

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO PARÁ
ÁREA DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

Ana Carolina Rodrigues de Souza

**O DIREITO COMO AGENTE NORMALIZADOR DOS DIREITOS HUMANOS
LGBTI**

Belém
2018

Ana Carolina Rodrigues de Souza

**O DIREITO COMO AGENTE NORMALIZADOR DOS DIREITOS HUMANOS
LGBTI**

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC)
apresentado como requisito parcial para obtenção
do grau de Bacharel em Direito, do Centro
Universitário do Estado do Pará (CESUPA).
Orientador: Prof. Msc. Thiago Augusto Galeão de
Azevedo.

Belém
2018

Ana Carolina Rodrigues de Souza

O DIREITO COMO AGENTE NORMALIZADOR DOS DIREITOS HUMANOS LGBTI

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito do Centro
Universitário do Estado do Pará (CESUPA).

Banca examinadora:

Apresentado em: ___/___/___

_____ - Orientador
Prof.º Msc. Thiago Augusto Galeão de Azevedo
Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

_____ - Examinador (a)
Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

Belém

2018

À minha família.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus, pela minha vida e pela minha saúde, por me encher de fé e esperança nos momentos em que me senti perdida durante a caminhada da graduação.

Agradeço aos meus pais, por serem sempre os meus maiores incentivadores e inspiradores. Pai e Mãe, obrigada pelo amor incondicional e por serem o motivo de não me fazer desistir nos momentos difíceis. Obrigada pela compreensão e pelas inúmeras chamadas de atenção que são essenciais para o meu amadurecimento como pessoa, sem vocês nada disso seria possível. Eu amo vocês.

Agradeço minha irmã querida, por toda a sua força e incentivo. Por segurar as pontas enquanto me fiz ausente durante esses oito anos morando longe só para estudar. Dedico esse trabalho também a você.

Aos meus amigos de sempre, deixo aqui registrado a minha eterna gratidão pelo amor e companheirismo durante essa caminhada difícil que é a vida, mas que ao lado de vocês se tornou mais leve e prazerosa.

Agradeço, por oportuno, aos amigos que fiz ao longo da graduação e que levarei para a vida, por serem a família que escolhi ter por perto nessa estadia em Belém. Grata pelos conhecimentos compartilhados e pela convivência diária. Vocês são peças fundamentais nesse quebra-cabeça!

Em especial, agradeço ao meu querido orientador, Thiago Galeão, pois sempre atencioso e disposto a ajudar. Professor, você nem deve lembrar, mas em nosso primeiro contato em 2017, quando esse trabalho ainda era um projeto incipiente cheio de inseguranças e dúvidas, você com sua gentileza me sugeriu algumas leituras, as quais fizeram despertar meu interesse sobre o tema e possibilitaram a concretização desse trabalho. Me faltam palavras para descrever o quanto você foi importante nessa reta final. Obrigada pelos ensinamentos, paciência e disponibilidade! Serei eternamente grata, sem você esse trabalho não seria possível! Meus mais sinceros agradecimentos!

RESUMO

O presente trabalho visa analisar se o direito é um instrumento garantidor de direitos ou apenas um discurso normalizador pautado em uma lógica de dominação de corpos LGBTI. Inicialmente, buscou-se analisar brevemente os conceitos de sexualidade, sexo e gênero, a partir do referencial teórico de Michel Foucault, com a finalidade de demonstrar que tais conceitos são objetos de uma construção social. Por meio da explicação da Teoria *Queer*, busca-se a desconstrução de conceitos inatos, estáveis, decorrentes de um discurso dotado de heteronormatividade, com enfoque no indivíduo que foge ao binarismo heterossexual. Sustentando-se a sexualidade como uma construção, em forma de um dispositivo responsável pela criação da ideia de sexo biológico, assim como pela produção das múltiplas sexualidades, que precisaram ser nomeadas e catalogadas para fins de controle. Em um segundo momento, investigar a relação entre Direito, Poder e a Verdade incidentes sobre o sexo, com a finalidade de verificar se o Direito é uma superfície normalizável pelos referidos poder e verdade e, portanto, normalizadora. Para tanto abordou-se o direito a partir da identificação de uma imagem normalizada-normalizadora, atravessada pelo poder e pela verdade construída sobre o sexo. Em um terceiro momento, buscou-se apurar, com todo o exposto, como o Direito se apresenta como um instrumento normalizador na criação, implementação e ampliação de políticas públicas como a Carteira de Nome Social e espaços específicos como o “Terceiro Banheiro” com o objetivo de moldar indivíduos que fogem à lógica binária e heterossexual imposta pelo dispositivo da sexualidade. Ao final, esse trabalho se filiou a uma das imagens do direito, a qual Foucault convencionou chamar de “direito novo”.

Palavras-chave: Sexualidade. Sexo. Direito. Normalização. LGBTI.

ABSTRACT

This paper seeks to analyze if the Law is a guarantee instrument of rights or just a normalizing discourse ruled by a logic of domination of bodies LGBTI. Initially, it sought to analyze briefly the concepts of sexuality, sex and gender, from the theoretical reference of Michel Foucault, in order to demonstrate that such concepts are results of a social construction. Through the explanation of the *Queer* Theory, it seeks the deconstruction of innate and stable concepts arising from a discourse endowed with heteronormativity, focusing on the individual who escapes the heterosexual binarism. Thus, it is sustained the sexuality as a construction, in the form of a device responsible for the creation of an idea of biological sex, as well as the production of multiple sexualities, which had to be named and cataloged for controlling purposes. In a second moment, it investigates the relationship between Law, Power and the Truth incident on the sex, in order to verify if the Law is a normalizable surface by the alluded power and truth and, therefore, normalizing. For that, it approaches the Law from the identification of a normalized-normalizing image crossed by the power and the constructed truth about the sex. The third moment, it establishes, with all the above, how the Law presents itself as a normalizing tool in the creation, implementation and expansion of public policies, such as the Social Name ID, and specific spaces such as the "Third Bathroom", aiming to encompass the individuals who escape the binary and heterosexual logic imposed by the sexuality device. By the end, this work has joined one of the images of the Law, which Foucault called as the "new Law".

Keywords: Sexuality. Sex. Law. Normalization. LGBTI.

*“Não me pergunte quem sou e não me diga
para permanecer o mesmo.”*

(Michel Foucault)

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A ALIANÇA DA SEXUALIDADE E SUAS DISTINTAS MANIFESTAÇÕES	12
2.1 A SEXUALIDADE E SUAS FORMAS DE REGULAÇÃO DO CORPO	13
2.1.1 Uma questão de sexo e gênero	17
2.1.2 A Teoria <i>Queer</i>	21
2.2 AS DIFERENCIAÇÕES DE GÊNEROS FRENTE A CLASSIFICAÇÃO DA OMS	22
3 O DIREITO COMO INSTRUMENTO NORMALIZADOR	24
3.1 O NORMAL E O LEGAL	27
3.1.1 O Direito como lei: oposição entre direito e norma	31
3.1.2 O Direito normalizado-normalizador: implicação entre normalização e o direito	33
4 O DIREITO COMO UM DISCURSO GARANTIDOR DOS DIREITOS HUMANOS LGBTI OU NORMALIZADOR DE CORPOS	43
4.1 TERCEIRO BANHEIRO: BANHEIRO PARA ALÉM DE HUMANOS	44
4.2 DIREITO AO NOME - NOME SOCIAL E ALTERAÇÃO DO REGISTRO CIVIL: UM DIREITO CONQUISTADO OU UMA ARMA NORMALIZADORA	50
5 CONCLUSÃO	55
REFERÊNCIAS	59

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como tema abordar em que medida o Direito se apresenta como um instrumento normalizador de corpos LGBTI, a partir de um discurso garantidor e de afirmações de direitos e políticas públicas, principalmente, com relação aos indivíduos transexuais e travestis.

Teoricamente esse trabalho se sustenta nas leituras a partir de um referencial teórico de Michel Foucault dialogando com os trabalhos de Butler (2000), Bento (2008), Salih (2012), Louro (1997), Miskolci (2006) para pensar acerca da sexualidade e as estratégias discursivas dos saberes que, apontam para um governo do corpo, pautado em um binarismo. Percebe-se que ser homem ou ser mulher envolve um adestramento corporal, pois os corpos dóceis, aceitos são compreendidos e tidos como normais (RUSSO, 2006, p. 188).

Metodologicamente, a monografia se sustentou na análise de fontes bibliográficas e documentais, entre artigos e questionários.

Os discursos jurídicos “respaldam um modelo normativo coercitivo e normalizador de intervenção na saúde, e não representam uma superação da lógica de dominação e coerção imposta historicamente à sexualidade humana” (VENTURA, 2010, p. 134).

Tais inquietações teóricas me levaram a questionar como o Direito tem construído um discurso de modo a direcionar a identidade a partir da lógica biológica. Uma lógica que todos devem se moldar a uma regra, uma regra que sustenta uma identidade como fixa e imutável.

Em 2001, o governo do Estado de São Paulo editou a lei nº 10.948, que dispõe sobre penalidades a serem aplicadas a atos discriminatórios em razão da orientação sexual. O art. 1º da referida lei expõe que serão punidas todas as manifestações atentatórias ou discriminatórias praticadas contra cidadãos, destaca-se, homossexuais, transexuais ou transgêneros.

Em outubro de 2015, foi noticiado que a Defensoria Pública do Estado da Bahia (DPE/BA) conseguiu promover a alteração do registro civil de uma moça transexual, modificando tanto o nome, quanto o sexo registrados no nascimento, sem ingressar com uma ação judicial, mas apenas solicitando, mediante ofício, a averbação da mudança, autorizada pelo juiz da 1ª Vara de Feitos de Relações de Consumo, Cível e Comercial de Simões Filho.

Em julho do mesmo ano, também foi divulgado que outra moça transexual conseguiu a alteração do nome e o sexo constantes dos seus documentos de identificação sem ter se submetido a cirurgia de redesignação sexual (transgenitalização), tornando-se o primeiro caso na Bahia a obter êxito nesse sentido.

O governo do Estado do Rio Grande do Sul, através do Decreto nº 48.118, de junho de 2011, determinou que nos procedimentos e atos dos órgãos da administração pública direta e indireta de atendimento, a travestis e transexuais, seja assegurado o direito à escolha de seu nome social, independente de registro civil.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul também decidiu pela indenização por danos morais a travesti proibida de utilizar banheiro feminino em supermercado: o que aconteceu no estabelecimento da demandada foi homofobia e preconceito, o que impõe medidas enérgicas daquela administração para evitar que isto ocorra, não apenas orientando, mas tomando providências, quem sabe, para a instalação de banheiro alternativo e que não exponha o homossexual a constrangimentos (TJRS, 2014).

Já o Tribunal de Justiça de São Paulo, diante de transexual proibida de utilizar o banheiro feminino e expulsa de uma academia, decidiu pela manutenção da sentença deferitória de danos morais. A fundamentação do julgado chama a atenção por considerar legítima a proibição de utilização de banheiro por transexual e, ao mesmo tempo, condenar o estabelecimento por considerar inadmissível sua conduta, “uma vez aceita a matrícula e sendo informada dessa condição, não podia a academia excluir o aluno como forma de castigo, sem pelo menos uma advertência prévia se entendia que o ato atentava contra as suas posturas” (TJSP, 2008).

A partir desse breve contexto, é possível perceber através das referidas leis, decretos, decisões e programas, uma política de afirmação de direitos pautada na definição e identificação sexual do seu público alvo, os quais são enquadrados na sigla LGBTI (“lésbicas”, “gays”, “bissexuais”, “transexuais”, “travestis”, “intersexo”). O saber jurídico se apresenta para estes a fim de identificá-los, moldá-los a uma categoria sexual criada pelo dispositivo da sexualidade.

Diante disto, fez surgir o seguinte questionamento: o Direito é realmente um instrumento garantidor direitos? Ou se trata apenas de um discurso pautado numa lógica de controle fundada em padrões sexuais para normalizar, moldar corpos?

Foi no ano de 2017, a partir de uma breve leitura e discussões em sala de aula acerca da obra *História da Sexualidade: vontade de saber*, de Michel Foucault, uma das primeiras leituras sugeridas pela professora doutora Ana Darwich no Grupo de Pesquisa *Sujeito, Normalização e Acesso à Justiça*, coordenado por ela e vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do Pará - Cesupa, o qual não pude concluir, que me instigaram acerca da escolha do tema do presente trabalho.

Para tanto, realizar-se-á uma pesquisa teórica sobre o tema, partindo de uma breve avaliação do campo jurídico brasileiro sob a ótica da categoria “gênero”, a fim de investigar a

perspectiva da construção das normas jurídicas e o quanto o Direito funciona como um dos elementos de reforço do dispositivo da sexualidade e da matriz de inteligibilidade dos gêneros, que demanda uma coerência necessária entre corpos, sexos, gêneros, desejos e práticas sexuais (BUTLER, 2008).

No primeiro capítulo, serão abordadas as questões relativas à sexualidade, sexo, gênero e identidade. A *sexualidade* entendida como algo fluido, uma construção social, a qual se enquadra como uma das várias formas de regulação do corpo do indivíduo. Analisar-se-á a ideia de *poder* como movimento, como um agir, não sendo algo que se adquira, mas que se exerce e circula nas famílias, grupos, instituições, o qual servirá de suporte para a dominação do corpo na interação social.

A sexualidade como objeto de exercício do poder, mas que também é alvo desse poder pois através dela é possível a regulação, a docilização e o controle de corpos em sociedade. A sexualidade como uma categoria rodeada pelas relações de poder, base para os diversos gerenciamentos sobre os corpos. No decorrer do capítulo serão aprofundados o conceito de sexo e gênero assim como o da sexualidade possui uma carga de construção, onde são pensados como algo útil criados para serem administrados.

Ao final, trataremos da Teoria *Queer*, a qual visa a desconstrução de conceitos tidos, por muito tempo, como inatos, estáveis. Tal teoria disposta a desbancar identidades colocadas como perenes, naturais, possuindo como enfoque aqueles que não se enquadrem aos binarismos, padrões impostos a fim de moldá-los.

No segundo capítulo, através principalmente da obra *Michel Foucault e o Direito*, de Márcio Alves da Fonseca – momento no qual, buscou-se averiguar a relação do Direito com a lógica de poder e a verdade produzida sobre o sexo, analisando se o Direito seria um campo penetrável e reprodutor do mecanismo de poder. Se o Direito seria normalizável e normalizador.

Para tanto, inicia-se o referido capítulo com a exposição do conceito de norma e normalização, adotados na presente monografia, assim como o conceito de Direito, ao qual o presente trabalho se filia, tratando-se de um conceito sob uma concepção não essencialista, o que permite se pensar no Direito a partir de imagens, relativo ao contexto em que está inserido e à sua relação com a norma.

Por fim, o terceiro e último capítulo - está intimamente relacionado aos capítulos anteriores, com o objetivo de analisar como o Direito se apresenta como um instrumento normalizador na criação, implementação e ampliação de políticas públicas como a Carteira de

Nome Social e espaços específicos como o “Terceiro Banheiro” para moldar indivíduos que fogem à lógica binária e heterossexual imposta pelo dispositivo da sexualidade.

Em vias de conclusão, a presente monografia se filiou a uma das imagens do direito, a qual Michel Foucault convencionou chamar de “direito novo”. Tal imagem não remete a uma forma definida ou uma forma do que o direito poderia vir a ter, ela se refere fundamentalmente a concepção de que somente a prática dos indivíduos, prática histórica e circunstanciada pode vir a servir de legitimação a pretensão e a existência de um direito.

Por meio de suas práticas é que os indivíduos poderão criar um “direito novo”, o qual não é encontrado no conceito de “norma”, muito menos é preexistente como algo natural e irrefutável. Apesar de tal imagem, em Foucault, parecer imprecisa e até “frágil”, por não corresponder a um conceito preciso de “direito”, nem uma “teoria” que comporte a definição de um objeto a ser analisado e muito menos ofereça critérios gerais para se pensar de que forma o “direito” poderia ser construído, ela nos permite pensar as práticas do direito de maneira crítica. Pensar em um direito capaz de resistir aos mecanismos de normalização.

Um Direito que não esteja fundado em uma lógica binária, nem um discurso heteronormativo, para que a sexualidade não mais represente um elemento de distinção, de identificação e de qualificação dos indivíduos. Um Direito que não emoldure o indivíduo em uma sexualidade criada e a partir dela passa a identificá-lo, para poder lhe garantir direitos.

2 A ALIANÇA DA SEXUALIDADE E SUAS DISTINTAS MANIFESTAÇÕES

Inicialmente, será analisado na primeira sessão do presente capítulo a questão da sexualidade e as suas distintas manifestações, as múltiplas sexualidades periféricas, dentre elas, aquelas que fogem a lógica heterossexual binária dominante, que fora por muito tempo considerada como uma patologia, objeto legítimo de um controle médico.

Tais sexualidades consideradas como anormais, doentias, conseqüentemente, necessitando de um controle médico-sexual. A colocação do sexo em discussão, para a sua disseminação, e a reiteração do despropósito sexual como elementos de um dispositivo único - o dispositivo da sexualidade.

É necessário falar a respeito da inconsciência do indivíduo em relação à verdade do sexo, ao falar sobre este, possibilitando uma verdade a partir do outro, através de um saber daquilo que é ignorado por aquele que fala. Trata-se de um ato interpretativo realizado por aquele que escuta, ato este que pode ser utilizado pelo discurso do sexo, através das suas diversas táticas de poder.

Para o objeto da presente pesquisa, é importante destacar a confissão como um ato intrínseco as relações de poder, atinente à sexualidade. Uma dominação que se manifesta a partir do intérprete, da escuta. Aquele que escuta e interpreta a confissão é atravessado pelo poder, e responsável por dizer a verdade.

Cerca-se as sexualidades aberrantes, tudo aquilo que foge à lógica heterossexual, à lógica dominante, almejando-se as controlar. E, principalmente, através da confissão, há uma provocação das diversas formas de sexualidade. Em um primeiro momento, não se impõe fronteiras à sexualidade, justamente porque o objetivo é produzir material interpretativo.

Portanto a multiplicidade sexual vai ser fixada no corpo, vai ser incorporada ao indivíduo, no sentido de especificá-lo. Este será identificado através da incorporação, da fixação da sexualidade. Como a filósofa Judith Butler preleciona, nós somos nosso sexo:

Alguém não apenas é o seu sexo, mas alguém tem sexo, e, tendo-o, deve mostrar o sexo que 'é' mesmo que o sexo que se 'é' seja psiquicamente mais profundo e mais incomensurável do que o 'eu' que o vive jamais posso saber. Assim, o 'sexo' requer e assegura uma série de ciências que podem mediar infinitamente essa indecifrabildade penetrante [pervasive indecipherability]. (2008, p. 91-92).

Os prazeres do sexo foram classificados. Descreveram-se as deficiências cotidianas, as aberrações e exaltações. A singularidade dos prazeres era incitada a se manifestar, a expor um discurso de verdade sobre si, um discurso não mais articulado ao pecado ou à salvação, mas atrelado ao corpo, à vida.

Trata-se do discurso da ciência. Uma ciência baseada no ato da confissão, nos termos de Foucault, uma “[...] ciência-confissão, ciência que se apoiava nos rituais da confissão e em seus conteúdos, ciência que supunha essa extorsão múltipla e insistente e assumia como objeto o inconfessável - confesso.” (2014, p. 72).

O falar do sexo a partir de uma perspectiva “neutra” da ciência. Uma ciência marcada por ocultações, uma vez que não se fala do sexo, mas de suas consideradas perversões, aberrações. Uma ciência atravessadora das normas médicas e morais. Construiu-se um complexo dispositivo de produção de verdade sobre o sexo.

Através de tal dispositivo, chega-se à verdade do sexo e de seus prazeres, chega-se à sexualidade. A sexualidade, portanto, está correlacionada a essa prática discursiva, a *scientia sexualis*. A sexualidade como uma superfície penetrável por processos patológicos, o que a faz necessitada de procedimentos terapêuticos ou de normalização. Portanto, imersa em uma lógica de dominação, a sociedade ocidental precisou desenvolver uma ciência sexual, a fim de dizer a verdade sobre o sexo.

2.1 A SEXUALIDADE E SUAS FORMAS DE REGULAÇÃO DO CORPO

A problemática que será tratada neste primeiro capítulo é referente a questão da *sexualidade*, sendo, portanto, indispensável trabalhar com as ideias de Michel Foucault e Judith Butler, os quais possuem contribuições significativas acerca desta temática, bem como, de outros temas, e que serão corriqueiramente utilizados ao longo deste trabalho.

Dessa forma, a *sexualidade* não será abordada no seu conceito restrito e limitado, como sendo o conjunto de vivências afetivas do indivíduo, mas sim um conceito amplo em que se enquadra como uma das várias formas pelas quais se pode regular o corpo do sujeito ao qual muitas vezes nem se dá conta de estar inserido.

É de suma importância ressaltar que Michel Foucault trabalha com a ideia de *poder* ao longo de suas vastas obras, as quais serão expostas brevemente nesta monografia. Para o autor, o termo *poder* poderia ser entendido como aquilo que está em toda parte, não porque engloba tudo, e sim porque provém de todos os lugares, sendo exercido por todos contra todos (FOUCAULT, 2015). O *poder* como movimento, como um agir, não sendo algo que se adquira,

mas que se exerce. Esse *poder* circula nas famílias, grupos e instituições, servindo de suporte para a construção do corpo na interação social.

Nesse sentido, Michel Foucault e Judith Butler compartilham do mesmo pensamento concebendo o *poder* como fruto de um cálculo estratégico, ou seja, é sempre cálculo e estratégia, pois na maioria das vezes nós não pensamos para agirmos, apenas agimos. É nesse quesito que o corpo se torna importante, pois este aprende a agir e ele encontra a sua importância, porque a prática não é necessariamente pensada, dentro dessa dimensão de uma consciência que dá conta da ação desde o seu início até a sua consequência final (FOUCAULT, 1998). Quando pensamos, nos arriscamos, esse é o cálculo estratégico.

Destarte, Michel Foucault apresenta a *sexualidade* como objeto de exercício do poder, mas que também é alvo desse poder e que através dela é possível promover a regulação, a docilização e o controle dos corpos em sociedade, conforme o autor, “o poder fala da sexualidade e para a sexualidade; quanto a esta não é marca ou símbolo, é objeto e alvo” (FOUCAULT, 1988).

Diante disso, o referido autor traz a ideia de que a *sexualidade* é uma categoria rodeada pelas relações de poder e serve como base para diversos gerenciamentos sobre os corpos dos sujeitos, divergindo do conceito limitado de que a *sexualidade* é a forma como o sujeito se apresenta diante das suas vivências afetivas, portanto, se aproximando mais da ideia de *poder*:

Não se deve descrever a sexualidade como um ímpeto rebelde, estranha por natureza e indócil por necessidade, a um poder que, por sua vez, esgota-se na tentativa de sujeitá-la e muitas vezes fracassa em dominá-la inteiramente. Ela aparece mais como um ponto de passagem particularmente denso pelas relações de poder; entre homens e mulheres, entre jovens e velhos, entre pais e filhos, entre educadores e alunos, entre padres e leigos, entre administração e população. Nas relações de poder, a sexualidade não é elemento mais rígido, mas um dos dotados de maior instrumentalidade: utilizável no maior número de manobras, e podendo servir de ponto de apoio, de articulação às mais variadas estratégias. (FOUCAULT, 1988, p. 115).

Verifica-se, então, que o dispositivo da sexualidade gerencia a vida do indivíduo, posto que inventaram meios de controlá-lo no campo desta, mesmo que de maneira mais sutil. Passou a existir um processo articulado para gerenciar esse corpo e suas práticas afetivas, passando a *sexualidade* a transcender o indivíduo e ser levada em conta para governar outros processos em torno da vida deste, fazendo com que haja uma preocupação bem maior no que tange às taxas de natalidade, mortalidade, controle da população, dentre outros gerenciadores.

Um dos primeiros dispositivos da história ocidental está relacionado ao sexo e foi o dispositivo da aliança, o qual está atrelado ao sistema de matrimônio, fixação e

desenvolvimento dos parentescos, de transmissão de bens e dos nomes, possuindo o objetivo de reprodução das relações e a manutenção das leis. Porém, com o advento de novas tecnologias de poder, o sexo passou a ter um papel central. O dispositivo da aliança foi cedendo lugar a dispositivos específicos de saber e poder sobre o sexo, tendo embasamento na medicina, pedagogia e na economia, em que o sexo passa a se tornar interesse do Estado.

Para Foucault, esses discursos, essas estratégias para aplicação do poder surgiram em consequência do dispositivo da sexualidade, que ele conceitua do seguinte modo:

A sexualidade é o nome que se pode dar a um dispositivo histórico: não à realidade subterrânea que se aprende com dificuldade, mas à grande rede da superfície em que a estimulação dos corpos, a intensificação dos prazeres, a incitação ao discurso, a formação dos conhecimentos, o reforço dos controles e das resistências, encadeiam-se uns aos outros, segundo algumas grandes estratégias de saber e de poder. (FOUCAULT, 2014, p. 100).

Nas palavras do filósofo, o dispositivo da sexualidade se apresenta:

Através deste termo tento demarcar, em primeiro lugar, um conjunto decididamente heterogêneo que engloba discursos, instituições, organizações arquitetônicas, decisões regulamentares, leis, medidas administrativas, enunciados científicos, morais, filantrópicas. Em suma, o dito e o não dito são elementos do dispositivo. [...] Em suma, entre estes elementos, discursivos ou não, existe um tipo de jogo, ou seja, mudanças de posição, modificações de funções, que também podem ser muito diferentes. [...] O dispositivo tem, portanto, uma função estratégica dominante. (FOUCAULT, 2011, p. 244).

De acordo com Foucault, o dispositivo da *sexualidade* não se instalou como um essencial discurso de limitação do prazer dos outros, mas sim como uma intensificação do corpo, em que as classes dominantes traziam uma problematização da saúde para através de novas técnicas se pudesse ao máximo trazer longevidade a vida e estabelecer a descendência da classe (FOUCAULT, 2014).

Logo, Foucault rejeita a ideia de um sexo prioritariamente interdito, mas sim mais incitado quando considera os discursos e sujeitos como exemplos disso, denominando como *scientia sexualis* como sendo uma produção de verdade sobre a *sexualidade*, divergindo da concepção da *Ars Erotica* como sendo uma arte de iniciação que não prevalece no ocidente, atrelado de outro modo, a obrigação de esconder o sexo, o dever de confessá-lo, surgindo a necessidade de realizá-lo por meio de um interlocutor e uma instância (FOUCAULT, 1999).

Neste passo, o dispositivo da sexualidade é, em essência, sobre as leis que regem o desejo, construindo e gerando nele o próprio sujeito e as identidades do modo que se reconhecem atualmente. Diante disso, Foucault (1999) afirma:

De tal modo que, nessa “questão” do sexo (nos dois sentidos: de interrogatório e de problematização; de exigência de confissão e de integração a um campo de racionalização), desenvolvem-se dois processos sempre em mútua referência: nós lhe pedimos dizer a verdade (mas, já que ele é o segredo e escapa a si próprio, reserva-nos dizer a verdade - finalmente esclarecida, decifrada - sobre a sua verdade); e lhe pedimos para nos dizer nossa verdade, ou melhor, para dizer a verdade, profundamente oculta, desta verdade de nós mesmos que acreditamos possua imediata consciência. Nós dizemos a sua verdade, decifrando o que dela ele nos diz; e ele nos diz a nossa, liberando o que estava oculto. Foi nesse jogo que se constituiu, lentamente, desde há vários séculos, um saber do sujeito, saber não tanto sobre a sua forma porém daquilo que o cinde; daquilo que o determina, talvez, e sobretudo o faz escapar a si mesmo. (FOUCAULT, 1999, p. 57).

Assim, pode-se concluir que Foucault define a *sexualidade* como sendo o conjunto de efeitos que são gerados nos corpos, comportamento, relações sexuais, por um determinado dispositivo que pertence a uma política tecnológica complexa, de forma a ocorrer a difusão desse dispositivo, ao passo em que o elemento repressor vai compensar a difusão, o fragmentando em classes (NINA, 2012).

A *sexualidade* é um instrumento de exercício de poder, forma de controle, autoafirmação, enquanto o sexo foi perseguido por sua verdade, sendo propagado por necessidade e reprimido por força de discursos. A partir disso, toda essa construção ideológica criada por um poder dominante é que se passou a ter a criação de múltiplas sexualidades e a concepção de um indivíduo sexual (LIMA, 2016).

Destarte, ainda sobre a ideia de *fabricação de sexualidade*, a autora Louro utilizando-se da influência de Michel Foucault, deu sua contribuição sobre o tema e observou que a *sexualidade* pode ser entendida como uma construção social, dando ênfase aos vocábulos *instabilidade* e *constructo histórico* como características marcantes desta: “haveria de se compreender a sexualidade como um constructo histórico, sendo produzida na cultura, cambiante, carregada da possibilidade de instabilidade, multiplicidade e provisoriedade.” (LOURO, 2007, p. 10).

Os vocábulos *instabilidade*, *constructo histórico* e *provisoriidade* utilizados pela autora retratam bem a peculiaridade da *sexualidade*, posto que além de ser uma construção social, ela não é inalterável, pelo contrário, ela sofre influências diariamente, se transformando. Nas palavras de Louro, a *edificação da sexualidade*:

Sujeitos masculinos ou femininos, podem ser heterossexuais, homossexuais, bissexuais (e, ao mesmo tempo, eles também poder ser negros, brancos, ou índios, ricos ou pobres etc.). O que importa aqui considerar é que - tanto na dinâmica do gênero como na dinâmica da sexualidade - as identidades são sempre *construídas*, elas não são dadas ou acabadas num determinado

momento [...]. As identidades estão sempre se construindo, elas são instáveis e, portanto, passíveis de transformação. (LOURO, 1997, p.31).

A autora apresenta a ideia relativa à *naturalização* de determinada *vivência sexual* e é possível observar que a mais *naturalizada* troca afetiva, *estável*, é fruto de uma construção que resultou na aparência da falsa *normalidade*, tida essa identidade como pronta e acabada, *natural*. A autora Deborah Britz, traz essa ideia na seguinte passagem:

Nenhuma identidade sexual - mesmo sendo a mais normativa - é automática, autêntica, facilmente assumida; nenhuma identidade sexual existe sem negociação ou construção. Não existe, de um lado, uma identidade heterossexual lá fora, pronta, acabada, esperando para ser assumida e, de outro, uma identidade homossexual instável, que deve se virar sozinha. Em vez disso, toda identidade sexual é um constructo instável, mutável e volátil, uma relação social contraditória e não finalizada. (BRITZ, 1996, p. 74 apud LOURO, 1997, p. 31).

Portanto, concluímos que a *sexualidade* foi *posta* para funcionar, ser utilizada da melhor forma, oferecendo os meios mais eficazes do controle do corpo do indivíduo em sociedade. Para além disso, a *sexualidade* também não é imutável, pois como a citação acima conclama, nenhuma identidade sexual está livre de conflitos ao se manifestar, mas é constantemente construída e carregada de instabilidade.

Dentro do conjunto de infinitas identidades sexuais é possível observar que todos os indivíduos são submetidos a algum tipo de classificação, especificação e construção de determinada “identidade”.

2.1.1 Uma questão de sexo e gênero

Neste subtópico serão tratados os temas *sexo* e *gênero*, mostrando como esses dois conceitos, assim como a *sexualidade*, não podem ser considerados estáveis, de modo que possuem a mesma carga de construção. Desta forma, podem ser encarados numa perspectiva subversiva e poderão ser utilizados como instrumentos criativos no processo de reconstrução do próprio sujeito.

Para Foucault, assim como para Judith Butler, os termos “sexo” e “gênero” são considerados como efeitos, fabricações. Logo, *sexo* seria o que corresponde às características do ser humano, ou seja, diferenciação entre o masculino e o feminino, por outro lado, a *orientação sexual* é uma vontade ou expressão de afeição de um indivíduo por outro, que não está atrelada à preservação de nossa espécie (NINA, 2012).

O *gênero* faz alusão a ideia de masculino e feminino, no que diz respeito ao fenômeno da construção social (LOPES, 2015). Os conceitos clássicos trazidos por Luiza Cassemiro quando faz alusão ao pensamento de Miriam Grossi:

Grossi (1998) diferenciou quatro categorias que presentes no senso comum apresentaram diferenças: gênero, sexo, identidade de gênero e sexualidade. O **gênero** refere-se à construção cultural coletiva dos atributos da feminilidade e da masculinidade que culminam em papéis sociais diferenciados. O **sexo** é uma categoria que ilustra a diferenciação biológica entre macho e fêmea, entre homens e mulheres. A **identidade de gênero** está relacionada à localização do sujeito na cultura determinada, na medida em que o masculino e feminino dispõe de territorialidades no espaço social, marcadas por questões específicas na forma como os sujeitos se sentem, se identificam e se situam no mundo. (CASSEMIRO, 2010, p. 36) (grifo do autor)

A classificação apresentada acima, assim como ocorre com a sexualidade, não leva em consideração que estas categorias foram construídas e não devem ser vistas como *naturais*.

De acordo com Michel Foucault, o *sexo* foi algo inventado e colocado diante do indivíduo. Pensar o “sexo” como algo útil, criado para ser administrado:

Nasce uma incitação política, econômica, técnica, ao falar de sexo. E não tanto sob a forma de uma teoria geral da sexualidade, mas sob a forma de análise, de contabilidade, de classificação e de especificação, através de pesquisas quantitativas ou causais. Levar em conta o sexo, formular sobre ele um discurso que não seja unicamente o da moral, mas da racionalidade [...] cumpre falar do sexo como de uma coisa que não se deve simplesmente condenar ou tolerar, mas gerir, inserir em sistemas de utilidade, regular para o bem de todos, fazer funcionar segundo um padrão ótimo. O sexo não se julga apenas, administra-se (FOUCAULT, 1988, p. 30).

Foucault ao apresentar uma ideia de incorporação de um discurso de racionalidade para o *sexo*, objetivou criar distinções indispensáveis para a manutenção de um padrão, posto que determinada condição biológica, um “sexo”, não ensejará obrigatoriamente no comportamento do sujeito.

Acerca das conceituações, a autora Judith Butler, em sua obra *Problemas de Gênero* (2014), faz reflexões acerca das formações de sujeitos e o lugar que as identidades vão ocupar na sociedade. Butler desconstrói as definições já mencionadas, demonstra como a divisão de sexo e gênero funciona, de maneira que o sexo é natural e o gênero é construído socialmente, uma identidade fragilmente formada durante anos de uma repetição estilizada de ator e na estilização do corpo (BUTLER, 2003).

Butler faz uma afirmativa foucaultiana ao defender o sexo como uma construção social, apesar de aquele aspirar a posituação do poder (FOUCAULT, 1999, p. 87-88) tendo certamente

o apoio deste, por ter desmantelado e positivado o poder a nível biológico (NINA, 2012).

Dessa forma, para compreender tal desconstrução, o objetivo principal da filósofa era fazer uma reflexão teórica da “identidade definida” das mulheres como uma categoria a ter defesa e emancipação no movimento feminista, é elementar ter a concepção deste termo, não como um desmonte ou destruição de alguma coisa ou objeto, tendo-se Butler apontado a inexistência do sujeito que tal movimento busca representar (SALIH, 2012).

A crítica de Butler ao modelo binário proporciona a discussão da diferenciação entre sexo e gênero, de maneira que ela entende:

Além disso, mesmo que os sexos pareçam não problematicamente binários em sua morfologia e constituição (ao que será questionado), não há razão para supor que os gêneros também devam permanecer em números de dois. A hipótese de um sistema binário dos gêneros encerra implicitamente a crença numa relação mimética entre gênero e sexo, na qual o gênero reflete o sexo ou é por ele mesmo (BUTLER, 2014, p. 43).

Ademais, Butler se empenhou em desenraizar a ideia de que o gênero acabaria por decorrer do sexo, uma vez que abordou sobre o gênero ser um ato que faz existir aquilo que ele nomeia, homem “masculino” e mulher “feminino”, por vez que as identidades de gênero se constroem e se constituem pela linguagem, comprovando que não existe identidade de gênero que a preceda (SALIH, 2003, p. 91), conseqüentemente, acolher o sexo como um dado natural e o gênero como um dado que é construído socialmente, ditado culturalmente, acabaria por se aceitar também de que o gênero vem a expressar uma essência do sujeito (BUTLER, 2003, p. 29-30).

Ao ressaltarmos as observações de Judith Butler feitas por Sarah Salih (2013) no que diz respeito à possibilidade de subversão de categorias que sempre foram consideradas como estáveis:

Considera tanto o sexo quanto o gênero como “encenações” que operam performativamente para estabelecer a aparência de fixidez corporal. Se tanto o gênero quanto o sexo são ‘encenações’, e não simples dados, então será possível encená-los de maneiras inesperadas e potencialmente subversivas. (SALIH, 2013, p. 83).

Ainda sobre essa ideia, diz Salih:

Os binarismos sexo/gênero existentes são inadequados para descrever e categorizar corpos indeterminados. Se em vez de simplesmente aceitar a autoridade da ciência, submetemos a biologia celular às análises discursivas, veremos que a própria ciência é determinada pela matriz heterossexual, ou como diz Butler, os pressupostos culturais quanto ao status relativo dos homens e das mulheres, bem como o próprio caráter binário da relação gênero, fazem com que a pesquisa científica se enquadre e se ajuste aos parâmetros da

determinação sexual [...] o sexo, bem como o gênero, pode ser performativamente reinscrito de maneiras que acentuem seu caráter fictício, artificial (isto é, seu caráter construído) em vez de sua facticidade (isto é, o fato de sua existência). (SALIH, 2013, p. 88).

O processo de normalização e suas condicionantes agem sobre o indivíduo, como já foi exaustivamente salientado, constatando conflitos durante esse processo e que abrem múltiplas possibilidades ao sujeito, que nem sempre a escolhida por ele será “aceito” do ponto de vista dos padrões impostos.

Em um trecho do artigo *Brincar de Gênero*, de Maria Berenice Bento (2014), pode-se extrair a crítica à falsa ideia de um binarismo de gênero, bem como, a ânsia para adotar determinado gênero com o objetivo de se ter uma *identidade inteligível*, determinado pela a autora de *corpos inteligíveis* que precisam corresponder a uma *estética do corpo*. Assim, é possível se brincar de gênero, posto que não é algo estanque e que deduz apenas uma possibilidade, mas esse “brincar” corresponde a rever determinadas vivências que poderão ser desconstruídas:

Eu acho que é preciso empreender uma luta pelo fim do gênero, no sentido binário e naturalizado que vigora hoje. O gênero é daqueles marcadores da diferença que produz opressão. Veja não estou falando em acabar com a ideia de ‘gênero’, mas se eu não tenho obrigação de corresponder a um estereótipo de ‘gênero’, e se eu puder ‘brincar de gênero’, qual o problema? É isso o que as crianças fazem: brincam de gênero e sofrem toda a força das normas para captura-las (DIAS, 2014, p. 475-497).

Podemos concluir então que Judith Butler separa “sexo” e o “gênero”, conceitos esses que por muito tempo acreditava-se indissociáveis (SALIH, 2013).

Butler ao trabalhar os conceitos de *performance e performatividade* os utilizou no processo de desconstrução do sujeito estável, naturalizado, mas que é um sujeito em processo dito de particularidades. A *performance* já pressupõe um sujeito enquanto que a performatividade não, esta crítica o próprio conceito de sujeito. É por isso que Butler diz que gênero é performático, pois segundo a autora o gênero é um “fazer” que concebe aquilo que denomina, isto é, o fazer dito feminino acaba por construir o “feminino” ou “masculino”, conseqüentemente, não existe nada inato ou sujeito estável, sem construção alguma. Para Butler os gêneros não são verdadeiros nem falsos, mas construídos como efeitos de verdade (SALIH, 2013, p. 67).

2.1.2 A Teoria *Queer*

Diante da desconstrução de conceitos tidos ao longo dos anos inatos, estáveis, surge uma teoria disposta a desbancar identidades tidas como perenes, chamada Teoria *Queer* a qual se debruça sobre todos aqueles que não se adequam aos binarismos ditados pela sociedade.

A teoria *queer* dá enfoque na análise de categoria de identidade que resulta da desestabilização da categoria de “sujeito” seu principal objeto, resultando das teorias psicanalíticas, foucaultianas e feministas, as quais orientaram várias reflexões na década de 80 a respeito da categoria de identidade e de sujeito como sendo um conjunto de ideias que questionam as concepções tidas como naturais nem sempre coesas (SALIH, 2012, p. 18-19).

A palavra *queer* era até então utilizada para se referir aqueles indivíduos que não se encaixavam aos padrões heterossexuais, intitulado a eles um status de “bizarro”, “estranho” ou “desviado”, passando a ter nova significação para afirmar indivíduos cujas subjetificações realizam de uma forma ou outra, consequências significativas nas estruturas normativas referentes ao sujeito. Nas palavras de Salih:

A teoria *queer* surgiu, pois, de uma aliança (às vezes incômoda) de teorias feministas, pós-estruturalistas e psicanalíticas que fecundavam e orientavam a investigação que já vinha se fazendo sobre a categoria do sujeito. A expressão “*queer*” constitui uma apropriação radical de um termo que tinha sido usado anteriormente para ofender e insultar, e seu radicalismo reside, pelo menos em parte, na sua resistência à definição – por assim dizer – fácil. Sedgwick, uma teórica *queer* cujo influente livro *Epistemologia do armário* foi publicado em 1990, no mesmo ano de *Gender Trouble*, caracteriza o *queer* como indistinguível, indefinível, instável. “O *queer* é um momento, um movimento, um motivo contínuo – recorrente, vertiginoso, *troublant* [perturbador]”, escreve ela em *Tendências* [...] O *queer* exemplifica, então, o que o teórico cultural Paul Gilroy, em seu livro *O Atlântico Negro* (1993), identifica como uma ênfase teórica em *routes* [rotas] mais do que em *roots* [raízes]; em outras palavras, o *queer* não está preocupado com definição, fixidez ou estabilidade, mas é transitivo, múltiplo e avesso à assimilação (SALIH, 2012, p. 44).

Um dos principais apontamentos do pensamento butleriano fortaleceram a Teoria *Queer*, atrelado ao movimento LGBTI, uma vez compatível com tal movimento por conta da defesa da sexualidade como algo fluido, abandonando as ideias retrógradas (RODRIGUES, 2005).

É importante ressaltar que não se está diante de uma definição simples e com um único significado, posto seu termo múltiplo não se pretende delimitá-lo. Para tanto, um pertinente apontamento é feito com relação ao foco do *queer* realizado por Richard Miskolci, o qual coloca o *queer* como não equivalente a um defensor de sujeitos não-heterossexuais, pois isso ainda

estaria ligado à própria heteronormatividade, perdendo toda essência desconstrutivista (MISKOLCI, 2009, p. 03).

Neste sentido, tratar os transexuais como diferentes sendo que são seres humanos que passam pelas mesmas relações de poder, mas que de forma mais violenta, revelando que já se escolhem padrões dos quais os sujeitos precisam se moldar. Nas palavras de Louro sobre a questão dos “diferentes”:

Em nossa sociedade, devido à hegemonia branca, masculina, heterossexual e cristã, têm sido nomeados e nomeadas como diferentes aqueles e aquelas que não compartilham desses atributos. A atribuição da diferença é sempre historicamente contingente – ela é dependente de uma situação e de um momento particulares. (LOURO, 1997, p. 54).

Destarte, fazendo uma complementação dessa ideia, Richard Miskolci utiliza de algumas reflexões de Michel Foucault no que tange ao deslocamento de um olhar em direção aos processos normalizadores e que consideram “perversos”, “doentes” ou “abjetos” aqueles que divergem do padrão normalizador. O *trans*, o *queer* só é “diferente” porque os tomaram como diferentes, partindo do ponto de referência de uma matriz heterossexual que diz o que é diferente.

Quando se olha um gay, lésbica, bissexual, transexual ou intersexo, ou um dito heterossexual, não se pode dizer quem é o mais fabricado, pois todos são fruto de uma estilização de gênero, de uma construção. A única diferença é que essa construção é mais acentuada e a outra também é, mas como se insere nos padrões heteronormativos já não causa “estranheza”. O fato é que devemos analisar se esse padrão normalizador é dotado de direito quando se tratarem dos direitos LGBTI.

2.2 AS DIFERENCIAÇÕES DE GÊNEROS FRENTE A CLASSIFICAÇÃO DA OMS

Notou-se que a sexualidade humana é profunda frente as mais diversas manifestações desta, dando origem ao preconceito e as mais variadas condutas discriminatórias pela falta de informações.

Os indivíduos homossexuais, transexuais, travestis, intersexuais, bissexuais e heterossexuais são tipos ou identificações sexuais, realizados pela literatura médica, que representam uma relação direta e importante para este tema (CHOERI, 2004, p.88).

Para as entidades médicas, o indivíduo heterossexual é o padrão normal da sexualidade, aquele que apresenta uma orientação sexual pelo sexo oposto ao seu (CHOERI, 2004, p. 88-89).

Já o intersexual é aquele que apresenta ambiguidade quanto ao sexo biológico, no que diz respeito a existência de uma discordância entre o sexo genético, o gonadal e o fenotípico (CHOERI, 2004, p. 89).

Ressaltando que de acordo com a classificação médica, homossexual seria aquele indivíduo que tem atração sexual por pessoa do mesmo sexo, mas que ao contrário do transexual, não possui a intenção de alterar sua anatomia para o sexo oposto ao seu (CHOERI, 2004, p. 90).

3 O DIREITO COMO INSTRUMENTO NORMALIZADOR

A partir das análises compreendidas no capítulo anterior, o qual teve por objeto a sexualidade, passaremos a tratar de um mecanismo de poder que possui como elemento central o sexo.

(...) os cursos *Le pouvoir psychiatrique* e *Les anormaux* podem ser considerados importantes “locais” de elaboração das ideias de norma e normalização (...) A partir das análises presentes nesses dois cursos, percebe-se que a noção de norma, para Foucault, não remete a ideia de uma regra que restringe, não remete às noções de repressão ou de exclusão. Normalizar não significa, portanto, impor limites a determinadas condutas. A noção de norma que se esboça nesses cursos remete, ao contrário, à ideia de estados ou situações a partir dos quais, e por meio dos quais, uma tecnologia positiva de poder é possível, de tal forma que normalizar, significaria agenciar a produção de conduta esperada (FONSECA, 2002, p. 86-87).

Foucault dirá que é possível identificar, a partir do final do século XVII e início do XVIII, um mecanismo de poder que se caracterizaria como um mecanismo de controle, o qual é muito diferente daquele descrito em termos de exclusão e segregação (FONSECA, 2002).

Uma nova tecnologia de poder incidente sobre o sexo, fundada na medicina, pedagogia e na economia, fazendo do sexo um interesse, uma oportunidade econômica para o Estado. Um dispositivo que tem como foco a proliferação do controle e do domínio de poder, a inovação, a invenção, a penetração nos corpos e o controle das populações em escala global (FOUCAULT, 2014).

No presente trabalho, é importante ressaltar o sexo como um elemento fictício produzido pelo dispositivo da sexualidade, sendo um domínio pré-discursivo, pautado na lógica binária. Isto é, há uma relação consequencial do sexo, onde este é um elemento da natureza, e a sexualidade é fundada em uma lógica heterossexual.

A partir dessa lógica binária, a medicina passou a investigar o instituto da sexualidade e as sexualidades desviantes, permitindo o enquadramento dos depravados sexuais na categoria da anormalidade e da patologia. Múltiplas sexualidades assim foram criadas e classificadas. O sexo, assim como, as múltiplas sexualidades são produtos de um poder incidente sobre a vida, pautado numa estrutura binária (AZEVEDO, 2016).

A partir disso, criam-se padrões e moldes para os prazeres dos indivíduos. A vida sexual de cada um desses indivíduos passa a ser moldadas para encaixar em uma das múltiplas sexualidades criadas pela lógica de poder dominante. Esse indivíduo passa a ser reconhecido através da sua sexualidade. As singularidades são reduzidas e o prazer original do indivíduo

passa por um processo de apagamento, conseqüentemente, tem sua sexualidade submetida a padrões criados e pré-estabelecidos (AZEVEDO, 2016).

É necessário entender que se tratam de meios de realização de um controle facilitado e eficaz quando se refere a indivíduos que não se amoldam à lógica binária e heterossexual. Um poder que cria, instaura e fixa as sexualidades periféricas, com o objetivo de controlar tudo o que diverge da lógica considerada anormal ou patológica.

O sexo e suas manifestações quanto a ele e quanto aos gêneros, que se apresentam em desacordo com a norma padrão comportamental acabam se tornando alvo de análise da medicina, a qual passa a classificar como patologias, todas as manifestações quanto ao sexo que não servem a lógica do poder.

Tal poder é exercido e se manifesta de maneira estratégica e programada, e de variadas maneiras, sobre a vida, sobre a espécie humana e sobre as coisas, através da sujeição dos corpos e do controle das populações, duas formas de poder. De acordo com Fonseca (2002), trata-se do biopoder, de um governo da vida, o qual está aliado à três elementos inseparáveis: Poder, Verdade e Direito.

O indivíduo que foge à essa lógica, não se manifesta como, um cidadão doente, ou uma pessoa com distúrbios ou passível de análise clínica, mas simplesmente como alguém que, consegue escapar a forte influência que os discursos de poder exercem sobre a sociedade e pelas as mais diversas razões possíveis, apresenta comportamentos em relação ao seu gênero, que não são esperados pelo meio social.

Dessa forma, de todos esses indivíduos que sofrem influência dos discursos propagados pelo poder, é possível identificar os indivíduos LGBTI como pessoas que possuem uma identidade de gênero diversa do seu sexo biológico. Quando se abandona a ideia de sexo biológico, percebe-se que o desacordo exercido pelos indivíduos em questão não é essencialmente para com o seu corpo mas sim para com as normas culturalmente absolutas sobre o sexo.

Segundo Foucault (2005, p. 55), a sociedade tem se dedicado “há mais de um século a falar prolixamente do seu próprio silêncio, obstina-se em detalhar o que não diz, denuncia os poderes que exerce e promete libertar-se das leis que a fazem funcionar” (FONSECA, 2002, p. 196-197). Ou seja, o filósofo afirma que a sexualidade não é proibida, mas que a intervenção do indivíduo homossexual diante de identidades sociais são efeitos das formas de como o conhecimento é sedimentado e que tal produção de identidades é naturalizada pelos saberes dominantes.

Não apenas a homossexualidade define a heterossexualidade especificando seus limites negativos, e não apenas a fronteira entre ambas é mutável, mas ambas operam dentro das estruturas da mesma ‘economia fálica’ – uma economia cujos fundamentos não são levados em consideração pelos estudos que procuram apenas tornar a experiência homossexual visível. [...] Teorizado desta forma, homossexualidade e heterossexualidade trabalham de acordo com a mesma economia, suas instituições sociais espelhando uma à outra. [...] Na medida em que esse sistema constrói sujeitos de desejo (legítimos ou não), simultaneamente estabelece-os, e a si mesmos, como dados e fora do tempo, do modo como as coisas funcionam, com o modo que inevitavelmente são. (SCOTT, 1998, p. 303-304).

A partir desse trecho é possível compreendermos que a ordem social vigente não difere de uma ordem sexual, porém sua estrutura sustenta o dualismo hetero/homo, onde a heterossexualidade é priorizada por meio de um dispositivo que naturaliza e, de certo modo, acaba por torná-la compulsória.

A heterossexualidade é concebida como “natural”, universal e normal (LOURO, 2001), entretanto, esse determinismo leva ao seguinte questionamento: “a heretossexualidade é tida como normal porque é majoritária ou, visto por outro ângulo, a heterossexualidade é majoritária porque é considerada normal?” (SEFFNER, 2003, p. 107). Em razão disso, a ideia da heretossexualidade compulsória acaba por confirmar a naturalização e a normalização da heterossexualidade.

A ordem social vigente passa a ter como fundamento o que Michael Warner chamou de heteronormatividade, ou seja, “um conjunto de prescrições que fundamenta processos sociais de regulação e controle, até mesmo aqueles que não se relacionam com o sexo oposto” (MISKOLCI, 2009, s/p).

Entretanto, essa heteronormatividade não faz alusão apenas aos indivíduos legítimos e normalizados, trata-se de uma nova denominação do dispositivo histórico da sexualidade onde o seu objetivo é formar todos para serem heterossexuais, a partir de um modelo de vida coerente, superior e condizente com a heterossexualidade.

O foco *queer* da heteronormatividade não se resume a uma defesa dos indivíduos homossexuais, mas antes de mais nada, um ideal desconstrutivista dessa teoria com relação a ordem social e os pressupostos que fundamentam um modelo de vida. Portanto, a heteronormatividade está intrinsecamente relacionado ao estudo da sexualidade onde a homofobia se materializa em instrumentos de interdição e controle das relações entre pessoas do mesmo sexo.

Os teóricos *queer* colocam em dúvida os sujeitos sexuais como estáveis e coerentes, direcionando os seus estudos para os processos sociais classificatórios, hierarquizadores, isto é,

nas estratégias sociais normalizadoras de comportamentos.

Assim parte-se da percepção de que não são sujeitos que têm experiências, mas são experiências que constituem os sujeitos. Elas criam sujeitos marcados por processos sociais que precisam ser reconstituídos, explicitados e analisados. A invisibilidade da experiência esconde sua criação social e histórica: os sujeitos marcados pela diferença. A diferença é o resultado da “designação do outro, que distingue categorias de pessoas a partir de uma norma presumida” (SCOTT, 1998, p. 297).

A crítica da normalização aposta na multiplicação das diferenças que podem subverter os discursos totalizantes, hegemônicos ou autoritários (MISKOLCI, 2009). De acordo com Foucault:

Não se deve fazer divisão binária entre o que se diz e o que não se diz; é preciso tentar determinar as diferentes maneiras de não dizer, como são distribuídos os que podem e não podem falar, que tipo de discurso é autorizado ou que forma de discricção é dirigida a uns e outros. Não existe um só, mas muitos silêncios e são parte integrante das estratégias que apóiam e atravessam os discursos (FOUCAULT, 2005, p.30)

No presente capítulo, a partir dos estudos foucaultianos busca-se analisar o Direito como um reproduzidor de mecanismo de poder e, ainda, a forma como ele veicula e aplica as relações de dominação e os elementos sobre os quais ele incide. Portanto, trataremos da relação que se estabelece entre norma e direito e como essa correlação influencia na constituição de um sujeito moderno.

Ademais, implicando em um afastamento entre uma apreciação sobre regimes de verdade centrados especificamente nas normas jurídicas, considerando que estas configuram-se enquanto um processo de normalização, sendo a normalização um modo de sujeição mediante relações de poder que ao invés de produzir violência, produzem subjetividades alicerçadas pelo direito normativo que, ao invés de garantirem a igualdade entre os indivíduos, fortalecem uma norma que produz modelos pautados em uma lógica dominante.

3.1 O NORMAL E O LEGAL

As concepções teóricas de Michel Foucault sobre o que seria o Direito, sustenta-se em uma perspectiva não essencialista, onde o Direito não constitui um objeto a ser investigado, pois para ele, o Direito é produto de uma construção social e, portanto, não constitui um objeto dotado de segurança e estabilidade.

De acordo com Fonseca (2002), na obra de Foucault, pode-se identificar apenas imagens

do Direito. Trata-se de figuras do Direito, relativas aos seus contextos, aos usos e abordagens em que estão inseridas. Imagens que não são decorrentes de uma organização e explanação foucaultiana de noções pré-existentes, mas que se formam dentro do pensamento do filósofo, ensejados pelos seus movimentos e construções. A respeito dos diferentes significados assumidos pelo Direito nas obras e cursos de Foucault, Márcio Alves da Fonseca (2002, p. 18) comenta:

O ‘direito’ de que trata em diversos momentos de seus trabalhos não é sempre a mesma coisa e não remete a uma realidade em que se possa identificar traços gerais e recorrentes. É certo, por exemplo, que o ‘direito’ utilizado no estudo do surgimento da instituição psiquiátrica em *História da loucura*, não é o mesmo que aparece tematizado nos primeiros Cursos do *Collège de France*, nem o mesmo que serve de referência para a discussão do poder disciplinar-normalizador em *Vigiar e punir*, como também não se confunde com o sentido assumido pelo ‘direito’ na conceituação do modelo jurídico-discursivo do poder presente em *A vontade de saber*, ou ainda, com o ‘direito’ implicado às práticas da biopolítica e das artes de governar, estudadas em *A vontade de saber* e nos Cursos do *Collège de France* de 1976 a 1980.

Nesse contexto, que “uma pesquisa sobre o direito em Foucault não pode beneficiar-se da precisão e da constância de um objeto que permitiriam um estudo linear. Estamos diante de uma fragmentação, portanto, do objeto” (FONSECA, 2002, p. 19). Tal consideração nos leva à impossibilidade de argumentar, utilizando a ótica foucaultiana sobre a norma jurídica com um ponto localizável de entendimento direcionando a construção de uma contradição conceitual entre o direito e o que Foucault entende por norma (FONSECA, 2002).

Para Foucault, em seus estudos pautados na analítica de poder, a norma seria “portadora de uma pretensão de poder”, bem como, “um elemento a partir do qual um certo exercício do poder encontra-se fundado e legitimado”. Ainda nesse contexto em que o filósofo se ocupa com a analítica de poder, passa a desenvolver, ampliar e descrever sobre as noções de norma e normalização, como sendo “um conjunto de estados e situações que se reportam fundamentalmente ao exercício de um certo tipo de poder, reportam-se ao exercício de um poder produtor de condutas, gestos, discursos, subjetividades” (FONSECA, 2002, p. 89).

O filósofo concebe uma analítica de poder que não se fundamenta na crítica dos poderes de dominação e do sujeito, mas sim da própria relação de poder e da forma de controle que o Direito veicula e aplica as relações de dominação e os elementos sobre os quais ele incide.

O poder atravessa o sujeito foucaultiano e, por meio de suas técnicas e relações diversas categoriza o indivíduo, aproximando-o de uma identidade e impondo-lhe uma verdade, a qual deve ser reconhecida pela sociedade, demonstrando a fragilidade da concepção de sujeito universal concebida pela filosofia moderna (FOUCAULT, 1995b).

Diante da sua extensa lista de obras e cursos, Foucault insere a norma como o elemento a partir do qual tal exercício de poder torna-se possível, ela é o seu veículo. E a normalização é o próprio movimento descrito por tal exercício de poder.

O Direito assume diferentes significados nas obras e cursos do referido autor, onde este não é identificado como objeto, mas somente imagens do mesmo. Tais imagens podem ser identificadas por meio da contraposição entre Direito e Norma e os diversos mecanismos de normalização. Aqui o Direito não é entendido somente como um conjunto de leis, mas também como os aparelhos, as instituições, os regulamentos que aplicam o direito.

De acordo com as concepções foucaultianas, o Direito seria atravessado por um poder normativo, o qual define pelo menos três imagens do Direito das quais duas serão analisadas neste capítulo. Assim como o Direito, a norma não possui um conceito preciso na teoria foucaultiana. Nas palavras de Fonseca (2002, p. 38), a norma remete a uma “espécie de domínio ou campo definidos por um conjunto de estados e situações”.

A norma adquire diferentes formas e utilizações diante do contexto em que está inserida, levando em consideração as “preocupações” e os “problemas” de sua abordagem, ela é a concretização de sua atuação. Tal norma se apresenta com o seu potencial de deslocamento, uma vez que não possui um núcleo imutável (FONSECA, 2002).

Assim, a norma ganhará uma maior especificidade e uma forma mais próxima dos mecanismos de poder, tendo em vista, o momento marcado pela analítica de poder, pertinente à “genealogia”, em Michel Foucault. A partir desse momento, a norma assume um caráter de ação e atividade, ganha um novo destaque afastando-se de uma lógica segregacionista entre normal e anormal, marcada apenas por um princípio baseado na distribuição de objetos e sujeitos.

Diante disso, tem-se a norma como verbo. A norma como um vetor de poder, um instrumento de intervenção do poder na constituição de objetos e sujeitos. A norma como mecanismo que torna possível o exercício do poder, é através da mesma que o poder está baseado e legitimado (FONSECA, 2002).

Essa norma legitima um poder produtivo, capacitado a governar a vida de uma sociedade inteira. Tal poder não é compatível com a exclusão de indivíduos do convívio, pois estes deixariam de ser dominados, fora do alcance dos mecanismos de poder. Um poder marcado pelo controle de corpos e pelo controle da população, o qual atua sobre a vida. O biopoder.

Como foi mencionado no capítulo anterior, o poder é entendido como movimento, um agir, algo que se exerce e circula nas famílias, grupos e instituições. O poder serve de suporte

para a dominação do indivíduo na interação social. Para tanto, utiliza da sexualidade como seu objeto de instrumento para promover a regulação sobre os corpos dos sujeitos. O sexo e o gênero, assim como a sexualidade possuem uma carga de construção, ou seja, algo que foi criado para ser gerenciado. Dessa forma, acabam por assumir um papel central nas relações de poder.

Não se trata da análise de uma dominação de um sobre o outro, de uma classe sobre a outra, mas da multiplicidade das relações de poder que se exercem no interior de uma sociedade. Para Foucault (1999, p. 35), o poder “deve ser entendido como uma coisa que circula, ou melhor, como uma coisa que só funciona em cadeia”, por isso, as relações de poder devem ser concebidas como um tipo particular de relações existentes no corpo social.

Diante disso, o poder deixa de ser compreendido como um bem/riqueza que pode ser localizado em alguns indivíduos ou instâncias, e passa a ser concebido como algo que funciona ao longo das relações sociais, as quais são dinâmicas, móveis e, muitas vezes, contraditórias, envolvendo forças que se chocam. Portanto, tal poder não é uma propriedade que se conquista ou se adquire, mas uma variedade de estratégias, manobras e técnicas que atuam no interior de uma rede de relações sociais.

É sobre essas perspectivas e conceituações que o presente trabalho se debruça, a fim de realizar uma análise em relação às implicações entre Direito e Norma, resultando em uma imagem de um direito normalizado-normalizador, um produtor de práticas de normalização incidentes sobre o sexo.

Antes de adentrarmos especificamente em cada uma das imagens do Direito, é importante ressaltar que a norma para Foucault não possui um conceito preciso e exato como já dito. Portanto, é a partir de seu estudo mais aprofundado dos mecanismos de poder e de sua implicação na constituição da subjetividade, que Foucault compreende a norma como um conjunto, um domínio de estados e situações que ensejam na concretização de tecnologias de poder como sendo características das sociedades modernas. Somente a partir desse conjunto compreendido pela norma, bem como esse domínio da normalização é que nos permitirá analisar as imagens do Direito em Foucault.

Na primeira imagem, o Direito aparece como legalidade, a partir da oposição do mesmo em relação à norma. A segunda, fundada em uma implicação entre normalização e Direito, é representada pela concepção de que o Direito é um vetor de normalização. A terceira imagem relacionada a uma nova oposição entre Direito e norma, afastando a oposição conceitual, referente ao Direito como uma possibilidade de prática não normalizadora.

Destaca-se que tais imagens do Direito não seguem uma ordem cronológica nas obras de

Michel Foucault, portanto, podem ser identificadas cada uma destas, uma vez que decorrem de determinados usos, que são definidos a partir da problemática discutida no texto. Os usos e as imagens do Direito correspondem às necessidades específicas no interior de diferentes momentos, no contexto em que estão inseridos.

A partir da análise dessas imagens do Direito é que se demonstrará se o Direito possui um caráter permeável com relação à normalização, quando da sua relação com o Poder e à Verdade, analisando de que modo o discurso jurídico, o poder e a verdade são construídos sobre a sexualidade, em face de se analisar a lógica de poder e da verdade construída sobre a sexualidade no campo jurídico.

3.1.1 O Direito como lei: oposição entre direito e norma

A primeira imagem do Direito, na teoria de Foucault é marcada por uma oposição conceitual entre Direito e normalização. Podendo ser delineada, principalmente, nos textos e cursos pertencentes às fases da “arqueologia” e “genealogia” de Foucault. O Direito como enunciado da lei, como legalidade e como conjunto de estruturas que constituem a legalidade.

A presente imagem do Direito pode ser identificada através da elaboração de novos critérios de pensamento do poder. Uma nova concepção de poder baseada em um modelo estratégico, em contraposição a um modelo jurídico. É a partir da analítica de poder que é possível fazer uma essencial distinção entre estes dois modelos, a qual permite a identificação da presente imagem do Direito (FONSECA, 2002).

O modelo do Direito, ou a chamada representação “jurídico-discursiva” do poder, e o modelo estratégico, ou a representação do poder como mecanismo.

O Direito como um elemento isento de normalização. O Direito simplesmente como lei, e não como norma. Devido isto, Foucault, em *História da Sexualidade: a vontade de saber*, sustenta que só seria possível a concretização de uma analítica do poder atinente à sexualidade mediante a liberação da representação “jurídico-discursiva” do poder.

Tal representação blindada de normalização, no âmbito da sexualidade, de acordo com Foucault (2014), teria como característica um modo de ação negativo, atravessada por regras, exercida através de um ciclo de interdição, fundada na lógica da censura e em uma unidade do dispositivo.

Nas palavras de Márcio Alves da Fonseca (2002, p. 98) “O poder exclui, sujeita, recusa, interdita, e o faz pronunciando a lei, a regra. Daí a designação ‘jurídico-discursiva’ com referência a tal representação.”

O modelo jurídico do poder representaria a mera imposição da lei à sexualidade. A sexualidade estaria restrita ao lícito e ao ilícito, sendo alvo de uma repressão. Trata-se da hipótese de repressão da sexualidade, sendo marcada pela repressão exercida por este modelo de poder, pela representação “jurídico-discursiva” de poder.

Diante de suas noções acerca da norma e da normalização, Foucault (2014) sustenta que a citada representação de poder deve ser superada para a realização da analítica do poder inerente à sexualidade. Para se analisar o poder ao qual o sexo é objeto, deve-se afastar o Direito, pois este não está atrelado à norma, é somente lei. É necessário que a representação “jurídico-discursiva” de poder seja superada, para se chegar à normalização, à norma incidente sobre o sexo, pois estas não permeiam o Direito, na presente imagem.

Nas palavras de Fonseca (2002, p. 99): Esses novos mecanismos, formados ao longo dos séculos XVII e XVIII, funcionam pela técnica, pela normalização e pelo controle, mais do que pelo direito, pela lei e pelo castigo, extrapolando a esfera dos Estados e de seus aparelhos, não sendo possível, portanto, sua descrição e análise segunda aquela representação jurídico-discursiva do poder.

Logo, ao considerar os mecanismos positivos de poder incidentes sobre o sexo, Foucault defende a superação da representação “jurídico-discursiva” do poder, por esta ser ilegítima, e por não comportar a relação entre o sexo e a norma. Mais do que reprimir, o produzir. Mais do que lei, a norma. Assim, diante do seu caráter não normalizado, o Direito, na perspectiva da presente imagem, deveria ser afastado, superado, para se analisar a normalização própria ao sexo, o mecanismo de poder produtivo do sexo.

Portanto, na presente imagem, tem-se o Direito como lei, como legalidade, como conjunto das “estruturas da legalidade”, conceitualmente oposto à norma, à normalização. O Direito como elemento isento, blindado, protegido contra forças externas, marcando tão somente a distinção entre o lícito e o ilícito. Trata-se da primeira imagem do Direito, uma imagem legalista, isenta de normalização. Ressalta-se que o presente trabalho não a adota em relação à norma incidente sobre a sexualidade, uma vez que diante do esforço teórico realizado acerca da produção do sexo e das sexualidades múltiplas, não se identifica o Direito isento de normalização, ao contrário, atravessado por esta, conforme será visto no tópico que segue. Identifica-se um Direito normalizado-normalizador incidente sobre a sexualidade. Trata-se da segunda imagem do Direito, em Foucault, a ser analisada a seguir.

3.1.2 O Direito normalizado-normalizador: implicação entre normalização e o direito

A segunda imagem do Direito consiste em uma relação entre poder e Direito, entre poder e verdade, e não mais como uma separação entre lei e norma. Ela aparece como vetor dos mecanismos de normalização, onde não há uma oposição entre norma e as construções teóricas e as práticas de direito. A oposição cede lugar a uma relação necessária de implicação, relações de dependência e de complementaridade.

Nas palavras de Márcio Alves da Fonseca:

[...] não há como separar normalização e direito, como se fosse possível estabelecer para este último algo como um âmbito totalmente independente, distinto, isento dos mecanismos de normalização, algo como um âmbito de “pureza”, ainda que esse âmbito estivesse referido apenas a um domínio estritamente teórico, pois em Foucault, não há domínio de saber isento de relações de poder. (FONSECA, 2002, p. 154).

Quando se trata da segunda imagem do Direito, a normalização assume duas formas: a disciplina e a segurança. Trata-se de um poder positivo, produtor, perpetrado por mecanismos de inclusão. A primeira, o poder disciplinar, pode ser identificado, principalmente, na obra da *História da Sexualidade: a vontade de saber* e no curso *Em defesa da sociedade*. Foucault ao falar de normalização se refere aos mecanismos de disciplina. A respeito disso, Fonseca (2002, p.173):

A disciplina é definida por Foucault como “uma anatomia política do detalhe”. “Anatomia política” no sentido em que o corpo é que se constitui no principal alvo de um investimento político realizado por uma série de mecanismos. E tal anatomia política pode ser considerada uma anatomia do “detalhe”, porque os mecanismos que a compõem têm seu ponto de aplicação nas minúcias e sutilezas da existência física dos indivíduos. O estudo sobre as disciplinas será, segundo Foucault, necessariamente um estudo sobre os corpos investidos capilarmente pelo poder.

A chamada “sociedade disciplinar”, própria dos séculos XIX e XX, é um tipo de sociedade a qual é marcada por uma rede de instituições onde há um controle permanente sobre as virtualidades dos indivíduos, a qual permite que estes sejam fixados a aparelhos produtivos próprios do modo de produção capitalista. Uma sociedade que realiza, pelo menos, três funções, as chamadas “funções de sequestro”.

Uma das funções de sequestro das referidas instituições compreende a adaptação do tempo da vida dos indivíduos ao tempo da produção, a fim de que o tempo do indivíduo seja completamente dedicado à produção. Não importando se este indivíduo esteja ocupado realizando atividade de produção, ou qualquer outra atividade, como por exemplo o lazer.

As instituições disciplinares exercem uma segunda função de sequestro: a pluri-funcionalidade, no sentido de que apesar de ser apresentada como mono-funcionais, ou seja, destinada a desenvolver um único objetivo para com os indivíduos, por exemplo, o colégio instruir e a prisão corrigir, acaba que tais instituições passam a exercer um controle direto e indireto sobre toda a existência dos indivíduos.

Nesse sentido, o aparecimento de uma instância de julgamento interna às instituições é necessária, com a finalidade de que os indivíduos no interior delas sejam submetidos a um sistema de apreciações, punições e de recompensas. Um poder disciplinar exercente de normalização. Foucault (2008), comenta a normalização exercida pelo poder disciplinar, marcado pela análise detalhada do indivíduo.

O poder disciplinar incide sobre os corpos e sobre o que eles fazem. Trata-se de um poder, essencialmente, centrado no corpo individual com o objetivo controlar o corpo, a sua distribuição espacial, organização e atividade. Tal poder visa o controle do corpo social através do controle de cada um dos seus constituintes, de modo que, uma das “primeiras grandes operações da disciplina é a constituição de ‘quadros vivos’ que transformam as multidões confusas, inúteis ou perigosas em multiplicidades organizadas” (FOUCAULT, 2001a, p. 124).

Segundo Foucault (2008) a normalização do poder disciplinar é marcada pela imposição de um modelo, um modelo ideal construído de acordo com o resultado aspirado. A normalização disciplinar se destina a moldar os indivíduos, seus gestos e atos, conforme tal modelo, fixando procedimentos de adestramento e um controle permanente. Diante disso, o “normal” passa a ser aquele que segue a esta norma e o “anormal” aquele que não é capaz segui-lá.

Há na normalização disciplinar um caráter previamente descritivo da norma, o que faz com que Foucault (2008) sustente que mais que normalização, o poder disciplinar exerce uma normação, uma vez que se parte de uma norma, exercente de um adestramento, a partir da qual é possível distinguir o normal do anormal.

Nas palavras de Márcio Alves da Fonseca (2002, p. 174):

Devendo-se entender por disciplina, portanto, um conjunto de técnicas ou mecanismos, uma tecnologia que tem nos corpos dos indivíduos seu objeto privilegiado de investimento, com o fim de formar neles, e a partir deles, um ‘tecido de hábitos’ pelo qual é definida sua pertença a uma sociedade qualquer. E a este ‘tecido de hábitos’ pode-se dar o nome de ‘norma’.

Na sociedade disciplinar, o corpo dos indivíduos é objeto de controle. Trata-se de um mecanismo de controle sobre o corpo que não se reduz somente a questão repressão, mas sim

um mecanismo produtor, que tem como objetivo a formação de um “tecido de hábitos” em torno daquilo da prática e conduta esperada e considerada normal.

Ocorre dentro em cada instituição disciplinar o chamado princípio do quadriculamento do espaço, que permite e marca a posição de cada indivíduo. O poder disciplinar só é efetivo se for habitado, se distribuir os indivíduos no espaço. Não há espaço para a indeterminação no poder disciplinar. Como por exemplo na prisão, cada indivíduo em sua cela, no hospital, em cada leito um indivíduo. Na escola, em cada carteira um estudante.

A norma disciplinar funciona como um modelo ideal a ser observado, que permite a segregação de duas categorias de indivíduos, aqueles considerados normais e os considerados anormais. Os primeiros coincidem com o perfil, com o modelo traçado pela norma disciplinar, enquanto que os segundos se afastam de tal perfil. O anormal está interligado à norma tanto quanto o normal, a diferença está na sua posição e em seu caráter de proximidade ou afastamento com a mesma. Assim, a partir da normação, há a produção de normais e anormais. Este binarismo marca as instituições disciplinares, entre elas a prisão, assim como o Direito, um saber marcado pelo sistema binário.

As disciplinas são responsáveis por uma constituição de individualidades, além da classificação, especificação e distribuição dos indivíduos em relação a uma norma, colocando-os de maneira hierarquizada. A prisão, como um instituto baseado na normação exercida pelo poder disciplinar, fundamentada na formação binária dos normais e anormais. O indivíduo dentro desse instituto que revela o que é normal e anormal dentro da concepção de norma, deve ser corrigido, pois é considerado como errante e deve se encaixar ao modelo imposto, um modelo ideal que está em consonância com o resultado desejado. A respeito da norma disciplinar, Márcio Alves da Fonseca (2002, p. 179-180):

[...] pode-se dizer que seja fundamentalmente um critério de comparação e de constituição das individualidades. Ela diferencia os indivíduos, uns em relação aos outros, em função de uma regra interna ao conjunto de que estes fazem parte. Essa regra aparece como uma média, uma medida a ser respeitada. A disciplina permite, através da norma, medir-se o “lugar” e o “valor” de cada indivíduo em relação à média do grupo em que está inserido. Ela permite medir sua “natureza”, não no sentido de uma essência a ser descoberta, mas no sentido de um “estado” a ser percebido pela comparação com os outros indivíduos de seu grupo.

Para Foucault, em *Vigiar e Punir*, a prisão produz um “tipo de indivíduo” e é um local de constituição de individualidades, ou seja, um local de observação, de normalização, de formação de conhecimentos sobre cada detento, conhecimento de suas disposições, de sua vida, de sua história.

De acordo com Fonseca (2002, p. 185):

[...] a disciplina não poder ser identificada com uma instituição, ou mesmo com um tipo de instituição, ela é mais precisamente um mecanismo de poder, uma “anatomia” do poder, uma modalidade de seu exercício, que pode ser sintetizada pela palavra “normalização”. A disciplina é uma modalidade de poder que normaliza. Ela é a primeira forma da normalização descrita por Foucault. Seu domínio é aquele da materialidade dos corpos e da organicidade das instituições. E a não-independência desse poder disciplinar-normalizador em relação às estruturas jurídicas, em relação às práticas e aos saberes ditos jurídicos é que permite a caracterização da segunda imagem do direito presente em seu pensamento, a imagem de um direito normalizado-normalizador.

Através dos indivíduos é produzida uma verdade, como um mecanismo disciplinar próprio das instituições disciplinares. Essa verdade produz perfis, produz subjetividades. Essa subjetividade é objeto de um saber, cujo conteúdo é resgatado pelas estruturas formais do Direito. Ou seja, é através das disciplinas, que perfis, individualidades são produzidos e que serão reanalisadas pelo Direito, para que este as gerencie, administre. Por exemplo, as regras do Direito terão como tarefa a gerência da delinquência, dos delinquentes produzidos pela prisão. Assim, a prisão constitui um elemento que faz do Direito um saber normalizado. O Direito intimamente relacionado com o poder. Para Foucault, “não há exercício de poder sem a formação de um campo de saber e não há domínio de saber que seja isento de um jogo de poder”.

A prisão como uma instituição que fornece a lei sem a sua pureza, por esta não poder mais ser vista afastada da norma, da normalização, da normação. Para Foucault, nenhum saber é puro, e a prisão representa apenas um elemento personificado disto, do saber-poder, da lei com a norma, do Direito com o poder.

A prisão passou a ser adotada como modelo único para prevenir e reprimir os diferentes tipos de delitos praticados em sociedade. Nesse sentido, o filósofo nos diz que as instituições na modernidade, na verdade, tratam-se de instituições disciplinares, onde novas relações de poder, diferentes do regime de soberania, não se inclinam para os corpos e a violência sobre eles, mas para a disciplina e o controle dos mesmos como também das subjetividades humanas.

Desse modo, Foucault demonstra que ao contrário do poder soberano e da violência a ele atrelada, que pode ser visualizada nas instituições um poder disciplinar, considerando que o mesmo utiliza-se das disciplinas como técnica para moldar e domesticar os corpos dos indivíduos. Porém, esse poder funciona de forma positiva, não é um poder que reprime. Ao invés de utilizar a violência, o poder disciplinar funciona de forma produtiva, de maneira a naturalizar as desigualdades existentes nas diversas hierarquias institucionais fazendo com que

ocorra um aumento para a inclinação às regras das instituições, o que acaba por intensificar a dominação.

O Direito envolve a norma disciplinar como um “envelope”. Tal norma afirma-se como autônoma, pura, mas seu conteúdo, sua estrutura, é normalizada. Esse envelope é colocado em movimento, é enviado ao seu destinatário, podendo-se comparar este ato à normação, à colocação da norma em movimento.

Ressalta-se a importância dos escritos do inglês Jeremy Bentham para Foucault. É com base no Panóptico benthamiano que autor vai demonstrar o modelo ideal de prisão que foi pensado por Bentham para a construção de um local onde os presos pudessem corrigir os seus comportamentos delituosos, com forte presença do trabalho como ocupação para os detentos.

De acordo com o plano do Panóptico, deveria existir uma torre ao centro de uma formação circular, como um anel, onde ficavam dispostas celas com uma janela para o interior, de frente para a torre e outra para o exterior. Dentro da torre, um vigia poderia ver a todo instante os detentos, sem ser visto por eles, de modo que era possível deixar a torre.

Entretanto, o que importava era a sensação de vigilância permanente que os detentos sentiriam, o que faria com que eles ficassem comportados. Essa máquina panóptica poderia ser estendida para outras instituições como escolas, hospitais e fábricas. Apenas uma única pessoa vigiando um conjunto de indivíduos.

De acordo com Foucault (1987), o panoptismo representaria um alcance bem além do que o pensado por Bentham, pois o olhar vigilante condiciona os indivíduos a regularem suas condutas e promoverem um autodisciplinamento corporal e moral, estabelecendo a disciplina e o controle enquanto mecanismos que fortalecem o poder.

Entretanto, a normalização do Direito por mecanismos disciplinares não se restringe ao instituto da prisão, o direito normalizado pela disciplina não está restrita a prisão, esta é apenas um dos institutos que representam a corporificação deste. Vale ressaltar, ainda, dois elementos que representam a concretização dessa imagem do Direito, pela sua primeira forma de normalização.

Primeiro, as chamadas “medidas de apropriação dos corpos”. Os corpos são objetos de uma apropriação que os conduzem às instituições de sequestro. É mediante tais medidas que os corpos são inseridos nas instituições disciplinares. Entretanto, tais medidas não são realizadas pelas próprias instituições de sequestro, os corpos não são sequestrados pelas próprias instituições disciplinares (FONSECA, 2002).

Conforme já mencionado no capítulo anterior, em oposição à concepção que considera o poder como instância de repressão, em *História da Sexualidade - A vontade de saber*, Foucault

aduz que o poder ao invés de reprimir e interditar, ele produz e incita. Para o filósofo, a sexualidade não foi somente objeto de uma repressão, mais do que reprimida, a sexualidade foi incitada, foi produzida, o que faz da hipótese de repressão uma concepção superficial. De acordo com ele, há uma “explosão discursiva sobre o sexo”, que nas palavras de Márcio Alves da Fonseca (2002, p. 196):

[...] envolveria uma multiplicação dos domínios da vida que apareceriam implicados nas práticas sexuais, envolveria a especificação de formas novas para sua manifestação, a determinação de instâncias que teriam por função ‘dissecá-lo’ e descobrir as ‘verdades’ sobre o indivíduo que o pratica ou deixa de praticar.

A “vontade de saber” serviu de suporte para essa “explosão discursiva sobre o sexo” próprias das sociedades. Posto isso, Foucault propõe que se considere as “técnicas de poder” sobre essa “vontade de saber” sobre o sexo, as quais não podem ser reduzidas a repressões, proibições, censuras. Segundo ele, a incitação discursiva acerca do sexo, ou seja, colocar o sexo em discurso deve servir de referência fundamental para uma história da sexualidade.

A partir do século XVIII, o sexo torna um assunto de polícia, passa a ser investido por um interesse público, que incide na exigência de que os seus prazeres e atos relacionados sejam considerados um agrupamento de práticas pertinentes à saúde pública, ou seja, governo dos grupos humanos. O sexo no centro problemático do governo dos homens. “Todas as regularidades e as distorções, as constantes e as exceções pertinentes aos processos que são inerentes à população estão implicados no sexo.” (FONSECA, p. 198, 2002).

Diante disto, o sexo passa a ser considerado um elemento fundamental para a população e a forma como cada indivíduo utiliza o seu sexo importará ao governo. Ou seja, às condutas de cada indivíduo no que concerne ao seu sexo, será objeto de discurso e de intervenção.

Como já enfatizado anteriormente, para Foucault a sexualidade “não é mais que o produto de um mecanismo de saber-poder” (FONSECA, 2002, p. 198). A sexualidade é tida como um dispositivo de poder, o qual faz parte de um agenciamento político da vida, a biopolítica. Esta é considerada como uma forma de poder centrada no corpo agora como espécie atravessado por processos biológicos, não mais como máquina como visto no poder disciplinar.

A segunda concretização do Direito normalizado por mecanismos disciplinares pode ser encontrada na figura dos regulamentos das instituições disciplinares. Todas as instituições de seqüestro possuem um regulamento que rege seu funcionamento interno. Em tais regulamentos há a delimitação dos lugares a serem ocupados por cada indivíduo no interior das instituições disciplinares, assim como a distribuição das atividades que competem a cada um deles. De

modo geral, sobre as questões internas de gerenciamento e funcionamento da instituição.

As estruturas e os procedimentos gerais do Direito que inserem tais corpos nas instituições de seqüestro, como as medidas que direcionam o indivíduo à prisão; como regras que impõe medidas de segurança, com o acompanhamento da instância psiquiátrica; como as regras próprias à organização trabalhista, estipuladoras de horários e nível de dedicação nas indústrias.

É possível perceber um saber que através de seus procedimentos e de sua própria estrutura conduz indivíduos a instituições de seqüestros, direciona os indivíduos ao controle de sua existência, ao controle de suas virtualidades. Um direito normalizado pela disciplina.

Os regulamentos estão diretamente ligados às regras gerais do Direito. As regras próprias dos regulamentos das instituições de seqüestro derivam das regras de Direito, que as tornam aplicáveis no âmbito interno das referidas instituições. O Direito utilizado como saber essencial para a produção de regras disciplinares internas às instituições de seqüestro, o que enseja a concepção de que tais representam a concretização de um Direito normalizado pelo poder disciplinar.

Tais regulamentos das instituições disciplinares não podem ser considerados separadamente das regras mais gerais do direito. Portanto, estes dois conjuntos de regras não constituem “ordenamentos” independentes. Nas palavras de Márcio Alves da Fonseca (2002, p. 190):

O regulamento “bebe” nas regras do direito, ele as torna aplicáveis no interior dos lugares institucionais, de tal forma que parece ser possível afirmar que, para Foucault, se se pretendesse estabelecer uma linha de continuidade entre “norma jurídica” e “norma disciplinar”, o termo que faria ligação entre ambas seria o “regulamento”.

Examinamos até o presente momento o Direito normalizado por mecanismos disciplinares. Entretanto, a disciplina é apenas a primeira forma de normalização, destacada por Foucault, pela qual o Direito foi conduzido.

Podemos concluir com o exposto, que indivíduo moderno é, portanto, o resultado de estratégias disciplinares que estão colocadas em jogo na atualidade. Em relação a tais estratégias, o indivíduo, objeto dócil-e-útil, adquire significação. Ele é o produto da configuração de relações de poder presentes nas sociedades capitalistas que se firmam a partir no século XIX, para as quais essa forma específica de individualidade é pertinente e necessária.

Em *A vontade de saber*, Foucault trata da constituição do indivíduo moderno, sujeito de uma sexualidade que reconhece como inerente a si. Para ele, a sobreposição dos mecanismos de objetivação e de subjetivação presentes na atualidade definem a forma da individualidade

no presente. Ao lado das tecnologias disciplinares, que visam à objetivação, as tecnologias da confissão permitem a subjetivação do indivíduo, considerando uma identidade que assume como própria.

Nesse sentido, a norma antecede a normatividade jurídica, pois, nas diversas instituições disciplinares, funcionam regimes punitivos que têm a função de eliminar os vários desvios de conduta e afastar aqueles que não se enquadram no que prescrevem essas instituições. Foucault (1987) fala, portanto, de uma “sanção normalizadora” onde:

A sanção recebida pelo sujeito seria sua “adequação” ao conjunto de regras e comportamentos esperados e previstos, valorizados dentro dessa necessidade de homogeneização. Neste sentido fala-se em positividade da norma, a qual não produziria um sofrimento, uma expiação diretamente, mas se voltaria às condutas, aos comportamentos a fim de conformá-los ao padrão desejável pela coletividade (LOURENÇO, 2008, p. 9).

Dessa forma, é possível afirmar que “as práticas e os saberes jurídicos, ao menos em parte, funcionam como vetores e agentes da normalização efetuada sobre a vida e seus processos”. (FONSECA, 2002, p. 234). Essa implicação antes de estabelecer uma divisão entre as condições juridicamente postas e as formas culturalmente institucionalizadas, ao contrário, realiza uma aproximação na qual, se existe uma política ao nível de visibilidade das instituições que visam à sujeição do corpo e das subjetividades de forma mútua, então, “ali se encontra igualmente um direito de julgar e punir – e qualquer ação que provoque ruptura na ordem é um motivo para se julgar e punir – não um direito educacional per se, mas sob os auspícios da legalidade”. (ROCHA, 2011, p. 47).

Por essa razão, a sanção normalizadora funciona como um dos três instrumentos do poder disciplinar que passam a regular de forma normalizadora a conduta dos indivíduos nas instituições. Por essa disciplina vincular-se a uma técnica de regulação dos corpos e atitudes, todas as ações e omissões que quebrem as regras disciplinares devem ser penalizadas.

Juntamente com a sanção normalizadora tem-se ainda como instrumentos do poder disciplinar a “vigilância hierárquica” e o “exame”. A primeira se resume na conformação de posições hierárquicas em que todos passam a vigiar a todos de acordo com a função que se exerce e com a posição que se tem no quadro vertical que rege os indivíduos nos diversos papéis desempenhados por eles. Com o acréscimo da vigilância sobre si próprio, o que faz o panoptismo absolvido de forma eficaz.

Já o exame faz parte do conhecimento que se passa a ter sobre cada indivíduo em particular por meio de relatórios e fichas individuais que relatam o comportamento e a evolução ou regressão dos mesmos a partir de relatórios especializados de médicos, psiquiatras,

pedagogos, psicólogos, assistentes sociais, educadores e afins. Portanto, é o que possibilita, o conhecimento por intermédio do saber científico atualizando esse próprio conhecimento já que, como já foi dito no presente trabalho, o poder-saber e o saber-poder é uma relação indissociável.

As consequências em se buscar corrigir as “virtualidades” nas instituições disciplinares é que “mediante mecanismos sociais complexos que incidem sobre os corpos muito antes de atingir as consciências, foram-se dando historicamente mil formas de sujeição: os homens são, antes de mais nada, objetos de poderes, ciências, instituições”. (BRUNI apud SCAVONI et. al., 2006, p. 35). Criaram-se, assim, uma verdade para explicar a legitimidade da existência de indivíduos como os loucos, homossexuais, prostitutas, negros, delinquentes, crianças infratoras, pobres, mendigos, enfim:

Fenômenos históricos e socialmente criados passaram a ser encarados de forma naturalizada. Assim, cientistas viam no lugar do desempregado o “vagabundo” e o criminoso era encarado como um anormal nato ao invés de alguém que enveredará pelo crime devido a circunstâncias sociais. A “prostituta”, por sua vez, não era compreendida como alguém sem outra alternativa de sobrevivência além da venda do próprio corpo ou muito menos como uma mulher que optara por uma ocupação tão estigmatizada por livre e espontânea vontade. Ela era vista como uma mulher sexualmente doente. (MISKOLCI, 2005, p. 12).

Além do mais, mesmo que se fale atualmente na passagem de uma sociedade disciplinar para uma sociedade de controle (ROCHA, 2011), por vivermos uma época tecnológica, cibernética e de vida digitalizada, o panoptismo adquiriu características de alcance global, com novos tipos de “anormais”, ou seja, “os consumidores falhos” (BAUMAN, 1998), a força das instituições disciplinares ainda permanecem porque ainda há um confinamento nas várias instituições que modelam: família, escolas, empresas, asilos, quartéis e outros.

Nas palavras de Márcio Alves da Fonseca (2002, p. 233-234):

[...] a imagem de um direito normalizado-normalizador em Foucault é integrada pelas inúmeras formas de atuação das leis, dos decretos administrativos, das medidas de segurança, dos regulamentos, das decisões judiciárias, das arbitragens que dispõem sobre situações e realidades diversas como: o papel e as funções dos órgãos públicos em face das “necessidades” da sociedade [...] nas relações entre indivíduo e sociedade e nas relações entre indivíduo e Estado; enfim, em tudo aquilo que concerne às políticas econômicas, sociais e culturais a cargo de um Estado e de seu governo.

Por fim, direito como normalizado-normalizador consiste, justamente, em desmontar o sujeito de direito e, ainda, em recompor esse direito anônimo que percorre subjetividades objetivadas pela norma e pela normalização.

A referida imagem do direito desenvolve uma percepção de que o mundo da lei não

constitui um mundo independente e que, nas sociedades modernas, a lei funciona cada vez mais como norma e “a instituição judiciária se integra cada vez mais num contínuo de aparelhos (médicos, administrativos, etc) cujas funções são sobretudo reguladoras” (FONSECA, 2002, p. 239).

Pudemos analisar no presente capítulo, a partir dos estudos foucaultianos que, apesar de o autor não ter centrado seus estudos específicos sobre o direito normativo, é possível enxergar o direito como um instrumento de veiculação de processos diversos que acabam por condicionar a lei e os princípios jurídicos como elementos de disseminação de poder.

Por esse escopo, o poder não estaria na lei e, apenas de forma conceitual, seguindo as observações propostas por Fonseca (2002) é que se pode falar de uma oposição entre o direito e a norma, pois, no plano das práticas, norma e direito se imbricam. Dessa forma, tal ideia rejeita, nesse sentido, a norma enquanto construção jurídica. Esta seria, um conjunto de preceitos que postos no campo jurídico tratar-se-iam de normatização.

Assim, vimos como a normalização atua nos processos que funcionam com a força do discurso científico ao propor, dentro das instituições disciplinares, a administração de condutas aceitáveis que refutam as indesejáveis a um regime de sanções normalizadoras. Para tanto, surgem os “anormais” que fogem às regras disciplinares prescritas, visto que a legitimação de campos como a psiquiatria e a psicologia transformam, pela força do argumento técnico, o desempregado em vagabundo, o repetente em mau aluno, a prostituta em uma degenerada moral.

Por fim, ao analisar a disseminação dessa norma na sociedade capitalista ocidental, é possível conceber uma inversão na análise das relações de poder na modernidade, considerando que a normalização prescreve uma falta de semelhança que transforma o diferente em desigual, de acordo a fabricação de um sujeito adestrado para ser “útil” e “dócil” a um sistema produtivo entrelaçado pelas relações de poder.

Conclui-se, que o Direito assume uma posição em relação ao Poder e à Verdade, elementos principais do mecanismo de poder que incide sobre a vida dos indivíduos. Tal mecanismo em relação ao sexo é um elemento central, sendo que no que concerne a este, pode-se destacar que ele marca a relação do Direito com tais elementos, numa relação intrínseca. Percebe-se que o direito em muito colabora para a manutenção da dominação ao auxiliar os processos normalizadores na conformação de um regime de verdade que estabelece distinções entre os indivíduos.

4 O DIREITO COMO UM DISCURSO GARANTIDOR DOS DIREITOS HUMANOS LGBTI OU NORMALIZADOR DE CORPOS

A episteme dominante não dá conta da ambigüidade e do atravessamento das fronteiras de gênero e de sexualidade. A lógica binária não permite pensar o que escapa do dualismo. Não tenho qualquer pretensão de sugerir uma resposta para este impasse. Parece-me, no entanto, sugestivo que se problematize o estatuto de “verdade” da dicotomia heterossexualidade/homossexualidade como a categoria explicativa da sociedade contemporânea. Será possível desconstruir esse binarismo? Demonstrar suas formas de produção? Estranhar sua intrincada presença na intimidade das instituições sociais, nos processos de produção do conhecimento e das relações entre os sujeitos? (LOURO, 2009, p. 93).

No primeiro capítulo do presente trabalho nos dedicamos ao alinhamento entre sexo gênero e sexualidade, o qual dá sustentação ao processo de heteronormatividade, ou seja, à produção e à reiteração compulsória da norma heterossexual. Segundo essa lógica, supõe-se, que todos os indivíduos sejam ou devam ser heterossexuais, portanto, todos os sistemas de saúde, educação, jurídico ou o midiático são construídos à imagem e à semelhança desses sujeitos. São esses indivíduos que estão plenamente qualificados para usufruir desses sistemas ou de seus serviços e, conseqüentemente receber os benefícios do Estado.

Para tanto, “os outros”, que fogem à norma, à lógica binária, poderão no máximo ser reeducados, reformados, ou então serão colocados em um segundo plano devendo se contentar com recursos alternativos, restritivos e inferiores. Isso quando não forem simplesmente excluídos, ignorados ou mesmo punidos.

Considerado isso, o comportamento mais frequente é a desatenção ou a conformação quando se tratam dos direitos referentes aos LGBTI. A heteronormatividade só vem a ser reconhecida como uma construção social, ou seja, como algo que é fabricado, produzido, reiterado, passando a ser problematizada a partir de estudos intelectuais ligados à sexualidade, especialmente aos estudos gays e lésbicos e à teoria *queer*.

Objetivando desocultar os sexismos, etnocentrismos, preconceitos e racismos inerentes a essas produções de diferenças e de desigualdades com vistas a classificação e hierarquização dos sujeitos, é de suma importância atentar para o fato de que toda diferenciação dos sujeitos está implicada numa relação de poder que objetiva incluir, excluir, qualificar ou abjetar pessoas (LOURO, 2010).

A heteronormatividade consiste no processo de efetivação e naturalização da heterossexualidade como a única forma possível e legítima de manifestação identitária e sexual. Com isso, criou-se um conjunto de dispositivos que se vinculam diretamente à produção de

corpos, sujeitos e identidades definidos e coerentes com a sequência corpo/gênero/sexualidade. Nesse processo, consolidou-se a crença na natureza de divisão binária entre os corpos, macho/fêmea, e, conseqüentemente, gêneros distintos, homem/mulher, bem como a atração afetivo-sexual entre sexos opostos, masculino/feminino (CARVALHO; ANDRADE; JUNQUEIRA, 2009; LOURO, 2009).

Dessa forma, os relatos que aqui serão contextualizados confirmam que as estruturas físicas da sociedade, principalmente o banheiro, atuam de forma representativa na delimitação dos limites pré-determinados do masculino e do feminino. A maior demanda é a de pessoas trans femininas em qualquer instituição pública para utilização do banheiro das mulheres. As recusas para que essa ação se consolide na prática delimitam as demarcações do feminino e do masculino nutrindo os princípios da heteronormatividade.

O discurso de poder se apresenta como regras a serem criadas para a melhoria da sociedade, regras dotadas daquilo que eles entendem como correto. Sendo necessário expandir este correto, o certo, a todos, conforme pode ser visualizado discursos apresentados por indivíduos de que a Carteira de Nome Social, assim como o “Terceiro Banheiro”, são conquistas, avanços no campo da garantia de direitos pelo Estado.

Portanto, trata-se de um discurso de poder que incide sobre o sexo e a sexualidade, e onde os próprios discursos dos operadores do Direito envolvidos nas questões relativas aos LGBTI são atingidos por tal. De modo que, tais discursos mesmo possuindo uma ideologia inclusiva passam a ter um caráter normalizador, padronizador, gerenciador revestido pelo discurso garantidor de direitos.

Dentre esses demarcadores, o reconhecimento do uso do nome social e a utilização do banheiro referente ao gênero que tais indivíduos se identificam torna-se em um dos principais obstáculos enfrentados por eles.

No presente capítulo, passar-se-á a investigar como este discurso pautado em identidades sexuais, estipulador de diferenças, de espaços específicos baseados na prática sexual de cada indivíduo, é manejado em discursos de poder no que concerne à efetivação e à proposta de direitos, e de políticas públicas no âmbito jurídico, o que será minuciosamente exemplificado nas próximas seções.

4.1 TERCEIRO BANHEIRO: BANHEIRO PARA ALÉM DE HUMANOS

Conforme já foi mencionado nos capítulos anteriores, os indivíduos que fogem a lógica binária da heterossexualidade e que não fazem parte dos considerados “normais”, à luz do

dispositivo da sexualidade, não podem se misturar com os indivíduos “sexualmente normais”. Por esse motivo, passa-se a pensar e criar institutos, lugares específicos para tais indivíduos, um exemplo desses lugares é o chamado “terceiro banheiro”.

A criação de um terceiro banheiro para indivíduos transexuais e travestis poderia ser pensado e considerado como uma conquista LGBTI, portanto, uma medida garantidora de direitos para tais indivíduos. Entretanto, a criação de espaços específicos para indivíduos identificados como transexuais e travestis acaba por concretizar a segmentação e discriminação daqueles que não se amoldam à lógica dominante.

A não a criação de banheiros que atendam ao público em geral do qual faz parte os transexuais e travestis, gays, lésbicas, bissexuais, intersexuais, representa a diferenciação de lugares entre os indivíduos considerados normais e os indivíduos anormais, desviados sexuais, à luz do dispositivo da sexualidade. De acordo com tal dispositivo, é necessário diferenciar, marcar aqueles indivíduos que são sexualmente normais e os anormais, a fim de que estes não se misturem em espaços já existentes e destinados aos “indivíduos normais”.

A criação de espaços específicos só ratifica a condição de anormalidade, estranheza em relação aos indivíduos considerados “normais”. Trata-se assim, de um discurso garantidor e de afirmações de direitos LGBTI pautado no binarismo e na heterossexualidade, com o objetivo de criar, gerenciar e normalizar pessoas submetendo-as uma lógica de controle, de poder, típica do próprio direito.

É nos estudos realizados em torno do universo trans e escola que o uso do nome social e a utilização do banheiro tornaram-se os mais significativos demarcadores de gêneros possíveis em ambiente escolar, confirmando que “[...] a escola, que se apresenta como uma instituição incapaz de lidar com a diferença e pluralidade, funciona como uma das principais instituições guardiãs das normas de gênero e produtora da heteronormatividade” (BENTO, 2008, p. 129).

Guacira Lopes Louro (1997) afirmou que a escola, por meio de símbolos e códigos, designa o que cada um pode ou não fazer por meio da separação e instituição de normas, definindo espaços possíveis e vivíveis aos sujeitos. “[...] o prédio escolar informa a todos/as sua razão de existir. Suas marcas, seus símbolos e arranjos arquitetônicos ‘fazem sentido’, instituem múltiplos sentidos, constituem distintos sujeitos” (LOURO, 1997, p. 58).

A escola produz diferenças. Separa os meninos e as meninas. Opera classificações, ordenações e hierarquizações através de inúmeros mecanismos: cognitivos, arquitetônicos, políticos, sexuais, relacionais, funcionais e etc. Por meio de símbolos e códigos, ela delimita o espaço de cada um (LOURO, 2010, p.57-8). Logo, o banheiro representa um divisor de águas entre espaços possíveis ao masculino e ao feminino. Para pessoas trans, torna-se um espaço

inabitável e, ao mesmo tempo, arriscado.

O constrangimento vivenciado por pessoas trans no uso do banheiro, muitas vezes, antecede a estruturação de suas identidades de gênero e sexual, seja na Educação Infantil, Básica ou Superior.

Na Educação Infantil a proximidade ou o trânsito pela homossexualidade faz do banheiro um espaço de vivência da violência anunciada e materializada, embora exceções ocorram. Para as pessoas que vivenciam constrangimentos, em sua maior parte, na Educação Básica, várias delas são surpreendidas por outras expondo seus órgãos genitais nesse ambiente escolar. Por esse motivo, “não utilizar o banheiro” tornou-se uma das estratégias mais utilizadas, bem como, utilizá-lo em horários diferenciados para evitar certas situações.

A saída em escolher um horário diferente no qual ninguém estaria no banheiro que se identifica, para poder utilizá-lo, se dá em razão do medo que essas pessoas possuem da reação de outras, ou mesmo, o que poderia desencadear ao se deparar com alguém dentro do banheiro, o que acaba por levá-las a conter suas necessidades fisiológicas por períodos prolongados.

Diante dessa divisão clássica, o uso dos banheiros públicos torna-se uma questão delicada para os transexuais e travestis. Identificados socialmente por um gênero distinto de seu sexo biológico, os transgêneros enfrentam problemas quando precisam utilizar estes espaços. O que ocorre é que muitos são impedidos de frequentar o banheiro coerente com o seu gênero, sob o argumento de que geram constrangimento às demais pessoas que utilizam o espaço. É necessário, contudo, perceber e, mais que isso, reparar o constrangimento sofrido também por esses indivíduos, identificados e vestidos com roupas de acordo com o gênero que se reconhecem, tratando-se de “transmulher”, é obrigada a ingressar em um banheiro masculino e vice-versa, em se tratando de “transhomem”.

Perceber que quando não há banheiro definido, utiliza-se o que estiver disponível, portanto, sem constrangimentos, demarcações de qual seria o feminino e o masculino. Em alguns locais, há o “banheiro familiar” e, quando muito, o chamado “terceiro banheiro”, todavia, o que prevalece é a divisão binária clássica: masculino e feminino. Confirma-se esse fato principalmente ao se constatar que a maioria das pessoas trans resistem em utilizá-los, ou, sujeitam-se ao enfrentamento dos olhares de recusa.

A questão da utilização do banheiro conforme o gênero foi levada ao Poder Judiciário, seja em casos de trabalhadoras e trabalhadores que são impedidos de utilizar o banheiro por seus empregadores, ou travestis/transsexuais que são proibidas de acessar banheiros em locais públicos. O debate jurídico acerca do banheiro adequado para as pessoas travestis e transsexuais tramitou perante o STF, o qual reconheceu a repercussão geral da matéria no Recurso

Extraordinário nº 845.779. Nele, buscou-se a reforma de decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (2012) que indeferiu indenização por danos morais a transexual proibida de adentrar em banheiro feminino em Shopping Center e que, abalada com o ocorrido, fez as necessidades fisiológicas nas próprias vestes, diante de transeuntes.

O STF reconheceu a relevância constitucional do caso, considerando que o impedimento de utilização do banheiro conforme a identidade de gênero pode configurar afronta aos direitos à dignidade humana e a direitos de personalidade. Registrou também que a matéria ultrapassa o interesse das partes diretamente envolvidas, repercutindo na vida de todas as travestis e transexuais que buscam no Judiciário a guarda das condições necessárias para viverem suas vidas com dignidade e dizendo respeito a direitos de minorias.

O Estado impõe ou, ao menos, permite que se imponha normas de gênero e orientação sexual às pessoas, por meio de costumes, legislação e violência, e exerce controle sobre o modo como elas vivenciam seus relacionamentos pessoais e como se identificam. Em decorrência disso, shoppings, academias, repartições públicas, empresas e diversos outros espaços coletivos separam os banheiros a partir de uma lógica binária, que reconhece a existência de dois sexos. Em regra, são designados banheiros para mulheres e outros para homens, separadamente.

A Pontifícia Universidade Católica (PUC) de São Paulo divulgou em 2017 a instalação um banheiro unissex no primeiro andar de um dos seus prédios em Perdizes. De acordo com a instituição, a medida foi uma forma de atender a "diversidade de sua comunidade acadêmica". A instituição ressaltou que o banheiro é de uso comum, não direcionado para um público específico.

Assim como nesse ano, entrou em funcionamento no Centro de Ciência e Educação (CCE) da Universidade Federal do Piauí (UFPI) um banheiro unissex, que pode ser usado tanto por homens quanto mulheres. Tal iniciativa, segundo a instituição, tem como finalidade atender às pessoas de forma emergencial. O próprio diretor do centro informou que o objetivo de criar o banheiro unissex foi atender à demanda com a qual a universidade se depara atualmente, das pessoas de diferentes orientações sexuais.

A questão constitucional sobre o direito de transexuais femininas utilizarem banheiros públicos femininos é de alta relevância. E diz respeito não somente à essas pessoas diretamente atingidas, como também ao padrão de civilidade no convívio democrático, sem esquecer que marcaria uma involução nas diretrizes firmadas pelo próprio STF. Ao se exigir que os direitos fundamentais de dignidade humana, privacidade, liberdade e igualdade estejam livres de discriminação por identidade de gênero, ela afasta binarismos de gênero nutridos por percepções simplistas, superficiais e preconceituosas sobre sexo e sexualidade.

O direito à utilização dos banheiros femininos disponíveis ao público não admite soluções pela exclusão ou segregação de transexuais femininas. Banheiros neutros do ponto de vista de gênero somente para transexuais ou banheiros indicados expressamente e exclusivamente para transgêneros, sem a possibilidade de transexuais femininas adentrem em banheiros femininos, criam uma terceira e estigmatizada classe de usuários, a qual viola a dignidade humana das usuárias transexuais e configura discriminação inconstitucional. Ao mesmo tempo, desrespeita a identidade de gênero feminina das pessoas transexuais e anuncia uma estranha e exótica categoria, desviada da “normalidade” de gênero.

Do ponto de vista dos direitos fundamentais, abrem-se várias alternativas que respeitam a dignidade, a liberdade, a privacidade e a igualdade. Sendo estas, dois banheiros separados por gênero, com liberdade de utilização sem discriminação por identidade de gênero; instalações de banheiros de utilização individual, acessíveis à todos, sem distinção de sexo ou identidade de gênero; instalação de um único banheiro, de utilização coletiva e universal, com cabines individuais internas sem distinções.

Percebe-se, portanto, que em que pese a enunciação de que as políticas públicas implementadas pelo Estado estão baseadas nos anseios da “comunidade”, através do diálogo desta com os membros do órgão competente, o que se identifica é um instrumento legitimador da moral de um grupo específico de indivíduos, dos valores que consideram superiores e que embasam a criação dos programas estatais direcionados aos indivíduos identificados como não heterossexuais.

Não pensa que está impondo a sua própria moral a toda a sociedade, e sim proporcionando melhorias na vida dos indivíduos, através da criação de regras baseadas em comportamentos constituídos pelos valores que considera hierarquicamente superiores, em prol dos indivíduos que considera serem inferiores, que “não conseguem ter espaço nessas instituições”.

Programas atravessados pela moral moderna destacada no presente capítulo, produtora da ideia de que o masculino, o sexualmente normal, não pode se misturar aos desviados, aos impuros.

Considera-se, portanto, programas que reproduzem uma estrutura de dominação, uma moral, que impõe a divisão entre dois mundos, o dos indivíduos identificados sexualmente como heterossexuais e o dos indivíduos não heterossexuais, materializada na criação de um “terceiro banheiro”, para travestis e transexuais, uma vez que estes não podem ocupar os mesmos espaços dos sexualmente normais, os ditos heterossexuais.

Trata-se de programas garantidores de direitos, que reproduzem uma lógica de diferença entre os indivíduos, através de suas práticas sexuais. Logo, não se trata os indivíduos como

iguais, mas como diferentes em razão de sua sexualidade. Não se garante direitos os considerando como iguais aos indivíduos heterossexuais, ao contrário, não se deixa que os desviantes sexuais se misturem aos considerados sexualmente normais. Não se permitindo que os desviantes sexuais optem pelo banheiro que se identificam, ou seja, transitem nos mesmos espaços construídos para a população em geral.

Não deve-se apartá-los, diferenciá-los, pois não são considerados indivíduos iguais, não podem se misturar, não podem ser vistos na mesma sociedade. [...] Cria-se uma comunidade, uma população, um mundo para os desviantes sexuais, em razão de uma patologia, de uma perversidade, de um potencial de contaminação, que os cerca em um espaço de quarentena paralelo à sociedade heterossexual, paralelo ao mundo dos normais, em relação ao qual estes não fazem parte. (AZEVEDO, 2016).

Em tese, são proporcionados direitos, mas estes estão revestidos de um controle, de uma gerência efetuada pelo dispositivo de sexualidade. Trata-se de um controle prévio realizado, de uma gerência de anormalidades, gerência dos corpos desviantes; revestido de um discurso garantidor de direitos.

Programas que enunciam a promoção de direitos, de melhorias para a sociedade, para os indivíduos considerados vulnerabilizados em razão de suas práticas sexuais, mas que são fundados em uma moral, em um poder e em uma verdade construídos sobre o sexo e sexualidade, que perpetuam uma lógica de distinção, de separação baseada na sexualidade dos indivíduos. Trata-se de um discurso jurídico enunciativo de direitos baseado no binarismo, em uma lógica heteronormativa, que divide os indivíduos entre normais e anormais, e os obriga a se identificar sexualmente, para que, assim, possam ser controlados, gerenciados pelo dispositivo de sexualidade.

Nesse sentido, ressalta-se a manifestação contra banheiro específico para trans pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, através do Núcleo Especializado de Combate à Discriminação, Racismo e Preconceito. Ademais, a edição da Resolução nº 12, do Conselho Nacional de Combate à Discriminação e Promoções dos Direitos de Lésbicas, Gays, Travestis e Transexuais, de 16 de janeiro de 2015, a qual estabelece parâmetros para a garantia de acesso e permanência de travestis e transexuais em diferentes espaços sociais. Nela, constam orientações sobre o uso do nome social oralmente, em formulários e sistemas de informação, nos espaços de ensino e em documentos oficiais. Ainda, recomenda a garantia do uso de banheiros, vestiários e demais espaços segregados por gênero, de acordo com a identidade de gênero de cada pessoa. Tal resolução repercutiu positivamente na mídia, por garantir a dignidade humana e promover o direito à educação de pessoas transexuais e travestis, ainda que

se registre dificuldade diante dela.

Em vez de três banheiros, porque não vários banheiros “unissex” por todas as instituições de ensino, repartições públicas, empresas privadas, retirando os símbolos e os emblemas “masculino”, “feminino” ou “LGBTTT” e deixando apenas a palavra banheiro. Os banheiros “unissex” podem contribuir para uma tentativa de desestabilização do binarismo de gênero e propiciar ao menos parcialmente a retirada do banheiro da lista dos espaços promotores da homofobia e heterossexismo. Além de fomentar talvez uma reflexão acerca das arbitrariedades culturais das práticas excludentes e desumanas pautadas nos marcadores sociais: sexo, gênero e sexualidade.

No processo quase imperceptível de fabricação dos sujeitos, Louro (2010) aconselha que, antes de perceber tal processo através de leis, decretos ou discursos das instituições – chamado currículo explícito (SILVA, 1999) – nosso olhar deve se voltar para as “práticas rotineiras e comuns, gestos e palavras banalizadas”. Precisamos “desconfiar do que é tomado como natural” (ibid, p.63). Nesse sentido, é “natural” a existência apenas de dois banheiros, um para os meninos e outro para as meninas? Que marcadores de diferenciação são utilizados? E o que acontece com os corpos que não atendem as exigências binárias? O que está por trás da reivindicação pela construção de um terceiro banheiro? Essas divisões são naturais ou constituem efeitos produzidos pelas práticas de discriminação e normatização de gênero como também controle e acomodação dos corpos?

4.2 DIREITO AO NOME - NOME SOCIAL E ALTERAÇÃO DO REGISTRO CIVIL: UM DIREITO CONQUISTADO OU UMA ARMA NORMALIZADORA

Na presente seção, analisar-se-á a atuação do direito como um discurso de poder e de manifestação, no que concerne à garantia de direitos e políticas públicas que promovam a conquista destes aos indivíduos sexualmente identificados como não heterossexuais. Buscar-se-á analisar de que forma este discurso pautado na lógica binária e heterossexual, explanado reiteradamente nas seções anteriores - como produtor de estranhos, de “outros”- se apresenta como um assegurador de direitos, acerca de medidas concretizadas para a promoção de garantias inerentes aos indivíduos LGBTI. Entretanto, na realidade, este discurso promove modelos de adequação dos indivíduos à essa lógica dominante, sendo, portanto, um discurso normalizador, gerenciador e controlador de corpos.

Não se trata mais de saber quem é o indivíduo. O mais adequado seria perguntar que ser sexual ele é. O indivíduo é o seu sexo. A partir do que é sexualmente, de suas práticas sexuais,

inseridas no catálogo heteronormativo de sexualidades. Desse modo, os indivíduos são identificados através de suas práticas sexuais, um grupo de indivíduos considerados especiais, um grupo de pessoas categorizadas, identificadas sexualmente, a partir da sigla LGBTI (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexo).

Conforme já sustentado no primeiro capítulo deste trabalho, a partir da lógica da normalidade, pautada em uma relação binária, à luz do dispositivo da sexualidade, cria-se um normal sexual, um indivíduo natural, um indivíduo com uma sexualidade que corresponde aos padrões de normalidade. Estes padrões estão restritos às relações entre masculino e feminino, baseadas em uma relação binária.

Neste sentido, há uma relação formada por dois pólos, entre os quais se forma uma linha de naturalidade, de normalidade, portanto, quem não se enquadrar será considerado um desviante sexual, uma vez que a partir da criação do sexo, em sua concepção biológica, pelo referido dispositivo, aquilo que não está pautado no binário é anormal.

A falta de políticas públicas voltadas às pessoas transexuais e travestis em face da realidade vivenciada pela escolha de vida e sexual, acaba por propiciar a saída destas de seu convívio familiar, pois, na maioria das vezes acabam sendo expulsas pela sua família, interrompendo os estudos e sua formação profissional e, conseqüentemente, ficando fora do mercado de trabalho, ficando excluídas socialmente. Não restando alternativa, como grito último de ajuda, socorrem-se no Poder Judiciário para solicitar mudança do nome e do sexo. (BENTO, 2008, p.10).

Nome social é entendido como o capaz de caracterizar o transexual conforme sua identidade de gênero. É, portanto, aquele por meio do qual o indivíduo é reconhecido perante a sociedade, ainda que não revele seu nome registral (CUNHA, 2015). É usado por quem se auto determina transgênero e reflete como quer ser denominado cotidianamente, pois indica ao mesmo tempo sua expressão de gênero, ao contrário do nome civil, que lhe fora atribuído em harmonia com o sexo do nascimento.

O Supremo Tribunal Federal, em sua maioria, julgou procedente a ação direta de inconstitucionalidade nº 4275 proposta pela Procuradoria Geral da República para dar interpretação conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica ao art. 58 da Lei 6.015/73, de modo a reconhecer aos transgêneros que assim o desejarem, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição de prenome e sexo diretamente no registro civil (BRASIL, 2018).

No ano passado, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça reconheceu esse direito,

concluindo que a identidade psicossocial prevalece em relação à identidade biológica, não sendo a intervenção médica nos órgãos sexuais um requisito para a alteração de gênero em documentos públicos.

Ademais, as pessoas trans podem adotar o nome social em identificações não oficiais, como crachás, matrículas escolares e na inscrição do Exame Nacional do Ensino Médio (Enem), bem como, a Ordem dos Advogados do Brasil já aceita a prática desde 2017. A administração pública federal também autoriza o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de travestis e transexuais, desde abril do ano passado.

O Tribunal Superior Eleitoral decidiu que as cotas de candidatos dos partidos políticos são de gênero, e não de sexo. Assim, transgêneros devem ser considerados de acordo com os gêneros com que se identificam. Nesse mesmo sentido, a Procuradoria Geral da República também passou a permitir que funcionários se identifiquem da maneira como escolherem (CONJUR, 2018).

Em 23 de maio de 2010, a Portaria n.º 233, editada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão inaugurou a regulamentação oficial do instituto do nome social na esfera federal, sendo considerado um grande marco para a busca da superação das desigualdades de gênero, pois passou a possibilitar que servidores públicos da União que se identificarem como travestis e transexuais utilizem seu nome social nas comunicações internas e externas dos órgãos públicos federais, inclusive para criação de endereço eletrônico funcional, logins de informática e crachás.

No Brasil, fica claro tal entendimento a partir de 2009, com a publicação da Portaria n.º 16/2008-GS pela Secretaria de Estado de Educação do Pará, permitindo o uso do nome social por alunos no âmbito da rede estadual de ensino, abrindo-se portas para edição de outros diplomas normativos reguladores. Em consequência disso, o próprio Estado do Pará por meio dos Decretos n.º 1.675 de 2009 e n.º 726 de 2013, instituiu o respeito ao nome social, independentemente de registro civil, bem como passou a expedir um documento de identificação a travestis e transexuais, a chamada Carteira de Nome Social, objetivando evitar constrangimentos e oportunizar igualdade de tratamento a eles.

A emissão da Carteira de Nome Social é tida como uma medida garantidora de direitos aos indivíduos identificados sexualmente como transexuais e travestis. A emissão do referido documento é considerado como um direito assegurado a tais indivíduos.

É atribuída grande relevância e importância à emissão do referido documento, destinado especificamente a travestis e transexuais, nota-se assim, como já analisado na seção anterior, como o direito se apresenta como um discurso de poder baseado em uma lógica binária e

heterossexual, uma vez que indivíduo deve se declarar, intitular-se como travesti ou transexual para fazer jus ao referido documento.

Percebe-se como o direito através do projeto da Carteira de Nome Social e da facilitação de sua emissão, por meio do afastamento de burocracias, atua no sentido de enquadrar tais indivíduos, ou seja, faz com que eles se auto intitulem, auto enquadrem em umas das sexualidades construídas pelo dispositivo de sexualidade para então preencherem os requisitos para a emissão da carteira. Portanto, um direito pautado em identidades sexuais.

A mudança de nome civil com a inserção de um nome social em documentos oficiais e não oficiais poderia ser considerada como conquista para aqueles indivíduos marginalizados, desviantes, dependentes de políticas públicas para se sentirem inclusos em uma sociedade. Entretanto, o que se percebe por parte do Estado e do próprio Direito, é um discurso eminentemente atravessado pelo dispositivo de sexualidade, no que concerne à criação de categorias sexuais para definir, para petrificar os indivíduos em uma das sexualidades construídas, para fins de controle, gerenciamento.

Não se garante o direito a retificação dos documentos oficiais e não oficiais, e sim a criação de um novo documento, específico dos “sexualmente anormais”, específico de um grupo, específico dos transexuais e travestis. Trata-se de um documento específico para a “comunidade”, para a “população” de indivíduos identificados como travestis e transexuais. Um documento para estranhos, para “outros”, os quais fogem daqueles dos padrões da “comunidade sexualmente normal e dominante” (AZEVEDO, 2016).

Conforme já ressaltado anteriormente, de acordo com esse discurso de poder não há espaços para os indivíduos fora da relação binária e heterossexual, o que os torna anormais, artificiais, desviantes. Por isso, não podem ser considerados como “mesmos” dos indivíduos identificados como heterossexuais, normais. São “outros”, os quais formam um grupo específico, conseqüentemente, são objetos da garantia de direitos específicos, pautados em suas identidades sexuais, em suas anormalidades, à luz do dispositivo de sexualidade.

Um direito baseado na lógica binária e heterossexual construída pelo dispositivo de sexualidade, que produz a concepção de que aqueles que não possuem uma prática sexual condizente com essa relação binária serão considerados desviantes sexuais, possuidores de sexualidades múltiplas. A emissão da Carteira de Nome Social, considerada como um direito conquistado pelos indivíduos identificados como travestis e transexuais, reproduz uma hierarquia imposta, no sentido de que é uma garantia dos “outros” e não dos mesmos (AZEVEDO, 2016).

Portanto, é possível identificar um discurso normalizador de corpos marcado pela garantia

de direitos aos indivíduos identificados sexualmente como não heterossexuais, por meio da concepção de grupo, a partir da consideração destes como estranhos, como “outros”. Trata-se de uma concepção binária e heterossexual concretizada a partir da emissão da Carteira de Nome Social, nos Estados.

Logo, a criação de um documento de identificação específico, restrito e exclusivo aos indivíduos identificados como travestis e transexuais, assim como um banheiro específico para estes, representa a reprodução dessa lógica de controle, de poder. Um discurso uniforme, recorrente, no que tange a uma marcação de espaços, uma marcação de divisões entre os que se anunciam como heterossexuais e os não heterossexuais.

Com a Carteira de Nome Social não se está garantindo a retificação dos documentos oficiais e não oficiais do indivíduo para proporcionar igualdade. Cria-se um documento exclusivo para os indivíduos identificados como travestis e transexuais, fazendo com que ocupem uma posição de “outros” na sociedade, uma vez que é um documento próprio destes, não sendo compartilhado com os indivíduos identificados como heterossexuais, os considerados “sexualmente normais”. Este é reservado apenas para os desviantes sexuais, que não podem se misturar, que não podem ser confundidos com os indivíduos que estão de acordo com o naturalizado, normalizado.

Consequentemente, o anormal, o desviante sexual, representa um perigo, que precisa ser controlado, gerenciado, administrado. E uma das formas de administrar tal periculosidade é com a criação, com a produção de sexualidades múltiplas, com a criação de um catálogo de sexualidades, que possui um ideal baseado na liberdade, de que tais indivíduos podem manifestar a sua sexualidade, ser quem eles são, entretanto, é instituído que estes exerçam tal liberdade dentro dos padrões impostos pela lógica binária e heterossexual dominante.

Ao mesmo tempo que esses indivíduos passam a ser livres para ser e ter a prática sexual que quiserem, eles acabam por se enquadrar em uma identidade sexual, por conseguinte, em um dos moldes de controle, de gerenciamento.

Portanto, é possível visualizar uma nítida relação entre o poder e a verdade incidentes sobre a sexualidade, que marcam os indivíduos, através de um discurso de poder próprio do Direito, e propostas de medidas idealizadas por este como garantidoras de direitos para indivíduos LGBTI. Uma relação entre o discurso de poder propagado pelo Direito e as medidas entendidas pelos próprios indivíduos como garantidoras de direitos.

5 CONCLUSÃO

No decorrer deste trabalho, foi possível analisar o Direito como um instrumento normalizador de corpos. Como demonstrado no decorrer do trabalho, o Direito se apresenta em um discurso pautado na garantia de direitos e políticas públicas voltadas para os indivíduos LGBTI, como uma forma de moldá-los para se adequarem a uma lógica hegemônica dominante.

Diante disso, esta monografia tratou inicialmente acerca das questões relativas à sexualidade, sexo, gênero e identidade a partir do referencial teórico foucaultiano. A sexualidade entendida como algo fluido, uma construção social, a qual se enquadra como uma das várias formas de regulação do corpo do indivíduo. Analisou-se o poder como movimento, como um agir, não sendo algo que se adquira, mas que se exerce, servindo de suporte para a dominação do corpo na interação social.

A sexualidade como objeto de exercício do poder, mas que também é alvo desse poder, pois através dela é possível a regulação, a docilização e o controle de corpos em sociedade. A sexualidade como uma categoria rodeada pelas relações de poder, servindo de base para uma lógica de padronização e gerenciamentos sobre os corpos dos indivíduos.

Posteriormente, passou-se analisar os conceitos de sexo e gênero, os quais, assim como a sexualidade possuem uma carga de construção, onde são pensados como algo útil criado para serem administrados. Assim como, a identidade de gênero está relacionada à localização do indivíduo em uma determinada cultura, a forma como o sujeito se sente, se identifica e se situa no mundo.

De acordo com Michel Foucault, o dispositivo de sexualidade é o responsável pela criação da ideia de sexo, sob viés biológico, diferenciação entre homens e mulheres. Logo, para o filósofo, concepção que o presente trabalho se filia, o sexo considerado biológico é fruto de uma construção do poder, do dispositivo de sexualidade. Um poder responsável, portanto, pela produção de uma verdade sobre o sexo, este como um elemento intrínseco à natureza do indivíduo e possuidor de uma relação consequencial com a sexualidade.

Em seguida da Teoria *Queer*, a qual tem como principal objetivo a desconstrução de conceitos concebidos, ao longo dos anos, como inatos, estáveis. O cerne de tal teoria está em desbancar identidades colocadas como perenes, naturais, possuindo como enfoque aqueles que não se enquadrem ao binarismo, padrões impostos a fim de criar modelos.

A partir disso, foram feitas as diferenciações de gêneros frente a OMS (Organização Mundial de Saúde), as quais representam uma relação direta e importante para os devidos fins do presente trabalho.

O segundo capítulo desta monografia se propôs averiguar se o Direito é um instituto permeável, normalizável pelo poder e pela verdade produzida sobre o sexo e, portanto, normalizador. Para tanto, adotou-se a concepção de um Direito “não-essencialista”, portanto, um elemento exposto ao poder e a normalização. Um produto de uma construção social, o qual não é dotado de segurança e estabilidade, e por isso não constitui um objeto, somente podendo ser entendido através de imagens, relativas ao contexto que está inserido, à sua relação com a norma.

Tais imagens, adotando o sustentado por Fonseca (2002), que podem ser observadas na obra de Foucault, dando destaque para a segunda imagem como a principal para o presente trabalho, o “direito normalizado-normalizador”. A partir disso, sustenta-se o Direito como um elemento atravessado pelo poder e pela verdade, como vetor dos mecanismos de normalização. Sendo produzido e produtor de normas. Uma normalização pautada na disciplina e na segurança. Em relação ao poder disciplinar, sustenta-se a incidência de uma normação, uma vez que tal poder funciona a partir da criação de um modelo, de um padrão, de uma norma a ser seguida.

Ressaltou-se como a aplicação do instituto da prisão aos “homossexuais”, marcou o que é normal e anormal, sob o binarismo típico das sociedades disciplinares. Ademais, analisou-se, as medidas de apropriação dos corpos e os regulamentos disciplinares como reflexos da relação entre o direito e o poder disciplinar. Enfatizando, ainda, a relação do Direito com uma segunda face da normalização. A normalização em si, não mais a normação no que diz respeito ao Direito como vetor do dispositivo de segurança, de um gerenciamento da vida dos indivíduos.

Por fim, o terceiro e último capítulo - está intimamente relacionado aos capítulos anteriores, teve como principal objetivo analisar de que forma o Direito se apresenta como um instrumento normalizador na criação, implementação e ampliação de políticas públicas como a Carteira de Nome Social e espaços específicos como o “Terceiro Banheiro” para moldar indivíduos que fogem à lógica binária e heterossexual imposta pelo dispositivo da sexualidade.

Em vias de conclusão, a presente monografia se filia a uma das imagens do direito, a qual Michel Foucault convencionou chamar de “direito novo” em sua aula de 14 de janeiro de 1976, para se referir a um domínio teórico e de práticas que estariam livres dos mecanismos de normalização. Tal imagem não remete a uma forma definida ou do que o direito poderia vir a

ter, ela se refere fundamentalmente a concepção de que somente a prática dos indivíduos, prática histórica e circunstanciada pode vir a servir de legitimação a pretensão e a existência de um direito.

Por meio de suas práticas é que os indivíduos poderão criar um “direito novo”, o qual não é encontrado no conceito de “norma”, muito menos é preexistente como algo natural e irrefutável. Apesar de tal imagem, em Foucault, parecer imprecisa e até “frágil”, por não corresponder a um conceito preciso de “direito”, nem uma “teoria” que comporte a definição de um objeto a ser analisado e muito menos ofereça critérios gerais para se pensar de que forma o “direito” poderia ser construído, ela nos permite pensar as práticas do direito de maneira crítica. Pensar em um direito capaz de resistir aos mecanismos de normalização.

Para tanto, é necessário se pensar em um Direito não mais vinculado a categorias sexuais, e sim que possa ser um instrumento de luta contra o poder e contra a verdade construídos sobre o sexo e sexualidade. Um poder e uma verdade, inclusive, conforme já visto no segundo capítulo, que fazem parte do próprio Direito, um direito normalizado-normalizador.

Um Direito que possa ser um instrumento de emancipação e que reconheça as diferentes formas de vida. Um Direito que conceda garantias aos indivíduos, mas que para isso não restrinja, não enjaule os mesmos em uma sexualidade imposta.

Considerando a análise da imagem do direito normalizado-normalizador, o direito novo representaria, na obra de Foucault, práticas que estivessem livres da própria dominação e sujeição que atravessam as práticas e os saberes jurídicos, as quais reproduzem. Trata-se de práticas do Direito livres do próprio Direito, da normalização intrínseca ao Direito, no que concerne à imagem do direito normalizado-normalizador, por isso um “direito novo” (FONSECA, 2002).

Trata-se de práticas jurídicas que ultrapassem a concepção da prática sexual como uma questão determinante. Pensa-se em um Direito como elemento que não sirva mais como instrumento de controle, de normalização, de gerenciamento de formas de vida. Um Direito que não mais identifique indivíduos a partir de suas práticas sexuais, que não mais considere a sexualidade dos mesmos como uma questão, uma vez que a própria já é uma derivação do dispositivo de sexualidade.

Práticas jurídicas que não se pautem mais em identidades, que sejam sensíveis à percepção de que o gênero e o sexo são mutáveis; que perceba a necessidade de ascensão, de quebra das gaiolas construídas para prender as práticas sexuais dos indivíduos.

É necessário mais que a garantia do direito por meio da implementação de um “terceiro banheiro” ou “banheiro trans” (travestis e transexuais). É necessário mais que a emissão de uma

Carteira de Nome Social. É necessário o reconhecimento de todas as formas de vida, indistintas.

Para tanto, conclui-se que se faz necessário mais do que um discurso garantidor de direitos pautado em identidades sexuais, em categorias, o qual constituem grupos de indivíduos tidos como habitantes de um espaço, de uma “comunidade”, que não é mesmo dos sexualmente normais.

Um Direito que não petrifique o indivíduo em uma sexualidade criada para identificá-lo, e assim lhe garantir direitos. Um Direito que desconsidere a prática sexual do indivíduo como determinante para lhe garantir direitos, mas como um processo contínuo de alterações, não sujeito a uma identidade.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Thiago Augusto Galeão de. **Direitos para alienígenas sexuais: Um estudo sobre a lógica de poder e a verdade produzida sobre a sexualidade no campo jurídico**. 2016. 207 f. Dissertação (Mestrado) apresentada no Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) - Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA. 2016.

BENTO, Berenice. **Transviad@s: gênero, sexualidade e direitos humanos**. Salvador: EDUFBA, 2017. 329 p.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina – A condição feminina e a violência simbólica**. 1ª ed. Rio de Janeiro: BestBolso, 2014.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero – Feminismo e subversão da identidade**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 845.779 –SC**. Relator Ministro Roberto Barroso. Julgado em 31 de outubro de 2014. Disponível em: file:///C:/Users/Carol/Downloads/texto_307996530.pdf. Acesso em 23 de nov. 2018

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF reafirma direito de transgêneros de alterar registro civil sem mudança de sexo**. Notícia. 15 de agosto de 2018. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386930&caixaBusca=N>. Acesso em 26 de nov. 2018

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF reconhece a transgêneros possibilidade de alteração de registro civil sem mudança de sexo**. Notícia. 01 de março de 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=371085>. Acesso em 26 de nov. 2018

FACCHINI, Regina. **“Sopa de Letrinhas”? – movimento homossexual e produção de identidades coletivas nos anos 90: um estudo a partir da cidade de São Paulo**. São Paulo. 2002.

FONSECA, Márcio Alves da. **Michel Foucault e a Constituição do Sujeito**. São Paulo: Educ, 2003.

_____. **Michel Foucault e o Direito**. São Paulo: Max Liminad, 2002.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade I: A vontade de saber**. Trad. Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. 1ª ed. Rio de Janeiro/ São Paulo: Paz & Terra, 2014.

_____. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Graal, 1979.

_____. **Vigiar e punir: história das violências nas prisões**. Rio de Janeiro: Vozes, 1987.

FRANÇA, Fábio Gomes de. **Foucault, o direito e a norma: apontamentos para uma reflexão**

sobre um saber jurídico. **Revista Publius**. Maranhão. v.1, n.1, jan./jun. 2014. Disponível em: <<http://www.periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/rpublius/article/view/3283>>. Acesso em 10 de out. 2018.

G1. **UFPI cria banheiro unissex e ação divide opiniões de estudantes**. Portal G1. Piauí. Notícia. 08 de Março de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/pi/piaui/noticia/ufpi-cria-banheiro-unissex-e-acao-divide-opinioes-de-estudantes.ghtml>. Acesso em 27 de nov de 2018.

Jornal da PUC-SP. Diversidade: PUC-SP instala banheiro unissex São Paulo. Notícia. 01 de Agosto de 2017. Disponível em: <https://j.pucsp.br/noticia/diversidade-puc-sp-instala-banheiro-unissex>. Acesso em 27 de nov. de 2018.

LOURENÇO, Frederico Ricardo de Ribeiro. **Poder e norma: Michel Foucault e a aplicação do direito**. Curitiba. 2008. 135 f. (Dissertação Mestrado Direito) – UFPR, 2008.

LOURO. Guacira Lopes. Heteronormatividade e homofobia. In: JUNQUEIRA, Rogério Diniz. **Diversidade sexual na educação: problematizações sobre a homofobia nas escolas**. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade, UNESCO, 2009. p. 85-94. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001871/187191por.pdf>

_____. **Gênero, sexualidade e educação: uma perspectiva pós-estruturalista**. 5. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997. 179 p. Disponível em: <https://bibliotecaonlinedahisfj.files.wordpress.com/2015/03/genero-sexualidade-e-educacao-guacira-lopes-louro.pdf>

_____. **Um corpo estranho: ensaios sobre sexualidade e teoria queer**. Belo Horizonte: América, 2004. 90 p.

_____. O potencial político da Teoria queer. **Cult**, São Paulo, n. 193, p. 36- 37, ago. 2014. Entrevista transcrita por Carla Rodrigues.

_____. Teoria Queer: Uma Política Pós-Identitária para a Educação. In: **Revista Estudos Feministas**. V.9 n.2 Florianópolis: IFCH, 2001.

ROCHA, José Manuel de Sacadura. **Michel Foucault e o direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

SÃO PAULO. Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Núcleo Especializado de Combate à Discriminação, Racismo e Preconceito. **Utilização de banheiros por travestis e transexuais**. 2012. Disponível em: <https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/Repositorio/39/Documentos/Utiliza%C3%A7%C3%A3o%20do%20banheiro%20por%20travestis%20e%20transexuais.pdf>. Acesso em 24 nov. 2018.

MISKOLCI, Richard. O corte da Sexualidade: a emergência do dispositivo de sexualidade no Brasil. In: **Reunião Brasileira de Antropologia: Desigualdade e Diversidade**, 2008. Anais Online da Reunião Brasileira de Antropologia. Brasília: ABA, 2008. v. 1. Disponível em:

<http://www.abant.org.br/conteudo/ANAIS/CD_Virtual_26_RBA/grupos_de_trabalho/trabalho_s/GT%2028/richard%20miskolci.pdf>. Acesso em: 03 out. 2018, às 09:00 horas.

_____. Do desvio às diferenças. **Teoria e pesquisa**, n. 47, jul/dez de 2005. Disponível em: <<http://www.teoriaepesquisa.ufscar.br/index.php/tp/article/viewFile/43/36>>. Acesso em: 03 out. 2018, às 09:30 horas.

_____. A Teoria *Queer* e a Sociologia: o desafio de uma analítica da normalização. In: **Sociologias**. Porto Alegre. ano 11, nº 21, jan./jun. 2009, p. 150-182. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-45222009000100008&lng=en&nrm=iso>

_____. **Teoria queer: um aprendizado pelas diferenças**. 2. ed. rev. e aum. Belo Horizonte: UFOP (Universidade Federal de Ouro Preto), 2012. 82 p.

SALIH, Sara. **Judith Butler e a Teoria Queer**. 1ª ed. São Paulo: Autêntica, 2013.