da Cepia. Rio de Janeiro, nº 10, Ano VIII, p. 8-9, dez. 2002. Disponível em: [http://cepia.org.br/wp-con-  
tent/uploads/2017/11/cartadacepia10.pdf](http://cepia.org.br/wp-con-<br/>tent/uploads/2017/11/cartadacepia10.pdf). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- BORRILLO, Daniel. Direitos sexuais e direito de família em perspectiva *queer*. Organizadores: Fernando Seffner e Roger Raupp Rios. Porto Alegre: Ed. da UFCSPA, 2018. ISBN 978-85-92652-07-4. Disponível em: [http://www.ufcspa.edu.br/index.php/editora/obras-pu-  
blicas](http://www.ufcspa.edu.br/index.php/editora/obras-pu-<br/>blicas). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_\_. História e crítica de um preconceito. Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. 1. ed.; 3. reimp. - Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Atividade Legislativa. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/busca-portal/pro-  
posicoes/pesquisa-simplificada](https://www.camara.leg.br/busca-portal/pro-<br/>posicoes/pesquisa-simplificada). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- BRASIL. Grupo Gay da Bahia - GGB. Banco de dados Heme-roteca digital. Mortes violentas de LGBT no Brasil: Relatório 2017. Disponível em: [https://homofobia-  
mata.wordpress.com/estatisticas/relatorios/](https://homofobia-<br/>mata.wordpress.com/estatisticas/relatorios/). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_\_. Grupo Gay da Bahia - GGB. Banco de dados Heme-roteca digital. Mortes violentas de LGBT+ no Brasil: Relatório 2018. Disponível em: [https://homofobiamata.fi-  
les.wordpress.com/2019/01/relatorio-2018-1.pdf](https://homofobiamata.fi-<br/>les.wordpress.com/2019/01/relatorio-2018-1.pdf). Acesso em: 13 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_\_. GGB. Homofobia é Crime?. Disponível em: <https://homofobiamata.wordpress.com/quem-somos->

- 3/homofobia-e-crime/. Acesso em: 13 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_\_. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. Nilcéa Freire. EM n° 016 - SPM/PR. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Projetos/EXPMOTIV/SMP/2004/16.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/EXPMOTIV/SMP/2004/16.htm). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_\_. Senado Federal. Atividade Legislativa. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade>. Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento processual. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/ver-Texto.asp?servico=processosAtendimentoSTF&pagina=processosAtendimentoSTF>. Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- CARDOSO, Evorah Lusci Costa. Litígio estratégico e sistema interamericano de direitos humanos. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- CARVALHO, Salo de; DUARTE, Evandro Piza. Criminologia do preconceito: racismo e homofobia nas Ciências Criminais. São Paulo: Saraiva, 2017.
- CORRÊA, Eduardo Pitrez de Aguiar. Política criminal transnacional na sociedade em rede: regimes de proibição global, margem de apreciação, princípio da norma mais favorável. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- CORRÊA, Sonia Onufer. MUNTARBHORN, Vitit (orgs.). 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/pdf/principios\\_de\\_yogyakarta.pdf](http://www.clam.org.br/pdf/principios_de_yogyakarta.pdf). Acesso em: 13 de abr. de 2019.
- DIAS, Maria Berenice. A Lei Maria da Penha na Justiça. A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 2ª ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- \_\_\_\_\_. Homoafetividade e direitos LGBTI. 7. ed. rev., atual.

- e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- FÁBIO, André Cabette. A trajetória e as conquistas do movimento LGBT brasileiro. *Jornal Nexo*. 17 de jun. 2017, atualizado em 4 de mai. de 2018. Disponível em: <https://www.nexojornal.com.br/explorado/2017/06/17/A-trajet%C3%B3ria-e-as-conquistas-do-movimento-LGBT-brasileiro>. Acesso em: 13 de abr. de 2019.
- GOMES, Juliana Cesario Alvim. Nas encruzilhadas: limites e possibilidades do uso do litígio estratégico para o avanço dos direitos humanos e para a transformação social. *Rev. Direito Práx.*, Rio de Janeiro, Vol. 10, N. 1, 2019 p. 389-423. DOI: 10.1590/2179-8966/2019/39381| ISSN: 2179-8966.
- MACIEL, Débora Alves. Ação coletiva, mobilização do direito e instituições políticas: o caso da campanha da lei Maria da Penha. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 26, n. 77, p. 97-112, Oct. 2011. ISSN 0102-6909. DOI 10.1590/S0102-69092011000300010. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-69092011000300010&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092011000300010&lng=en&nrm=iso). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Relatório 54/01. Disponível em: <https://cidh.oas.org/annual-rep/2000port/12051.htm>. Acesso em: 13 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_. Convenção Interamericana Contra Toda Forma de Discriminação e Intolerância. Disponível em: [https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter\\_american\\_treaties\\_A-69\\_Convencao\\_Interamericana\\_discriminacao\\_intolerancia\\_POR.pdf](https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-69_Convencao_Interamericana_discriminacao_intolerancia_POR.pdf). Acesso em: 5 de abr. de 2019.
- \_\_\_\_. Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, “Convenção de Belém do Pará”. Comissão Interamericana de Direitos Humanos,

1994. disponível em: <http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/m.Belem.do.Para.htm>. Acesso em: 5 de abr. de 2019.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. Violência doméstica e familiar contra a mulher: lei 11.340/06: análise crítica e sistemática. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

REIS, Toni; EGGERT, Edla. Ideologia de gênero: uma falácia construída sobre os planos de educação brasileiros. Educ. Soc., Jan 2017, vol.38, no.138, p.9-26. ISSN 0101-7330.

Disponível em:  
[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0101-73302017000100009&lng=pt&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-73302017000100009&lng=pt&nrm=iso).

Acesso em: 13 de abr. de 2019.

TIBURI, Marcia. Feminismo em comum: para todas, todes e todos. 7ª ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2018.

TV 247. 1 vídeo (46 min e 35 s). Publicado pelo canal TV 247. Advogado Paulo Iotti fala sobre a criminalização da homofobia. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=DfCrXa-PYm00&fbclid=IwAR1AsYZSdKfdIHZo1PrU97RMjtGDwa1uBSU27tvXRk4BB4HEIvFWPFYh9qE>.

Acesso em: 13 de abr. de 2019.