

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DO RIO DE JANEIRO
GRADUAÇÃO EM DIREITO



CAROLINE ALVES CARDADEIRO GUIMARÃES

CRIMINALIZAÇÃO DA HOMOFOBIA:
A TENSÃO ENTRE DIREITO PENAL SIMBÓLICO E O RECONHECIMENTO
DE MINORIAIS

Rio de Janeiro, 2012



FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DO RIO DE JANEIRO
GRADUAÇÃO EM DIREITO

CAROLINE ALVES CARDADEIRO GUIMARÃES

CRIMINALIZAÇÃO DA HOMOFOBIA:
A TENSÃO ENTRE DIREITO PENAL SIMBÓLICO E O
RECONHECIMENTO DE MINORIAS

Trabalho de Conclusão de Curso,
sob orientação do professor André
Pacheco Teixeira Mendes
apresentado à FGV DIREITO RIO
como requisito parcial para obtenção
do grau de bacharel em Direito

Rio de Janeiro, 2012



**FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO FGV DIREITO RIO
GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Criminalização da Homofobia: a tensão entre Direito Penal Simbólico e o reconhecimento de minorias

Elaborado por CAROLINE ALVES CARDADEIRO GUIMARÃES

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à FGV DIREITO RIO como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Comissão Examinadora:

Nome do orientador:

Nome do Examinador 1:

Nome do Examinador 2:

Assinaturas:

Professor Orientador

Examinador 1

Examinador 2

Nota Final: _____

Rio de Janeiro, _____ de _____ de 2012

Dedico este Trabalho de Conclusão de Curso, em primeiro lugar, à minha mãe Sandra, em razão de seu apoio e paciência incondicionais. Sem ela, teria sido ainda mais espinhoso terminar o TCC.

Também faço dedicatória aos meus avôs maternos, Clarinha e Manuel, por toda ajuda direta ou indireta que contribuíram para a finalização deste Trabalho. À minha avó paterna, Valdevez, agradeço muito por todas as conversas e debates antropológicos que ajudaram a incrementar os argumentos expostos nos primeiros Capítulos.

Menciono, por fim, meus amigos, sejam reais ou virtuais, por terem acompanhado a trajetória deste TCC, me dando conforto e auxiliando com suas opiniões sobre o combate à homofobia. Em especial, agradeço ao amigo Lucas do Nascimento Leal Nunes, por me avisar e enviar notícias de jornal sempre que o assunto versava sobre o preconceito em razão da orientação sexual.

RESUMO

Este trabalho inicia-se com o estudo a homofobia enquanto conceito polissêmico, com o fito de entendê-la profundamente. Para tanto, recorreremos ao livro do autor franco-argentino Daniel Borrillo, que contém tanto a história deste fenômeno quanto o tratamento sócio-cultural a ele dispensado. A seguir, explicaremos as bases e os Princípios do Direito Penal Clássico, cuja missão é a proteção de bens juridicamente relevantes, que asseguram a perpetuação da vida em sociedade. Faremos uma comparação entre ele e o Direito Penal Simbólico, presente em legislações de emergência; sendo uma estratégia do Estado para fornecer respostas rápidas (e simbólicas) para certa demanda social. Abordaremos os prós e os contras da criminalização, sua viabilidade e necessidade. Por fim, analisaremos as alternativas à disposição do Poder Público para lidar com o preconceito sexual, que podem ser de cunho preventivo ou repressivo.

Palavras chave: Homofobia. Preconceito. Sexismo. Direito Penal Clássico. Bens Jurídicos. Direito Penal Simbólico. Proteção Simbólica. Criminalização. Prós e Contras. Alternativas. Prevenção. Repressão.

ABSTRACT

This paper begins with the examination of the homophobia as a polysemic concept, with the aim to understand it deeply. For that, we turn to the book written by the franco-argentine author Daniel Borrillo, which contains both the history of this phenomenon and the socio-cultural treatment accorded to it. Next, it will be explained the bases and principles of Classical Criminal Law and its mission to protect relevant social goods that ensure the perpetuation of society. We will also make a comparison between it and the Symbolic Criminal Law, demonstrated by emergency legislation, as a strategy of the State do provide quick (and symbolic) responses to a certain social demand. We will discuss the pros and cons of criminalization, its feasibility and necessity. Finally, we will examine the options open to the Government to deal with the prejudice caused by sexual orientation, that can have preventive or repressive nature.

KEEWORDS: Homophobia. Prejudice. Sexism. Classical Criminal Law. Social Goods. Symbolic Criminal Law. Symbolic Protection. Criminalization. Pros and Cons. Alternatives. Prevention. Repression.

SUMÁRIO

Introdução	Página 09
Capítulo 1: Homofobia: Conceito Polissêmico	Página 12
1. O que é Homofobia?.....	Página 12
2. Homofobia Geral e Específica.....	Página 15
3. Sexismo, Hierarquia da Sexualidade e Heterossexismo	Página 17
4. História da Homofobia	Página 19
4.1 Cultura Greco – Romana	Página 19
4.2 Cultura Judaico – Cristã	Página 20
4.3 Igreja Católica na Modernidade	Página 20
5. Doutrinas Heterossexistas	Página 21
5.1 Homofobia Clínica.....	Página 21
Capítulo 2: Direito Penal e a Proteção de Bens Jurídicos.....	Página 24
1. Introdução	Página 24
2. Função Ou Missão do Direito Penal?	Página 24
3. A Proteção de Bens Jurídicos	Página 25
3.1 O Que É Bem Jurídico?	Página 25
3.2 Conseqüências do Conceito de Bem Jurídico.....	Página 27
3.3 Bens Jurídicos e Princípios do Direito Penal	Página 28
Capítulo 3: Direito Penal Clássico e Simbólico	Página 31
1. O que é Direito Penal Simbólico?	Página 31
2. Por quê Criminalizar?	Página 35
3. Por quê Não Criminalizar?	Página 40
Capítulo 4: Alternativas Para o Combate à Homofobia	Página 46
1. Prevenção ou Repressão?	Página 46
2. Prevenção Através de Políticas Públicas	Página 46

3. Proteção Através de Políticas Públicas no Brasil	Página 47
4, Proteção Através de Políticas Públicas em Outras Nações	Página 50
5. Alternativas Para Repressão no Brasil	Página 51
Conclusão	Página 55
Referências Bibliográficas.....	Página 58

INTRODUÇÃO

Em Março de 2012, um episódio de violência ocorrido no Chile ganhou as páginas de vários periódicos nacionais e internacionais. Um grupo de neonazistas atacou e matou Daniel Zamudio, jovem homossexual de 24 anos.¹ O crime foi tão bárbaro que fomentou o debate acerca da criminalização da homofobia naquele País, fortemente marcado pela religião católica e protestante. Aliás, de acordo com as leis chilenas, os homossexuais são proibidos de se beijarem ou demonstrar afeto em público, por ferir “a moral e os bons costumes.”²

Porém, a religiosidade não impediu que o MOVILH- Movimento de Integração e Libertação Homossexual, organização que luta ativamente pelo reconhecimento de minorias sexuais chilenas, levasse o tema ao Parlamento e ao Executivo. Apesar de leis visando o combate ao comportamento homofóbico já terem sido rejeitadas pelos congressistas em 2005 e em 2011, a repercussão do caso fez com que os parlamentares fossem pressionados tanto pelo Presidente Sebastián Piñera quanto pelo Alto Comissariado das Nações Unidas Para os Direitos Humanos. Em votação apertada, o “Projeto de Lei Zamudio” foi aprovado.³

A homofobia é um fenômeno complexo, multifacetado e presente na História desde a expansão da cultura judaico-cristã. O discurso moralizador e religioso associou a homossexualidade ao pecado e à perversão. A estruturação de sociedades nas quais a

¹ MONTES, Rocio. Morte de jovem reabre discussão sobre homofobia no Chile. **O Globo**, Rio de Janeiro, Março de 2012. Disponível em < <http://oglobo.globo.com/mundo/morte-de-jovem-reabre-discussao-sobre-homofobia-no-chile-4438246> > Acessado em 01/11/2012

² Artigo 273 do Código Penal Chileno (CPC): “Los que de cualquier modo ofendieren el pudor o las buenas costumbres con hechos de grave escándalo o trascendencia, no comprendidos expresamente en otros artículos de este Código, sufrirán la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio.” Disponível em <<https://www.google.com.br/search?q=+artigo+373+c%C3%B3digo+penal+chileno&ie=utf-8&oe=utf-8&aq=t&rls=org.mozilla:pt-BR:official&client=firefox-a>> Acessado em 01/11/12.

³ O Globo com Agências Internacionais. Após morte de gay, Chile aprova projeto de lei contra a criminalização. **O Globo**, Rio de Janeiro, Abril de 2012. Disponível em <<http://oglobo.globo.com/mundo/apos-morte-de-gay-chile-aprova-projeto-de-lei-antidiscriminacao-4497841>> Acessado em 01/11/2012.

masculinidade é venerada, sendo a heterossexualidade um modelo a ser seguido, reforçou a preservação da moral e dos costumes. Destarte, a estratificação social dividiu papéis para todos, homens, mulheres e crianças, sendo que cada um deveria desempenhá-lo com perfeição e incontestavelmente, sob pena de fazer ruir um equilíbrio mantido a custo do silêncio de minorias marginalizadas.

Aos homossexuais e às mulheres restavam patamares inferiores, à sombra da perfeição associada ao masculino. Aos primeiros, restavam caricaturas e estigmas, sendo compreendidos como uma mímica mal reproduzida do feminino, que não merecia outro tratamento que não o escárnio e o isolamento. Com o crescimento da Medicina e da Psicologia, a homossexualidade entrou pro rol das enfermidades. Alguns até clamavam ser possível tratar e curar as pessoas portadoras de tal moléstia.

A homofobia somente passou a ser reconhecida como um problema a partir da metade do século XX. Com o fim da Segunda Guerra Mundial, os Direitos Humanos surgiram com o intuito de impedir que novos horrores se abatessem sobre a humanidade. Assim, palavras de solidariedade, tolerância e respeito vieram à tona. Apesar da articulação de grupos em prol dos direitos de minorias terem surgido neste período, foi apenas no início dos anos 80 que os mesmos ganharam força.

Todavia, a luta da comunidade composta por Gays, Lésbica, Travestis e Transexuais (LGBT) está longe de acabar. Ainda hoje, vários direitos lhe são negados, comprometendo a aquisição do *status* completo de cidadão, inclusive no Brasil. A despeito desta realidade, na Carta Magna encontramos promessas de vida digna, plena, sendo a Segurança Pública dever do Estado e prerrogativa de todos. Entretanto, o combate ao comportamento homofóbico perpassa necessariamente pela criminalização?

Episódios como o ocorrido no Chile se reproduzem pelo mundo. As nações lidam com o preconceito de formas distintas, não havendo um padrão geral ou uma fórmula a ser seguida. Apesar dos Direitos Humanos inspirarem Políticas Públicas de inclusão, há locais onde a hostilidade impera. Seja qual for a alternativa adotada pelo Poder Público, certo é que a tecnologia trouxe a homofobia para os holofotes, sendo inquestionável sua importância política e social.

O Estado pode tratar a homofobia tanto a partir de suas causas quanto de suas conseqüências. Enfocando na primeira alternativa, há de promover Políticas Públicas de combate ao preconceito, montando e reforçando aparatos administrativos que acolham, auxiliem e protejam os homossexuais. Por outro lado, pode ser preferível encará-la a partir da violência que promove, coibindo condutas que violem a integridade psicofísica dos gays. Todavia, o Direito Penal têm como alicerce Princípios que garantam sua incidência somente quando for necessário e na forma mais adequada, com o fito de obstar a instalação de um Estado maximizado. Uma vez que já existem tipos penais em nossa legislação que vedam o homicídio, a injúria e a lesão corporal, seria imprescindível a criação de um tipo específico prevendo a criminalização da homofobia ou isso romperia com as bases da Ciência Penal?

Tendo em mente que a criminalização gera proteção meramente simbólica, incapaz de debelar as raízes do preconceito, esta Tese de Conclusão de Curso traz à lume os prós e contras da intervenção do aparato coercitivo estatal. Destarte, exploraremos argumentos para ambos os lados a partir da consulta a livros históricos, dados estatísticos e legislação nacional e estrangeira, sem, contudo, realizar estudo comparado. Assim, exploraremos profundamente a homofobia, suas causas, conseqüências e possíveis soluções, fomentando o debate e contribuindo para a efetivação dos direitos de uma minoria que, há muito, é rechaçada.

No primeiro capítulo, exploraremos o conceito “homofobia”, seus diversos significados e subdivisões. O objetivo é compreendermos melhor este fenômeno complexo, suas raízes e extensões.

Abordaremos no capítulo seguinte as características principais do Direito Penal Clássico, seus Princípios correlatos e sua função de proteger os bens jurídicos mais relevantes. Abordaremos também o Direito Penal Simbólico, o definindo e criticado seu efeito de produzir uma falaciosa sensação de paz social. Neste ponto, o foco será descobrir se é possível que a homofobia seja criminalizada, seja pela via da criminalização clássica ou simbólica.

No terceiro, apresentaremos argumentos contrários e a favor da criminalização, trazendo opiniões de juristas coletadas em periódicos e artigos publicados na Internet,

além de idéias propostas pelos próprios membros da comunidade LGBT e estatísticas fornecidas tanto pelo Instituto Sangari quanto pelo Grupo Gay da Bahia e pela Secretaria Nacional dos Direitos Humanos. Explanaremos, ainda, a posição e os relatórios tecidos pela Organização das Nações Unidas (ONU) sobre o tema. Neste momento, a partir dos argumentos expostos, verificaremos se há real necessidade de criminalizar a homofobia e se tal tipificação seria suficiente e/ou eficiente em lidar com um mal estar social há muito presente em nosso cotidiano.

Por fim, no quarto e último capítulo, listaremos tanto as políticas públicas de prevenção quanto as alternativas repressivas já existentes no Brasil ou que se encontram sob a análise dos congressistas. Também exemplificaremos com programas preventivos instalados em outras democracias. O objetivo é tentar encontrar o melhor caminho para lidarmos com o preconceito em virtude da orientação sexual.

Capítulo 1- Homofobia: Conceito Polissêmico.

1) O que é “homofobia”?

Acredita-se que o termo “homofobia” tenha sido cunhado por T.K.Smith, a partir da fusão de dois radicais gregos (“medo” e “semelhante”). Smith teria utilizado este neologismo pela primeira vez no início dos anos 70. A partícula “phobia” designa medo ou ansiedade irracional em relação a certo objeto, pessoa ou situação⁴. Por exemplo, agorafobia significa o medo extremo de espaços abertos, enquanto aracnofobia é o temor em relação a aracnídeos. Entretanto, o sufixo em análise deve ser interpretado extensivamente quando tratamos a homofobia.

A homofobia traduz um preconceito sexual, caracterizado por um conjunto de sentimentos negativos, como repudia hostilidade ou ódio. Assim, não é exatamente medo ou ansiedade elevada a estágios extremos, mas um comportamento que assume diferentes exteriorizações.

O autor franco argentino Daniel Borrillo, em seu livro “Homofobia- História e Crítica de um Preconceito” defende que esta hostilidade é relacionada não apenas a homossexuais, mas ao próprio conceito da homossexualidade. Em outras palavras, o homossexualismo enquanto abstração também é alvo deste fenômeno. Isto explica porque os homofóbicos não rechaçam apenas homoafetivos, mas também heterossexuais que ostentam traços ou trejeitos parecidos com grupo repudiado. É neste sentido o seu alerta:

“[...] A homofobia mostra hostilidade não só contra os homossexuais, mas igualmente contra o conjunto de indivíduos considerados como não conformes à norma sexual.”⁵

Antes de adentrar no estudo aprofundado sobre as origens e causas da homofobia, é importante lembrar que o preconceito manifesta-se em diversas nuances. Em 1954, o psicólogo Gordon Allport publicou um livro intitulado “*The Nature Of Prejudice*”, no qual expõe uma espécie de termômetro que identifica os diferentes

⁴ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. 1ª Ed. Belo Horizonte: Editora Autêntica, 2010, pág.21.

⁵ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; página 26

estágios de manifestação do preconceito. Tal escalonamento foi batizado de “Escala de Preconceito e Discriminação de Allport” ou ainda “Escala de Allport⁶”:

1. Antilocução: há um grupo majoritário que elege determinado segmento social como alvo de brincadeiras. Em regra, são manifestações de escárnio que envolvem estereótipos e caricaturas.

2. Esquiva: o grupo majoritário evita manter contato com membros do outro grupo. Trata-se de um “cordão sanitário”, separando os pertencentes a cada nicho social.

3. Discriminação: nega-se oportunidades, meios de acesso ou mesmo serviços àqueles que pertencem ao grupo segregado. O elemento “preconceito” é levado a efeito, no sentido de se prejudicar propositalmente os objetos de desafeto.

4. Ataque físico: há atos de vandalismo e episódios de violência física contra membros do grupo marginalizado. Como exemplo, temos o linchamento de negros nos Estados Unidos e o confisco das propriedades dos adeptos da religião judaica na Alemanha nazista.

5. Extermínio: no estágio mais dramático, busca-se a aniquilação dos objetos de preconceito. Os exemplos são vastos: holocausto, limpeza étnica na Bósnia ou até o massacre de grupos comunistas / esquerdistas durante o período da Ditadura Militar no Brasil.

De acordo com o autor, o preconceito é resultado de frustrações pessoais, que, sob certas circunstâncias, pode evoluir para raiva ou agressividade. Por outro lado, estudos recentes, como os empreendidos pela Dra. Laurie Santos, do Departamento de Psicologia da Universidade de Harvard; demonstram que o comportamento preconceituoso pode ser uma herança genética; encontrada até em primatas⁷. Independentemente de suas origens e causas, é necessário investigar o passado histórico

⁶ ALLPORT, Gordon. *The Nature Of Prejudice*, 1954. A Escala de Allport me foi apresentada durante seminário realizado pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) no Rio de Janeiro, durante a Semana Nacional de Combate à Homofobia.

⁷ SILVA, Albuquerque Gabriele. **Psicologia em Destaque: raízes evolucionárias do preconceito**. Disponível em: < <http://gabriele-albuquerque.blogspot.com.br/2011/03/raizes-evolucionarias-do-preconceito.html>> Acessado em 20/08/2012.

de cada povo para compreendermos por quê certos segmentos sociais sofrem segregação. No Brasil, por exemplo, temos a marginalização de negros, nordestinos e índios como resultado de um longo processo histórico-social que remonta aos períodos da escravidão.

É importante lembrar que a repudia e a raiva se revelam, até mesmo, por brincadeiras tidas como toleráveis ou inocentes. Alguns comportamentos são tidos por inofensivos porque, a princípio, não representam dano ao destinatário. Entretanto, tais atitudes podem se converter em delitos (de injúria, violência corporal ou mesmo homicídio) e ferem o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; preceito resguardado não apenas pela Constituição Federal de 1988, mas pela Declaração Universal dos Direitos Humanos.⁸

2) Homofobia Geral e Específica

A homofobia é um conceito amplo, composto por subclassificações. Como primeira divisão, temos a homofobia geral e específica. A primeira teria sido catalogada pelo sociólogo D.Welzer-Lang⁹ que alargou a noção de homofobia para alcançar pensamentos, discursos e idéias que alcançam não apenas os homoafetivos, mas todo o conjunto de cidadãos rotulados como destoantes da regra sexual tida como “normal”. Isto é, o sociólogo percebeu sintomas de hostilidade contra todos aqueles que renegavam a papéis sociais pré-estabelecidos. Segundo Daniel Borrillo:

“a homofobia geral nada é além de uma manifestação do sexismo, ou seja, da discriminação de pessoas em razão de seu sexo (macho/fêmea), e, mais particularmente, de seu gênero (feminino masculino).”¹⁰

⁸ Artigo 5º, Caput, Constituição Federal da República do Brasil e Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos

⁹ Welzer-Lang, Daniel .A Construção do Masculino: dominação das mulheres e homofobia. In: **Revista Estudos Feministas**. Florianópolis: Revista Estudos Feministas, vol.9 no.2, 2011. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo. php?script=sci_arttext&pid=S0104-026X2001000200008> Acessado em 22/08/2012

¹⁰ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; página 26

Indo mais além, o autor conclui que, em civilizações onde a dominação masculina impregnou-se fortemente, a homofobia provoca uma espécie de “vigilância do gênero”, ou seja, uma forte reprimenda contra atitudes tidas como atípicas, que contrariam a lógica dominante.¹¹ Os alicerces do ideal hetero-dominantes são, assim, a negação do feminino e a rejeição da homossexualidade.

A lógica hetero-dominante impera, portanto, em sociedades patriarcais, nas quais ao homem é reservado o papel de protagonista, viril e provedor; enquanto às mulheres fica o encargo da vida doméstica e da criação da prole. Esta estigmatização passou a ser incorporada como natural, sendo repetida ao longo do tempo. A mera demarcação de cores específicas para cada gênero (rosa/azul), a escolha de brinquedos específicos para meninos e menina, etc; são exemplos disso. Assim, em última instância, a homofobia geral exprime a adoção do homem heterossexual como *padrão*, sendo as demais expressões de sexualidade tidas como inferiores.

Portanto, gays e lésbicas são tidos como subversivos, afastados da ordem natural. Isto é, o destinatário do desafeto não é a pessoa em si, mas toda a negação a padrões que representa. Os papéis sociais são distribuídos de acordo com uma lógica biológica. Ao negarem participar de tais encenações, os gays se afastam de sua representação de varão reprodutor. No que concerne as lésbicas, fica a afastado o dever da maternidade e da manutenção do lar.

Por sua vez, a homofobia específica traduz-se na intolerância especificamente em relação aos homossexuais, adotando algumas ramificações transofobia (preconceito em relação a transexuais) e lesbofobia (preconceito dirigido às lésbicas). É importante mencionar que as lésbicas são mais vitimizadas do que os gays, sofrendo dúplice discriminação: em virtude de seu gênero e de sua sexualidade. Portanto, são salvo de violências específicas, sendo suprimidas tanto do contexto da heterossexualidade quanto da homossexualidade. Na tentativa de afastar o perigo à natalidade que o lesbianismo representa, convencionou-se por atribuir invisibilidade ao homossexualismo feminino.¹²

¹¹ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; páginas 26-27

¹² BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; páginas 27 -28

3) Sexismo, Hierarquia da Sexualidade e Heterossexismo.

A organização sócio-cultural que pauta as relações interpessoais traz a chave para a compreensão da homofobia. Assumindo que existe um código não escrito, uma “ordem natural” que dita o comportamento esperado de cada sexo, o homossexualismo representa um perigo a este organograma social repetido por gerações, trazendo o caos para civilizações pautadas pela dominação masculina.

O sexismo¹³ exprime esta dominação simbólica que o homem exerce sobre a mulher e, sobre os homossexuais, que reproduziriam características tipicamente do sexo feminino. Ademais, o fenômeno é expresso por símbolos e estigmas tão enraizados que são tidos por óbvios. Desta feita, torna-se extremamente complexa a tarefa de combater tais dogmas, vez que se confundem com a própria estrutura da sociedade tal qual a conhecemos.

É importante dizer que o sexismo ganha força pelo argumento do determinismo biológico, segundo o qual os papéis sociais são distribuídos em virtude das condições psicofísicas diferenciadas entre homens e mulheres. Entretanto, tal construção foi contestada, já em 1935, através do livro *Sexo & Temperamento em Três Sociedades Primitivas*, de Margareth Mead.¹⁴ A autora estudou três sociedades distintas em Nova Guiné, nas quais a lógica do heterossexual masculino como dominante inexistente por fatores culturais. Nestes ambientes, as mulheres desempenham papéis que, em sociedades patriarcais, são reservados aos entes masculinos, provando, assim, que se trata de uma questão sócio-cultural, não determinável pelo biótipo.

De acordo com Daniel Borrillo,¹⁵ há uma pirâmide social na qual o indivíduo heterossexual masculino ocupa posição de destaque. Isto se dá em razão da constante evocação de sua suposta superioridade biológica e moral sobre as demais castas de

¹³ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; páginas 30-31

¹⁴ MEAD, Margareth. **Sexo & Temperamento em Três Sociedades Primitivas**. 4ª edição, São Paulo: Ed. Perspectiva, 2011.

¹⁵ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; página 34-37.

sexualidade. Assim, ao homem heterossexual é facultado ditar as regras de comportamento dos demais cidadãos. Como consequência desta hierarquia, o heterossexismo faz-se presente.

O heterossexismo¹⁶ traduz-se em um código binário para avaliação da diversidade de opções sexuais. Todas as formas de expressão da sexualidade que fogem ao padrão de “normalidade” heterossexual são encaradas como erradas, imorais, indesejadas, acidentais ou mesmo perversas, imorais, pecaminosas.

Este código se mantém com base na distinção entre o homo e o heterossexual. O desvio e o padrão. Em virtude desta ideologia, muitos homossexuais costumam a aceitar sua própria identidade sexual, ignorando suas preferências. Não por acaso, Borrillo salienta que G. Weinberg, ao definir o conceito de homofobia no início dos anos 1970, o desenhou como “*o receio de estar com um homossexual em um espaço fechado, e em relação aos homossexuais, o receio de si mesmo.*”¹⁷ O indivíduo homossexual, reconhecendo seu comportamento “desviante”, assume estigma de inferioridade que lhe é imposto.

Borrillo sustenta, por fim, a existência de um segundo tipo de heterossexismo, que apelida de diferencialista. Nesta modalidade, ao mesmo tempo em que o heterossexual repudia ao status de superioridade absoluta, admite a existência de outras formas de expressão sexual. Sem, contudo, estender a estes indivíduos toda a cartilha de direitos e prerrogativas existentes. Nas palavras do autor:

*“ [...] o heterossexismo diferencialista parece descartar o princípio da superioridade heterossexual em benefício do próprio princípio da diversidade de sexualidades. Em razão da diferença, e não de qualquer vontade normalizadora, é que fica possível justificar um tratamento diferenciado de gays e lésbicas, privando-os, em particular, do direito à adoção ou às técnicas de reprodução assistida.”*¹⁸

¹⁶ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; páginas 30 - 31

¹⁷ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; página 21

¹⁸ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; página 33

4) A História da Homofobia

Uma vez que estão sedimentados os conceitos-chave anteriormente descritos, podemos estudar, brevemente, as origens e os elementos precursores da homofobia, a fim de compreender suas origens. Para fins desta Tese de Conclusão de Curso, podemos agrupar a história do movimento homofóbico em três grandes momentos históricos: a) a cultura grego-romana, b) a tradição judaico-cristã e c) a Igreja Católica atual e sua compreensão acerca da homossexualidade.

4.1) A Cultura Greco-Romana

Na Grécia Antiga, o relacionamento sexual entre homens era reconhecido oficialmente, embora houvesse algumas restrições quanto aos direitos civis a serem exercidos pelos praticantes desta modalidade de amor. Em verdade, as relações eram instigadas como parte de uma iniciação na vida adulta.

A sociedade grega atribuía pouca importância às mulheres. À elas, restava a mera ocupação de reprodutoras, de forma que o coito entre homem e mulher era encarado com a exata finalidade reprodutiva. No que concernia ao relacionamento entre homens, havia uma dimensão de erotismo viril, de maneira que a homossexualidade era encarada, de certa forma, como expressão do amor puro e belo. Esta era a lógica instalada em algumas cidades-estado, tal qual Athenas.

De acordo com Maria Berenice Dias, a homossexualidade era celebrada mesmo em teatros: *“existiam manifestações homossexuais nas representações teatrais, em que os papéis femininos eram representados por homens transvestidos de mulheres ou usando máscaras com feições afeminadas.”*¹⁹

Na Roma Clássica, o homossexualismo era tolerado, desde que alguns deveres restassem intactos: o cidadão não podia se afastar de seus deveres para com a sociedade,

¹⁹ DIAS, Maria Berenice (2000). **União homossexual: o preconceito & a justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000., páginas 24 25.

não utilizar-se de homens de estrato social inferior como objeto de prazer e casar-se com uma mulher, constituindo, assim, o *pater famílias*.

Muito embora a sociedade Greco-romana tenha ostentado caráter misóginos e sexistas, não se aproximava do heterossexismo pregado pela tradição judaico-cristã. Borrillo observa que:

“ o sistema de dominação masculina do tipo patriarcal consolida-se com a tradição judaico-cristã; no entanto, esta introduziu uma nova dicotomia, “heterossexual/homossexual”, que, desde então, serve de estrutura, de ponto de vista psicológico e social, à relação com o sexo e a sexualidade. A oposição pagã atividade/ passividade [...] aparecia daí em diante como contrária à nova moral sexual.”²⁰

4.2) Cultura Judaico-Cristã

A postura da religião judaico-cristã para com o homossexualismo foi de cunho moralizador. O prazer sexual somente seria legítimo na medida em que não oferecer obstáculo à tarefa reprodutiva. Logo, qualquer comportamento que desvie desta logística é reprimida.

Mais do que considerar o comportamento homossexual como desviante ou pecaminoso, este discurso lançará as sementes a um raciocínio que atribuiu aos gays e lésbicas os pecados mais obscuros, tais como o canibalismo. A sodomia (expressão que deriva da passagem bíblica das cidades de Sodoma e Gomorra) é retratada como provocadora da ira divina, de forma que precisa ser reprimida. Mais tarde, este cenário levará ao argumento chave da Igreja Católica: as práticas homoafetivas põem em cheque a reprodução humana.

4.3) A Igreja Católica na Modernidade

Ainda que representantes da Igreja Católica tenham vindo à público pedir desculpas à população gay pela perseguição secular da qual foram vítimas, o discurso moral e segregador persiste. Não raro assistimos a ícones desta e de outras religiões atribuindo aos homossexuais uma extensa cartela de mazelas sociais. Em verdade, são

²⁰ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; páginas 24-25.

frequentemente tratados com desprezo, ódio ou discriminação, suportando retaliações difíceis. Embora a sociedade atual esteja mais à vontade com a temática gay, são muitos os que se socorrem à religião para justificar seu preconceito.

5) Doutrinas Heterossexistas

5.1) Homofobia Clínica

Se por um lado a religião passou a condenar as práticas homossexuais por serem perversas e contrárias aos desejos divinos, a Ciência passou a ocupar-se de estudar o comportamento homossexual enquanto patologia. Os pioneiros foram Karl Heinrich Ulrichs (1825-1895)²¹ e Károly Maria Kertberry (1824-1882).²² Eles consideravam a ausência de afeição e desejo sexual pelos indivíduos de sexo oposto uma situação patológica que contraria a anatomia humana, levando, invariavelmente, a um resultado estéril. Numa época em que o Darwinismo ganhava terreno, admitir que a evolução da espécie pudesse ser freada por relações infrutíferas sob o aspecto reprodutor levou à criação de uma tese envolvendo psicopatologia.

De acordo com os médicos e peritos de então, a suposta patologia da investigada podia ser uma vertente da psicose, neurose, excentricidade ou simplesmente enfermidade de forma genérica. Havia até mesmo quem defendesse ser uma manifestação bestial, equiparando o comportamento dos gays aos dos animais.

No Século XX, o interesse médico pela homossexualidade persistiu. Por exemplo, o médico-assistente de Hitler, Mengele, realizou vários experimentos genéticos envolvendo grupos específicos, compostos por ciganos, gêmeos e homossexuais. Alguns destes estudos tinham por escopo compreender melhor as causas da falta de atração por membros do sexo oposto e, também, encontrar uma “cura” para a suposta anomalia psíquica que se abatia sobre os homossexuais.

²¹ Nascido no noroeste da Alemanha em 1825, Karl Ulrichs escreveu diversos artigos utilizando o pseudônimo “Numa Numantius.” Neles, divulgava o “uranismo”, isto é um distúrbio hereditário do qual acreditava ser portador. Os Uranianos seriam “almas femininas presas no corpo de um homem.” Ele cunhou termos semelhantes para bissexuais e lésbicas. Tornou-se o primeiro homossexual assumido a combater o preconceito quando pediu ao Congresso de Juristas Alemães que vedassem a edição de leis proibindo a homossexualidade.

²² Escritor e poeta húngaro a quem se atribui a autoria da palavra “homossexual.”

Os chamados “invertidos” exerciam fascínio sobre a comunidade científica. No tocante ao campo da Psicologia, no decorrer do século passado, diversas teorias tentaram justificar as causas da inversão sexual. Freud, ao ter na sexualidade a chave do comportamento humano, tornou-se particularmente interessado na questão homossexual. Em sua obra “Os Três ensaios sobre a teoria da sexualidade”²³, explanou a hipótese da bissexualidade original, concepção que permite abordar a homossexualidade sem, contudo, condená-la. Todavia, o médico austríaco achava-se adstrito ao pensamento em voga naquela época, de forma que o comportamento homossexual era a referência dominante; enquanto a homoafeição permanecia como desviante. De acordo com ele, a inversão podia ser congênita ou adquirida, ocasional ou absoluta; mas não era algo a ser rotulado como prejudicial. Era um comportamento fora da curva que não precisava ser curado.

Todavia, houve quem empreendesse esforços para a descoberta da “cura” da homossexualidade. Os métodos utilizados variavam entre castração, hipnose, choques e até mesmo lobotomia. Há registros de procedimentos inusitados, como o utilizado na Checoslováquia dos anos 50, no qual os pacientes eram forçados a ingerir medicamentos que causavam reações desagradáveis logo após serem expostos a imagens de corpos masculinos. Em seguida, recebiam injeções de testosterona ao mesmo tempo em que eram forçados a ver fotografias de mulheres.²⁴

A despeito destes esforços, em 1973 um grande movimento pressionou a Associação Americana de Psiquiatria para retirar a homossexualidade do rol de doenças mentais. A proposta era pelo reconhecimento da homossexualidade como uma forma do desenvolvimento sexual humano. A Associação cedeu e retirou-a do Manual de Diagnóstico e Estatística de Desordens Psiquiátricas. A Associação Americana de Psicologia seguiu caminho semelhante e declarou, no ano de 1975, que a homoafeição não constituía uma patologia.

²³ Resenha da Obra de FREUD, Sigmund. **Três Ensaios Sobre A Teoria da Sexualidade**. 1ª Edição. Lisboa, Ed. Livros do Brasil, 1982. Páginas 224 a 226.

²⁴ AXT, Bárbara. Homossexualidade é doença? In: **Revista Superinteressante**. Rio de Janeiro, Dezembro de 2004. Disponível em: < <http://super.abril.com.br/saude/homossexualidade-doenca-444979.shtml>> Acessado em: 01/09/2012.

Em janeiro de 1993, a Organização Mundial de Saúde (OMS) retirou o status de enfermidade mental da homossexualidade. A decisão se baseou nos estudos inconclusivos a respeito das diferenças entre a saúde mental de um indivíduo heterossexual e outro homossexual. Todavia, o debate não está encerrado. Em Dezembro de 1994, a revista “Superinteressante” notificou que tramitava na Assembléia Legislativa do Rio de Janeiro um projeto de lei, concebido por um deputado estadual e um pastor evangélico, que propunha a utilização de verbas públicas no tratamento de pessoas que “voluntariamente optarem por deixar a homossexualidade.” Para o pastor que auxiliou a redigir o projeto, a homossexualidade seria um distúrbio psicológico, de forma que “*o tratamento vai frear os bloqueios que levaram aquela pessoa à homossexualidade.*” O projeto de lei havia sido aprovado por três Comissões – Constituição e Justiça, Saúde e Combate à Discriminação – muito embora diversos juristas argumentassem pela inconstitucionalidade da pretensa legislação.²⁵

²⁵ AXT, Bárbara. Homossexualidade é doença? In: **Revista Superinteressante**. Rio de Janeiro, Dezembro de 2004. Disponível em: < <http://super.abril.com.br/saude/homossexualidade-doenca-444979.shtml>> Acessado em: 01/09/2012

Capítulo 2- Direito Penal e Proteção de Bens Jurídicos

1) Introdução

No Capítulo 1, exploramos o significado da palavra “homofobia”, bem como investigamos o passado histórico deste preconceito. Em resumo, concluímos que se trata de um conceito polissêmico, exprimindo sentimentos de animosidade destinados tanto à idéia geral da homossexualidade (homofobia geral) quanto aos indivíduos que sentem atração por pessoas do mesmo sexo (homofobia específica).

Neste capítulo, exploraremos a utilização do Direito Penal Simbólico como resposta a ser dada pelo Estado, frente à reclamação de minorias por representação. Conforme veiculado recorrentemente pela mídia, os homossexuais são vítimas de ações criminosas violentas, que são externalizações do preconceito em seu estágio mais avançado. Insatisfeita com esta situação, a comunidade dos Gays, Lésbicas, Travestis e Transexuais mobiliza-se há muito, com o fito de conseguir tutela estatal. Uma das propostas é a utilização do Direito Penal, criminalizando condutas que se relacionem com o preconceito em virtude da orientação sexual.

2) Função ou Missão do Direito Penal?

Prioritariamente, devemos traçar a diferença entre a “função” e a “missão” do Direito Penal contemporâneo. A doutrina majoritária costuma utilizar a palavra “funções” do Direito Penal para explicar aquilo que este ramo jurídico deve refletir na dimensão do “dever ser”. Todavia, essa terminologia não parece ser adequada, uma vez que, de acordo com a linguagem sociológica, entende-se por “função” o somatório das conseqüências objetivas de algo, isto é, o resultado objetivamente produzido por algo ou por alguém, independentemente de sua vontade. Por sua vez, o vocábulo “missões” parece ser o mais acertado, porque exprime as conseqüências que efetivamente são perseguidas pelo Direito Penal. De acordo com Paulo César Busato e Sandro Montes Huapaya:

“[...] as funções do Direito Penal são as conseqüências inevitavelmente produzidas pela aplicação do Sistema, enquanto que as

missões do Direito Penal são aqueles efeitos que ele propõe, em princípio, produzir. A distinção é prudente na medida em que é facilmente constatável que as funções do Direito Penal nem sempre coincidem com suas missões.”²⁶

3) A proteção de bens jurídicos

3.1) O que é um bem jurídico?

Existem diferentes opiniões acerca de qual é a principal missão a ser perseguida pelo Direito Penal. Welzel, por exemplo, considera que seu objetivo deve ser “*proteger os valores elementares da atitude interna de caráter ético-social, e que também é função do Direito Penal a proteção dos bens jurídicos, mas somente na medida em que esta proteção está incluída na primeira.*”²⁷ De toda sorte, a doutrina majoritária concorda que a missão do Direito Penal é a proteção de bens jurídicos, conforme salientado por Nilo Batista o livro “Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro”.²⁸

Em meados do Século XIX, Johann Michael Franz Birnbaum (1772-1877) impulsionou a discussão acerca do conceito de “bem jurídico”. Ele visava fundamentar o poder punitivo do Estado a partir da tutela de um conjunto de bens dotados de conteúdo liberal. Nesta fase embrionária, os contornos de “bem jurídico” assumiam um caráter individualista, incorporando elementos sem os quais o cidadão não conseguiria sobreviver. Em especial, encontravam-se salvaguardados a vida, o corpo, a liberdade e o patrimônio do indivíduo.

Por sua vez, Johann Anselm Ritter Von Feuerbach (1775-1833) voltou-se contra os conceitos teológicos predominantes na Era Absolutista, dissociando o delito do pecado. Segundo ele, deveria haver a proteção de *interesses humanos*, sendo a pena dotada de caráter retributivo; como compensação por ter-se maculado um valor importante para determinado indivíduo ou grupo social.²⁹

²⁶ BUSATO, Paulo César e HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: fundamentos para um sistema penal democrático**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2007, página 25

²⁷ BUSATO, Paulo César e HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: fundamentos para um sistema penal democrático**. Cit. Páginas 29-30.

²⁸ BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11ª Edição. Rio de Janeiro, Editora Revan Ltda. 2007. Páginas 114 -116.

²⁹ BECHARA, Ana Elisa Libertaore. O Rendimento da Teoria do Bem Jurídico no Direito Penal Atual. In: **Revista Libertatis**. Ano 1, volume 1, Maio/Agosto de 2009, páginas 17-18.

Por fim, foi Binding quem empregou o termo bem jurídico, no sentido de serem merecedores da proteção legal apenas aqueles bens, valores e interesses eleitos pelo legislador. Isto significa que é o legislador o responsável pela valoração dos vastos interesses presentes na sociedade, elegendo apenas alguns como dignos da atenção do Estado. Para evitar arbitrariedades, o sistema de Binding condicionou esta tarefa do legislador: apenas deve-se elevar um interesse à categoria de bem jurídico quando a análise fática permitir perceber a ocorrência de danosidade àquele valor.³⁰

A partir da concepção de Binding, os bens jurídicos passaram a ter conceituação mais ampla, deixando de traduzir meramente valores pessoais para atingir aqueles de ordem comunitária. É essa a lição de Eduardo Correia:

“São, pois, conceitos do plano normativo que, de modo algum, se podem confundir com interesses ou bens dos indivíduos singulares, materiais ou morais, que daqueles são apenas um possível substrato, apenas seus possíveis portadores noutra plano.”³¹

Salientamos ainda que os bens jurídicos não devem ser dimensionados sob seu aspecto monetário. O legislador não deve se ocupar de monitorar o valor do bem sob a ótica financeira, mas, sim, levar em consideração a representatividade social do mesmo. Neste contexto, pode ser que um bem jurídico se desgaste com o decurso do tempo, tornando-se um indiferente penal. É o que ocorreu com o delito de estupro: na legislação originária de 1940, era elemento do tipo a honestidade da mulher. Isto é, mulheres não honestas não podiam ser vítimas de estupro. O Poder Legislativo, ao reformar o Código Penal em 2005, entendeu que a expressão “mulher honesta” é absolutamente incongruente com um direito penal democrático, que estabelecia adjetivação desnecessária, inadequada, explicável apenas a partir de uma lógica de dominação masculina.

³⁰ GUIMARÃES, Issac Sabbá. A intervenção penal para a proteção dos direitos e das liberdades fundamentais: linhas de acerto e desacerto na sociedade brasileira. In: **Revista dos Tribunais**, ano 91, vol. 797, Março/2002, páginas 451-453.

³¹ CORREIA, EDUARDO. **Direito Criminal**, vol. 1 (reimpressão). Coimbra: Livraria Almedina, 1996, p. 277 e SS

3.2) Conseqüências do Conceito de Bem Jurídico

Roxin clama que os bens jurídicos “*são circunstâncias dadas ou finalidades que são úteis para o indivíduo e seu livre desenvolvimento no marco de um sistema social global estruturado sobre a base dessa concepção dos fins ou para o funcionamento do próprio sistema.*”³² Logo, são valores e/ou interesses que asseguram a perpetuação da vida em sociedade.

A Teoria do Bem Jurídico admite a existência de bens relevantes tanto do ponto de vista individual quanto universal. Neste último grupo, temos a administração da Justiça, por exemplo. Independentemente de tal classificação, todos os bens jurídico-penais devem ter como fonte a Constituição Federal. Logo, todo bem juridicamente relevante necessariamente deriva da Lei Maior, vez que dela irradia a validade para as demais normas presentes em nosso ordenamento jurídico. Se um tipo penal alberga determinado preceito estranho aos valores constitucionais, é uma aberração jurídica desde a sua origem.

Assim, o Estado não está livre para criar bens jurídicos de acordo com critérios de conveniência e oportunidade. Da mesma forma como é inadmissível a criação de tipos penais com base em preceitos ausentes na Constituição, também é impensável a existência de normas desprovidas de bem jurídico como núcleo de proteção. Se tais regras inexistissem, estaríamos diante de um “terrorismo estatal”.

A necessidade de constatar-se a representatividade social de um bem para que venha a ser protegido por uma norma penal, visa a dificultar a instalação de um Estado demasiadamente interventor. Logo, é uma barreira que obsta o agigantamento do aparato penal, assegurando que o mesmo não recaia sobre valores ultrapassados ou “ocós”. Portanto, caso determinado interesse seja desprovido da mencionada representatividade, há de se explorar alternativas menos agressivas para a resolução de conflitos.

³² ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico penal**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

3.3) Bens Jurídicos e os Princípios do Direito Penal

De acordo com Roxin “a tarefa do direito penal foi limitada, como freqüentemente se diz hoje, à proteção subsidiária de bens jurídicos.”³³ Esta proteção deve ser, portanto, secundária.

Os Princípios são fontes do Direito, de forma que devem influenciar tanto o criador das normas quanto seus intérpretes. Há princípios gerais, que recaem sobre várias áreas jurídicas, tal qual o Princípio da Legalidade. Ao mesmo tempo, existem princípios específicos, próprios do sistema Penal, que garantem sua incidência somente quando necessário. Eis o propósito dos Princípios da Subsidiariedade e da Intervenção mínima.

Portanto, temos que “*para a salvaguarda de bens jurídicos, o direito penal deve funcionar subsidiariamente aos demais campos jurídicos (princípio da subsidiariedade), intervindo minimamente na criminalização de condutas (princípio da intervenção mínima), operando como ultima ratio na solução de problemas sociais, considerado a dura intromissão estatal que o caracteriza: a privação da liberdade.*”³⁴ Logo, nem todos os bens jurídicos extraídos diretamente da Constituição devem ser elevados ao patamar de bem jurídico-penal; e mesmo aqueles que o forem, devem ser protegidos em razão de determinadas formas de agressão. Daí se retira o Princípio da Fragmentariedade: co-relação entre o tipo de lesão, bem jurídico e resposta estatal proporcional.

Vale lembrar que, conforme Silva Sanchez ensina, assistiu-se ao reafirmador do Direito Penal Mínimo nas décadas finais do Século XX. Este fenômeno se compõe por “*diversas propostas cujo denominador comum é a vocação restrita do Direito Penal, mas sem que haja uma coincidência total sobre o alcance exato das mesmas*”.³⁵ No rol

³³ Traduzido do livro de ROXIN, Claus. **La evolución de la política criminal, el Derecho penal e el proceso penal**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000, p. 21)

³⁴ MENDES, André Pacheco Teixeira. **Direito Penal, Bem Jurídico e Saúde Pública: proteção ineficaz?**

³⁵ Tradução livre do livro de SÁNCHEZ, Jesus-María Silva. **La Expansión Del Derecho Penal**. 1ª Edição. Madrid, Editora Civitas Ediciones SL.2000. Página 16.

destas propostas temos, por exemplo, o garantismo, que questiona a necessidade e a forma como as penas são aplicadas. Baratta³⁶ é um dos doutrinadores que apontam a injustiça gerada pela aplicação de penas e medidas de segurança, vez que recaem fundamentalmente sobre as classes mais baixas, pois seus membros não têm meios financeiros de buscar uma boa defesa em juízo. Logo, há uma distorção no uso do Direito Penal.

O Princípio da Subsidiariedade reforça os argumentos daqueles que buscam o Direito Penal Mínimo. Luis Greco³⁷ adverte que tal princípio possui dois aspectos diferentes. Em primeiro lugar, analisando sob um prisma pouco técnico, temos que o Direito Penal deve respeitar as garantias individuais. Deve, portanto, fazer-se presente em situações pontuais e específicas em razão, sob pena de vilipendiar algumas destas prerrogativas. Assim, tanto este Princípio quanto o da Intervenção Mínima endossam o discurso daqueles que são críticos do direito penal de emergência e da inflação legislativa. Estas últimas manifestações são encontradas no que se entende por Direito Penal Máximo, que não possui traços de deferência para a composição de conflitos por outras vias menos agressivas.

Por outro aspecto, em uma acepção mais estrita, a subsidiariedade representa o Direito Penal como um

*“núcleo essencial de bens jurídicos individuais clássicos (como a integridade física e a propriedade), de alguns poucos bens jurídicos coletivos, e eu abduco de quaisquer pretensões de caráter regulatório ou intervencionista em face de novos problemas da sociedade moderna. [...] Os novos problemas da sociedade moderna deveriam ser objeto de não mais do Direito Penal, e sim de um futuro “direito de intervenção”, dotado de sanções mais leves que o direito penal, mas também de menos garantias.”*³⁸

Com o desaparecimento dos Estados totalitários, houve preocupação com o estabelecimento de uma nova forma de governança que respeitasse as liberdades

³⁶ Tradução do livro de SÁNCHEZ, Jesus-María Silva. **La Expansión Del Derecho Penal**. Cit.; Página 16.

³⁷ GRECO, LUIS. Breves Reflexões sobre os Princípios da Proteção dos Bens Jurídicos e da Subsidiariedade do Direito Penal. In: **Novos Rumos do Direito Penal Contemporâneo, Livro em Homenagem ao Professor Doutor Cezar Roberto Bittencourt**. Rio de Janeiro, Editora Lúmen Júris. 2006. Páginas 416-424.

³⁸ GRECO, LUIS. **Breves Reflexões sobre os Princípios da Proteção dos Bens Jurídicos e da Subsidiariedade do Direito Penal**. Cit.; página 419-420.

individuais, tornando um núcleo de bens como invioláveis. Em virtude da característica fortemente intervencionista do Direito Penal, os Princípios supramencionados vieram em socorro deste ideal minimizador do uso da força coercitiva estatal, renegando-a à casos específicos. Contudo, com surgimento de novos interesses a partir das metamorfoses sociais, o Direito Penal encontra-se em xeque pois, ao mesmo tempo em que é pressionado para que seja subsidiário e fragmentário, há nichos sociais que clamam por sua incidência.

Este é o dilema que a homofobia propõe. De um lado, há uma minoria social que, há muito, sofre com discriminação. Frente à marginalização e agressões sofridas, a comunidade LGBT reivindica pela atuação do Estado. Porém, há quem aponte a subsidiariedade e fragmentariedade, como impeditivos da criação de um tipo penal próprio, uma vez que já existem tipos penais capazes de abarcar as mazelas que querem coibir, como a injúria e a lesão corporal, por exemplo.

Capítulo 3 - Direito Penal Clássico e Simbólico

1) O que é o Direito Penal Simbólico?

Ao assumirmos que a missão do Direito Penal se encerra na proteção subsidiária dos bens da vida tidos por essenciais, percebemos que a efetividade do mesmo encontra-se, atualmente, posta em dúvida. Um dos motivos para tal é o avanço da Ciência e tecnologia, que permite, atualmente, a célere troca de informações. Se, em épocas passadas, entraves financeiros, burocráticos e tecnológicos impediam que dados circulassem tão rapidamente, a expansão do cenário digital permite que indivíduos construam e reforçam laços entre si, criando, modificando e extinguindo valores e idéias que são substratos para bens jurídicos. É neste sentido o discurso de Paulo César Busarto e Santo Montes Huapaya:

“O Direito Penal tenta responder às mudanças sociais. Exemplos como os da escolha de novos bens jurídicos que se deve proteger, a mudança dos fins declarados da pena desde uma fundamentação absoluta até outra, preventiva; os processos reformados surgidos nos diversos Estados da Europa [...] são sintomas da evolução do Direito Penal. Entramos em um sistema ainda não muito claro onde todos os conceitos básicos dogmáticos passam a ser debatidos, como a função do bem jurídico, a missão da pena, etc.”³⁹

Há autores que apontam outros fatores que contribuem para a inefetividade do sistema penal clássico. Alguns deles são: (i) seletividade na escolha de certos bens jurídicos, como aqueles que protegem bens materiais, (ii) aplicação de penas baixas, (iii) tutela freqüente de bens supra-individuais em detrimento dos individuais e (iv) alta cifra negra. Nas palavras de Hassemer:

“ [...] significa não apenas que as leis, lamentavelmente, não funcionam como deveriam funcionar, mas também, que as leis e seu emprego leva, a conseqüências desiguais e injustas.”⁴⁰

³⁹ BUSATO, Paulo César e HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: fundamentos para um sistema penal democrático.** Cit.; página 35.

⁴⁰ Tradução livre do artigo de HASSEMER, Winfried. Crisis y características Del moderno derecho penal. In: **Actualidad Penal.** Número 43.1993. Páginas 635-646.

O Direito Penal Simbólico vem em socorro a esta sensação de inoperância, sendo uma interpretação moderna do Direito Penal Clássico, atribuindo-lhe outros contornos para além da proteção de bens e valores. O pai fundador deste conceito foi Jakobs.⁴¹ Segundo ele, a nova missão a ser perseguida é a tutela da integridade do ordenamento jurídico e da própria aplicação das normas.

No entanto, para que tal conceituação seja concretamente concebida, é necessário, de antemão, perceber que o sentimento geral de insegurança frente a incapacidade do Direito Penal Clássico em tutelar a extensa miríade de bens e interesses que sofrem metamorfose, faz com que a população dirija suas angústias às autoridades competentes, exigindo-lhes qualquer espécie de proteção, ainda que seja um paliativo. E é exatamente esta segurança simbólica que o Direito Penal Simbólico promove.

A doutrina, contudo, não poupa críticas esta utilização superficial da Ciência Penal, acusando-a de ser um uso pervertido e populista da legislação, sem que as mazelas sociais sejam de fato corrigidas por meio de soluções mais sofisticadas, que exigem mobilização de recursos monetários e humanos. Em resumo, consiste em um placebo jurídico. De acordo com a definição de Antônio Carlos Santoro Filho:

*“ [...] direito penal simbólico, uma onda propagandística dirigida especialmente às massas populares, por aqueles que, preocupados em desviar a atenção dos graves problemas sociais e econômicos, tentam encobrir que estes fenômenos desgastantes do tecido social são, evidentemente entre outros, os principais fatores que desencadeiam o aumento, não tão desenfreado e incontrolável quanto alarameiam, da criminalidade.”*⁴²

Este fenômeno se manifesta, por exemplo, em legislações penais de emergência, que são respostas rápidas fornecidas em virtude de forte demanda popular, ocasionada por um fato específico ou pela sensação geral de insatisfação/ insegurança. Em tempos de dor, há comoção em torno do endurecimento das leis e da aplicação das penas. O legislador não fica imune à tal pressão, principalmente por estar preocupado com seu eleitorado.

⁴¹ JAKOBS, Günther. **Fundamentos do Direito Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

⁴² SANTORO FILHO, Antonio Carlos. **Bases críticas do direito criminal**. Leme: LED, 2002.

O Direito Penal fica, assim, exposto à comoção popular, sendo por vezes utilizado como espaço de promoção de políticas públicas. Logo, já foi utilizado sob o aspecto simbólico pelos nossos congressistas. Há dois exemplos pertinentes: o primeiro diz respeito ao crime de extorsão mediante sequestro, cuja incidência aumentou no Brasil entre os anos de 1989 e 1990, principalmente contra pessoas notórias. Isso provocou a sensação de insegurança, levando ao legislador a tipificar tal conduta como crime hediondo, atribuindo-lhe um status jurídico diferenciado. No entanto, não há registros de diminuição da prática deste delito após a edição da mencionada lei. O segundo é relacionado com a maioridade penal, que, pela legislação em vigor, é de 18 anos. Após a veiculação de crimes cujos autores são menores, há repercussão pela diminuição da idade mínima; de forma que tramitam no Congresso Nacional diversas Propostas de Emenda Constitucional que tentam adequar-se à opinião dos eleitores. Como o eleitorado é, em geral, atécnico, seguir o clamor público é uma iniciativa perigosa, que despreza as potenciais conseqüências daí advindas.

No afã de erradicar a insegurança, o legislador pátrio olvida-se, até mesmo, de resguardar os Princípios Gerais de Penal, que asseguram a intervenção do aparato coercitivo do Estado apenas quando e na medida em que for necessário. De acordo com uma pesquisa feita pela Fundação Getúlio Vargas, Pensando Direito⁴³, os congressistas não se debruçam sobre o estudo dos bens jurídicos da forma como deveriam, fornecendo justificativas pequenas ou insuficientes para os Projetos de Lei e Propostas de Emenda Constitucional de cunho Penal que fazem tramitar. Portanto, podemos notar o descompromisso do legislador para com os ônus de sua função, sendo certo que estão muito mais atentos às pretensões de seu nicho eleitoral

Em verdade, há um efeito simbólico secundário no caso da criminalização da homofobia, que ultrapassa tanto a missão de tutela de bem jurídico constitucional quanto o efeito de evitar lesões à honra e à incolumidade física dos homossexuais. Ao criar-se o tipo penal específico da homofobia, o Estado atribuiu a condição de sujeito de direitos aos que pertencem a este grupo minoritário. Talvez a inércia do Poder Público em relação ao assunto em tela se dê por razões históricas. O histórico do preconceito é

⁴³ Série Pensando o Direito publicada pela Fundação Getúlio Vargas em parceria com o Ministério da Justiça e com a Secretaria de Assuntos Legislativos. **Análise das Justificativas Para Produção de Normas Penais**. Número 23. Publicado em 2009.

longo, enquanto a luta enquanto a luta pela sua dissipação é recente, datando da metade do século XX. Assim, a mudança no pensamento social é morosa e isso se reflete nos trabalhos levados a efeito pelo Poder Público. Contudo, algumas adaptações institucionais nos Três Poderes têm sido projetadas com o intuito de absorver esta demanda, como a abertura de coordenadorias e secretarias.

É importante perceber que, atualmente, em nossa democracia, os homossexuais sofrem com uma cartela de direitos reduzida, ao arripio do texto da “Constituição Cidadã”. Basta considerar que, até 2011, homossexuais não podiam contrair união estável, fato repercutia tanto em suas esferas privadas quanto jurídicas. Esta realidade, além de romper com as promessas de igualdade e solidariedade (artigo 3º e 5º da CRFB), põe os indivíduos e a própria comunidade LGBT em situação vexatória. Ao chancelar tais clamores, o Estado restaura, aos poucos, o *status* de cidadão do indivíduo e da comunidade homossexual.

É neste exato sentido o enxerto abaixo, que traduz a responsabilidade do legislador em fornecer proteção a grupos minoritários através da força simbólica, sem descartar, contudo, os alcances limitados que estas provisões atingem:

“[...] Provavelmente a ânsia legislativa tenha como calcanhar de Aquiles o limite dos efeitos da lei, texto cuja aprovação, para o bem ou para o mal, não tem o condão de alterar a realidade de forma imediata. Nem o maior cuidado aos detalhes gramaticais ou procedimentais, nem mesmo um dedicado exercício de previsão de prováveis conseqüências devem ser supervalorizados. A realidade impõe riscos contra os quais não há garantias. Quem legisla, [...], não pode prever inteiramente o futuro, da mesma forma que não compreende integralmente o presente, ou o passado. Mas o estabelecimento de normas públicas, de parâmetros comuns de certo/errado, certamente é um componente de nossa sociedade dotado de significado real e que implica conseqüências nas relações simbólicas existentes. Nessa perspectiva, e considerando a formatação a partir de uma Constituição positivada, o Estado não pode se abster de conferir garantias legais aos grupos que por elas lutam em nome de sua dignidade.”⁴⁴

⁴⁴ PAULO, Renã. **Direitos das Minorias: necessidades versus lógicas abstratas**. Disponível em: <<http://hiperficie.wordpress.com/2008/08/17/direitos-das-minorias/>> Acesso em: 12/10/2012.

2) Por quê criminalizar?

Inexistem dados oficiais do Governo em relação ao número exato de vítimas de homofobia em nosso País. Todavia, de acordo com o Instituto Sangari, responsável pela publicação anual do “Mapa da Violência”, 50.113 pessoas foram vítimas de homicídio no Brasil em 2008.⁴⁵ No mesmo ano, o Grupo Gay da Bahia (GGB) realizou o “Relatório de Assassinatos de Homossexuais no Brasil”, constatando que 190 gays, lésbicas, travestis ou transexuais foram mortos, correspondendo a 0,003% do número total de homicídios. Em 2010, o número saltou para 260, simbolizando um aumento de 36% em dois anos.⁴⁶

A Secretaria Nacional dos Direitos Humanos preparou relatório estatístico acerca das manifestações homofóbicas no Brasil. De acordo com este estudo, 67,5% das vítimas entrevistadas eram biologicamente do sexo masculino. Do número total de vítimas, 1,6% eram heterossexuais, 85,5% homossexuais, 9,5% bissexuais e 3,4% preferiram não se pronunciar. Ademais, 62% conheciam seu agressor. Tais números revelam que o comportamento violento dirige-se indistintamente a hetero e homossexuais, corroborando a classificação da homofobia geral. Também nos permite visualizar que os homossexuais homens sofrem mais agressões do que as lésbicas.⁴⁷

Os argumentos pela criminalização podem ser agrupados em três eixos principais: a) há um problema de segurança pública, vez que cidadãos estão sofrendo retaliações de ordem física e psicológica, a despeito das promessas constitucionais de igualdade e proteção para todos, b) os bens jurídicos a serem protegidos são extraídos diretamente da Carta Magna, sendo, portanto, revestidos pela representatividade social exigida e c) a criação de leis que visam proteger grupamentos sociais específicos, tal

⁴⁵ Pesquisa disponível em < <http://www.institutosangari.org.br/index2.htm>> e < <http://www.plc122.com.br/homofobia-numeros-interpretacoes-estatisticas-plc122-nissotudo/#axzz2A5W8pxJD>> Ambos acessados em: 10/10/2012.

⁴⁶ Pesquisa disponível em < <http://homofobiamata.wordpress.com/estatisticas/relatorios/>> Acesso em: 8/11/2012.

⁴⁷ MACIEL, Caixeta Wellington. Um panorama da violência homofóbica no Brasil. **Carta Capital**. Rio de Janeiro. 20 de Novembro de 2012. Disponível em: < <http://www.cartacapital.com.br/sociedade/um-panorama-da-violencia-homofobica-no-brasil/>> Acesso em 20/11/2012.

qual a Lei Maria da Penha, sinaliza que o Estado não está desatento à realidade. Se o Artigo 3º, IV da Constituição Federal foi regulamentado pela Lei Maria da Penha, inclusive com a criação de delegacias especializadas de apoio à mulher e combate à violência doméstica, não deveria haver omissão no que diz respeito aos membros da comunidade LGBT, que são igualmente alvo de sexismo.

Maria Berenice Dias concorda com a criminalização. De acordo com seu entendimento, a inexistência de legislação sobre o tema é desrespeito a preceitos constitucionais de alta importância, que visam construir uma sociedade democrática, justa e solidária. Em suas palavras:

“ Parece que sequer se atenta à Constituição Federal, que já em seu preâmbulo assegura o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Também é consagrado como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (art. 3ª, inc. IV): promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Para regulamentar o comando constitucional, a Lei 7.716/89 criminaliza o preconceito de raça ou de cor. O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Estatuto do Idoso atentam contra o preconceito em razão da idade. O Estatuto da Igualdade Racial visa a evitar a discriminação em face da cor. No entanto, a vedação constitucional de preconceito em razão de sexo – que alcança a discriminação por orientação sexual ou identidade sexual – prossegue sem uma legislação que criminalize atos de homofobia.”⁴⁸

Conforme anteriormente salientado, a luta pelo reconhecimento da comunidade LGBT vai muito além da questão ora em análise. Envolve diversas nuances, a aceitação social perpassa por variadas esferas de cunho sociológico e jurídico. Apesar de toda sorte de impedimentos à efetivação de tais prerrogativas, a resposta do Direito lhes tem sido favorável em certos campos, tendo-lhes sido autorizada a prerrogativa de adotar crianças, por exemplo. A criminalização viria nesta esteira de aceitação social endossada pelo Poder Público.

⁴⁸ DIAS, Maria Berenice. **Homofobia é Crime?** Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/mariaberenicedias/2012/05/14/homofobia-e-crime/>> Acesso em: 04/09/2012.

Neste contexto, é importante mencionar que a população brasileira parece estar sensível aos apelos feitos pelos homossexuais e seus simpatizantes. O Senado Federal, almejando conhecer a opinião pública a respeito do projeto do novo Código Penal que se encontra em tramitação, encomendou uma pesquisa. Os dados estatísticos foram revelados em Novembro deste ano, apontando que 70% das pessoas ouvidas são favoráveis à criminalização da homofobia.⁴⁹

Em outras Nações onde a democracia também resta consolidada, o tema encontra-se sob os holofotes. Nos Estados Unidos, está em pauta a federalização de condutas delitivas impulsionadas por sentimentos de ódio e repulsa, especialmente as que recaem sobre minorias (como os portadores de necessidades especiais, por exemplo).⁵⁰ Como parte da agenda para erradicar a discriminação, desde 2008 discutia-se a revogação da política do “Don’t Ask, Don’t Tell”, que proibia homo ou bissexuais de revelarem sua orientação sexual uma vez que ingressem nas Forças Armadas estadunidense, como medida para resguardar a moralidade da instituição. Desde a candidatura do Presidente Obama, a supressão desta política encontrava-se na pauta do Senado americano, tendo sido revogada ano passado.

Entretanto, o Leste Europeu tem experimentado a volta de movimentos segregacionistas, em especial o que condena o homossexualismo. Como resposta, o Parlamento Europeu, em Maio de 2012, aprovou uma resolução na qual faz um apelo aos representantes dos Estados e à União Européia para que se engajem no combate às manifestações preconceituosas. O texto reforça que o Parlamento “*condena veementemente toda e qualquer discriminação, discursos de ódio ou violência em razão da orientação sexual ou identidade de gênero*”. Além disto, “*exorta a Comissão a rever a Decisão-Quadro relativa à luta contra o racismo e a xenofobia, com vista a reforçar*

⁴⁹ ZIBELL, Günter. **DataSenado: maioria quer a criminalização da homofobia**. Disponível em <<http://www.advivo.com.br/blog/gunter-zibell-sp/datasenado-maioria-quer-criminalizacao-da-homofobia>> Acesso em: 27/10/2012.

⁵⁰ FELDMAN, Linda. Obama signs bill expanding hate crimes to sexual orientation. **The Christian Science Monitor**. Publicado em 28 de Outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.csmonitor.com/USA/Politics/2009/1028/obama-signs-bill-expanding-hate-crimes-to-sexual-orientation>> Acesso em: 2/8/2012.

e a alargar o seu âmbito de aplicação, no sentido de abranger a homofobia e a transfobia”⁵¹. Portanto, a expansão do discurso da tolerância e da inclusão permite que conceitos sejam interpretados extensivamente em benefício de grupos minoritários. Ademais, em um Continente onde a origem biológica permanece como fator importante para a identificação sócio-cultural dos indivíduos enquanto povo, o alargamento dos conceitos de “racismo” e “xenofobia” representa um importante avanço no reconhecimento dos direitos das minorias.

Contrariando as políticas acima exemplificadas, a Associação Internacional Lésbica, Gay, Bissexual, Trans e Intersex – ILGA preparou relatório comprovando que 40% dos países membros da Organização das Nações Unidas – ONU, criminalizam atos de afeição por pessoas do mesmo sexo. É ilegal, por exemplo, ser homossexual em Bangladesh, Arábia Saudita e Argélia. Em alguns casos, há pena de prisão perpétua. De acordo com o documento:

“Lamentavelmente, esta sexta edição de nosso relatório anual sobre a homofobia de Estado contempla um aumento do número total de países no mundo cuja legislação persegue as pessoas em função de sua orientação sexual – agora são 78 contra os 76 do ano passado.”⁵²

Na verdade, não é mais possível fingir que a homofobia é inexistente ou inofensiva. A rápida troca de informações promovida pelas mídias sociais constrange a sociedade ao expor um mal estar que, outrora, era sufocado por tabus. Assim, os representantes do povo curvam-se aos pleitos das minorias, podendo administrá-los ou suprimir as vozes que reforçam o discurso da tolerância. De toda sorte, o tema é, de alguma forma, gerido pelos líderes mundiais.

⁵¹ Resolução do Parlamento Europeu sobre a Luta Contra a Homofobia na Europa. Publicada em 21/05/2012. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=MOTION&reference=B7-2012-0234&format=PDF&language=PT>> Acesso em: 3/10/2012

⁵² Relatório disponível em: <http://old.ilga.org/Statehomophobia/ILGA_Homofobia_de_Estado_2012.pdf> Acesso em: 07/11/2012.

Neste ponto, é relevante discorrer sobre o trabalho do filósofo Axel Honneth intitulado “Luta pelo Reconhecimento.”⁵³ O ponto central do livro é a luta de minorias sociais pelo reconhecimento interno (pelo indivíduo) e externo (pelos seus pares e pela lei), sem os quais não há a percepção de cidadão ou de grupo coeso. A batalha é, antes de tudo, jurídica, que silenciaria a maioria dissidente em razão da força cogente que a letra da lei e as decisões judiciais carregam em seu corpo.

Esta busca pelo revestimento sócio-jurídico é uma força moralizante que permite o avanço social, estando presente em diversos momentos históricos. Foi responsável por grandes mudanças na forma como a sociedade e os Direitos portam-se perante minorias outrora desprovidas de reconhecimento. Foi assim com o movimento abolicionista e feminista, por exemplo.

Em suma, a idéia central é: os indivíduos e os grupos apenas abandonam a situação de “coisificados” quando suas identidades forem reconhecidas dentro das relações intersubjetivas, nas práticas e nas instituições que compõem uma sociedade. É através deste reconhecimento que alguém obtém o *status* de **persona**.

Na obra supracitada, Honneth constrói três dimensões do reconhecimento: a) autoconfiança, b) auto-respeito e c) valorização social. Em relação ao tema da homofobia, o fim que se persegue é a valorização social, ou seja, a capacidade de ser visto como igual, para além das qualidades originais e diferenciais que um homossexual apresenta. A experiência do desrespeito e do rebaixamento ocasionada pela desvalorização social tem amplos impactos sobre a pessoa, de forma que a mesma fica desprovida tanto da auto-imagem quanto da sua cidadania. É, assim, um indiferente social e jurídico, permanecendo em um limbo forçado pela maioria.

O autor argumenta, também, que o rebaixamento se dá por diversas vias, oscilando entre a agressão corporal e a privação de direitos. Esta tese em muito se assemelha com a Escala do Preconceito de Allport, já explorada neste trabalho, corroborando a tese de que a homofobia inferioriza os homoafetivos sob variados

⁵³ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. 1ª Edição. São Paulo: Editora 34, 2003. Capítulos 5 e 6.

aspectos, fazendo com que os mesmos sejam postas (e mesmo sintam-se) em um status de menor valia em relação a seus pares heterossexuais. Neste ínterim, a criminalização representa o reconhecimento das reivindicações da comunidade gay, atribuindo-lhe direitos que lhes devolvem a posição de cidadão, pondo-os em igualdade em relação ao grupo majoritário heterossexual.

3) Por quê não criminalizar?

Indubitavelmente, a honra, a integridade física e a vida dos homossexuais são bens jurídicos extraídos diretamente da Lei Maior sendo, portanto, bens jurídicos penalmente relevantes. Como reforçado, tais reivindicações, se acolhidas, acabam com estigmas e devolvem o homossexual ao patamar de cidadão a que faz juz. Entretanto, há vias menos gravosas para que atingir este fim, sendo as mesmas preferíveis em virtude do Princípio da *Ultima Ratio*.

Enquanto tramita no Congresso Nacional Projetos de Lei e Propostas de Emenda Constitucional que visam assegurar uma série de direitos aos homoafetivos, o Poder Público ergueu aparatos administrativos que cuidam de acolher, orientar e cuidar da população que sofre com a discriminação. Como exemplo, o Estado do Rio de Janeiro mantém Centros de Referência e Promoção da Cidadania LGBT⁵⁴ funcionando desde 2010. Dentre outras iniciativas, tais Centros recolhem e amparam gays, lésbicas, travestis e transexuais que tenham sido expulsos de suas casas ou agredidos. De acordo com a Secretaria de Assistência Social e Direitos Humanos, a idéia é ampliar a rede de proteção a tais vítimas, transportando o modelo para outros locais da Federação.

A criminalização da homofobia é um tema sensível, que não merece ser estudado de forma leviana, levado por paixões que afloram perante a ventilação de notícias contendo doses de violência. É preciso levar-se em consideração o alcance e a eficácia desta medida dotada de alta força simbólica. Logo, devemos partir do estudo da Criminologia que, de acordo com Juarez Cirino dos Santos:

⁵⁴. Informações retiradas do sítio eletrônico da Secretaria de Estado Assistência Social do Estado do Rio de Janeiro. Programa “Rio Sem Homofobia”. Disponível em: <<http://www.riosemhomofobia.rj.gov.br/programa>> Acesso em: 12/10/2012

“[...] é o programa do Estado para controlar a criminalidade. O núcleo do programa de política criminal do Estado para controle da criminalidade é representado pelo Código Penal. O instrumental básico de política criminal de qualquer código penal é constituído pelas penas criminais – em menor extensão, sob outro ponto de vista, pelas medidas de segurança para inimputáveis. [...] Contudo, o programa estatal de política criminal não pode ser compreendido pelo estudo das penas criminais em espécie, mas pelo exame das funções atribuídas às penas criminais: as funções de retribuição da culpabilidade, de prevenção especial e de prevenção geral da criminalidade.”⁵⁵

A partir do estudo das funções da pena podemos perceber que a criminalização da homofobia não irá erradicar o preconceito. Ao contrário, o mesmo permanecerá, restando apenas oculto. De acordo com a função de prevenção especial, a pena teria duplo condão: (i) evitar futuros delitos mediante a ação positiva da correção do autor através de sua execução; (ii) neutralizar o autor, perante a ação negativa, de forma que o mesmo ficará isolado da vida em sociedade, impossibilitado de cometer fatos típicos. Destarte, tal discurso prega a correção do indivíduo através do uso instrumental da psicologia, sociologia e assistência social, que seriam capazes de moldar a personalidade do preso durante o cárcere. Ressalte-se que a lei preconiza que a pena deve ser aplicada de forma necessária e suficiente para prevenir o crime (Código Penal Brasileiro, artigo 59) e deve ser aplicada para permitir a harmônica integração social do condenado.

Entretanto, o projeto técnico-corretivo fracassou ao longo da História. De acordo com Juarez Cirino⁵⁶, tal fracasso se dá em virtude do nível da execução e da aplicação da pena. Em resumo, o autor entende que o cárcere promove um duplo processo de transformação pessoal: de desculturação progressiva, consistente do desaprendizado das normas de convivência social e, ao mesmo tempo, de assimilação dos valores pertinentes ao dia a dia da prisão; de forma que, após o cumprimento da pena, o encarcerado encontra-se despreparado para ingressar no convívio em sociedade.

⁵⁵ DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Política Criminal: Realidades e Ilusões do Discurso Penal**. Página 1. Disponível em: < http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/realidades_ilusoes_discurso_penal.pdf> Acesso em: 12/10/12.

⁵⁶ DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Política Criminal: Realidades e Ilusões do Discurso Penal**. Cit.; páginas 2-3.

Os indivíduos homofóbicos que porventura viessem a sofrer a execução penal encontrariam no cárcere terreno fértil para potencializar os sentimentos negativos que nutrem por seus objetos de desafeto. Afastados do convívio social, estariam igualmente distantes das políticas públicas que promovem a solidariedade. A prisão não é um ambiente próspero a tais discursos, sendo, portanto, improvável que o infrator deixe seus preconceitos de lado após a temporada de clausura. O problema restaria, assim, apenas mascarado.

Temos, ainda, a pena como retribuição, expiação ou compensação da culpabilidade, mediante a imposição de um mal equivalente ao fato levado a efeito pelo autor, sem que incida qualquer finalidade social útil. Esta fórmula foi concebida por Seneca⁵⁷ e compreendia a pena como forma de expiação de um pecado social. Para Hegel,⁵⁸ o crime é a negação do Direito, de forma que a pena é a negação da negação, isto é, a reafirmação da lei. Porém, no entendimento de Juarez Cirino⁵⁹, a utilização das penas nestes moldes é desprovida de qualquer argumento científico, sendo a privação da liberdade como um mal que corrige outro mal um mito de proporções indemonstráveis.

Portanto, as funções atribuídas até então à pena não passam de mitos jurídicos, de sorte que não encontram respaldo na realidade dos fatos. Os indivíduos postos no sistema prisional dificilmente conseguem ser amparados quando retornam ao mundo exterior, provocando sentimentos de revolta, desamparo e indignação que, por vezes, culminam no cometimento de novos crimes. Apesar disso, a função positiva de estabilização social, isto é, a busca pela paz nas relações interpessoais, leva o legislador a editar leis como forma de acalmar as angústias causadas pela colisão dos diferentes bens jurídicos hodiernamente existentes. Em outras palavras, o Direito Penal surge como promotor da segurança e da estabilidade, quando, em verdade, deveria estar reservado às situações mais críticas.

⁵⁷ SENECA, *De ira*, I, XIX-7

⁵⁸ HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, in Gans E. (Editor), complemento ao §99. In: DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Política Criminal: Realidades e Ilusões do Discurso Penal**. Cit.; página 1.

⁵⁹ DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Política Criminal: Realidades e Ilusões do Discurso Penal**. Cit.; páginas 4-5.

Ao optarmos pelo uso simbólico do Direito Penal, com a intenção de conter um anseio da população sem que se investiguem alternativas menos incisivas e mais propensas a erradicar o preconceito, não estamos nos interessando por soluções reais e complexas, mas, sim, elegendo um paliativo que contém contornos assumidamente políticos. Os Estados não se têm furtado a adotar medidas deste naipe, o que é preocupante para o autor:

“O crescente uso simbólico do direito penal teria por objetivo produzir uma dupla legitimação: a) legitimação do poder político, facilmente conversível em votos – o que explica, por exemplo, o aqodado apoio de partidos populares a legislações repressivas no Brasil; b) legitimação do direito penal, cada vez mais um programa desigual e seletivo de controle social das periferias urbanas e da força de trabalho marginalizada do mercado, com as vantagens da redução ou, mesmo, da exclusão de garantias constitucionais como a liberdade, a igualdade, a presunção de inocência etc., cuja supressão ameaça converter o Estado Democrático de Direito em estado policial.”⁶⁰

A criminalização da homofobia enfoca nas conseqüências do preconceito e não em suas origens. Ao adotar esta postura, o Poder Público mostra-se descomprometido com a educação dos cidadãos, ou, em outras palavras, desinteressado em desconstruir a hierarquia da sexualidade a longo prazo, munindo-se de medidas imediatistas como forma de fornecer sensação de amparo à população.

A busca pela proteção do aparato coercitivo estatal como finalidade impedir que homens e mulheres continuem sendo vítimas de crimes violentos em razão de sua orientação sexual. Os homossexuais, sensibilizados com esta realidade e alarmados por serem vítimas em potencial, clamam pela proteção que o Estado não está conseguindo prover de forma adequada. No entanto, o Direito Penal não se presta à promoção de políticas públicas. A única proteção que o mesmo pode fornecer a este público-alvo é a simbólica, vez que os homofóbicos continuarão nutrindo seus preconceitos. Ademais, vão procurar outras vias de tolher as prerrogativas da comunidade LGBT, ainda que não pela via da agressão verbal ou física.

^{60 60} DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Política Criminal: Realidades e Ilusões do Discurso Penal**. Cit.; páginas 4-5.

A criminalização é criticada até por alguns membros da comunidade LGBT. Gustavo Bernardes, coordenador-geral de Promoção dos Direitos LGBTs da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH), ao conceder entrevista para o *Jornal do Comércio*⁶¹ a respeito do tema, disse que o primeiro passo seria fazer a população entender e conhecer o problema. A informação a respeito do preconceito deveria ser ventilada em todos os meios de comunicação, sendo papel do Estado assegurar que a população esteja a par das políticas públicas em andamento.

O defensor Público João Otávio Carmona Paz, ao conceder entrevista para o mesmo periódico, expressou sua opinião, externalizando sua descrença quanto aos reais efeitos produzidos pela criminalização ou mesmo pelo aumento das penas em abstrato. Em suas palavras:

“ [...] A lei pode ser um marco legal e criar a cultura nas pessoas de que aquela conduta não é aceitável. Mas é preciso criar grupos de consciência para que os agressores compreendam sua ignorância e preconceito. O objetivo é a pacificação social.”

Trata-se, portanto, de medida decorativa, incapaz de tocar profundamente uma questão localizada no centro da hierarquia sócio-sexual. Ademais, a letra da lei não terá força para neutralizar os costumes, principalmente naquelas regiões onde recebem maior peso, conforme observamos em locais afastados dos grandes centros urbanos. Nestas localidades, um código moral forte impera, de forma que a homossexualidade continuará sendo perseguida à revelia da legislação por força dos códigos culturais que ali imperam.

Ademais, o Direito Penal Simbólico representa uma “histeria punitivista”. A produção de leis, o endurecimento na aplicação das penas e a tipificação de condutas variadas é um retrato do desamparo social. A população e, conseqüentemente, seus representantes eleitos, acabam por enxergar a expansão do Direito Penal como algo a ser perseguido para amenizar o sentimento geral de impunidade, impulsionado pelas estatísticas que comprovam a existência de um grave problema pendente de solução. Todavia, ao assim proceder, deixamos de pensar em alternativas permanentes e mais

⁶¹ DUARTE, Cristina. Lei contra homofobia deverá entrar em vigor. *Jornal do Comércio*. Rio de Janeiro, 6/09/2012. Disponível em: < <http://jcrs.uol.com.br/site/noticia.php?codn=102985>> Acesso em: 5/11/2012.

eficazes, que, de fato, lidem com a raiz da problemática e não com infratores individualmente considerados. Nas palavras da juíza Maria Lúcia Karam:

*“A monopolizadora reação punitiva contra um ou outro autor de condutas socialmente negativas, gerando a satisfação e o alívio experimentados com a punição e conseqüente identificação do inimigo, do mau, do perigoso, não só desvia as atenções como afasta a busca de outras soluções mais eficazes, dispensando a investigação das razões ensejadoras daquelas situações negativas, ao provocar a superficial sensação de que, com a punição, o problema já estaria satisfatoriamente resolvido. Aí se encontra um dos principais ângulos da funcionalidade do sistema penal, que, tornando invisíveis as fontes geradoras da criminalidade de qualquer natureza, permite e incentiva a crença em desvios pessoais a serem combatidos, deixando encobertos e intocados os desvios estruturais que os alimentam”.*⁶²

Ao optar por criminalizar o preconceito em virtude da orientação sexual, o Estado não se revela preocupado em construir uma sociedade livre de homofóbicos. Ao contrário, opta por uma resposta enfocada nas somente conseqüências da homofobia, comprometendo-se a apenas abarrotar os estabelecimentos prisionais com indivíduos que permanecerão com seus pré-julgamentos inalterados. com o abarrotamento de estabelecimentos prisionais com indivíduos

Como resumo dos argumentos contrários a tipificação do comportamento temos: (i) proteção simbólica, (ii) judicialização de problemas cujas origens são sociais e não próprias do sistema penal, (iii) criminalização de práticas que já previstas como delito pela lei, tal qual a injúria e o homicídio, (iv) sinalização da falência do Estado em assegurar a igualdade entre os cidadãos e não um Estado policial, provedor de segurança simbólica e (v) ocultação daquelas situações em que de fato há homofobia / *bullying* em razão de levar-se à Justiça casos de menor complexidade que poderiam ser administrados por outras vias.

⁶² KARAM, Maria Lúcia. **A Esquerda Punitiva**. Discursos Sediciosos: Crime, Direito, Sociedade ano I, nº 1 (jan./jun. 1996), Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1996

Capítulo 4- Alternativas para o combate à homofobia

1) Prevenção ou Repressão?

Existem, basicamente, dois métodos para lidar-se com o preconceito em geral: prevenindo ou reprimindo sua ocorrência e disseminação. De início, é preciso ter em mente que a homofobia constitui “uma ameaça aos valores democráticos de compreensão e respeito por outrem, no sentido em que ela promove a desigualdade entre os indivíduos em função de seus simples desejos, incentiva a rigidez dos gêneros e facilita a hostilidade contra o outro”⁶³, sendo plausível defender a combinação de práticas preventivas e repressivas.

Daniel Borrillo lembra que a homofobia se fortalece na crença hierarquia da sexualidade. Logo, a solução precisa desconstruir este mito, equiparando todas as manifestações da sexualidade humana, sem diferenciação. Isto pode e deve ser feito através da instalação de políticas públicas, com programas educacionais e de inclusão, tanto em âmbito federal quanto estadual e municipal. Assim, o modelo preventivo tem como pressuposto o debate amplo, que deve ter início nos bancos escolares.

Por sua vez, a repressão tem guarida na coerção estatal, na tipificação de condutas e na imposição de multas. Em outras palavras, se houver incentivos negativos em relação à exteriorização do preconceito, os indivíduos se verão compelidos a silenciarem-se. O autor supramencionado assume, porém, que “a dimensão repressora é destituída de sentido se ela não for acompanhada por uma ação preventiva.”⁶⁴

2) Prevenção através de políticas públicas.

O processo de prevenção tem início na mudança pedagógica dos valores e códigos culturais que fortalecem os preconceitos e discriminam os homoafetivos. Deve-

⁶³ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. 1ª Ed. Belo Horizonte: Editora Autêntica, 2010, página 106

⁶⁴ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.; páginas 106-107.

se, também, aniquilar o mito da homossexualidade como enfermidade a ser curada. Para Daniel Borrillo, o primeiro passo reside na instrução das famílias, que deveriam dar apoio aos seus filhos gays e filhas lésbicas, sem que isso seja um problema ou drama. O anúncio dessa diferença aos entes familiares se dá, por vezes, de forma drástica, sendo a principal fonte de angústia de adolescentes, de forma que a inclusão deve acontecer, em primeiro lugar, pelos próprios parentes do homossexual. O autor ressalta, também, a necessidade do debate ser levado aos colégios:

“A escola, igualmente, deve desempenhar um papel capital na luta contra a intolerância, levando a compreender que o reconhecimento da igualdade de gays e lésbicas é uma questão que diz respeito a todos. Nos cursos e livros didáticos, a homossexualidade e a bissexualidade deveriam ser apresentadas como manifestações da sexualidade tão legítimas e bem sucedidas quanto a heterossexualidade. Finalmente, a homossexualidade dos personagens da História, da Literatura ou das Ciências poderia ser evocada com uma naturalidade semelhante à que se utiliza para falar do casamento de determinada rainha ou das aventuras amorosas de determinado revolucionário.”⁶⁵

O principal ponto positivo a respeito desta opção é que pode ser feita sob diversas formas. As políticas públicas inclusivas podem ser levadas a efeito pelo Estado, por ONG's, pela sociedade civil ou pela comunidade internacional. As opções são variadas e podem ser exploradas por todos os entes da Federação.

3) Políticas Públicas Preventivas no Brasil

Até a metade dos anos 90, havia pouco espaço de diálogo entre o Poder Público e a comunidade LGBT. Este panorama passou a se modificar a partir do início da última década. Se, no passado, as políticas do Governo Federal limitavam-se à aliança com o Ministério da Saúde para conter o vírus do HIV, atualmente temos um amplo arcabouço administrativo que combate o preconceito em diversas frentes.

A chave para a ampliação das políticas públicas direcionadas ao público homossexual consistiu no fortalecimento dos Direitos Humanos. Assim, já em 1996, o Programa Nacional dos Direitos Humanos-1 já abordava o combate à discriminação em razão da orientação sexual. Na edição seguinte, veio à pauta o combate à homofobia e a promoção dos direitos LGBTs. Em 2004, foi criado o Programa Brasil Sem Homofobia,

⁶⁵ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.: página 110.

por intermédio da então Secretaria Especial de Direitos Humanos. Mais significativo, porém, foi a convocação pelo ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva, em 2008, da 1ª Conferência Nacional LGBT. Fato inédito do mundo, a Conferência teve como fruto o Plano Nacional da Promoção da Cidadania e Direitos de LGBT, substituindo o Programa Brasil Sem Homofobia.⁶⁶

Com o sucesso da Conferência, algumas ações foram impulsionadas, a saber: (i) capacitação de profissionais da educação e da segurança pública que lidam diretamente com o público alvo, (ii) regulamentação da cirurgia de mudança de sexo no Sistema Único de Saúde, (iii) reconhecimento do nome social de travestis e transexuais pelo serviço público federal, e (iv) inclusão do tema “famílias homoafetivas” no Censo 2010. O então Chefe do Executivo assinou ainda Decreto instituindo o Dia Nacional do Combate à Homofobia, a ser celebrado em 27 de Maio.

No tocante ao Congresso Nacional, foi lançada em Maio de 2011, a Frente Parlamentar Mista pela Cidadania LGBT. A principal proposta da Frente Parlamentar é promover a igualdade entre os indivíduos, reafirmando a livre escolha de orientação sexual através da elaboração de leis que estabeleçam a inclusão social. Por sua vez, o Ministério da Educação, com recursos do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e a ONG Comunicação em Sexualidade, produziu um material de cunho sócio-educativo apelidado de “kit gay”. O kit é composto por vídeos, cartilhas e boletins que abordam a homossexualidade adolescente.

A idéia é que os alunos da rede pública tenham acesso a este material através do Programa Mais Educação, cujo objetivo é introduzir discursos de tolerância, solidariedade e respeito. Todavia, a distribuição do kit foi obstruída por discussões acaloradas, tanto no Executivo quanto no Legislativo. Ressalte-se que outros países adotaram a mesma postura, divulgando vídeos com conteúdo idêntico, na tentativa de diminuir o preconceito nas escolas. Como exemplo, temos a Inglaterra.

⁶⁶ SANTARELO, Eduardo (2012). **Mudanças em Arco Íris: evolução da Política Pública para LGBT**. Revista Jurídica CONSULEX. Ano XIV, No. 323. Julho de 2010. Editora Consulex. Páginas 38-39.

No âmbito dos Estados, muito tem sido feito no que diz respeito à promoção de políticas públicas de desenvolvimento dos direitos LGBTs, bem como ao acolhimento dos homossexuais que sofrem abuso. A título de ilustração, temos o Governo do Estado do Rio de Janeiro, que designou, em 2007, órgão específico para articular e acompanhar políticas públicas voltadas ao público LGBT, batizado de SuperDir/ Secretaria Estadual de Assistência aos Direitos Humanos. Tal órgão foi responsável por conceber o Programa Estadual Rio sem Homofobia, que visa combater a segregação no território fluminense e, em especial, monitorar os episódios para fins estatísticos.⁶⁷

A supracitada Secretaria empreende vários encontros, palestras e campanhas, em especial durante o Carnaval,⁶⁸ período em que o Rio de Janeiro fica abarrotado de turistas. Também fez instalar os já mencionados Centros de Referência, em diversos pontos estratégicos, sendo os mesmos compostos por profissionais de diferentes áreas, como psicólogos, advogados e médicos; sob a promessa de esclarecer dúvidas e oferecer acolhimento àqueles que são agredidos ou expulsos de seus lares. Os Centros foram primeiramente instalados na região metropolitana do Estado, mas o seu sucesso fez com que fossem levados a outros locais, como a Região dos Lagos e Serra. É importante mencionar que outros Estados da Federação copiaram o modelo carioca, fundando centros nos mesmos moldes, como Mato Grosso do Sul e Bahia.

Ademais, Estado do Rio foi pioneiro em coibir a discriminação aos homoafetivos em estabelecimentos comerciais e no serviço público através da Lei 2.475/96⁶⁹. Também haveria uma lei/decreto/portaria determinando que as autoridades policiais registrem, em Boletins de Ocorrência, que determinado delito foi ocasionado por comportamento homofóbico. Entretanto, tal legislação é apenas exaltada em palestras e blogs que versam sobre causas LGTB, sem que seu número seja divulgado. Assim, são poucos os policiais que fazem o registro segundo esta orientação, com

⁶⁷ Informações retiradas do sítio eletrônico da Secretaria de Estado Assistência Social e Direitos Humanos do Estado do Rio de Janeiro. Programa “Rio Sem Homofobia”. Disponível em: <<http://www.riosemhomofobia.rj.gov.br/programa>> Acesso em: 12/10/2012

⁶⁸ Informações retiradas do sítio eletrônico da Secretaria de Estado Assistência Social e Direitos Humanos do Estado do Rio de Janeiro. Programa “Carnaval sem Homofobia.” Disponível em: <<http://www.rj.gov.br/web/seasdh/exibeconteudo?article-id=784957>> Acesso em: 17/10/2012.

⁶⁹ Camargo, Sérgio. Pela Eficiência das Leis Contra a Homofobia. **Jornal o Dia**. Rio de Janeiro. Publicado em 21/05/2012. Disponível em: <<http://odia.ig.com.br/portal/opiniaos/s%C3%A9rgio-camargo-pela-efici%C3%Aancia-das-leis-contra-a-homofobia-1.444019>> Acesso em: 17/10/2012.

ressalva das Delegacias Legais, que têm por prática tipificar ocorrências ocasionadas por homofobia.

Por sua vez, a Prefeitura do Rio, por intermédio da Coordenadoria Especial da Diversidade Sexual (CEDS) promove diversas ações para combater o preconceito em âmbito municipal. Criada em 2009, a Coordenadoria mantém várias campanhas em curso, havendo, inclusive, linha telefônica destinada a ouvir homossexuais que se encontrem em situações de crise ou que necessitem ser encaminhados a centros de proteção.⁷⁰

É importante mencionar que a sociedade civil desempenha papel importante na política de prevenção ao cometimento de delitos motivados por sentimentos negativos. Em nosso País, a luta pela promoção dos direitos LGBT's fez nascer vários grupos de apoio aos homossexuais. Um dos mais conhecidos é o Grupo Arco-Íris⁷¹, cujos membros lançaram, recentemente, campanha de apelo nacional pela criminalização da homofobia. Também montam tendas culturais, que através da música e arte levam mensagens de solidariedade a todos que sofrem com marginalização em virtude de sua orientação sexual. Podemos citar, ainda, a Associação Brasileira das Lésbicas, Gays, Bissexuais e Travestis (ABGLT)⁷², que detém extenso acervo de pesquisas, dados estatísticos e trabalhos sociológicos acerca da homossexualidade e sua expressão no mundo atual. Esta Associação está em campanha pela criminalização, mantendo petição on-line a ser levada ao Congresso, sob o slogan "*Eu sou diversidade! Todo mundo é igual, todo mundo é diferente, todo mundo é gente!*"

4) Políticas Públicas de Prevenção em outras nações

Nosso País demorou a perceber que havia um grupo social carente do apoio estatal. Em outras nações, esta percepção veio mais cedo. Assim, já em 1994, Comitê dos Direitos da Pessoa e dos Direitos da Juventude (CDPDJ), no Canadá, elaborou relatório destinado a lutar contra a violência e discriminação em relação a indivíduos

⁷⁰ Informação retirada do sítio eletrônico oficial da Coordenadoria Especial da Diversidade Sexual do Rio de Janeiro (CEDS/RJ). Disponível em: < <http://www.cedsrio.com.br>> Acesso em: 24/10/2012.

⁷¹ Sítio Eletrônico Oficial do Grupo Arco Íris: <<http://www.arco-iris.org.br/>>

⁷² Sítio Eletrônico Oficial da ABGLT: < <http://www.abglt.org.br/port/index.php>>

homossexuais. O Comitê orientou a “garantir uma sensibilização adequada e aprofundada à vivência de gays e lésbicas, além de uma conscientização dos intervenientes relativos a seus preconceitos homofóbicos”⁷³; empreendendo ações que envolvem educação, política e jornalismo, cujo cerne é a desconstrução da predominância heterossexista.

O mesmo espírito é observado no Velho Continente há pelo menos duas décadas. Os Estados membros foram conclamados a adotar medidas sócio-educativas no combate à discriminação. O Conselho da Europa, em 2000, promoveu diretrizes comunitárias com o fito de avaliar o grau de tolerância em relação a minorias, com o intuito de combater as manifestações preconceituosas de forma mais inteligente. ONGs e institutos de pesquisa aliaram-se à luta do Conselho, inclusive com a criação de orçamento específico para financiar estudos científicos sobre a homofobia e suas conseqüências sobre os indivíduos e a população em geral.

Daniel Borrillo enaltece a criação e manutenção destas alternativas institucionais que visam promover a igualdade entre os cidadãos. Todavia, alerta para a ineficácia das mesmas, se estiverem desprovidas de acompanhamento pedagógico, agindo individualmente sobre os atores e as vítimas.⁷⁴

5) Alternativas pela Repressão no Brasil

Proliferam no Congresso Nacional Projetos de Lei e Propostas de Emendas Constitucionais que visam reprimir as conseqüências da homofobia, isto é, os resultados provocados pelo preconceito. Assim, seus objetivos consistem na promoção da segurança transmitida pelas penas privativas de liberdade ou restritivas de direito cominadas abstratamente.

No entanto, o Projeto de lei da Câmara (PLC ou PL) 122/2006 é o mais conhecido pela população⁷⁵. O texto original foi apresentado pela ex deputada Iara

⁷³ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.: páginas 110-111.

⁷⁴ BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. Cit.: página 113.

⁷⁵ VECHIATTI, Paulo Roberto. **Entenda o PLC 122/06**. Disponível no site oficial do Projeto de Lei 122/06: < <http://www.plc122.com.br/entenda-plc122/#axzz2A5W8pxJD>> Acesso em: 12/11/2012.

Bernardi, que propunha tanto a penalização criminal do preconceito pela orientação sexual e pela identidade de gênero, quanto punições acessórias de natureza civil, como a perda de cargo para servidor público, inabilitação para contratar junto à Administração Pública e vedação de acesso a benefícios tributários. Todavia, o artigo mais polêmico do PLC era o 3º, que previa pena privativa de liberdade por até cinco anos àqueles que, pro qualquer motivo, ofenderem ou criticarem publicamente a homossexualidade. Muitos religiosos se levantaram contra esta previsão, argumentando que feriria a liberdade religiosa e de expressão, sendo ambas garantias previstas na Constituição (artigo 5º, VII IV CRFB/88).⁷⁶

Em virtude da polêmica causada pelo artigo supramencionado, a Senadora Martha Suplicy apresentou uma alternativa à redação do mesmo, estabelecendo que a Lei em questão não se aplicaria às manifestações pacíficas decorrentes da fé e da moral fundada na liberdade de crença, consciência e religião. Todavia, o texto nunca foi apresentado oficialmente, ou encaminhado à votação em quaisquer das Casas Legislativas. Recentemente, a Senadora retirou-se da relatoria do Projeto, que se encontra na Comissão dos Direitos Humanos do Senado Federal.

É importante explicar que o PL 122/2006 não visa privilegiar gays, lésbicas, travestis ou transexuais. Sua proposta é, em verdade, instrumentalizar o artigo 3º, IV da Lei Maior, através da alteração da Lei 7.716/89, equiparando a discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero às já existentes. Uma vez que o projeto seja aprovado pelo Congresso e sancionado pelo Chefe do Executivo, vindo a produzir seus efeitos no ordenamento jurídico, qualquer cidadão ou cidadã que for discriminado pelos motivos mencionados, poderá levar o fato delituoso ao conhecimento das autoridades competentes, inaugurando o processo penal. Pelo texto atual do PL:

Art. 1º Serão punidos, na forma desta Lei, os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião, origem, condição de pessoa idosa ou com deficiência, gênero, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero.

Caso o Projeto de Lei ingresse em nosso ordenamento com o texto que hoje

⁷⁶ NEPOMUK, Sérgio. **Liberdade de Expressão: verdades e falácias.** Disponível no site oficial do Projeto de Lei 122/06: < <http://www.plc122.com.br/liberdade-expressao-verdades-falacias/#axzz2A5W8pxJD>> Acesso em? 12/11/2012.

apresenta, cada manifestação preconceituosa corresponde a uma pena específica. Por exemplo, impedir o acesso ou recusar atendimento em estabelecimentos comerciais provocará pena de reclusão de um a três anos. A pena máxima prevista é de cinco anos de reclusão, além das multas e punições de caráter administrativo.

Citamos também a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº 66/2003, de autoria da deputada Maria do Rosário, que propõe modificar os artigos 3º, IV e 7º, XXX da CRFB, proibindo a diferença de salários e de exercício de função e de critério de admissão por motivo de discriminação por orientação e expressão sexual, etnia, crença religiosa, convicção política, condição física, psíquica ou mental. A Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) da Câmara dos Deputados aprovou a PEC, mas foi arquivada a pedido da Coordenação de Comissões Permanentes (CPP) por supostamente infringir o artigo 105 do Regimento Interno daquela Casa Legislativa.

Em 2011, o Presidente do Senado Federal, José Sarney, recebeu em um evento solene o anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual, elaborado pela sociedade civil e coordenada tanto pela Frente Parlamentar Mista pela Cidadania LGBT quanto pela Comissão da Diversidade Sexual da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). O anteprojeto prevê a criminalização da homofobia e a modificação da legislação infraconstitucional, a exemplo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e do Código do Consumidor (CC), além de prever direitos de família e previdenciários hoje não reconhecidos pela lei brasileira.⁷⁷

Por fim, Sarney apresentou, no início deste ano, o Projeto de Lei do Senado nº 236/2012, elaborado por uma Comissão Especial de Juristas. O documento teve sua gênese no anteprojeto do Novo Código Penal que, dentre outras inovações, prevê como qualificadora para o crime de homicídio a morte de homossexuais decorrente de agressões.⁷⁸

⁷⁷ Agência do Senado. **OAB apresenta anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual a Sarney.** Disponível em: < <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2011/08/23/oab-apresenta-anteprojeto-do-estatuto-da-diversidade-sexual-a-sarney>> Acesso em: 10/11/2012.

⁷⁸ Agência do Senado. **Senado Recebe Anteprojeto do Novo Código Penal Elaborado Por Juristas.** Disponível em: < <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2012/06/27/senado-recebe-anteprojeto-do-novo-codigo-penal-elaborado-por-juristas>> Acesso em: 09/10/12.

Vale ressaltar que a criminalização da homofobia é parcialmente ou totalmente adotada em nações como México, Canadá, África do Sul, El Salvador, Costa Rica, Nicarágua, Guatemala, Argentina, Bolívia, Colômbia, Equador, Guiana Francesa, Uruguai, Peru, Dinamarca, Taiwan, Estônia, Finlândia, Islândia, Irlanda, Suécia, Reino Unido, Noruega, Lituânia, França, Bélgica, Luxemburgo, Portugal, Croácia, Áustria, Alemanha, República Tcheca, Hungria, Eslováquia, Polônia, Eslovênia, Suíça, Albânia, Sérvia, Espanha, Itália, Grécia, Chipre e Nova Zelândia. A legislação portuguesa é particularmente interessante por ser completa: o artigo 240 do Código Penal lusitano, em vigor a partir de 2007, proíbe qualquer forma de discriminação por motivos de orientação sexual, além de vedar ações de grupos ou organizações que se dediquem a propagar o preconceito em documentos impressos ou na Internet; além do artigo 132, II, “f”, que define como circunstância agravante o homicídio qualificado por motivo de ódio, inclusive no concernente à orientação sexual.

CONCLUSÃO

A base para a discussão acerca da criminalização da homofobia é a limitação do conceito que, conforme visto, denota sentimentos negativos destinados tanto aos homossexuais quanto a homossexualidade enquanto abstração. Portanto, é um preconceito multifacetado, mais significativo em sociedades patriarcais e hetero-dominantes, tal qual a brasileira.

Presente nos exemplos mais sutis⁷⁹, a homofobia é uma endemia social complexa que exige reparações igualmente profundas. Apesar de inexistirem dados oficiais a respeito do número exato das vítimas deste preconceito, há números suficientes para que possamos concluir que cidadãos estão sendo mortos em razão de sua orientação sexual. O Estado não pode ficar impassível perante esta realidade. Assim, o Direito Penal foi conclamado a pôr fim à violação da honra, integridade física e mesmo da vida de gays, lésbicas, transexuais e travestis.

O Direito Penal Clássico ocupa-se, segundo a maioria da doutrina, de proteger os bens jurídicos mais relevantes para a perpetuação da vida em sociedade. Tais bens, valores ou signos são extraídos diretamente da Constituição Federal. Portanto, como a honra, a integridade vida e a vida são direitos presentes na Lei Maior, gozam da representatividade social e do *status* exigido para figurarem em tipos penais próprios. Assim, a criminalização é possível, pois respeita as bases da Criminologia.

Salientamos também que os Princípios norteadores da Ciência Penal nos guiam a um Estado Mínimo, isto é, asseguram que o Poder Público não se torne por demais interventor na vida privada do cidadão. Como o Direito Penal é muito agressivo, sendo capaz de constranger a liberdade dos indivíduos, os mencionados Princípios orientam sua incidência apenas quando for a última solução possível e na medida em que for necessária para impedir novos delitos.

⁷⁹ Um exemplo de como o preconceito faz-se presente nas situações mais banais: determinado canal americano de televisão armou uma “pegadinha”, colocando atores como mãe e filho ou mãe e filha em uma loja de fantasias para Halloween. O menino queria se vestir de princesa e a menina, de super-herói. Os demais clientes da loja dialogavam com a suposta mãe e suas crianças, tentando dissuadi-los e demonstrando preocupação, porém sem verbalizar seu medo quanto à sexualidade dos pequenos. Disponível em: < http://www.youtube.com/watch?v=MFn81_HAvWg > Acesso em: 14/11/2012.

O Direito Penal Simbólico, por sua vez, possui outras bases. É uma resposta do Legislativo à sociedade, constituindo-se em um paliativo que promove falsa sensação de amparo, sem que alternativas mais profundas e duradouras sejam exploradas. Portanto, é uma técnica decorativa que “contém os ânimos” da população ou de parte da mesma. Por ostentar tais características, não são poupadas críticas ao Direito Penal Simbólico. Afinal, o Direito Penal não deveria ser campo fértil para promoção de políticas públicas.

Munidos destas informações, deduzimos que a simbiose entre Direito Penal e homofobia se daria neste nível meramente simbólico uma vez que o enfoque recairia sobre as conseqüências do preconceito, enquanto suas raízes permaneceriam intocadas. Todavia, há pressão internacional pela ONU e pressão interna exercida por ONG’s e por grupos de apoio às causas LGBT. As notícias de episódios violentos reforçam o sentimento de impotência e indignação, forçando o Poder Público a tomar alguma iniciativa.

Os prós e contras da criminalização foram explorados para que compreendêssemos a complexidade da questão. Inclusive, é interessante traçar um paralelo entre a tipificação da homofobia e do *bullying*, vez que são problemas sociais de difícil solução. O *bullying* representa um conjunto de coações físicas e mentais que determinada minoria sofre em virtude de determinada característica que ostentam. Esta prática tem suas sementes em ambientes escolares, mas nada impede que se reproduza em outros locais, como, por exemplo, em escritórios e academias. Noticiado com frequência, o *bully* costuma provocar forte apelo emocional no espectador, por conter doses de violência física e/ou psicológica, exatamente como se observa nos episódios de homofobia. Sensibilizados pela opinião pública⁸⁰, nossos legisladores pretendem criminalizar a prática no novo Código Penal que está em tramitação.

⁸⁰ CAZES, Leonardo e JANSEN, Thiago. Bullying: um problema que extrapola a lei. **Jornal O GLOBO**. Rio de Janeiro. Publicado em 30/05/2012. Disponível em: < <http://oglobo.globo.com/educacao/bullying-um-problema-que-extrapola-lei-5066451> > Acesso em: 06/10/2012.

Luiz Flávio Gomes⁸¹, em um breve artigo sobre o assunto, endossa que a criminalização do *bully* não é a melhor das alternativas. Segundo o penalista, o *bullying* constitui-se pela prática reiterada de molestar física, mental ou sexualmente determinados indivíduos ou grupos, de forma que outros tipos penais já existentes na legislação iriam absorvê-lo, tornando um possível tipo penal inócuo. Ademais, enxerga a interdisciplinaridade do tema, reforçando que a solução perpassa pela pedagogia e psicologia, antes de pedirmos socorro ao aparato coercitivo estatal. O mesmo raciocínio deve ser feito em relação à homofobia: com a criminalização o Estado não se revelaria preocupado em construir uma sociedade livre de homofóbicos, mas consentiria com o abarrotamento de estabelecimentos prisionais com indivíduos que permanecerão com seus pré-julgamentos inalterados.

Por fim, abordamos alternativas pela via da prevenção, ou seja, políticas públicas de cunho educativo, empreendidas pelo Poder Público nas três esferas da Federação. Tais programas de combate à homofobia acolhem vítimas e agressores, promovendo debates, palestras e orientação psicológica. Também exemplificamos como outras democracias lidam com o preconceito através de programas que propagam a tolerância e a solidariedade. Explanamos ainda os métodos de repressão, simbolizados pelos Projetos de Lei e Propostas de Emenda Constitucionais que objetivam criar tipo penal específico de homofobia, impondo penas de multa e reclusão. O Projeto de Lei mais famoso é o 122/2006, que atualmente encontra-se em tramitação no Congresso.

Como conclusão, temos que o Estado dispõe de diferentes métodos para lidar com a homofobia. Porém, é necessário decidir se: (1) a resposta que se quer dar é de longo ou curto prazo e (2) pretende-se atacar as causas ou as conseqüências da homofobia. Caso a resposta seja a curto prazo, focando-se no resultado final do preconceito, a criminalização é o caminho mais acertado vez que promoverá algum nível de segurança, fazendo decair o número de ataques a homossexuais.

Todavia, caso o Poder Público comprometa-se a erradicar o preconceito desde a sua raiz, visando os benefícios a longo prazo, a alternativa mais aconselhável é a

⁸¹ GOMES, Luís Flávio. **Bullying Não Deve Ser Combatido Com Legislação Penal**. Coluna de Luís Flávio Gomes no Periódico On-Line “Consultor Jurídico”. Publicado em 09/08/2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-ago-09/coluna-lfg-bullying-nao-combatido-legislacao-penal>> Acesso em:06/10/2012.

promoção de políticas públicas educacionais. Por mais que tais programas não se revelem eficientes de imediato, somente o ensino sobre tolerância, educação e respeito é capaz de mudar a mentalidade dos indivíduos, liderando-os à construção de uma sociedade mais igualitária e liberta de conceitos que põem em risco a integridade psicofísica de seus pares.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALLPORT, Gordon. *The Nature Of Prejudice*, 1954

AXT, Bárbara. Homossexualidade é doença? In: **Revista Superinteressante**. Rio de Janeiro, Dezembro de 2004. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/saude/homossexualidade-doenca-444979.shtml>>

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11ª Edição. Rio de Janeiro, Editora Revan Ltda. 2007. Páginas 114 -116.

BECHARA, Ana Elisa Libertaore. O Rendimento da Teoria do Bem Jurídico no Direito Penal Atual. In: **Revista Libertatis**. Ano 1, volume 1, Maio/Agosto de 2009, páginas 17-18.

BORRILLO, Daniel. **Homofobia- História e Crítica de um Preconceito**. 1ª Ed. Belo Horizonte: Editora Autêntica, 2010

BUSATO, Paulo César e HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: fundamentos para um sistema penal democrático**. Cit.; Páginas 29-30.

Camargo, Sérgio. Pela Eficiência das Leis Contra a Homofobia. **Jornal o Dia**. Rio de Janeiro. Publicado em 21/05/2012. Disponível em: <<http://odia.ig.com.br/portal/opiniaos/C3%A9rgio-camargo-pela-efici%C3%Aancia-das-leis-contr-a-homofobia-1.444019>>

CHILE. Artigo 273 do Código Penal Chileno (CPC): “Los que de cualquier modo ofendieren el pudor o las buenas costumbres con hechos de grave escándalo o trascendencia, no comprendidos expresamente en otros artículos de este Código, sufrirán la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio.” Disponível em <<https://www.google.com.br/search?q=+artigo+373+c%C3%B3digo+penal+chileno&ie=utf-8&oe=utf-8&aq=t&rls=org.mozilla:pt-BR:official&client=firefox-a>>

CORREIA, EDUARDO. **Direito Criminal**, vol. 1 (reimpressão). Coimbra: Livraria Almedina, 1996, p. 277 e SS

CAZES, Leonardo e JANSEN, Thiago. Bullying: um problema que extrapola a lei. **Jornal O GLOBO**. Rio de Janeiro. Publicado em 30/05/2012. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/educacao/bullying-um-problema-que-extrapola-lei-5066451>>

DIAS, Maria Berenice. **Homofobia é Crime?** Disponível em: <<http://atualidadesdireito.com.br/mariaberenicedias/2012/05/14/homofobia-e-crime/>>

DIAS, Maria Berenice (2000). **União homossexual: o preconceito & a justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, páginas 24 25.

DUARTE, Cristina. Lei contra homofobia deverá entrar em vigor. **Jornal do Comércio**. Rio de Janeiro, 6/09/2012. Disponível em: <<http://jcrs.uol.com.br/site/noticia.php?codn=102985>>

FELDMAN, Linda. **Obama signs bill expanding hate crimes to sexual orientation**. The Christian Science Monitor. Publicado em 28 de Outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.csmonitor.com/USA/Politics/2009/1028/obama-signs-bill-expanding-hate-crimes-to-sexual-orientation>>

FREUD, Sigmund. **Três Ensaios Sobre A Teoria da Sexualidade**. 1ª Edição. Lisboa, Ed. Livros do Brasil, 1982. Páginas 224 a 226.

GRECO, LUIS. Breves Reflexões sobre os Princípios da Proteção dos Bens Jurídicos e da Subsidiariedade do Direito Penal. In: **Novos Rumos do Direito Penal Contemporâneo, Livro em Homenagem ao Professor Doutor Cezar Roberto Bittencourt**. Rio de Janeiro, Editora Lúmen Júris

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. Volume 1. 11ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Impetus. 2009.

GOMES, Luís Flávio. **Bullyng Não Deve Ser Combatido Com Legislação Penal**. Coluna de Luís Flávio Gomes no Periódico On-Line “Consultor Jurídico”. Publicado em 09/08/2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-ago-09/coluna-lfg-bullying-nao-combatido-legislacao-penal>>

GUIMARÃES, Issac Sabbá. A intervenção penal para a proteção dos direitos e das liberdades fundamentais: linhas de acerto e desacerto na sociedade brasileira. In: **Revista dos Tribunais**, ano 91, vol. 797, Março/2002, páginas 451-453.

HASSEMER, Winfried. Crisis y características Del moderno derecho penal. In: **Actualidad Penal**. Número 43.1993.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Grundlinien der Philosophie des Rechts, in Gans E.** (Editor), complemento ao §99. In: DOS SANTOS, Juarez Cirino. **Política Criminal: Realidades e Ilusões do Discurso Penal**. Cit.; página 1.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. 1ª Edição. São Paulo: Editora 34, 2003. Capítulos 5 e 6.

KARAM, Maria Lúcia. **A Esquerda Punitiva**. Discursos Sediciosos: Crime, Direito, Sociedade ano I, nº 1(jan./jun. 1996), Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1996

MACIEL, Caixeta Wellinton. Um panorama da violência homofóbica no Brasil. **Carta Capital**. Rio de Janeiro. 20 de Novembro de 2012. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/um-panorama-da-violencia-homofobica-no-brasil/>>

MEAD, Margareth. **Sexo & Temperamento em Três Sociedades Primitivas**. 4ª edição, São Paulo: Ed. Perspectiva, 2011.

MENDES, André Pacheco Teixeira. **Direito Penal, Bem Jurídico e Saúde Pública: proteção ineficaz?**

NEPOMUK, Sérgio. **Liberdade de Expressão: verdades e falácias.** Disponível no site oficial do Projeto de Lei 122/06: < <http://www.plc122.com.br/liberdade-expressao-verdades-falacias/#axzz2A5W8pxJD>>

O GLOBO. CAZES, Leonardo e JANSEN, Thiago. Bullying: um problema que extrapola a lei. **Jornal O GLOBO.** Rio de Janeiro. Publicado em 30/05/2012. Disponível em: < <http://oglobo.globo.com/educacao/bullying-um-problema-que-extrapola-lei-5066451>> Acesso em: 06/10/2012.

O GLOBO. MONTES, Rocio. Morte de jovem reabre discussão sobre homofobia no Chile. **O Globo,** Rio de Janeiro, Março de 2012. Disponível em < <http://oglobo.globo.com/mundo/morte-de-jovem-reabre-discussao-sobre-homofobia-no-chile-4438246> >

O GLOBO. O Globo com Agências Internacionais. Após morte de gay, Chile aprova projeto de lei contra a criminalização. **O Globo,** Rio de Janeiro, Abril de 2012. Disponível em <http://oglobo.globo.com/mundo/apos-morte-de-gay-chile-aprova-projeto-de-lei-antidiscriminacao-4497841>

PARLAMENTO EUROPEU. Resolução do Parlamento Europeu sobre a Luta Contra a Homofobia na Europa. Publicada em 21/05/2012. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=MOTION&reference=B7-2012-0234&format=PDF&language=PT>>

PAULO, Renã. **Direitos das Minorias: necessidades versus lógicas abstratas.** Disponível em: <<http://hiperficie.wordpress.com/2008/08/17/direitos-das-minorias/>> Acesso em: 12/10/2012.

ROXIN, Claus. **La evolución de la política criminal, el Derecho penal e el proceso penal.** Valencia: Tirant lo Blanch, 2000, p. 21)

ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico penal.** 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2002

SÁNCHEZ, Jesus-María Silva. **La Expansión Del Derecho Penal.** 1ª Edição. Madrid, Editora Civitas Ediciones SL.2000. Página 16.

SANTARELO, Eduardo (2012). **Mudanças em Arco Íris: evolução da Política Pública para LGBT.** Revista Jurídica CONSULEX. Ano XIV, No. 323. Julho de 2010. Editora Consulex. Páginas 38-39.

SANTOS, Juarez Cirino **Política Criminal: Realidades e Ilusões do Discurso Penal.** Página 1. Disponível em: < http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/realidades_ilusoes_discurso_penal.pdf>

SENECA, *De ira*, I, XIX-7

Série Pensando o Direito, publicada pela Fundação Getúlio Vargas em parceria com o Ministério da Justiça e com a Secretaria de Assuntos Legislativos. **Análise das Justificativas Para Produção de Normas Penais**. Número 23. Publicado em 2009
SILVA, Albuquerque Gabriele. **Psicologia em Desfoco: raízes evolucionárias do preconceito**. Disponível em: < <http://gabriele-albuquerque.blogspot.com.br/2011/03/raizes-evolucionarias-do-preconceito.html>>

ZIBELL, Günter. **DataSenado: maioria quer a criminalização da homofobia**. Disponível em <http://www.advivo.com.br/blog/gunter-zibell-sp/datasenado-maioria-quer-criminalizacao-da-homofobia>

Welzer-Lang, Daniel. **A Construção do Masculino: dominação das mulheres e homofobia**. In: Revista Estudos Feministas. **Florianópolis: Revista Estudos Feministas, vol.9 no. 2, 2011**. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-026X2001000200008