V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO, ARTE E LITERATURA

ROGERIO LUIZ NERY DA SILVA

ANDRÉ KARAM TRINDADE

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito, arte e literatura [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/URI/UFSM / Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: André Karam Trindade, Rogerio Luiz Nery Da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2016

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-246-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Direito. 3. Arte. 4. Literatura. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO, ARTE E LITERATURA

Apresentação

Se for verdade que, em comparação às tradições estadunidense e europeia, os estudos e pesquisas em Direito e Literatura ainda podem ser considerados uma novidade no Brasil, uma vez que se intensificaram somente na última década, é igualmente verdadeiro que, no Uruguai, praticamente não há investigações a respeito do tema, com exceção das recentes incursões do Prof. Dr. Luis Meliante Garcé, da Universidade de La Republica, que começa a se dedicar a esse diálogo interdisciplinar, desde a perspectiva da teoria crítica do Direito.

Daí a relevância deste volume, que ora apresentamos à comunidade acadêmica. Trata-se, com efeito, do primeiro livro "Direito, Arte e Literatura" resultante dos trabalhos submetidos, aprovados e apresentados no V Encontro Internacional do Conpedi, no qual se reuniram pesquisadores brasileiros e uruguaios para o intercâmbio de experiências acadêmicas sobre esse campo ainda inexplorado no Uruguai.

Nesta edição, o leitor encontrará um total de quatorze artigos, dos quais metade refere-se a Direito e Literatura, enquanto a outra metade versa sobre as relações com o Cinema, a Música e a Arte.

A primeira parte, dedicada aos estudos de Direito e Literatura, contém sete artigos, dos quais seis abordam a conhecida perspectiva do Direito na Literatura e apenas um deles se aventura na perspectiva do Direito como Literatura:

Ramiro Castro García, pesquisador uruguaio, adotando o modelo analítico proposto por Botero Bernal – segundo o qual se tomam os discursos jurídicos estabelecidos nas narrativas literárias como objeto do próprio direito –, investiga a relação e os limites entre Direito e Moral, a partir do romance "Lolita", de Vladimir Nabokov, desde a perspectiva sustentada por Tony Honoré.

Mara Conceição Vieira de Oliveira e Cláudio Roberto Santo refletem acerca do adultério feminino, apontando a educação e a efetividade jurídica como alternativa de combate à violência contra a mulher. A partir do romance "O primo Basílio", publicado em 1878 por

Eça de Queirós, os autores questionam o que se alterou após 150 anos da promulgação do Código Civil de 1916, especialmente no que diz respeito ao julgamento da sociedade em relação à “traição”.

Rosália Maria Carvalho Mourão e Wirna Maria Alves Da Silva, apostando no Direito na Literatura, enfrentam o tema da “infância roubada”, resgatando o romance “Capitães da areia” de Jorge Amado, que narra a vida de um grupo de crianças e adolescentes em conflito com a lei, problematizando os atos infracionais por eles cometidos, as omissões por parte do Estado, da sociedade, da família e a evolução do direito penal da criança e do adolescente, do Código Mello Mattos até o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Carla Eugenia Caldas Barros e Luiz Manoel Andrade Meneses, utilizando os conceitos formulados por Giorgio Agamben, examinam o livro “Os corumbas”, escrito por Amando Fontes em 1933, que é considerado o primeiro romance operário brasileiro, por retratar o surgimento da indústria na cidade de Aracajú.

Daniela Ramos Marinho Gomes e Sandra Regina Vieira dos Santos abordam a necessidade de preservação das microempresas, especialmente em razão do tratamento a elas conferido pela Constituição de 1988. Para tanto, reconhecendo que a interpretação do Direito demanda a habilidade de ler o mundo sob diversas perspectivas, utilizam o clássico romance “Cem anos de solidão”, de Gabriel García Marquez, enfatizando a chegada da Companhia das Bananeiras em Macondo, para demonstrar a função social das microempresas no cenário brasileiro.

Luciana Pessoa Nunes Santos e Maria do Socorro Rodrigues Coêlho tratam a questão do suicídio nas obras de Nelson Rodrigues, propondo a aliança entre a visão poética trazida pela literatura e a ótica realista do Direito. Ao analisar dos contos “O inferno” e “Delicado” e refletir sobre suas implicações jurídicas, as autoras destacam os diálogos de vanguarda que as narrativas de Nelson Rodrigues mantêm com o Direito de Família, funcionando como um catalisador para a construção de novos paradigmas.

Maurício Pedroso Flores busca apontar caminhos para uma visão narrativista do Supremo Tribunal Federal. Considerando as transformações institucionais ocorridas na Corte, questiona acerca da possível contribuição que o campo de estudos sobre Direito e Literatura pode oferecer à jurisdição. Como alternativa possível, revisa algumas abordagens de Direito como Literatura – mais especificamente do Direito como Narrativa – e ilustra uma compreensão narrativista de dois temas enfrentados pelo STF: discussões sobre constitucionalidade e desenho institucional do Estado.

A segunda parte, voltada aos estudos em Direito e Cinema, abrange quatro artigos, que problematizam questões jurídicas, sociais, filosóficas e políticas a partir de filmes e documentários:

Igor Assagra Rodrigues Barbosa e Sergio Nojiri aproveitam o filme de ficção científica “Ela” (2013) para levantar diversos questionamentos filosóficos, científicos e jurídicos, especialmente no que diz respeito à inteligência artificial. Com base nos aportes Turing, Dennet e Searle, desenvolvem argumentos favoráveis e contrários à possibilidade da criação de máquinas que pensem e atuem como humanos. No campo do Direito, no qual também se verifica o grande avanço das novas tecnologias, a ausência da emoção ainda constitui um elemento indispensável para que programas possam executar atividades desempenhadas exclusivamente por seres humanos.

Silvana Beline Tavares e Adriana Andrade Miranda também recorrem ao Cinema para abordar a questão do estupro a partir da desconstrução do paradigma dominante que se percebe no campo jurídico. Com base na análise do discurso e nas categorias de gênero, as autoras problematizam a naturalização da violência contra as mulheres vítimas de violência sexual representada no filme “Acusados”, de 1988.

Ana Paula Meda e Renato Bernardi examinam, sob a perspectiva interdisciplinar entre Direito, Antropologia, Sociologia e Geografia, a constituição das cidades em sua relação com a propriedade. Partindo do documentário “Dandara: enquanto morar for um privilégio, ocupar é um direito”, os autores buscam demonstrar que os assentamentos irregulares são uma realidade constante nas cidades e que a disputa pela posse e propriedade da terra pode ser solucionada por meio da mediação.

Camila Parmezan Olmedo propõe um estudo de Direito e Cinema, enfocando a questão da maioridade penal, com base no filme “Pixote, a Lei do Mais Fraco”, de Hector Babenco – inspirado no romance “Infância dos mortos”, de José Louzeiro –, sobre o tratamento jurídico conferido às crianças e adolescentes. Em sua análise, compara a legislação brasileira da década de 80, antes da Constituição Cidadã e do Estatuto da Criança e do Adolescente, e a legislação atual, além de apresentar um breve estudo sobre a maioridade penal na América Latina.

A terceira parte é composta de três artigos, sendo um deles utiliza-se da música, outro discute a verdade e a obra de arte e o último aborda o sistema de financiamento da cultura:

Patrícia Cristina Vasques de Souza Gorisch e Lilian Muniz Bakhos, inspiradas nas letras da música de Cartola, analisam o relatório de violência contra pessoas LGBTI no Brasil por transfobia, publicado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, referente ao período 2013/2014. Por meio das letras das canções “Disfarça e chora”, “Assim não dá”, “O mundo é um moinho” e “Brasil, terra adorada”, as autoras percorrem a via crucis da curta vida das transexuais e travestis, que dura em média apenas 35 anos.

Ataide José Mescolin Veloso, seguindo os passos da filosofia hermenêutica, discute a questão da verdade, deslocando-a dos pilares dicotômicos sobre os quais a Metafísica se alicerçou durante toda a sua trajetória, desde Platão até Nietzsche. Ao resgatar sua origem (aléthea), destaca que a experiência essencial da verdade se dá por força da desocultação, sendo, portanto, a obra de arte o campo no qual a verdade exsurge, não como representação do real, mas como combate entre o mundo e a terra.

Luciano Tonet e Jovina dÁvila Bordoni apresentam estudo comparativo entre o sistema de cultura nos federalismos dos Estados Unidos e do Brasil, apontando as contribuições que o modelo norte-americano pode oferecer ao brasileiro, a fim de que o financiamento privado, fundado no mecenato, possa ser corrigido e adequado à diretriz constitucional estabelecida pela EC nº 71/12. Os autores propõem um federalismo cultural cooperativo que, respeitando as diferenças e particularidades regionais, efetive os direitos culturais, sem a massificação, voltando-se à preservação da arte, memória e fluxo de saberes.

Como se vê, os trabalhos envolvem as mais diversas temáticas, perspectivas e formas de abordagem, o que revela o sucesso da primeira edição desse GT em um evento internacional do Conpedi e reforça ainda mais as inúmeras possibilidades que as interfaces entre Direito, Arte e Literatura oferecem à pesquisa jurídica.

Bom leitura!

Prof. Dr. André Karam Trindade - FG/BA

Prof. Dr. Rogério Luiz Nery da Silva - UNOESC

AINDA É CEDO AMOR, MAL COMEÇASTE A CONHECER A VIDA: A CURTA VIDA DAS TRANSEXUAIS E TRAVESTIS NO BRASIL PELAS MÚSICAS DE CARTOLA.

IT'S SO EARLY LOVE, IT ALMOST HAVEN'T BEGUN YOUR LIFE : THE SHORT LIFE OF THE TRANSGENDERS IN BRAZIL THORUGH THE LYRICS OF CARTOLA.

Patricia Cristina Vasques De Souza Gorisch [1]
Lilian Muniz Bakhos [2]

Resumo

O estudo visa analisar o relatório de violência contra as transexuais e travestis no Brasil pelo motivo da transfobia publicado pela CIDH , tendo como inspiração, as letras das músicas do Cartola e que exprime a dor delas. Percorreremos, através das letras das canções, a via crucis em suas rápidas vidas, que dura em média 35 anos. Que a cor da esperança sejam as cores do azul e rosa – cores da bandeira das travestis e transexuais.

Palavras-chave: Lgbti, Cidh, Transfobia

Abstract/Resumen/Résumé

The study aims to analyze the violence against transsexuals and transvestites reported in Brazil published by the IACHR. Inspired by the lyrics of the brazilian poet and singer Cartola, we will travel through the lyrics of the Cartola's songs, and the average time they live...an average of 35 years. As the Cartola's song sing...the color of hope are the colors blue and pink - colors of the flag of transvestites and transsexuals.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Lgbti, Iachr, Transphobia

[1] Doutoranda e mestre em Direito Internacional pela Universidade Católica de Santos. Presidente Nacional da Comissão de Direito Homoafetivo do IBDFAM. Membro da Cátedra Sergio Vieira de Mello/ACNUR-ONU /UniSantos.

[2] Doutoranda e mestre em Direitos Difusos e Coletivos pela UNIMES. Professora de graduação e pós-graduação da Universidade Católica de Santos. Membro da Cátedra Sergio Vieira de Mello/ACNUR-ONU /UniSantos.

INTRODUÇÃO: DISFARÇA E CHORA

"Chora, disfarça e chora
Aproveita a voz do lamento
Que já vem a aurora..."

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, seguindo a orientação da Comissão de Direitos Humanos da ONU – Organização das Nações Unidas, fez um estudo sobre a violência contra pessoas LGBTI[1], no período de 01/01/2013 a 31/03/2014 em todos os países da OEA – Organização dos Estados Americanos. No registro da violência, a comissão reportou que neste período de pouco mais de um ano, pelo menos 594 pessoas LGBTI foram mortas e 176 foram vítimas de ataques não letais em sua integridade física. Todos os crimes estão ligados à condição da orientação sexual ou identidade de gênero.

Após a publicação do relatório[2], a OEA e a Comissão reiteraram a preocupação sobre a violência e discriminação contra as pessoas LGBTI e requereram dos países membros da OEA, para que adotassem medidas para prevenir, investigar e punir tais atos de violência. O Brasil continua sendo omisso com relação a criminalização da LGBTIfobia[3], não aprovando, por questões meramente religiosas, o PL122, que criminaliza e pune de forma mais rigorosa, tais crimes contra os LGBTI's. Os crimes de ódio contra essas pessoas, sendo um fenômeno social, dirigido a um grupo social específico, tem um impacto simbólico.

Em relação a legislação que criminaliza as relações sexuais entre pessoas do mesmo sexo, a CIDH observou que onze Estados membros da OEA tem leis vigentes que criminalizam as relações sexuais e atos sexuais consensuais realizados em âmbito privado entre adultos e um Estado tem uma legislação vigente que criminaliza o uso de roupas tradicionalmente associadas a outro gênero, o que atinge diretamente as pessoas transexuais.

[1] Sigla para lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e intersexos.
[2] http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf acesso em 10/04/2016
[3] Termo que abrange a homofobia em sentido lato e todas as pessoas representantes da sigla.

O Brasil, sendo omisso em leis protetivas aos LGBTI, acaba reforçando a discriminação, estigmatização e violência contra essas pessoas, aumentando ainda, os prejuízos sociais e os efeitos negativos que tais impactos tem na vida deste grupo, particularmente no contexto onde a violência é predominante. Não por acaso, além de sofrerem violência nas ruas, acabam sofrendo violência também nos sistemas prisionais (objeto de informe direcionado ao Brasil pela CIDH em 2015)[4].

A vida é curta para as pessoas LGBTI no Brasil, principalmente para as transexuais e travestis, que já anunciam a sua hora de partida: aos 35 anos de idade (ANTUNES, 2010).

A VIOLÊNCIA RELATADA: "ASSIM NÃO DÁ"

"Assim não dá, não dá não
Não vai dar meu irmão..."

A violência que ocorre com os LGBTI's ainda tem outra característica: classe social, gênero, etnia, raça e situação migratória. Organizações latino-americanas informaram que a expectativa de vida das mulheres trans, que englobam as travestis e transexuais, é de 30 a 35 anos de idade, sendo que 80% dessas assassinadas em um período de 15 meses tinham menos de 35 anos.

Ademais, mulheres trans que exercem trabalho sexual são particularmente vulneráveis à violência no entorno de seu trabalho, inclusive por clientes e grupos transfóbicos.

Da mesma forma que ocorre no Brasil, o relatório da CIDH verificou que há ampla relação entre a violência e a pobreza. Pessoas transexuais e travestis, pela questão da discriminação na sociedade, na escola e na própria família, são marginalizadas e não conseguem terminar, na sua grande maioria, seus estudos. Com isso, não conseguem se posicionar no mercado de trabalho, gerando a pobreza. Jovens que não tiveram acesso à educação são ainda mais vulneráveis à violência.

[4] https://cidh.oas.org/countryrep/brazil-port/Cap%204%20.htm

Com a omissão estatal – que ocorre no Brasil, esta violência ainda fica mais evidente, pois há a chancela do Estado. Não há ainda medidas severas para a prevenção, investigação, julgamento e sancionamento de leis protetivas nem reparação de danos.

Por fazerem parte de uma pequena parcela da sociedade, as transexuais e travestis acabam não tendo voz para exigir direitos. Hoje este grito fica a cargo das comissões de diversidade sexual da OAB espalhadas pelo Brasil, bem como as comissões do IBDFAM[5], que servem hoje de canal de voz e ação para essas pessoas. As ONG's LGBTI tem uma importância histórica e até hoje, desde o movimento do HIV/AIDS, cumprem um papel relevante e importante na busca de direitos e proteção.

No Brasil, pesquisa mais recente não encontrou resultado substancialmente discrepante a da França, que calculou as transexuais e travestis de 1 a cada 30mil homens e a 1 a cada 100mil mulheres. No Brasil, com base em pesquisa do Programa de Transtorno de Identidade de Gênero do Hospital das Clínicas de Porto Alegre, indica que 1 em cada 40 mil homens e 1 a cada 100mil mulheres é transexual (GONÇALVES, 2015).

Sob o ponto de vista dos Direitos Humanos, a demanda pouco importa. Basta um homem trans, uma mulher trans ou uma travesti para que haja a proteção. O relatório ora estudado ainda dispõe sobre a lamentável falta de leis. Leis importantes estão emperradas há décadas, como é o caso da PL 1151, da então deputada Marta Suplicy, que tramita desde 1995, ou seja, há 21 anos. Já o PL 5003 apresentado em 2001 pela ex-deputada Iara Bernardi, propondo que o Código Penal se acrescente às discriminações já explicitadas como crime por motivo de raça, cor, etnia, religião, origem, condição de pessoa idosa ou com deficiência, bem como a PL 122, com o mesmo viés, fiquem esquecidas.

A causa é urgente, e não somente no Brasil. Os países da OEA, como a própria CIDH sugere, devem deixar claros em suas leis que o direito à igualdade e à não discriminação baseadas na orientação sexual ou identidade de gênero devem ter como regra os dois princípios de igualdade e não discriminação. Parece óbvio, mas isto não está sendo aplicado. Os Estados signatários da Convenção da OEA estão obrigados a dar igual proteção perante a lei a todas as pessoas e a adoção de medidas legislativas e de política pública são necessárias para garantir o exercício efetivo destes direitos.

[5] Instituto Brasileiro de Direito de Família

Atualmente a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, assim como a Corte Interamericana de Direitos Humanos, entendem que as pessoas LGBTI estão enquadradas na categoria "outra condição social", do artigo 1.1 da Convenção Americana.

A população LGBT[6], por sua vez, nunca foi tão maltratada. Os crescentes casos de homofobia[7] e transfobia[8] vem crescendo vertiginosamente, como relata o GGB – Grupo Gay da Bahia, bem como a Secretaria de Direitos Humanos do Governo Federal – SDH.

A cada 26 horas um LGBT é morto no Brasil. Até o dia 08 de março de 2014, ou seja, após 67 dias do ano de 2014, 74 pessoas foram mortas por motivos de homofobia ou transfobia[9]. Estes números são similares aos mostrados pela Secretaria de Direitos Humanos do Governo Federal, já que no ano de 2011, foram 278 mortos. No ano de 2012, 52% das vítimas de homicídios eram travestis ou transexuais[10].

Este fato se repete pelo mundo. As mulheres transexuais e os homens transexuais[11] são os que mais sofrem preconceito, pois muitos[12] são expulsos de suas casas e humilhados por seus familiares, somente pelo motivo de identidade de gênero[13] e orientação sexual.

A oportunidade de emprego para as mulheres e homens transexuais é escassa, pra não dizer mínima. Para a sociedade, os únicos empregos permitidos a essas pessoas são os de cabelereira ou profissional do sexo – o que é absurdo e inaceitável.

---

[6] Sigla para definir lésbicas, gays, bissexuais e transgêneros.

[7] A homofobia é observada como um comportamento crítico e hostil, assim como a discriminação e a violência com base na percepção de que a orientação não heterossexual é negativa. www.webster.com

[8] É a condição onde a expressão de gênero e/ou identidade de gênero de uma pessoa é diferente daquelas atribuídas ao gênero designado no nascimento.[1] Mais recentemente o termo também tem sido utilizado para definir pessoas que estão constantemente em trânsito entre um gênero e outro. O prefixo trans significa "além de", "através de".

[9] http://homofobiamata.wordpress.com/estatisticas/relatorios/

[10] http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt/pdf/relatorio-violencia-homofobica-ano-2012 página 48 Acesso em 08/03/2014.

[11] MORENO, Yolanda B. Bustos.***La Transexualidad (de acuerdo a la Ley 3/2007, de 15 de marzo).***Madri: Dykinson, 2008, p.27 cit. GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. ***A Transexualidade sob a Ótica dos Direitos Humanos: uma perspectiva de inclusão***. Tese de doutorado da USP/2012, orientador Celso Lafer.

[12] Há cerca de 700.000 transexuais nos Estados Unidos da América. Não há dados no Brasil. http://williamsinstitute.law.ucla.edu/wp-content/uploads/Gates-How-Many-People-LGBT-Apr-2011.pdf acesso em 08/03/2013.

[13] WOLFF, Tobias Barrington. *Civil Rights Reform and the Body*. Penn Law, University of Pensilvania Law School, Harvard Law and Public Review, vol.6, *No. 1, p. 201, 2012*

A questão da identidade de gênero e orientação sexual e suas fobias correlatas é urgente e necessária, com base nos relatórios da SDH e também tendo como base nos comunicados da Corte Interamericana de Direitos Humanos, condenando o Brasil pela homofobia e transfobia existentes no país.[14]

Como a ONU[15] declarou que os Direitos LGBT[16] são Direitos Humanos, através da Resolução do Conselho de Direitos Humanos da ONU, de n. L9, na Assembleia Geral[17] de 2011, trataremos do assunto também com base nos Direitos Humanos LGBT.

Verificaremos que a falta de legislação no país, somada à cumplicidade ou apatia da sociedade, causam números expressivos de mortes às pessoas LGBTI, sendo o Brasil, o campeão delas nas Américas.

Deste título não devemos nos orgulhar.

O MUNDO É UM MOINHO

"Ouça-me bem, amor
Preste atenção, o mundo é um moinho
Vai triturar teus sonhos, tão mesquinhos
Vai reduzir as ilusões a pó..."

Nos últimos anos, a CIDH tem recebido cada vez mais informações sobre a situação dos direitos humanos das pessoas LGBTI nas Américas. As fontes de informação incluem apresentações orais e escritas durante audiências públicas, através de visitas da Comissão, petições e solicitações de medidas cautelares e comunicações com outros atores do Sistema Interamericano. As pessoas LGBTI ou aquelas percebidas como tais – já que há inúmeros casos (cerca de 10% no Brasil, de acordo com a SDH, de pessoas

[14] http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2012/089.asp
http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2012/084.asp
http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2012/079.asp
http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2012/051.asp Acesso em 08/03/2014.
[15] Organização das Nações Unidas
[16] LGBT – sigla mais usual para LGBTTIS – lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros, intersexus e simpatizantes.
[17] A/HRC/17/L.9 General Assembly of UN, Human Rights Council. 17th session, Follow-up and implementation of the Vienna Declaration. http://pt.scribd.com/doc/58106434/UN-Resolution-on-Sexual-Orientation-and-Gender-Identity. Ultimo acesso em 24.07.2011.

heterossexuais que foram vítimas de LGBTIfobia), também são vítimas. Ou seja, não precisa ser homossexual ou ter identidade de gênero diversa do biológico para ser vítima de LGBTIfobia.

Em dezembro de 2014, a CIDH publicou os resultados dos registros de violência contra pessoas LGBTI nas Américas. Observou que durante o período observado, 15 meses, houve pelo menos 770 atos de violência contra as pessoas LGBTI, incluindo 594 mortes. O mundo é um moinho...

O Relator especial da ONU sobre Execuções Extrajudiciais, Sumárias ou Arbitrárias verificou que os crimes contra LGBTI tem ainda um ódio maior que os dos outros crimes de ódio, como o racismo, por exemplo. Em 2008, a Assembleia Geral da OEA adotou uma Resolução histórica sobre Direitos Humanos, orientação sexual e identidade de gênero[18].Nos anos posteriores, a Assembleia Geral da OEA adotou outras Resoluções dos Estados membros que reconheceram a necessidade de prevenir e investigar os crimes contra as pessoas LGBTI e de julgar seus responsáveis, assim como garantir o acesso à Justiça.

Com a implementação das CDS/OAB[19] e do IBDFAM no Brasil, houve um maior acesso à população LGBTI à justiça, assim como o apoio de instituições importantíssimas como a Defensoria Pública. Sem os defensores públicos e advogados das comissões, os LGBTI's não teriam tantas oportunidades nem empoderamento para o acesso à justiça.

No ano de 2010, como parte do Plano Estratégico 2011-2015, a CIDH adotou um plano de ação para as pessoas LGBTI. Em março de 2011, a CIDH decidiu enfatizar o tema afirmando que "a Comissão comprovou graves discriminações que as pessoas LGBTI nos países e na região". Entre outras violações, além daquelas relacionadas à violência, há ameaças e barreiras de acesso à saúde, emprego, justiça e participação política. Em novembro de 2011, a Comissão Interamericana criou uma unidade especializada dentro da Secretaria Executiva (Unidade LGBTI) e em novembro de 20012 designou Tracy Robinson para que esteja à frente da Unidade LGBTI.

Em 08/11/2013, a CIDH estabeleceu a Relatoria dos Direitos das Pessoas LGBTI para continuar dando atenção especializada neste trabalho. Em 01/02/2014, a

[18] https://www.oas.org/dil/esp/AG-RES_2435_XXXVIII-O-08.pdf
[19] Comissões de Diversidade Sexual da OAB

Relatoria sobre os Direitos das Pessoas LGBTI começou a funcionar na antiga Unidade LGBTI, tendo quatro pilares de trabalho: 1) preparação de informes regionais, sub-regionais e temáticos sobre os direitos das pessoas LGBTI; 2) tramitação de petições em que se alegam violações de direitos humanos com base na orientação sexual, identidade de gênero e diversidade corporal; 3) monitoramento da situação dos direitos humanos das pessoas LGBTI; 4) assessoramento técnico especializado pelos Estados membros e órgãos políticos da OEA.

BRASIL, TERRA ADORADA?

"Brasil, terra adorada
Jardim de todos estrangeiros
És a estrela que mais brilha
No espaço brasileiro"

Dos 777 casos de violência contra LGBTI entre janeiro de 2013 e março de 2014 reportados à CIDH, 348 casos aconteceram em solo brasileiro. Isto é muito, já que todos os casos que ocorreram nas Américas (América do Norte, América do Sul e América Central), que somam 35 países, com população de 910.720.588 habitantes[20]. Dos casos de LGBTIfobia ocorridos nas Américas, o Brasil detém 44,78% dos casos.

Dos 348 casos ocorridos no Brasil, 151 são de pessoas transexuais e travestis, ou seja, 43,39%[21] dos casos referente às pessoas LGBTI, dados que demonstram a gravidade dos fatos.

Apesar da inexistência de leis, o CFM – Conselho Federal de Medicina, regulamentou questões importantes da transexualidade em 1997, pela Resolução 1482, sendo substituída posteriormente pela Resolução 1652/02, expressamente revogada pela Resolução CFM 1955/2010, ainda em vigor, o que facilita e muito, o acesso das transexuais e travestis no direito à saúde (psicológica, estética e física).

[20] http://www.portalbrasil.net/americas.htm
[21] http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/registro-violencia-lgbt.html acesso em 10/04/2016.

Em 18/08/2008, foi publicada a Portaria 1707 do Ministério da Saúde que instituiu no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS, o processo transexualizador, ou seja, a cirurgia de redesignação sexual passou a ser feita pelo SUS, o que não significa que as transexuais devam ser submetidas a tratamento cirúrgico, sendo mera opção da transexual ou travesti.

O não reconhecimento do Estado na questão de identidade de gênero, mesmo naqueles países em que a cirurgia é financiada pelo Estado, como ocorre no Brasil, gera à transexual recém operada um sentimento de vulnerabilidade, humilhação e ansiedade. Aqui no Brasil, à exemplo do que ocorria na Inglaterra e Alemanha, as transexuais realizavam a cirurgia de redesignação sexual, vulgarmente chamada de "mudança de sexo", mas ficavam desamparadas pelo próprio Estado financiador, o que gerava uma situação peculiar e constrangedora.

Note-se que tais direitos como autonomia, vida privada, o de formar uma família e direito à intimidade, são garantidos constitucionalmente e integram o rol de direitos fundamentais, fazendo parte das chamadas cláusulas pétreas, mas tais direitos não são respeitados no Brasil quando o cidadão é um LGBTI, apesar ainda de o Estado brasileiro, em suas relações internacionais priorizar os direitos humanos.[22]

Os Direitos LGBTI, reconhecidos como parte dos Direitos Humanos pela ONU, como anteriormente citado, fazem parte da modernidade, pois são parte dos direitos liberais, da livre escolha. Note-se que a escolha aqui não é a de ter essa ou aquela identidade de gênero ou orientação sexual, pois não há escolha para tais situações, mas sim a escolha de agir como tal. A liberdade de escolha de ter uma relação familiar heterossexual, homossexual, bissexual ou ainda de expressar a sua identidade de gênero diversa a do seu sexo biológico é inerente do ser humano e de sua liberdade, e como consequência, da sua autonomia.

A mudança com relação à expressão da identidade de gênero e orientação sexual ocorreu nos últimos anos, no ponto central da sociedade: a família. Hoje, em muitos países, inclusive no Brasil[23], há o reconhecimento das uniões homoafetivas como verdadeiras entidades familiares, mas ainda não reconhecem a transparentalidade.

---

[22] Art. 4º., II, CF/88.

[23] ADI 4277 e ADPF 132, Min. Relator Ayres Brito: "Pelo que dou ao art. 1.723 do Código Civil interpretação conforme à Constituição para dele excluir qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como "entidade familiar", entendida

Outra questão importante com relação ao avanço das conquistas dos Direitos LGBTI é a verdadeira revolução científica sobre sexualidade e reprodução combinada com a tecnologia de reprodução das últimas décadas. O conhecimento e o reconhecimento da sexualidade que abrange não só questões biológicas, mas psicológicas e sociais, refletem nos casais em que envolvam a transexualidade. A despatologização da transexualidade está cada vez mais próxima.

Há, porém, estudos de renomadas universidades americanas como a de Yale,[24] que vão em sentido contrário ao da despatologização da transexualidade: Com o intuito de garantir direitos às pessoas transgêneras (travestis e transexuais) tal estudo defende a patologização da transexualidade, colocando-a como pessoas deficientes, que também não são doentes, mas diferentes. Tal defesa tem por base a falta de estrutura normativa civil americana e considerando as pessoas transgêneras como deficientes, garantindo os direitos civis com base na lei que protege os deficientes. A Comissão de Direitos Humanos dos Estados Unidos protege somente as pessoas com orientação homossexual, bissexual ou heterossexual; a transexualidade, com base na identidade de gênero, não é protegida.

Em tal estudo, considera-se o transgênero como um modelo social de deficiência, através das lentes médicas. Ou seja, considera não só a pessoa como deficiente (que tem proteção dos Direitos Humanos no sistema Global e regional), mas como um verdadeiro doente.[25]

No informe da CIDH estudado, houve especial atenção às transexuais e travestis, principalmente pelas mulheres trans. Como encontrado no relatório, a maioria das mulheres trans sofrem duplo preconceito: pela questão da transexualidade e pela questão do gênero feminino. Ademais, as mulheres trans se encontram imersas em um ciclo de violência, discriminação e criminalização que geralmente começa desde a tenra idade pela exclusão e violência sofrida em seu lar, comunidades e escolas. Infelizmente, as mulheres trans, como dito acima, morrem cedo, não chegando a 35 anos, o que é espantoso, quando temos uma expectativa de vida no Brasil de 74,9 anos[26]. Uma

---

esta como sinônimo perfeito de "família". Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas conseqüências da união estável heteroafetiva."

[24] STRASSBURGER, Zach. *Disability Law and the Disability Rights Movement for Transpeople.* Yale Jorunal of Law and Feminism., vol.24-2, págs.101-137, 2012.

[25] *Enriquez v. W. Jersey Health*, 777 A 2d 365, 377.

[26] http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=1&pagina=88&data=01/12/2014 acesso em 10/04/2016

transexual ou travesti no Brasil vive menos que o dobro que uma pessoa heterossexual e cisgênero.

O Alto Comissariado das Nações Unidas pelos Direitos Humanos confirmou que a violência contra as travestis e transexuais é uma forma de violência de gênero, impulsionada pelo desejo de castigar aquelas que desafiam as normas de gênero.[27]

Já o Relator Especial sobre a tortura e outras formas de penas cruéis, desumanas e degradantes assinalou que parte considerável dos casos de tortura de pessoas LGBTI são com frequência ligados a atos de violência sexual, como violações de abusos sexuais, com o intuito de castigar por transpor as barreiras de gênero e questionar as ideias predominantes com referência ao papel de cada sexo – como se existisse só um. Afirmou, ainda, que o intuito da violência é o de desumanizar a vítima, para que haja tortura e maus tratos.

Em muitos casos ainda, o Alto Comissariado de Direitos Humanos pontua que a mera percepção de ser gay ou trans pode colocar a pessoa em risco. A Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos adotou uma Resolução em 2014, condenando a violência contra as pessoas baseadas em sua orientação sexual e identidade de gênero real ou percebida[28] – muitos casos que ocorreram no Brasil e descritos no próprio relatório, colocam justamente o termo: "notoriamente" gay, ou "aparentemente" gay.

Os crimes contra as pessoas LGBTI devem ser caracterizados como verdadeiros crimes de ódio. Os crimes de ódio tornaram-se populares em 1990 nos Estados Unidos quando se publicou a lei de Estatísticas de Crimes de Ódio[29], sendo aprovada sob o contexto de uma onda de crimes raciais que foram investigados pelo FBI, a polícia federal americana.

Na América Latina, crimes de ódio são expressos no Uruguai como o ódio a orientação sexual e identidade de gênero[30]. Em São Paulo, há uma delegacia especializada em Crimes de Ódio, que englobam os casos relacionados a LGBTIfobia, mas sem exclusividade.

---

[27] A/HRC/19/41, 17 de noviembre de 2011.

[28] Comissão de Direitos Humanos e dos Povos. Resolução sobre a Proteção contra a Violência e outras Violações de Direitos Humanos com base na Orientação Sexual Real ou Imputada, adotada na 55ª. Sessão Ordinária em Luanda, Angola, de 28/04 a 12/05/2014.

[29] Hate Crimes Statistics Act, - 28 U.S.C. § 534, que define que os crimes de ódio são os delitos que manifestam a evidência dos prejuízos baseados na raça, g6enero e identidade de gênero, religião, deficiência, orientação sexual e etnia.

[30] CEJIL, Hivos, Diagnóstico sobre los crímenes de odio motivados por la orientación sexual e identidad de género en Costa Rica, Honduras y Nicaragua, 2013.

A Comissão ainda fez uma reflexão sobre o contexto social em que se manifesta a violência contra as pessoas LGBTI, já que nas Américas, principalmente na América Latina, há preconceito generalizado com relação as pessoas LGBTI. Neste contexto de preconceito, somado à omissão de julgar e investigar adequadamente os casos de LGBTIfobia, conduzem a uma legitimação do Estado contra as pessoas LGBTI.

Tal violência é um fenômeno social, em contraposição com a violência comum, já que atinge um grupo específico, não aceito e vulnerável. Há um simbolismo na agressão ou morte de LGBTI's no Brasil, havendo uma forte mensagem social, dirigida a toda a comunidade LGBTI, do não pertencimento aquela comunidade.

Claro que nem todo ato de violência contra os LGBTI's é ato discriminatório. A CIDH reconhece que é difícil determinar quando os atos são motivados por preconceito, mas o *modus operandi* da violência, acaba sendo bem característico, já que via de regra é bem cruel e tenta sempre desfigurar o rosto da pessoa LGBTI, em especial às transexuais e travestis.

O GGB – Grupo Gay da Bahia[31], tem uma base de dados atual e diária, que pontua todos os casos de LGBTIfobia do Brasil. Capitaneada pelo antropólogo Luiz Mott, é calculado o número de mortos por ano, através de boletins de ocorrência, sendo o mapeamento mais completo que se tem no Brasil.

O nosso sistema de Justiça é ainda muito reticente quanto aos direitos LGBTI. Muitos juízes e promotores ainda estão despreparados para questões específicas das pessoas LGBTI, como a simples mudança de nome e readequação sexual, mas que burocratizam tal adequação do sexo e do nome à pessoa, transformando o processo em uma batalha jurídica interminável. Outro desafio é a transexual ser respeitada pelo seu nome social em boletins de ocorrência, apesar de leis e decretos em todo o país, quanto mais registrar um boletim de ocorrência tendo como motivação à LGBTIfobia.

As obrigações estatais de investigar e sancionar atos de violência contra as pessoas LGBTI e os desafios que enfrentam os Estados acabam mostrando a parte sombria deste Estado: devido ao preconceito nos sistemas de justiça dos países da América, as mortes de pessoas LGBTI raras vezes são considerados como crimes de ódio. Pelo contrário, caracterizam-se como delitos relacionados a crimes passionais, de uma

[31] www.ggb.org.br acesso em 10/04/2016.

relação preexistente. Quando os crimes são motivados pelo ódio, mas não se classificam como tais, a culpa se inverte para a vítima, sendo que se distancia das estruturas de poder que reproduzem os estereótipos LGBTIfóbicos.

Os casos tem que ser investigados de forma exaustiva e a pena tem que ser severa, livre de preconceitos. A CIDH propõe além: que todos os casos em que as vítimas forem LGBTI, que abram um protocolo de procedimentos de investigação para averiguar se é caso ou não de transfobia.

O país precisa urgentemente de uma lei que puna com severidade os casos de LGBTIfobia, assim como há a necessidade de discutirmos as questões de gênero em sala de aula, de acordo com cada idade. Há muita vida depois dos 35 anos. “Com esperanças no meu coração”, as transexuais e travestis brasileiras merecem viver além disso, tendo uma vida de dignidade, oportunidades e respeito. E que sabe, elas possam “sonhar os meus sonhos, por fim”.

REFERENCIAS

ANTUNES, Pedro Paulo Sammarco. *Travestis envelhecem?* São Paulo: Dissertação em mestrado em Gerontologia. PUC/2010 http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=11719 ACESSO EM 08/04/2016

ALLEN, Robert A. *The Classical Origins of Modern Homophobia.* Carolina do Norte: MacFarland: 2006.

ARAUJO, Luiz Alberto David. *A Proteção Constitucional do Transexual.* São Paulo: Saraiva, 2000.

BALL, Carlos A. *From the Closet to the Courtroom: five LGBT rights lawsuits that have changed our nation.* Boston: Beacon Press, 2009.

BEVILAQUA, Clóvis. *Princípios Elementares de Direito Internacional Privado*. Campinas: RED livros, 2002.

BRONSKI, Michael. *A Queer History of the United States.* Boston: Beacon Press, 2011.

CORRAZE, Jacques. *L'homossexualité.* Paris: Presses Universitaires de France, 1982.

CORY, Donald W. *El homossexual em NorteAmerica.*Trad. Alfredo S. Luna. México: Relume Dumará, 1992.

_____. *A Face e o Verso:* estudos sobre o homoerotismo II. São Paulo: Escuta, 1995.

COUTO, Edvaldo Souza. *Transexualidade: o corpo em mutação.* Salvador: Ed. Grupo Gay da Bahia, 1999.

DAGNESE, Napoleão. *Cidadania no Armário:* uma abordagem sócio-jurídica acerca da homossexualidade. São Paulo: LTR, 2000.

DALLAYRAC, Dominique. *Dossier Homossexualité.* Paris: Robert Lafont, 1968.

DIAS, Maria Berenice. *União Homoafetiva: o preconceito e a justiça*. São Paulo: RT, 2011.

DINH, Nguyen Quoc, DAILLIER, Patrick e PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999.

FOUCAULT, Michel. *História da Sexualidade: a vontade de saber, vol.I.* Trad. Maria Thereza da Costa Albuquerque e J.A. Guilhon Albuquerque, 9. Ed. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

_____. *História da Sexualidade: a vontade de saber.* Vol.I. 9ª. Ed. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

_____. *História da Sexualidade: a vontade de saber.* Vol.III. 9ª. Ed. Rio de Janeiro: Graal, 1985.

HARTA, John. *Teoria Prática da Homossexualidade.* São Paulo: Zahar, 1996.

FORT, Emeline. *The History of the Lesbian, Gay, Bissexual and Transgender Social Moviment (LGBT).*Breinsville: Six Degrees Books, 2011.

GORE Jr., Albert. *The Future: Six Drivers of Global Change.* Nova Iorque: Random House, 2013.

HELFER, Laurence R. e VOETEN, Erik. *International Court as Agents of Legal Change: evidence from LGBT rights in Europe.* International Organization, Vol. 67, 2013.

KNOP, Karen. *Gender and Human Rights, Oxford University Press, 2006 apud KNOP, Karen. Here and There: International Law in Domestic Courts*. Nova Iorque: New York University Jounal of International Law and Politics, 2000

MEEM, Deborah. *Finding Out: an introduction to LGBT studies*. Nova Iorque: Editora Sage, 2009.

MONTEIRO, Denilson. *Divino Cartola: a história do homem que pintou o samba de verde e rosa*. Ed. Leya, 2011.

PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional.*São Paulo: Saraiva, 2013.

SEBA, Jamie A. Homossexuality Around the World: Safe Havens, Cultural Challenges: *The Gallup's Guide to Modern Gay, Lesbian and Transgender Lifestyle.* Broomall, Pensilvânia: Mason Crest Publishers, 2011.

SHAW, Malcolm M. *Direito Internacional.* São Paulo: Martins Fontes, 2012.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A Humanização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

_____, *Direito das Organizações Internacionais.* Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

_____, *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 1991.