

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SANTOS
Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu
Mestrado em Direito Internacional

**O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS LGBT COMO DIREITOS
HUMANOS**

Patrícia Cristina Vasques de Souza Gorisch

Orientador: Prof. Dr. Gilberto Marcos Antonio Rodrigues

Santos/SP

Janeiro, 2013

SUMÁRIO

1. DELIMITANDO O OBJETO DE ESTUDO: Direitos Humanos LGBT	7
2. ONDE TUDO COMEÇOU: STONEWALL UPRISING	14
3. DIREITOS HUMANOS: UMA CONSTRUÇÃO	18
4. DIREITOS HUMANOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	24
5. A ONU E OS DIREITOS HUMANOS LGBT	26
5.1. O Primeiro Relatório Mundial da ONU Sobre a Defesa dos Direitos Humanos LGBT Pós Resolução	32
6. DIREITOS LGBT SÃO DIREITOS HUMANOS?	45
6.1. Os Sistemas Global e Regionais no âmbito dos Direitos Humanos LGBT	52
6.1.1 Casos da Corte Europeia de Direitos Humanos	57
6.1.2 Casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos	65
6.2. Recomendação Geral do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais	76
6.3. Recomendação Geral do Conselho de Direitos Humanos da ONU	76
7. O PAPEL DAS ONGS E DAS EMPRESAS MULTINACIONAIS NA LUTA PELOS DIREITOS HUMANOS LGBT	77
8. PANORAMA BRASILEIRO: HOMOFOBIA MAIS DO QUE PRESENTE.	86
8.1. O reconhecimento no Brasil da união estável homoafetiva como entidade familiar	89
8.2. Representatividade brasileira no âmbito internacional da defesa dos direitos humanos LGBT	91
9. CONCLUSÃO	95
REFERÊNCIAS	98
ANEXOS	102

O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS LGBT COMO DIREITOS HUMANOS: uma análise global a nacional

Patrícia Cristina Vasques de Souza Gorisch

RESUMO

O presente estudo visa demonstrar o desenvolvimento e o avanço da luta LGBT (sigla mais usual para LGBTTIS – lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros, intersexos e simpatizantes) com início da Revolta de Stonewall, quando finalmente a comunidade LGBT decidiu impor seus direitos civis, fazendo a primeira parada gay – justamente para chamar a atenção de toda a sociedade de que a comunidade LGBT existia e que deveria ser tratada como pessoas de direito. A evolução deste pensamento humanista dos direitos dos LGBT começou a impactar a ONU há muitos anos, quando finalmente em 2011, no mesmo ano em que aqui no Brasil, o STF reconheceu a união de pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, e o STJ permitiu que um par de lésbicas se casassem, a ONU editou uma Resolução histórica condenando a discriminação com base na orientação sexual e identidade de gênero, e reconhecendo os direitos LGBT como Direitos Humanos. Defenderemos o direito à sexualidade como atributo inerente ao ser humano e conseqüentemente, atrelado ao direito à vida, fazendo uma análise dos sistemas de proteção dos direitos humanos, nacional, global e regionais, bem como do nacional, vinculando o Brasil a essa Resolução, por ter sido um dos propositores e votantes. Essa Resolução histórica pontua os Direitos Humanos LGBT no mapa dos Direitos Humanos.

Palavras-chave: Direitos Humanos; LGBT, ONU; Orientação Sexual; Direito Internacional.

ABSTRACT

This term aims to demonstrate the evolution of the LGBT (lesbian, gay, bisexual and transgender) struggle since the Stone Wall Uprising, when the LGBT people finally imposed their civil rights, making the first gay parade – just to get the attention of the whole society that the LGBT people exist and should be treated as citizens. The evolution of human thought of LGBT rights knocked on the doors of the UN many years ago, but finally in 2011 – the same year that here in Brazil, the Supreme Court considered same-sex couple as a family entity and the Court of Justice allowed the marriage of a pair of lesbians – the United Nations issued a landmark resolution condemning discrimination on sexual orientation and gender identity. We will defend the right to sexuality as inherent human attribute and therefore linked to the right to life, making an analysis of systems of human rights protection such as global and regional as well as national, linking Brazil to this resolution because it as was one of proponents and voters. This historical Resolution, places once and for all the LGBT rights on the map of human rights.

Key-words: LGBT; Human Rights, UN; Sexual Orientation; International Law.

*“We became a people”*¹
Manifestante do Stonewall Uprising.²

¹ “Tornamo-nos um povo”, tradução livre.

² Stonewall Uprising, **American Experience**, DVD, 90 min. EUA, 2011.

Ao grande *Abba*, Pai Universal, que me permitiu vivenciar, com olhar amoroso, as vidas
desses irmãos de caminhada e ter a coragem de defendê-los.

Aos meus pais, Maria do Céu e Carlos Alberto, por tudo o que eu sou e me tornei.
Ao meu marido, amigo e companheiro, Marcus, por todo o apoio incondicional, sempre.

Ao meu filho Guilherme, a quem dedico esse trabalho e luto por um mundo com mais
amor.

Ao meu querido orientador e amigo, Prof. Gilberto, minha profunda admiração como
profissional e ser humano, desde a época da graduação.

A todas as pessoas que amam pessoas.

1. DELIMITANDO O OBJETO DE ESTUDO: Direitos Humanos LGBT

Em junho de 2011, pela primeira vez na história, a ONU³ declarou que os Direitos LGBT⁴ são Direitos Humanos. Tal declaração foi pontuada na Resolução do Conselho de Direitos Humanos da ONU, de n. L9, na Assembleia Geral⁵. Desta Resolução resulta na seguinte interpretação: o país que não cuidar dos seus cidadãos LGBT, não estará respeitando os Tratados Internacionais de Direitos Humanos e tantos outros documentos internacionais que passaremos a apontar a seguir, já que em tal documento, a ONU interpreta e alarga o conceito de Direitos Humanos.

Os impactos desta Resolução já são sentidos, com relevantes mudanças no próprio Governo Brasileiro, quando da 2ª. Conferência Nacional LGBT que ocorreu em dezembro de 2011⁶.

O objeto de estudo dessa pesquisa é demonstrar que os Direitos LGBT são Direitos Humanos, seguindo a mesma linha da Resolução da ONU ora em estudo. Orientação sexual e identidade de gênero estariam sendo englobados como parte integrante do Direito Internacional dos Direitos Humanos e dos Direitos Humanos em âmbito nacional. Para tanto é necessário, em primeiro lugar, esclarecer conceitos, definições, terminologias e siglas.

Usaremos, ao longo deste estudo, não o termo comumente empregado, “*opção sexual*”, mas, sim, o termo mais técnico, “*orientação sexual*”, pelo simples fato de que não há escolha. Afinal, não escolhemos quem amar, apenas amamos. Maria Berenice Dias⁷, citando Luiz Roberto Barroso, bem esclarece: “a homossexualidade não

³ Organização das Nações Unidas

⁴ LGBT – sigla mais usual para LGBTTTIS – lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros, intersexus e simpatizantes.

⁵ A/HRC/17/L.9 General Assembly of UN, Human Rights Council. 17th session, Follow-up and implementation of the Vienna Declaration. <http://pt.scribd.com/doc/58106434/UN-Resolution-on-Sexual-Orientation-and-Gender-Identity>. Último acesso em 24.07.2011.

⁶ http://portal.sdh.gov.br/clientes/sedh/sedh/brasilsem/ANAIS%20LGBT_final.pdf

⁷ DIAS, Maria Berenice. *União Homoafetiva: Preconceito e Justiça*, RT, São Paulo:2009.

é uma opção, mas um fato da vida, que não viola qualquer norma jurídica nem é capaz, por si só, de afetar a vida de terceiros”⁸.

De acordo com os princípios de Yogyakarta⁹, orientação sexual é compreendida como uma referência à capacidade de cada pessoa de ter profunda atração emocional, afetiva ou sexual por indivíduos de gênero diferente, do mesmo gênero ou de mais de um gênero.

A sigla utilizada ao longo do trabalho será *LGBT*. Tal sigla não engloba todos os atores a serem estudados, mas é de uso padrão internacional utilizada também nos documentos da ONU e foi objeto de aprovação na Conferência Nacional LGBT de 2008, no Brasil. Atualmente, a sigla mais completa é a *LGBTTIS* (lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais, travestis, intersexos e simpatizantes). Tal sigla é utilizada para identificar todas as orientações sexuais minoritárias e as manifestações de identidade de gênero divergentes do sexo biológico e os simpatizantes.

No estudo da temática, é necessário ainda esclarecer alguns termos que usaremos ao longo da pesquisa, bem como pontuar cada ator presente na sigla *LGBT*. Desta forma, homossexual é o indivíduo cuja inclinação sexual é voltada para uma pessoa do mesmo gênero, o homem que se sente atraído por outro homem e a mulher que se sente atraída por outra mulher¹⁰. Lésbica, portanto, é a mulher homossexual, que se relaciona física e/ou sexualmente com uma mulher. Gay é o homem homossexual, que se relaciona física e/ou sexualmente com um homem. Bissexual se relaciona física e/ou sexualmente com ambos os sexos, sem ser obrigatoriamente concomitante. Basicamente são pessoas que gostam de pessoas. Travestis são pessoas que se sentem impelidas a vestir-se com roupas do sexo oposto, o que lhe garante gratificação sexual.

⁸ BARROSO, Luiz Roberto. Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. Disponível em: www.lrbarroso.com.br/pt/noticias/diferentesmaisiguais.pdf

⁹ Documento firmado na Indonésia, em novembro de 2006, pela Comissão Internacional de Juristas e Serviço Internacional de Direitos Humanos.

¹⁰ CHAVES, Marianna. *Homoafetividade e Direito*. Curitiba: 2011, p.38.

O travesti não sente repulsa pelo seu sexo de nascença, não deseja fazer a cirurgia de adequação, já que o que o excita é justamente a ambiguidade.¹¹Tal *transtorno de identidade sexual*¹², apontado ainda como doença no CID (Código Internacional de Doenças) e que aqui, ousaremos modificar este termo para *vivência de identidade sexual*, sendo que não ocorre necessariamente nos homossexuais, podendo ser observado em indivíduos heterossexuais. Nos transexuais, a questão é predominantemente psicológica, já que o indivíduo não se aceita como é, não acata o seu sexo¹³. Intersexual é conhecido vulgarmente como *hermafrodita*, e é aquele que possui um *distúrbio biológico*¹⁴, como comumente é apontado e que aqui mudaremos o termo pejorativo “distúrbio”, já que é somente uma pessoa diferente dentro das diversas diferenças existentes nos seres humanos, como a cor da pele, tipo de cabelo, cor dos olhos etc. Tais pessoas intersexuais exibem má, parcial ou total formação de ambos ou de um dos órgãos genitais, gerando ambiguidade.

Como afirmado acima, não usaremos o termo *transtorno de identidade sexual*, comumente apontado para a transexualidade, mesmo porque, os Conselhos Federal e Regionais de Psicologia, apoiam a Campanha Internacional *Stop Trans Pathologization-2012*¹⁵, pela despatologização das identidades trans (travestis, transexuais e transgêneros) e a sua retirada dos catálogos de doenças, o DSM - Manual Diagnóstico e Estatístico das Doenças Mentais, da Associação Americana de Psiquiatria e a CID - Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde, da Organização Mundial de Saúde, que sairá em 2014.

Nessa esteira, na presente pesquisa utilizaremos os termos *vivência sexual*, para justamente, transpor tais ideias de patologização.

¹¹ CHAVES, Marianna. *Homoafetividade e Direito*. Curitiba: 2011, p.38 e 45

¹² CID-10 64.1

¹³ DIAS, Maria Berenice. *Conversando sobre Homoafetividade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004 p.135.

¹⁴ Idem.

¹⁵ <http://www.stp2012.info/old/pt> acesso em 19.01.2013

No presente trabalho, ao buscar o objeto como sendo Direitos Humanos LGBT, elucidaremos, no sentido lato, a construção dos direitos humanos, definição, princípios e aplicação.

Buscaremos, ainda, qual a importância e significado do termo “Direitos Humanos” quando relacionados à temática LGBT e suas implicações no direito internacional e pátrio.

Para tanto, este estudo busca responder às seguintes indagações, a partir da afirmação da Resolução da ONU, que considerou os Direitos LGBT como Direitos Humanos:

1. Quais as consequências, nos âmbitos internacional e nacional, de serem os direitos LGBT, Direitos Humanos?
2. O direito à vida, à intimidade e à liberdade, incluindo a liberdade de dispor a sexualidade são direitos universais e se aplicam à orientação sexual e à identidade de gênero?
3. A Resolução da ONU do Conselho de Direitos Humanos que declarou que direitos LGBT são partes dos Direitos Humanos tem ampla aplicabilidade e impositividade ou constitui-se em mera recomendação?

Considerando-se o objeto da investigação, faz-se necessário esclarecer a metodologia do trabalho, ou seja, o caminho percorrido até a busca desse objeto.

A fonte primária foi a Resolução da ONU já indicada acima, bem como a análise dos aspectos dos Direitos Humanos e sistema de proteção internacional, precedentes históricos dos direitos LGBT e *Cases* das Cortes Interamericana e Europeia, assim como a questão da aplicabilidade no âmbito nacional (constitucional) de tal resolução e eventual Tratado. Analisaremos ainda, os direitos à vida, à vida sexual, à

liberdade na orientação sexual e identidade de gênero, como sendo esses princípios basilares dos Direitos Humanos LGBT e a questão da governança estatal mitigada, através da militância pelas redes sociais, histórias em quadrinhos e outras mídias, que faz com que a governança não fique somente nas mãos do Estado, mas, sim, de toda a população: a opinião pública global regendo as relações internacionais e inter estatais.

Em relação à revisão bibliográfica, no exterior, destacamos o livro do autor Benstein, sobre os ativistas LGBT nos EUA, bem como o Blumenfeld, que destaca as consequências da homofobia em toda a sociedade, ultrapassando desta forma, direitos exclusivos desta população. Indicamos, ainda, os relatórios anuais da ONG *Human Rights Watch*, com destaque dos países do Quirguistão, Jamaica, Irã, Senegal, Camarões e ainda o livro do sobrevivente do Holocausto, Rudolf Brazda e sua experiência no campo de concentração nazista na 2ª. Guerra Mundial. No Brasil, não poderíamos deixar de indicar os livros da ex-desembargadora do Rio Grande do Sul, Maria Berenice Dias, inventora do neologismo “homoafetivo”, e relatora dos primeiros casos de reconhecimento de união estável homoafetiva, da pesquisadora Sylvia Maria Mendonça, que relata várias histórias reais no Brasil e as dificuldades na conquista de direitos em um país sem leis, e de Edith Modesto, no campo da antropologia e psicologia. Flávia Piovesan, Caçado Trindade e Alain Pellet, serão citados nos campos de Direitos Humanos e Direito Internacional e os jovens e geniais Marianna Chaves e Paulo Roberto Iotti Vecchiatti, sendo a primeira, pesquisadora em Direitos LGBT em Coimbra, e o último, que além de ter sido *amicus curiae* no julgamento do STF que reconheceu a união estável homoafetiva como entidade familiar, teve vários trechos de sua obra utilizados pelos ministros do STF em seus votos quando dos julgamentos da ADPF¹⁶ 132 e ADI¹⁷ 4277.

¹⁶ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

¹⁷ Ação Direta de Inconstitucionalidade

Além da doutrina classicamente utilizada, filmes e documentários serviram de embasamento para toda a pesquisa. Aprofundamo-nos na cultura *Queer*, utilizamos HQ (histórias em quadrinhos) que contam não só o cotidiano desta população, como a parte histórica de toda a luta por igualdade de direitos, nas quais destaco as obra *Fun Home*, considerada pela Revista Time o melhor livro (a obra é uma HQ) do ano de 2010, a clássica *Strangers in Paradise* e as recentes coletâneas *No Straight Lines* (que conta 40 anos de história da comunidade LGBT e a ligação com a cultura HQ) e *Stripped*.

Participamos, ainda, de algumas ONGs e Grupos, das quais destacamos: ABGLT (Associação Brasileira de Gays, Lésbicas, Travestis, Transexuais e Transgêneros), GADVs (Grupo de Advogados pela Diversidade Sexual, São Paulo), LBL (Liga Brasileira das Lésbicas), Comitê LGBT Estadual, do Governo Federal, dentre outros.

Por fim, cabe mencionar que enquanto militante da defesa dos Direitos Humanos LGBT (Vice-Presidente da Comissão Nacional de Direito Homoafetivo do IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família, Coordenadora da Comissão de Direito Homoafetivo e de Diversidade Sexual da OAB/Santos e professora da FUNDAP¹⁸, no Curso, A conquista da Cidadania LGBT: A Política da Diversidade Sexual no Estado de São Paulo, promovido pela Secretaria de Justiça e Cidadania do Governo do Estado de São Paulo e pela Coordenação de Políticas Públicas pela Diversidade Sexual), dentre outras atuações, constitui-se em um grande desafio realizar um trabalho científico, já que exige-se uma isenção que não é permitida aos militantes; ao mesmo tempo, não se pode conceber uma pesquisa de Direitos Humanos que não se nutra e não afete a própria militância...

¹⁸ Fundação de Amparo a Pesquisa, do Governo do Estado de São Paulo.

E finalmente, na conclusão, responderemos às indagações acima, avaliando criticamente a questão jurídica e política no Brasil, bem como sobre o Direito Internacional dos Direitos Humanos, sua universalidade relativa e importância na aplicabilidade no Brasil, tendo como característica principal, a forte atuação diplomática brasileira na defesa pelos Direitos Humanos LGBT.

2. ONDE TUDO COMEÇOU: STONEWALL UPRISING

Considera-se como marco inicial da luta pelos Direitos Humanos LGBT o fato conhecido como *Stonewall Uprising*, muito bem retratado no filme de mesmo nome, lançado em 2011¹⁹.

Em 1969, os atos homossexuais eram considerados ilegais nos Estados Unidos, como em grande parte do mundo. Os anos 60 foram conhecidos como verdadeiros “anos de pavor” para a comunidade LGBT, os homossexuais eram tratados como psicopatas promíscuos e doentes mentais. O documentário da rede americana CBS datado de 1967, “*The Homosexuals*”²⁰, retrata uma sociedade americana que considera os gays como verdadeiros doentes e pedófilos. Na época, várias clínicas de “tratamento” para homossexuais estavam em pleno funcionamento, onde eram aplicados choques, esterilização, castração e até lobotomia. A clínica mais famosa era em Atascadero, na Califórnia, mais conhecida como a “*Dachau*”²¹ dos homossexuais.

A CBS, nesse documentário, anunciou uma pesquisa realizada entre os americanos no ano de 1967, em que 67% dos americanos viam os homossexuais com nojo, medo e desconforto.

No final da década de 1960, houve um fortalecimento dos direitos dos negros, sendo estes protegidos por emendas constitucionais nos Estados Unidos, após o ativismo pacífico propagado por Martin Luther King, inspirado em Ghandi. Da mesma forma que em Stonewall, uma mulher, Rosa Parks²², iniciou a revolução pela igualdade racial ao negar-se a ceder seu espaço no banco do ônibus a uma mulher branca. Os líderes negros da cidade organizaram um boicote nos ônibus de Montgomery contra a

¹⁹ Stonewall Uprising, American Experience, DVD, 90 min. EUA, 2011.

²⁰ CBS Report, 1967.

²¹ Campo de concentração nazista, construído na Bavária, Alemanha, em 1933.

²² Rosa Louise McCauley, mais conhecida por Rosa Parks (Tuskegee, 4 de fevereiro de 1913 - Detroit, 24 de outubro de 2005), foi uma costureira negra norte-americana, símbolo do movimento dos direitos civis dos negros nos Estados Unidos.

segregação racial e Martin Luther King (ganhador do Prêmio Nobel da Paz de 1964 em reconhecimento à sua resistência não violenta e pela luta do fim da segregação racial), acertou ao agir de forma pacífica. A mídia, ao cobrir de forma ampla tais manifestações pacíficas fez com que a opinião pública acabasse debatendo sobre direitos civis, inclusive com a conquista do direito ao voto, conhecido como o “Verão da Liberdade”, em 1964. Após o assassinato de Martin Luther King e do Presidente Kenn, houve a aprovação do Ato dos Direitos Civis, tornando a segregação racial e a discriminação como ilegais. Os direitos LGBT, por sua vez, foram ignorados. Antes de Stonewall, assumir a orientação sexual diversa da heterossexual era impensável.

Em vários depoimentos²³ de participantes do Stonewall Uprising, ocorrida em um bar em Nova York com o mesmo nome, a palavra mais comum era “*hunted*”, ou seja, caçado. Os policiais faziam uma verdadeira caça aos homossexuais, prendendo-os e espancando-os – tudo com a chancela estatal.

Os travestis e transexuais eram presos e perseguidos por se vestirem de forma diversa do seu gênero, conforme a lei de 1875²⁴, a chamada Lei Masquerade. Muitas *Drag Queens*, transexuais e travestis quando eram presas, acabavam colocando humor em tais prisões, “usávamos o humor para cobrir a dor, frustração e raiva”.²⁵ Interessante notar que o termo *gay*, em inglês, quer dizer alegre divertido... muitos gays, homens e mulheres alegres e divertidos, tentavam cativar as ditas pessoas “normais” pela sua alegria e humor. Nem sempre conseguiam.

No ano de 1968, em Nova York²⁶, ao menos 500 pessoas foram presas pelo crime “contra a natureza” (praticar sexo entre pessoas do mesmo sexo) e entre 3.000 e 5.000 pessoas foram presas por crimes ligados a orientação homossexual.

²³ Stonewall Uprising, American Experience, DVD, 90 min. EUA, 2011.

²⁴ Lei que proibia o uso de roupas diversa do seu sexo.

²⁵ Idem.

²⁶ ibidem

Naquela época, os homossexuais não tinham qualquer representação política (BERNSTEIN, 2009). Havia somente uma ONG americana que atuava de forma federada: a Mattachine Society²⁷. Uma série de assassinatos começaram a ocorrer em Nova York, todos eles ligados pela homofobia, fazendo assim, uma verdadeira “limpeza de gays”²⁸. A falta de apoio político, somado às leis homofóbicas, fizeram com que a população LGBT fosse hostilizada – e odiada.

O único refúgio – e ainda bastante comum no Brasil – eram os bares gays, que recepcionavam tal população longe dos olhos da sociedade. Nos bares localizados no bairro de Greenwich Village, em Nova York, muitos homens casados e homossexuais se libertavam ali, e se assumiam na escuridão da noite; as batidas policiais eram constantes, com prisões e espancamentos. A comunidade LGBT assistia a tudo, ainda sem coragem de exigir direitos iguais. Em depoimento, Schmidt²⁹, afirma que no Bar Stonewall, podia-se dançar música lenta, sentir o amor que não poderia ser demonstrado nas ruas, porque não se podia mostrar carinho. Lá, era a chance de se encontrar o amor.

Em 1969, as eleições para Prefeito de Nova York ocorreriam no final do ano. Para pressionar a opinião pública, o então presidente da ONG Mattachine Society, pediu para o Prefeito e para a Polícia que deixassem os gays em paz. A resposta veio com o fechamento do Bar Stonewall, onde policiais invadiram o local, dando voz de prisão a todos. Uma lésbica se rebelou e foi espancada quase até a morte. Os frequentadores do bar, horrorizados, reagiram. Pessoas que passavam na rua – o bairro era um reduto gay – ouviram os gritos e fecharam a entrada do bar com barricadas e fogo. Os policiais foram acudados e a reação ganhou força. A batalha na rua durou duas noites. Pela primeira vez, gritos como “*Gay Pride*” e “*Gay Power*” foram ouvidos e

²⁷ “Grupo de homens e mulheres homossexuais com características de sociedade secreta.” (SIMÕES, 2008)

²⁸ Stonewall Uprising, American Experience, DVD, 90 min. EUA, 2011.

²⁹ ibidem

uma multidão se uniu aos gays – inclusive as mulheres que pediam mais direitos, os negros e também heterossexuais simpatizantes. Foi organizada uma passeata de visibilidade, a primeira Parada Gay, reunindo pouco mais de duas mil pessoas, uma verdadeira multidão de homens engravatados, de forma proposital, e de mulheres de vestido, com o intuito de mostrar que eles eram iguais a todas as outras pessoas. Stonewall mudou o movimento gay para sempre (RAYSIDE, 2008), e pela primeira vez na vida, eles se sentiram parte do todo. Hoje, a Parada do Orgulho Gay em São Paulo, é a maior do mundo (SILVA, 2009), começou em 1997, com também duas mil pessoas. (NETTO, 2006).

Após Stonewall, a comunidade LGBT nunca mais foi a mesma.

3. DIREITOS HUMANOS: UMA CONSTRUÇÃO

Para falarmos sobre os Direitos Humanos LGBT, temos que antes, pontuar o que são Direitos Humanos: é toda uma gama de direitos que fazem possível a sobrevivência e vivência de um ser humano em sua plenitude. E para se viver em toda a plenitude, o indivíduo e toda a coletividade, devem ter uma série de atributos como direito à vida, e o mais importante, o direito à vida com dignidade.

Nos dizeres de Norberto Bobbio (1990), atualmente o problema dos direitos humanos não é mais o de dar-lhes fundamentos, justificativas, mas, sim, o de efetivamente protegê-los.

Se todos os seres humanos têm este direito à vida, logo, todos os seres humanos têm os mesmos direitos, ao menos os chamados parâmetros protetivos mínimos, a serem obedecidos indistintamente pelos Estados.³⁰

Como exemplo de instrumentos internacionais protetivos mínimos, destacamos a Carta Internacional dos Direitos Humanos, que engloba a Declaração dos Direitos do Homem de 1948 e os dois Pactos Internacionais de 1966.

Complementando o sistema global mínimo, temos os sistemas regionais, sendo que o Brasil é abarcado pelo Sistema Interamericano, formado por 35 países membros da OEA (Organização dos Estados Americanos), sendo destes, 25 ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos – Pacto de San Jose da Costa Rica, assinado em 22/11/69 e ratificado pelo Brasil em 25/09/1992 e pelo Protocolo Adicional sobre Direitos Humanos, o Protocolo de San Salvador, de acordo com o art.68, 1 e 2, do Pacto de San José da Costa Rica.

³⁰ PIOVESAN, FLAVIA. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional* São Paulo: Saraiva, 2011, p.217.

O Direito Internacional contemporâneo dividiu os Direitos Humanos em dois grandes grupos: o dos Direitos Cíveis e Políticos de um lado e o dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de outro. O Pacto Internacional de Direitos Cíveis e Políticos, além de incorporar o rol de direitos cíveis e políticos constantes na Declaração de 1948, estende ainda à proteção dos direitos de minorias, que é aplicado na presente temática.

A Segunda Guerra Mundial foi o grande marco para a construção dos Direitos Humanos universais. O tratamento dado aos seres humanos no Regime do Terceiro Reich, especialmente aos judeus, homossexuais, ciganos, pessoas com deficiência e demais minorias, com aparato normativo direcionada à desumanização de um grupo³¹, fez com que, após a guerra, os Estados criassem uma verdadeira Liga para a Paz, a ONU.

O Tribunal de Nuremberg, ocorrido nos anos de 1945 e 1946, julgou os crimes ocorridos no período do nazismo e os considerou como crime contra a humanidade. Logo após o julgamento, no ano de 1948, foi elaborada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, sendo aprovada por 48 países, com 8 abstenções e nenhum voto contrário. Para Bobbio (1990), a declaração foi o modo pelo qual os valores passaram a ser humanamente, e, portanto, universalmente fundados³².

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, já como o seu próprio nome diz, coloca os Direitos Humanos em um patamar universal, ou seja, para ter os direitos elencados na Declaração, basta ser da raça humana. Daí, abstraímos o primeiro grande pilar da Declaração Universal dos Direitos Humanos: a universalidade.

Ocorre que, de acordo com o movimento internacional dos direitos humanos, na medida em que tal movimento flexibiliza as noções de soberania nacional

³¹ SAYEG, Ricardo e BALERA, Wagner. *O Capitalismo Humanista*. Petrópolis: KBR Editora Digital Ltda, 2011.

³² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1996.

e jurisdição doméstica ao consagrar um parâmetro internacional mínimo relativo à proteção dos direitos humanos³³, tal discussão ganha novo vigor.

Os relativistas consideram que cada cultura entende de uma forma a questão dos Direitos Humanos e, portanto, não são universais, mas relativos de cultura para cultura. Para exemplificar o relativismo, em algumas culturas é comum a adoção da prática da mutilação feminina, como as descritas no filme e livro do mesmo nome, “Flor do Deserto”³⁴, onde a Mutilação Genital Feminina (MGF) nada mais é do que a extirpação do clitóris ou ainda a costura dos grandes lábios, com o intuito de extirpar o prazer feminino durante o ato sexual, ainda muito comum em vários países da África e Ásia. Resta-nos claro, que atos como os descritos no livro Flor do Deserto e tantos outros costumes que, sob a ótica dos Direitos Humanos, se mostram como atos de tortura e degradação humana, não poderão ser tolerados, com base unicamente do relativismo cultural. O sofrimento físico e psicológico das meninas que sofrem a MGF são irreversíveis e horripilantes, sendo responsável por várias mortes. A OMS³⁵ tem feito esforços para acabar com tais mutilações e a Convenção sobre os Direitos da Criança, instrumento de Direitos Humanos mais aceito na história universal, tendo sido ratificado por 193 países, menos os Estados Unidos e a Somália, consideram tal prática como ato de tortura e abuso sexual.

Atos de tortura com os da mutilação genital feminina, para os relativistas, é mera questão cultural? Para o relativismo, o povo é o coletivo, ou seja, o indivíduo é parte integrante do coletivo e a cultura coletiva deverá ser observada e respeitada. Para os universalistas, o foco é no indivíduo, que é parte integrante da sociedade. Sua

³³ PIOVESAN, FLAVIA. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional* São Paulo: Saraiva, 2011, p.215.

³⁴ DIRIE, Waris e MILLER, Cathleen. *Desert Flower: the extraordinary journey of a desert nomad*. Nova Iorque: Harper Collins, 2011.

³⁵ Organização Mundial da Saúde

autonomia e liberdade são essenciais, para que se viva em sociedade. Há que se ter um “meio termo”, um verdadeiro relativismo dentro da teoria relativista.

A Declaração de Viena sobre os Direitos Humanos de 1993³⁶ veio esclarecer tal debate entre relativismo e universalismo. Isto porque, logo no §5º., estabeleceu que:

Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma global, justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. Embora particularidades nacionais e regionais devam ser levadas em consideração, assim como diversos contextos históricos, culturais e religiosos, é dever dos Estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, sejam quais forem seus sistemas políticos, econômicos e culturais.

Antonio Augusto Cançado Trindade³⁷, com a sua sabedoria, afirma que se compreendeu finalmente que a universalidade é enriquecida pela diversidade cultural, a qual jamais pode ser invocada para justificar a denegação ou violação dos Direitos Humanos.

Desta forma, a Declaração de Viena acolheu a corrente do forte universalismo ou fraco relativismo cultural. Os Direitos Humanos, desta forma, são relativamente universais, permitindo-se interpretações brandas no campo cultural, ou ainda, nas palavras de Boaventura de Sousa Santos, que seja convertida em uma nova universalidade, construída a partir de baixo, o cosmopolitismo, de solidariedade transnacional entre grupos explorados, oprimidos ou excluídos pela globalização hegemônica³⁸.

No pensamento do século XX, o ser humano não está só, vive em sociedade e está imerso nessa teia cultural, política e religiosa. Teias essas que muitas vezes se entrelaçam e dão um nó, às vezes, difíceis de desatar.

³⁶ Vide anexo

³⁷ TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A proteção internacional dos direitos humanos no limiar do novo século e as perspectivas brasileiras*, p. 173.

³⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa Santos. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

Devemos ainda fazer a seguinte reflexão: a cultura é mais importante que a vida humana plena? Ficamos com ser humano ou a cultura? Muitas culturas defendidas pelos relativistas são culturas retrógradas, de centenas de anos. A sociedade evolui e com ela, a cultura tem que acompanhar. Torna-se inaceitável, em uma era de Direitos, como bem preconizou Norberto Bobbio³⁹, viver em um mundo com fronteiras. Hannah Arendt (2012) sabiamente reinventa, ao afirmar que toda e qualquer pessoa pode romper com o passado e reinventar o futuro.

Expomos tais vertentes para justamente justificar a dificuldade de tratar de assuntos relativos a Direitos Humanos, ainda mais nas causas aqui debatidas: orientação sexual e identidade de gênero, já que além das questões culturais, políticas e econômicas, há a questão religiosa.

Muitas religiões consideram a prática homossexual e bissexual como pecado abominável, como as Constituições Primeiras do Arcebispo da Bahia, de 1707, que afirmou:

“De todos os pecados, o mais sujo, torpe e desonesto é a sodomia. Por causa dele, Deus envia à Terra todas as calamidades: secas, inundações, terremotos. Só em ter seu nome pronunciado, o ar já fica poluído”. (MOTT, Luiz e PIOVESAN, Flavia (org.) *Direitos humanos. Fundamento, proteção e implementação. Perspectivas e desafios contemporâneos, Volume II. Direitos humanos, homofobia e cidadania homossexual no Brasil*. Curitiba: Juruá Editora, 2010, p.915.)

A Igreja Católica, através de seu arcebispo da Austrália, no final de 2012, pediu perdão por abusos sexuais realizados por padres, bem como por práticas de adoção forçada e povos perseguidos, é a mesma que junto com as Igrejas Neopentecostais, afina o seu discurso de pecado e ódio contra as minorias sexuais.

Este é o atual panorama político do Brasil, com a forte atuação da bancada religiosa e seu crescimento pontual⁴⁰, acaba contestando a laicidade do Estado. Projetos

³⁹ Idem nota 19.

⁴⁰ Segundo o levantamento do Departamento Intersindical de Assessoria Parlamentar (Diap), houve um aumento de 50% na bancada evangélica na Câmara dos Deputados e no Senado em relação à legislatura

de lei que garantem direitos iguais a estes cidadãos LGBT⁴¹, tramitam durante décadas, como por exemplo, o Projeto de Lei nº 1.151 de 1995, que propõe a união civil de pessoas do mesmo sexo, mas acabam não sendo votados. A bancada religiosa vota em blocos quando o assunto é ligado à moral, como a união civil de homossexuais. A bancada é espalhada por 14 partidos políticos, inclusive, muitos mudam constantemente de partido. Não há fidelização, o que dificulta ainda mais a articulação em prol da laicidade.

O IBGE (2012) apontou um crescimento substancial de neopentecostais na população brasileira. Segundo dados da pesquisa, houve um crescimento de 61,45% em 10 anos. O crescimento vem se mostrando gradual: em 1980, o percentual de evangélicos era de 6,6%; em 1991, passou a 9%. Já em 2000, cerca de 26,2 milhões disseram ser evangélicos, ou seja, 15,4% da população. Em 2010, eles passaram a ser 42,3 milhões, 22,2% dos brasileiros.

Como visto, a religião é base da formação dos brasileiros e a laicidade do Estado, contestada. As interpretações bíblicas, muitas vezes preconceituosas, acabam emperrando projetos de leis que garantem igualdade civil a essa população LGBT.

anterior. A partir de 1º de fevereiro de 2012, a bancada será composta de 63 deputados e três senadores. Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/nacional,contra-o-aborto-bancada-evangelica-cresce-47.622029,0.htm>. Acesso em 17.08.2012.

⁴¹ representam pouco mais de 60 mil casais, de acordo com o Censo de 2010. <http://www.censo2010.ibge.gov.br/> acesso em 21.01.2011.

4. DIREITOS HUMANOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Carta de 1988 é a primeira Constituição brasileira a elencar o princípio da prevalência dos Direitos Humanos como princípio fundamental a reger os Estados nas relações internacionais⁴², no inciso II do art.4º., CF.

Reconhecendo a prevalência dos Direitos Humanos, o Brasil assume instantaneamente que a sua soberania não é plena neste contexto. Há uma flexibilização da soberania para a garantia dos Direitos Humanos, com a aplicação do princípio da prevalência dos direitos humanos. Além disso, há que se pontuar que o art.5º., §2º. da Constituição Federal, determina que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes dos Tratados internacionais que o Brasil seja parte, incorporando-os no texto constitucional.

Os Tratados internacionais são as principais fontes do Direito Internacional. Como o Brasil adotou em sua Constituição Federal a garantia plena e o princípio da prevalência dos Direitos Humanos, a Resolução da ONU, objeto de nossa pesquisa, terá um forte impacto no ordenamento jurídico e político pátrio.

A Constituição Federal, logo no seu art.1º. III coloca como princípio basilar o da dignidade da pessoa humana, e como bem vimos, a prevalência dos Direitos Humanos como um dos princípios para reger o Brasil na ordem internacional (art.4º., II). Traz ainda, como bem pontua Flavia Piovesan⁴³, o mais amplo rol de declaração de direitos fundamentais jamais visto na história constitucional brasileira, com ênfase especial à aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais decorrentes de tratados internacionais (art.5º., §1º.), à cláusula constitucional aberta a receber outros direitos, inclusive, os decorrentes de Tratados internacionais (art. 5º., §2º.), à petrificação de tais

⁴² PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁴³ Obra citada, 42.

direitos (art.60, §4º, IV), à submissão à jurisdição de Tribunal Penal Internacional (art.5º, §4º), além de propugnar por um Tribunal Internacional dos Direitos Humanos (ADCT, art.7º.).

O STF, no julgamento RE 80.004/77, entendeu que os Tratados internacionais possuem hierarquia infraconstitucional e não supraconstitucional. Após a Emenda 45/04, houve um acréscimo no art.5º, §3º. Da Constituição, veio a seguinte redação: “Os Tratados e convenções sobre direitos humanos que forem aprovadas, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos de votação, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.”

Ocorre que até o presente momento, todos os Tratados internacionais que versam sobre Direitos Humanos ratificados pelo Brasil, exceto a Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, que foi aprovada sob o amparo do parágrafo 3º. do art.5 CF, são anteriores à Emenda 45. Outros que venham a ser ratificados, corroborando com o entendimento de Flavia Piovesan, Celso Lafer, Celso Ribeiro Bastos e Cançado Trindade, deverão receber o mesmo tratamento anterior à Emenda 45. Cançado Trindade vai mais além: preocupa-se com o fato de os legisladores darem o mesmo tratamento dos Tratados que versam sobre Direitos Humanos a outros Tratados. Indaga, ainda, como fica a responsabilidade internacional do Estado, pois se o legislador considera tais Tratados como normas meramente infraconstitucionais, estes poderão ser derogados ou revogados. Já Sepúlveda Pertence e a grande parte do STF têm o entendimento contrário: que os Tratados têm hierarquia inferior à Constituição, mas inferior às leis ordinárias⁴⁴. Os princípios da boa fé, o *pacta sunt servanda* e demais outros que regem a teoria geral dos Tratados internacionais ficariam em segundo plano?

⁴⁴ BONIFÁCIO, Artur Cortez. *Direitos Humanos: fundamento, proteção e implementação*. Juruá Editora: Curitiba, 2010.

Creemos que esse não é o caminho, nem a nova tendência⁴⁵ da administração estatal e governança global.

Assim, entendemos que o tratamento dado aos Tratados já ratificados, bem como com base na interpretação da norma constitucional já exposta, em que pese o entendimento do STF, aos Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil, esses integram o sistema supraconstitucional, revelando-se verdadeira soberania mitigada, típico de países democráticos.

5. A ONU E OS DIREITOS HUMANOS LGBT

Desde 1945, com a sua criação, a ONU nunca havia tratado sobre o tema da orientação sexual e identidade de gênero, até que na década de 1980, a ONU reportou a pandemia de HIV/Aids, relatando a homossexualidade. Após o julgamento do caso *Toonen v. Austrália*, que considerou, em 1994, as leis da Austrália como violadoras dos direitos humanos LGBT ao também criminalizarem a prática de sexo entre pessoas do mesmo sexo, o Comitê Internacional de Direitos Civis e Políticos (ICCPR), vinculado do Conselho de Direitos Humanos declarou que leis que violem os direitos LGBT violam as leis de Direitos Humanos⁴⁶.

Em 2003, o Brasil apresentou uma Resolução no Conselho Econômico e Social, englobando os Direitos Humanos e a orientação sexual⁴⁷, sendo posteriormente dirigida à Comissão de Direitos Humanos, na 59ª. Sessão, no item 17 da pauta.

⁴⁵ Países como Alemanha, França, Itália, Guatemala, Holanda, consideram os Tratados Internacionais relativos a Direitos Humanos como verdadeira norma supraconstitucional e países como Espanha, Portugal, Argentina, Chile, Colômbia, Nicarágua, Peru e Venezuela, consideram-nos como norma constitucional.

⁴⁶ United Nations: General assembly to address sexual orientation and gender identity - Statement affirms promise of Universal Declaration of Human Rights". Amnesty International. 12 December 2008.

⁴⁷ E/CN.4/2003/L.92

A Resolução⁴⁸ foi apoiada por diversos países como Áustria, Bélgica, Canadá, República Tcheca, Dinamarca, Finlândia, França, Alemanha, Grécia, Irlanda, Itália, Liechtenstein, Luxemburgo, Holanda, Noruega, Portugal, Espanha, Suécia e Reino Unido, reafirmando a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Convenção Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção Internacional de Direitos Civis e Políticos, a Convenção Internacional de Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial, a Convenção de Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, a Convenção contra a Tortura ou outro Tratamento Cruel, Desumano, Degradante ou Punitivo e a Convenção dos Direitos das Crianças. Reafirmou ainda que todos os direitos são inalienáveis e iguais a todas as pessoas e que a Declaração Universal dos Direitos Humanos tem como um dos seus princípios basilares o princípio de inadmissibilidade de discriminação, e que o ensino dos Direitos Humanos é a chave para a mudança de atitudes e promoção do respeito para a diversidade das sociedades.

A Resolução continha seis linhas de afirmação:

- i. Expressa a preocupação a respeito das violações dos Direitos Humanos contra pessoas com base na orientação sexual;
- ii. Os Direitos Humanos e as Liberdades Fundamentais são essenciais para todos os seres humanos e a natureza universal desses direitos e liberdades são inquestionáveis. Tais gozos desses direitos não podem ser impedidos com base na orientação sexual;
- iii. Estado tem que promover e proteger os direitos de todas as pessoas, independentemente da orientação sexual;
- iv. As violações aos Direitos Humanos com base na orientação sexual deverão ser encaminhadas para a Comissão de Direitos Humanos, assim como o monitoramento de ameaças, bem como engajamento para que se realizem procedimentos especiais na Comissão, com relação a tal objeto;
- v. Requerimentos ao Alto Comissariado dos Direitos Humanos (ACNUR) para prestar a devida atenção na violação dos Direitos Humanos com base na orientação sexual;
- vi. Decisão quanto a continuação da discussão de tais itens na sexta sessão e mesmo item de agenda.

⁴⁸ <http://www.un.org/Docs/journal/asp/ws.asp?m=E/CN.4/2003/L.92> acesso em 18.01.2013.

A discussão desta Resolução foi adiada em 2004, pois não iria passar por falta de apoio de outros países⁴⁹.

Em 2008, a OEA (Organização dos Estados Americanos) de forma unânime, aprovou uma declaração, afirmando que as proteções dos direitos humanos se estendem à orientação sexual e identidade de gênero. O projeto de resolução foi apresentado pelo Brasil⁵⁰.

A Anistia Internacional, juntamente com a França, então presidente da União Europeia e a Holanda, apresentaram uma Declaração⁵¹ em 2008 sobre a descriminalização da homofobia no âmbito internacional. A Liga Árabe⁵², por sua vez, apresentou outra Declaração, contrária a descriminalização. A leitura da Declaração foi feita pelo Embaixador argentino, Jorge Arguello, em 18 de dezembro de 2008, sendo esta a primeira Declaração referente a direitos LGBT lida na Assembleia Geral da ONU. Não houve uma posição oficial da Assembleia.

Uma nova versão dessa Declaração apresentada em 2008 foi apresentada na Sessão do Conselho de Direitos Humanos da ONU. Alguns países como Cabo Verde, Gabão, Guiné Bissau, Ilhas Maurício, Peru, São Tomé e Príncipe, Coreia do Sul e Moldova, assinaram somente em 2008.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Marco da celebração dos 60 anos da Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), a 38^o Assembléia Geral do organismo aprovou por consenso a resolução "Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero", AG /RES-2435 (XXXVIII-O/08).

⁵¹ Essa Declaração proposta pela Holanda e França incluía a condenação por violência, assédio, discriminação, exclusão, estigmatização e preconceito, execuções, tortura, detenção arbitrária e a privação de direitos econômicos, sociais e culturais, baseados em orientação sexual e identidade de gênero.

⁵² Formada por Arábia Saudita, Argélia, Bahrain, Comores, Djibouti, Egito, Emirados Árabes Unidos, Iêmen Iraque, Jordânia, Kuwait, Líbano, Líbia, Mauritânia, Marrocos, Omã, Palestina, Catar, Síria (que atualmente está suspensa), Somália, Sudão e Tunísia.

O Observador Permanente da Santa Sé na ONU, Arcebispo Celestino Migliore, declarou que tal moção poderia ser usada para forçar os países a reconhecer o casamento entre pessoas do mesmo sexo⁵³.

Os Estados Unidos, originariamente é contra a tal Resolução, como fizeram Rússia, China, Santa Sé e os membros da Liga Árabe, porém, com a vinda da administração do Presidente Obama, a posição americana mudou, apoiando tal Resolução em fevereiro de 2009⁵⁴, fazendo com que a declaração da Secretária de Estado, Hillary Clinton, entrasse para a história, ao discursar na ONU. Ato contínuo, o Presidente americano apresentou um memorando sobre a proteção e respeito aos Direitos Humanos LGBT.

Em um discurso paralelo, assinado por 57 países, e lido pelo representante Síria, representando a Liga Árabe, foi rejeitada a ideia que a orientação sexual tem relação com a carga genética e que proteger tais Direitos LGBT seria o mesmo que defender a pedofilia. A oposição requereu também que se retirasse o termo “orientação sexual” do texto, sendo rejeitada por maioria de votos.

Muitos países que não assinaram a Resolução em 2008 acabaram revendo suas posições, assinando em 2011.⁵⁵

Interessante notar que a relação da homossexualidade com a pedofilia feita de forma equivocada pela Liga Árabe é a mesma utilizada no Brasil pela bancada religiosa, opondo-se, dessa forma, de aprovar leis protetivas e garantidoras de direitos aos LGBT.

⁵³ Vatican criticised for opposing gay decriminalisation". *The Irish Times*, 02/12/2008. Acesso em 31/08/2012.

⁵⁴ <http://www.reuters.com/article/2009/03/18/us-rights-gay-usa-idUSTRE52H5CK20090318> acesso em 31.08.2012.

⁵⁵ MacFarquhar, Neil. "In a First, Gay Rights Are Pressed at the U.N.", *New York Times*, 18 de dezembro de 2008. http://www.nytimes.com/2008/12/19/world/19nations.html?_r=1& . Página visitada em 20 de dezembro de 2012.

O ano de 2011 entrou para a história da comunidade LGBT mundial. Isso porque em junho deste mesmo ano, a ONU editou uma Resolução no Conselho de Direitos Humanos, de nº A/HRC/17/L.9/⁵⁶, considerando que os direitos LGBT são direitos humanos. Tal Resolução resulta na seguinte interpretação: o país que não cuidar dos seus cidadãos LGBT, não estará respeitando os Tratados Internacionais de Direitos Humanos e tantos outros documentos internacionais que passaremos a apontar a seguir. Os impactos dessa Resolução foram enormes, com relevantes mudanças no próprio governo brasileiro, observadas por ocasião da 2ª. Conferência Nacional LGBT, que ocorreu em dezembro de 2011⁵⁷.

Importante observarmos o conceito de Resolução, um dos instrumentos no Direito Internacional. Resolução é um ato que emana, em princípio, de um órgão intergovernamental e que propõe aos seus destinatários um determinado comportamento, sendo desprovido de força obrigatória⁵⁸. O art.189 do Tratado que cria a Comunidade Europeia estipula expressamente que as recomendações e pareceres do Conselho e da Comissão não vinculam.

Desta forma, de acordo com Pellet⁵⁹, só se torna obrigatória a Resolução após a aceitação expressa ou tácita do Estado. Na Resolução em estudo, o Brasil foi um dos propositores originais. Sendo assim, a Resolução tem aceitação tácita ao Brasil, já a Resolução veio de um desejo do próprio Estado brasileiro, considerando-se, ainda, o princípio da boa-fé, do *pacta sunt servanda* e da prevalência dos Direitos Humanos, de acordo com o art.4, II, da CF.

⁵⁶ General Assembly of UN, Human Rights Council. 17th session, Follow-up and implementation of the Vienna Declaration. <http://pt.scribd.com/doc/58106434/UN-Resolution-on-Sexual-Orientation-and-Gender-Identity>. Último acesso em 24.07.2011.

⁵⁷ http://portal.sdh.gov.br/clientes/sedh/sedh/brasilsem/ANAIS%20LGBT_final.pdf

⁵⁸ DINH, Nguyen Quoc, DAILLIER, Patrick e PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999, p.344.

⁵⁹ Obr. Cit.

Não existe intervenção do Estado no tocante à soberania nacional - conforme falamos anteriormente. Em sede de Direitos Humanos, a soberania é mitigada, pois o princípio maior é o da universalidade, com respaldo na Constituição Federal de 1988 e no art.2º., §7º. da Carta das Nações Unidas.

Mesmo não obrigatórias, as Resoluções podem ser politicamente coercitivas. A falta de força coercitiva não significa que as Resoluções não têm alcance, pois há a questão da responsabilidade internacional.

Ainda de acordo com Pellet, a adoção de Resoluções apresenta outro interesse importante: trazem uma contribuição cada vez mais sensível à formação de novas regras costumeiras. Da mesma forma que a ONU edita Declarações, que são afirmações de um direito consuetudinário, a Resolução nada mais é do que uma “chamada de atenção” a algo que não é novo no mundo jurídico. A Resolução ganha ou perde força de acordo com a força da votação, impacto mundial etc. Sem dúvida, a Resolução do Conselho de Direitos Humanos da ONU, que pela primeira vez considerou os direitos LGBT como Direitos Humanos, teve um impacto fortíssimo no âmbito internacional, ainda mais em um momento político e jurídico em que vivemos, com vários países reconhecendo diversos direitos civis, como o casamento homoafetivo, a adoção por homossexuais etc.

Os efeitos jurídicos da Resolução só serão obrigatórios quando forem aceitos antecipadamente pelo Estado⁶⁰, e tendo sido o Brasil um dos propositores de tal Resolução, pelos princípios da boa fé, *pacta sunt servanda* e art.4º., II, da CF (prevalência pelos Direitos Humanos), entendemos que tal Resolução obriga o Estado brasileiro a respeitar, reconhecer e implementar políticas públicas de proteção aos LGBT.

⁶⁰ Idem, p.348.

5.1. O Primeiro Relatório Mundial da ONU Sobre a Defesa dos Direitos Humanos LGBT Pós Resolução

O Relatório do Alto Comissariado para Direitos Humanos da ONU pós-Resolução, que considerou pela primeira vez na história os direitos LGBT como parte dos Direitos Humanos, foi apresentado em 17 de novembro de 2011, que previu também um estudo documentando as leis discriminatórias, práticas e atos de violência contra indivíduos, baseados na orientação sexual e identidade de gênero. Tal estudo aponta como as normas internacionais de direitos humanos podem ser usadas como argumento pelos Estados para acabar com a violência e relacionando tais atos como violadores de direitos humanos.

Logo no capítulo introdutório do relatório da ONU, há a afirmação de que em todas as regiões do mundo, pessoas sofrem violência e discriminação pela sua orientação sexual e identidade de gênero. As violações aos direitos humanos incluem, sem limitar a lista, assassinatos, estupro e agressões físicas, tortura, detenções arbitrárias, negação de direitos, como expressão e informação, discriminação no emprego, na saúde e na educação. As Nações Unidas, através do Conselho de Direitos Humanos, já têm relatos e documentos desse tipo de violência há pelo menos duas décadas.

Há um ponto a se destacar: praticamente a última organização de grande destaque dentro da própria ONU a defender os direitos humanos LGBT, foi o atual Conselho de Direitos Humanos (OHCHR). Antes dela⁶¹, outras entidades da ONU já

⁶¹ “The United Nations Speaks Out: Tackling Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity”, OHCHR, WHO and UNAIDS, April 2011; the statements made by the United Nations High Commissioner for Human Rights at a side event of the fifteenth session of the Human Rights Council, on the theme, “Ending violence and criminal sanctions based on sexual orientation and gender identity”, 17 September 2010; remarks made at the conclusion of the interactive dialogue with the High Commissioner at the sixteenth session of the Human Rights Council, 3 March 2011; “Legal environments, human rights and HIV responses among men who have sex with men and transgender people in Asia and the Pacific: an agenda for action”, UNDP, July 2010; “Protecting children from violence in sport: a review with a focus on industrialized countries”, UNICEF, July, 2010; “International technical guidance on sexuality education”, UNESCO with UNAIDS, UNFPA, UNICEF and WHO,

havia defendido e incluído em suas resoluções, a defesa dos direitos da população LGBT: UNDP⁶², UNICEF⁶³, UNESCO⁶⁴, ILO⁶⁵, WHO⁶⁶, UNFPA⁶⁷ e HIV/AIDS – UNAIDS⁶⁸.

Para a defesa dos Direitos Humanos LGBT, o relatório aponta os princípios basilares de aplicação internacional de defesa dos direitos humanos: a universalidade, a equidade e a não-discriminação, contidos no artigo 1º. da Declaração Universal de Direitos Humanos⁶⁹. Todas as pessoas, inclusive as lésbicas, os gays, os bissexuais e os transgêneros gozam de proteção das normas internacionais de defesa dos direitos humanos, inclusive o direito à vida, à segurança, à privacidade, o direito à não tortura, detenção arbitrária, liberdade de expressão e associação pacífica.

A Declaração de Viena e o Programa de Ação de Viena⁷⁰ confirmam exatamente isso: peculiaridades regionais, contextos históricos, culturais e religiosos não são motivos para deixar de praticar a defesa dos direitos humanos. Em matéria de direitos humanos, não há porém, não há vírgula, não há entretanto.

December 2009; UNHCR, Guidance Note on Refugee Claims Relating to Sexual Orientation and Gender Identity, UNHCR, November 2008; Report of the Director-General: Equality at Work, ILO, 2007; Report on prevention and treatment of HIV and other sexually-transmitted infections among men who have sex with men and transgender populations, WHO, June 2011; “Experiencias de estigma y discriminación en personas homosexuales/gays, bisexuales y trans”, UNFPA, July 2010; International Guidelines on HIV/AIDS and Human Rights, UNAIDS and OHCHR, July 2006. http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/19session/a.hrc.19.41_english.pdf acesso em 19.01.2013.

⁶² PNUD - Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, no ano de 2010.

⁶³ Fundo das Nações Unidas para a Infância, no ano de 2010.

⁶⁴ Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, no ano de 2009.

⁶⁵ OIT – Organização Internacional do Trabalho, no ano de 2007.

⁶⁶ OMS – Organização Mundial da Saúde, no ano de 2009.

⁶⁷ Fundo de População das Nações Unidas, no ano de 2009.

⁶⁸ Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/Aids, no ano de 2009

⁶⁹ Art. 1 - Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

⁷⁰ Par. 5 - Embora particularidades nacionais e regionais devam ser levadas em consideração, assim como diversos contextos históricos, culturais e religiosos, é dever dos Estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, sejam quais forem seus sistemas políticos, econômicos e culturais.

A não discriminação e o princípio da dignidade da pessoa humana, como dito antes, são princípios basilares da ONU, da Declaração Universal dos Direitos Humanos e de diversos documentos internacionais de direitos humanos.

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁷¹, em seu artigo segundo⁷², estabelece o compromisso de que os Estados-partes haverão de garantir aos indivíduos que se encontrem em seu território, todos os direitos nele consagrados, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de qualquer outra natureza. Essa expressão “de qualquer natureza” abarcaria a diversidade sexual e o relatório em análise pontua isto; coloca inclusive que tal artigo não é *numerus clausus*, ou seja, não é exaustivo, pois não explicita a questão de idade, deficiência e condição de saúde, por exemplo.

Em sua resolução 20, o CEDAW⁷³ – Comitê de Eliminação de Discriminação contra Mulheres expõe que os Estados-partes devem garantir que a orientação sexual não pode ser uma barreira para garantir pensão do cônjuge supérstite, por exemplo. A identidade de gênero é reconhecida como uma das formas proibidas de discriminação.

O relatório ainda pontua a obrigatoriedade dos Estados de prevenir violência e discriminação baseadas na orientação sexual⁷⁴ e identidade de gênero⁷⁵, derivados dos vários instrumentos internacionais de defesa dos direitos humanos.

A proteção à vida, à liberdade e à segurança da população LGBT deverá ser respeitada com base no art.3º. da Declaração Universal dos Direitos Humanos⁷⁶. Já o

⁷¹ Decreto-Legislativo n. 226, de 12 de dezembro de 1991.

⁷² O artigo 2º do Pacto - <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado5.htm> acesso em 23.01.2012

⁷³ Ratificada pelo governo brasileiro em 1984.

⁷⁴ Refere-se a como nos sentimos em relação à afetividade e sexualidade. <http://www.plc122.com.br/orientacao-e-identidade-de-genero/entenda-diferenca-entre-identidade-orientacao/#ixzz1kFOJuVYC> acesso em 23.01.2012

⁷⁵ Ao passo que a orientação sexual se refere a outros, a quem nos relacionamos, a identidade de gênero faz referência a como nos reconhecemos dentro dos padrões de gênero estabelecidos socialmente <http://www.plc122.com.br/orientacao-e-identidade-de-genero/entenda-diferenca-entre-identidade-orientacao/#ixzz1kFOghI43> aceso em 23.01.2012

artigo 6º. do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁷⁷ também protege o direito à vida e à segurança. E mais: O Estado tem o dever de prevenir, punir e reparar privações da vida⁷⁸, investigar e processar todos os atos de violência.

O Brasil está sendo omissivo em todos esses itens, desrespeitando tratados e acordos internacionais, onde figura como signatário.

A Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951⁷⁹, no seu artigo 33⁸⁰, inclui o termo “certo grupo social”, na proteção dos refugiados, abrangendo a população LGBT. Ou seja, o refugiado que teme ser morto ou preso em seu país por conta de sua orientação sexual ou identidade de gênero, não poderá ser deportado, de acordo com a interpretação que se tem dado à Convenção. O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR ou UNHCR, em inglês) já afirmou a possibilidade de reconhecimento do status de refugiado a integrantes de minorias sexuais⁸¹.

O relatório ainda aponta a necessidade de prevenção à tortura ou outra forma cruel, degradante ou tratamento desumano com base na orientação sexual ou identidade de gênero⁸². O direito de ser livre da tortura, de tratamento desumano ou degradante é absoluto. O artigo 5º. da Declaração Universal dos Direitos Humanos⁸³ e o

⁷⁶ Art. III - Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

⁷⁷ Art. 6º. - O direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deve ser protegido pela lei: ninguém pode ser arbitrariamente privado da vida.

⁷⁸ Comitê de Direitos Humanos da ONU, GC, 6.

⁷⁹ Lei n. 9.474, de 22.7.1997.

⁸⁰ Art.33 - Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou repelirá um refugiado, seja de que maneira for, para as fronteiras dos territórios onde a sua vida ou a sua liberdade sejam ameaçadas em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou opiniões políticas

⁸¹ UNHCR. Guidelines on International Protection: “Membership of a particular social groups” within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, Genebra, 2002, disponível em: www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?page=search&docid=3d36f23f4>. Acesso em 12 jun 2012.

⁸² No dia 18 de janeiro de 2012, o Programa televisivo Conexão Repórter, do apresentador Roberto Cabrini entrevistou o ex-sargento Laci Marinho e seu companheiro, que afirmou que foi vítima de tortura pelo alto comando do exército brasileiro. Na gravação, há inclusive um depoimento homofóbico de um coronel. Disponível em <http://qbrandotabus.wordpress.com/tag/roberto-cabrini/>

⁸³ Art. 5º. - Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.

artigo 7º. do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁸⁴ garantem essa proteção.

Ainda sobre o tema, o Comitê contra a Tortura⁸⁵ da ONU, afirma em seus documentos, que os Estados são obrigados a proteger da tortura, com base na orientação sexual ou identidade transgênera, proibindo ainda, sob outros argumentos, o tratamento médico compulsório.

O direito à privacidade, exposto no relatório em estudo, une-se ao ponto da detenção arbitrária baseada na orientação sexual ou identidade de gênero (como ocorreu com o sargento assumidamente homossexual, Laci Marinho, retratado em um livro (FIGUEIREDO, 2008), que revolucionou o exército brasileiro, e como a política militar americana do “*Don’t Ask, Don’t Tell*”. (BALL, 2009).

Este direito à privacidade está consagrado no artigo 12⁸⁶ da Declaração Universal dos Direitos Humanos e no artigo 17⁸⁷ do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, que protegem a privacidade da família, da casa e da correspondência.

Desde o caso *Toonen v. Austrália*⁸⁸, o Comitê de Direitos Humanos da ONU (UNHRC) tem entendido que leis que punem a relação entre pessoas do mesmo sexo de forma privada, adulta e consensual, violam os direitos à privacidade e à não discriminação. Houve pedidos de alguns países de que a criminalização de tais atos homossexuais seriam justificáveis, com o intuito exclusivo de proteger a saúde pública e a moral, argumentos duramente rejeitados pelo Comitê.

⁸⁴ Art 7º. - Ninguém será submetido à tortura nem a penas ou a tratamentos cruéis, inumanos ou degradantes. Em particular, é interdito submeter uma pessoa a uma experiência médica ou científica sem o seu livre consentimento.

⁸⁵ CAT/C/GC/2

⁸⁶ Art. 12 - Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

⁸⁷ Ninguém será objeto de intervenções arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem de atentados ilegais à sua honra e à sua reputação.

⁸⁸ <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/html/vws488.htm> acesso em 21.01.2012.

Tais argumentos são usados pela bancada religiosa brasileira, sendo uma das que mais crescem, não só no Congresso Nacional, mas também nas assembleias legislativas dos estados e câmaras de vereadores dos municípios brasileiros (RIBEIRO, 2010). Essa bancada coloca a moral (É o respeito à sociedade e à dignidade humana) (BEVILACQUA), os bons costumes (regras de proceder nas relações domésticas e sociais em harmonia com os elevados fins da vida humana) e a liberdade religiosa como algo acima dos direitos humanos.

O Conselho de Direitos Humanos da ONU instou os Estados-partes para “garantir direitos iguais para todos os indivíduos, como estabelecidos no Pacto, independentemente da orientação sexual”⁸⁹.

O relatório do Conselho de Direitos Humanos também fala sobre o direito à liberdade de expressão, associação e assembleia pacífica, baseadas na Declaração Universal de Direitos Humanos⁹⁰ e no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos⁹¹. O Conselho de Direitos Humanos da ONU já confirmou que qualquer restrição quanto a esses direitos deverão ser compatíveis com as disposições e objetivos do Pacto e não podem violar a disposição da não discriminação.

A violência homofóbica e transfóbica foram apontadas em todas as regiões do planeta. O relatório aponta esse tipo de violência como “violência de rua” e outros ataques espontâneos (não planejados). Para os ataques planejados, indicam os agressores como os pertencentes a grupos extremistas, paramilitares, neonazistas e nacionalistas. Jovens da comunidade LGBT de todas as idades que “transgridem” as normas sociais estão em risco dentro de casa e na violência da comunidade. Lésbicas e transgêneros estão particularmente em risco pela desigualdade de gênero e relações de poder com suas famílias e sociedade. Diferentemente do negro, quando é atacado por

⁸⁹ CCPR/C/CH/CO/5, par.16

⁹⁰ Arts.19 e 20.

⁹¹ Arts. 19, 21-22.

um ato racista na rua, este tem o apoio de sua própria família, geralmente da mesma raça; os homossexuais sofrem preconceito dentro e fora de casa, em sua maioria. A violência com base na homofobia costuma ser mais cruel que qualquer outra fobia criminosa. De acordo com a Organização para a Segurança e Cooperação da Europa (OSCE), citados no relatório, os crimes de ódio homofóbicos e seus incidentes, geralmente mostram um alto grau de crueldade e brutalidade, incluindo tortura, mutilação, castração e estupro⁹².

Desde 1999, há um relator especial da ONU para acompanhamento de execuções sumárias e arbitrárias, sendo tais execuções baseadas na orientação sexual e identidade de gênero. O presente mandato do relator noticiou 31 mortes de LGBT por homofobia em 18 meses⁹³. A situação na África do Sul não é diferente, mesmo tendo sido o primeiro país a colocar no preâmbulo de sua Constituição Federal a proteção à livre orientação sexual e identidade de gênero. Muitos crimes são relatados como “crimes de honra”, protegidos e instigados pela própria família e comunidade que sentem vergonha e desonra. Nesses casos, em sua maioria, as mulheres são o alvo dos ataques. Entre os anos de 2008 a 2011, 680 pessoas transgêneras de 50 países foram assassinadas por homofobia.⁹⁴

O Conselho de Direitos Humanos da ONU estima que pelo menos 42 Estados tenham concedido refúgio para pessoas com fundado temor, baseados na sua orientação sexual ou identidade de gênero. Muitos países que concedem refúgio baseados nesse temor, não prepara os seus oficiais de fronteira, que na sua maioria, são homofóbicos, causando às pessoas LGBT refugiadas, mais dor e sofrimento.

⁹² Hate Crimes in the OSCE region – incidents and responses, Annual report for 2006.

⁹³ E/CN/4/2005/7 Add. 1, par.371.

⁹⁴ Trans Murder Monitoring, março de 2011.

O relatório aponta ainda que até novembro de 2011, 76 países criminalizam pessoas com base na sua orientação sexual ou identidade de gênero⁹⁵. Essas leis, chamadas de anti-sodomia, são resquícios da era colonial, geralmente proibindo certos tipos de atividade ou intimidade com pessoas do mesmo sexo. Em alguns casos, as leis citam como “crimes contra a natureza”, “moralidade” ou ainda “devassidão”. As penalidades vão desde prisão até pena de morte.

A criminalização de atos homossexuais consensuais viola os direitos individuais da intimidade e não discriminação, que constituem em uma violação dos direitos humanos internacionais, como no já citado e julgado caso *Toonen v. Austrália*. De acordo com o Conselho é irrelevante se no país há leis que criminalizam tal conduta são aplicadas ou não (a chamada letra morta da lei); a mera existência contínua e diretamente, interfere na privacidade individual. Desde *Toonen*, o Comitê tem repetidamente requerido aos Estados para reformarem as leis que criminalizam a homossexualidade ou a conduta sexual entre adultos de forma consensual⁹⁶. No caso em questão, houve a revogação da lei após o julgado.

Se a lei do país criminaliza o ato consensual homossexual de dois adultos, o reflexo na sociedade é imediato: homofobia nas escolas, na família e na comunidade, gerando violência, terror e morte aos cidadãos LGBT. Por isso é tão importante aprovar leis, como a PL122⁹⁷, a PEC 111/2011,⁹⁸ a PEC 110/2011⁹⁹ e o Estatuto da Diversidade

⁹⁵ A/HRC/7/28/Add.2, par.59-60.

⁹⁶ CCPR/C/50/D/488/1992, par.8.2

⁹⁷ O Projeto de Lei da Câmara (PLC) 122/2006 propõe a criminalização dos preconceitos motivados pela orientação sexual e pela identidade de gênero, equiparando-os aos demais preconceitos que já são objetos da Lei 7716/89.

⁹⁸ Altera a redação do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal para incluir entre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, cor, sexo, identidade de gênero, orientação sexual, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

⁹⁹ Altera o art. 7º da Constituição Federal para estabelecer que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a licença-natalidade, concedida a qualquer dos pais, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de cento e oitenta dias; a licença paternidade de quinze dias, nos termos fixados em lei, a ser concedida após o nascimento, a adoção ou a concessão de guarda para fins de adoção, assegurada a

Sexual¹⁰⁰ no Brasil. Sem o respaldo legislativo, a sociedade ainda considerará a conduta homossexual, como justificativa para a violência.

Desde 2000, leis que criminalizam os atos homossexuais foram revogadas na Armênia, Azerbaijão, Bosnia e Herzegovina, Cabo Verde, Georgia, Fiji, Índia, Ilhas Marshall, Nepal, Nicarágua, Panamá e Estados Unidos, bem como os territórios dependentes da Nova Zelândia e Reino Unido. Muitos Estados, incluindo a Mauritânia, Nauru, Palau, São Tomé e Príncipe e Seicheles, aceitaram as recomendações do Comitê e descriminalizaram a homossexualidade. Em pelo menos 14 países, a idade legal para consentimento difere das relações homossexual e heterossexual, o que não deixa de ser uma discriminação.¹⁰¹

Em pelo menos cinco países¹⁰² há a pena de morte para aqueles que foram julgados culpados pelas ofensas referente à relação homossexual adulta e consensual. Tais práticas ferem os direitos à privacidade, vida, e não discriminação. A aplicação de pena de morte viola o artigo 6º.¹⁰³ do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que aboliu a pena de morte, exceto para crimes gravíssimos, o que não é o caso.

Outro fator preocupante, e informado no relatório da ONU, é da prisão arbitrária, pelo motivo da orientação sexual ou identidade de gênero. No Irã, houve a prisão de 55 pessoas que estavam em uma boate¹⁰⁴. O Grupo de Trabalho sobre prisões Arbitrárias da ONU considerou o caso como discriminação, violando este Estado os

ambos os pais; a proibição de diferença de salário, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, orientação sexual, identidade de gênero, idade, cor ou estado civil.

¹⁰⁰ Projeto de lei por iniciativa popular, coordenado pela Presidente da Comissão Especial de Diversidade Sexual da OAB e da Secretaria de Direitos Humanos, Maria Berenice Dias. Tal projeto prevê igualdade de direitos a todas as pessoas em um formato de estatuto, modificando a legislação civil, penal, trabalhista, de direito do consumidor, dentre outras.

¹⁰¹ CRC/C/CHL/CO/3, par.29; CRC/C/15/Add.134, par.22 e CCPR/C/79/Add.103.

¹⁰² Mauritânia, Arábia Saudita, Sudão, Irã e Iêmen. Disponível em www.ilga.org

¹⁰³ Art.6o. - 1. O direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida.

¹⁰⁴ Being Gay in Iran. BBC. <http://www.youtube.com/watch?v=EZbnpxvQIQQ> Acesso em 01.7.2011.

artigos 2º.¹⁰⁵ e 26¹⁰⁶ do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, e a detenção considerada arbitrária.

Garantias constitucionais explícitas contra a discriminação em razão de orientação sexual e identidade de gênero foram encontradas em Constituições de seis países¹⁰⁷, conforme ainda aponta o Relatório. Em outros países, incluindo Canadá, Colômbia, Hong Kong (China), Índia e Nepal, as Cortes de Justiça têm interpretado proteção equivalente a heterossexuais, enquanto outros países incorporaram tais garantias nas Constituições regionais ou provincianas.¹⁰⁸ Erroneamente o Relatório da ONU coloca o Brasil neste grupo, já que a incorporação na Constituição Brasileira foi no âmbito Federal, tão somente equiparando a união de pessoas do mesmo sexo, como entidade familiar e não somente regional e estadual¹⁰⁹, como afirma.

Há ainda outro ponto no relatório em estudo: a discriminação no trabalho em razão da orientação sexual ou identidade de gênero. Esta ainda existe, apesar da existência de Pactos Internacionais proibindo a discriminação no trabalho baseadas na orientação sexual em 54 países¹¹⁰. Na ausência de tais leis, como no Brasil, empregadores podem demitir, se recusar a contratar ou ainda promover um empregado LGBT, simplesmente por ser homossexual ou transgênero. Benefícios que se obtém enquanto empregado heterossexual, podem ser negados aos empregados LGBT – desde pensão por morte, até plano ou seguro saúde familiar. No caso *Colômbia e Yong v.*

¹⁰⁵ Art.2º. 1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeito a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, religião, opinião política ou outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra condição

¹⁰⁶ Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

¹⁰⁷ Bolívia, Equador, Portugal, África do Sul, Suécia e Suíça.

¹⁰⁸ Argentina, Brasil, Ilhas Virgens, Alemanha e Kosovo (Sérvia).

¹⁰⁹ Mato Grosso, Sergipe e Pará. www.bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/brasil_sem_homofobia.pdf acesso em 19.01.2013.

¹¹⁰ Disponível em www.ilga.org, acesso em 19.01.2013.

Austrália, o Conselho de Direitos Humanos considerou que a recusa aos benefícios de pensão a um par homossexual, quando esses mesmos benefícios são garantidos a casais heterossexuais não casados, viola os direitos garantidos pelo Tratado¹¹¹. Discriminação no trabalho leva à perseguição e violência dentro e fora do ambiente de trabalho.

O relatório da ONU, finalmente, aponta a homofobia nas escolas, sendo um problema mundial¹¹². No Tennessee, Estados Unidos, o Senado aprovou em maio de 2011 um projeto de lei proibindo professores do ensino médio e fundamental do estado a fazerem qualquer menção à homossexualidade em sala de aula¹¹³. O projeto é conhecido como “*don’t say gay*”. Neste Estado, em menos de vinte dias, três adolescentes se suicidaram, desde janeiro de 2012, pelos mesmos motivos. Um deles, inclusive, foi forçado pelos pais fundamentalistas, a participar de uma sessão de exorcismo.

Muitas escolas deixam de matricular os alunos LGBT ou então, os expulsam.¹¹⁴ O *bullying* na escola acontece dentro e fora da sala de aula, pois há consentimento dos professores.¹¹⁵ Para combater a homofobia nas escolas, é necessária a integração de princípios de não discriminação e diversidade nos currículos escolares e no discurso dentro e fora das salas de aula.

A mídia também tem um papel educador e conseqüentemente deverá fazer o mesmo, eliminando estereótipos negativos de pessoas LGBT¹¹⁶e, incluindo programas para jovens que mostram o contrário¹¹⁷.

A Secretaria de Educação de Santos, em parceria com a Comissão Nacional de Direito Homoafetivo do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família),

¹¹¹ CCPR/C/89/D/1361/2005, par.7.2-7.3 e CCPR/C/78/D/941/2000 par.10-12

¹¹² Em 24/01/2012, foi noticiado mais um suicídio de um adolescente americano de 14 anos do Estado do Tennessee.

¹¹³ Disponível em <http://www.nossostons.com/2012/01/adolescente-gay-de-14-anos-se-suicida.html>

¹¹⁴ E/CN.4/2006/45 par.113.

¹¹⁵ E/CN.4/2001/52 par.75

¹¹⁶ Como o personagem Crô, da novela da Globo, Fina Estampa.

¹¹⁷ Como o seriado americano Glee, que mostra a tolerância e os talentos dos LGBT.

montou um curso de capacitação, em uma primeira etapa, para professores, diretores e funcionários de escola, com o tema: Direito Homoafetivo e Combate à Homofobia nas Escolas. Tal capacitação é fundamental para que a homofobia seja combatida nas escolas.

De forma inédita, a FUNDAP (Fundação do Desenvolvimento Administrativo), em parceria com a Secretaria de Justiça e Cidadania do Governo do Estado de São Paulo, já capacitou 7.000 funcionários públicos municipais e estaduais de todo o Estado de São Paulo, através do Curso: a Conquista da Cidadania LGBT, através de Curso EAD (Ensino à Distância), com plataforma *Moodle*. A maioria dos cursistas vem de escolas municipais e estaduais.

De acordo com a UNESCO, muitas vezes é no parquinho da escola primária que meninos são julgados por ser afeminados e meninas por serem masculinizadas, tendo que já na tenra idade, suportar provocações, ligadas à aparência e comportamento, percebendo como não se encaixam com a heteronormatividade¹¹⁸.

Tais tipos de comportamento geram isolamento, estigma, depressão e outros problemas de saúde, podendo ainda levar a suicídio. No Reino Unido, uma pesquisa revelou que 65% das lésbicas e 25% dos gays já haviam sofrido homofobia na escola¹¹⁹.

No relatório da ONU aparecem alguns países que mantêm equipes especializadas no combate à lesbofobia¹²⁰, homofobia, bisfobia¹²¹ e transfobia¹²². Em alguns países, como Espanha e Honduras, promotores especializados investigam e processam pessoas que cometeram crimes homofóbicos. Na África do Sul, há um grupo especial que trabalha junto com as comunidades LGBT¹²³.

¹¹⁸ International consultation on homophobic bullying and harassment in educational institutions, Junho de 2011.

¹¹⁹ E/CN.4/2006/45, par.113.

¹²⁰ Homofobia à lésbicas.

¹²¹ Homofobia à bissexuais.

¹²² Homofobia à transexuais.

¹²³ www.justice.gov.za/m_statements/2011/20110504_lgbt-taskteam.html acesso em 09/11/2011.

Cita ainda o Brasil, Equador, Alemanha, Noruega e Uruguai, no uso dos Princípios de Yogyakarta¹²⁴ para ajudar a orientar as respostas políticas e administrativas em incidentes de violência.

O relatório descreve ainda o Programa “Brasil sem Homofobia”, nas escolas municipais, mas não cita o veto presidencial na veiculação dos vídeos educativos.

No campo do direito interno, o Relatório pós Resolução da ONU, deixou claro que tanto o Brasil como diversos países não respeitam os Direitos Humanos LGBT, podendo haver implicações diplomáticas sérias.

¹²⁴ <http://www.yogyakartaprinciples.org/>

6. DIREITOS LGBT SÃO DIREITOS HUMANOS?

A vulnerabilidade das minorias sexuais é tamanha, que as consequências da intolerância implicam, em muitas vezes o comprometimento do próprio direito à vida. Mas aqui, não estamos falando somente nas mortes ocorridas quase que diariamente (a cada 26 horas) no Brasil¹²⁵.

A violação no direito à vida também ocorre, mesmo quando não há morte física propriamente dita.

Partimos do pressuposto que a sexualidade faz parte da essência humana e sendo da essência humana, é um direito de todas as pessoas. Sendo a sexualidade humana diversa, a homossexualidade, bissexualidade e transexualidade fazem parte do rol das sexualidades, das expressões de desejo e amor.

Desta forma, impedir que alguém manifeste a sua sexualidade é fazer com que a pessoa viva pela metade, seja incompleta e infeliz. Tal impedimento pode acarretar, inclusive, na assexualidade, pois a pessoa, impedida de expressar a sua sexualidade com liberdade e com plenitude, acaba por renunciar à qualquer outro tipo de sexualidade que não a de sua essência. Muitos, ao contrário, sendo impedidos de exprimir sua sexualidade livremente acabam tendo relações permitidas “de fachada”, sendo completamente infelizes em tais uniões e buscam, em alguns casos, ter verdadeiras vidas paralelas, na busca de sua felicidade e plenitude.

Vida sem felicidade não é ter o direito à vida de forma plena. Desta forma, a busca pela felicidade só é concretizada, quando há a garantia dos direitos humanos fundamentais, como o direito à vida, à liberdade etc. No julgamento que reconheceu a

¹²⁵ <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1212866-um-homossexual-e-morto-a-cada-26h-no-brasil-diz-grupo-gay.shtml> acesso em 19.01.2013

união homoafetiva como entidade familiar e em outro que destacamos, o STF invocou o direito à felicidade:

E M E N T A: UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO - ALTA RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA QUESTÃO PERTINENTE ÀS UNIÕES HOMOAFETIVAS - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR: POSIÇÃO CONSAGRADA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADPF 132/RJ E ADI 4.277/DF) - O AFETO COMO VALOR JURÍDICO IMPREGNADO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL: A VALORIZAÇÃO DESSE NOVO PARADIGMA COMO NÚCLEO CONFORMADOR DO CONCEITO DE FAMÍLIA – **O DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE, VERDADEIRO POSTULADO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO E EXPRESSÃO DE UMA IDÉIA-FORÇA QUE DERIVA DO PRINCÍPIO DA ESSENCIAL DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA** - ALGUNS PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DA SUPREMA CORTE AMERICANA SOBRE O **DIREITO FUNDAMENTAL À BUSCA DA FELICIDADE** - PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA (2006): DIREITO DE QUALQUER PESSOA DE CONSTITUIR FAMÍLIA, INDEPENDENTEMENTE DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU IDENTIDADE DE GÊNERO - DIREITO DO COMPANHEIRO, NA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA, À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE DE SEU PARCEIRO, DESDE QUE OBSERVADOS OS REQUISITOS DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL - O ART. 226, § 3º, DA LEI FUNDAMENTAL CONSTITUI TÍPICA NORMA DE INCLUSÃO - A FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - A PROTEÇÃO DAS MINORIAS ANALISADA NA PERSPECTIVA DE UMA CONCEPÇÃO MATERIAL DE DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL - O DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE IMPEDIR (E, ATÉ MESMO, DE PUNIR) “QUALQUER DISCRIMINAÇÃO ATENTATÓRIA DOS DIREITOS E LIBERDADES

FUNDAMENTAIS” (CF, ART. 5º, XLI) - A FORÇA NORMATIVA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E O FORTALECIMENTO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: ELEMENTOS QUE COMPÕEM O MARCO DOCTRINÁRIO QUE CONFERE SUPORTE TEÓRICO AO NEOCONSTITUCIONALISMO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. NINGUÉM PODE SER PRIVADO DE SEUS DIREITOS EM RAZÃO DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL. [grifado] (RE 477554 AgR/MG, Relator Min. CELSO DE MELLO, j. 16/08/2011, Segunda Turma, DJe-164 25-08-2011)

Interessante ainda mencionar uma parte do julgado abaixo do STF, que reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo, através de ADPF e que coloca ainda o princípio da não discriminação cumulado com o objetivo constitucional de promoção do bem de todos:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. **PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA.** O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta

como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do **inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”**. [grifado]. (ADPF 132/RJ, Relator Min. AYRES BRITTO, j. 05/05/2011, Tribunal Pleno, DJe-198 13-10-2011 e ADI 4277/DF, Relator Min. AYRES BRITTO, j. 05/05/2011, Tribunal Pleno, DJe-198 13-10-2011)

Com base no direito à felicidade, preconizado já no direito estadunidense, a vida sem felicidade resta-se vazia, sem sentido. Colocamos desta forma, que a impossibilidade de uma pessoa expressar seus sentimentos e sua sexualidade diversa da heteronormalidade é uma verdadeira afronta ao direito à vida, pois impedir o livre desenvolvimento de relações homoafetivas é fazer o indivíduo continuar vivendo mesmo após a *morte imposta de sua sexualidade*¹²⁶.

O indivíduo privado de dispor do seu direito à livre orientação sexual e identidade de gênero, recebe uma verdadeira pena de morte de sua sexualidade, tornando-o assexuado e infeliz. Resta-se um ser incompleto. Pessoas ceifadas de sua livre manifestação sexual vivem com medo, angústia, pânico e temor, além de sofrerem risco de morte e danos psíquicos sérios, dependendo do caso.

A restrição imposta pelo Estado, quando não apresenta igualdade de direitos e oportunidades às pessoas que tem orientação sexual ou identidade de gênero diversa da heterossexualidade, acaba atingindo diretamente os Direitos Humanos básicos de liberdade, direito à vida, não discriminação e intimidade. Tais direitos são igualmente salvaguardados pela Constituição Federal Brasileira.

Com relação à aplicabilidade de tal entendimento no campo dos Direitos Humanos, restam-se claros. Considerando que a sexualidade é inerente ao ser humano e

¹²⁶ IKAWA, Daniela, PIOVESAN, Flavia e FACHIN, Melina Girardi (orgs.). *Direitos Humanos na ordem contemporânea. Proteção nacional, regional e global*. RAYMUNDO, Giseli Valezi. *Um olhar através da diversidade, o estudo da homossexualidade na ordem internacional contemporânea*. Curitiba: Juruá, 2010.

considerando que o direito pleno à vida só é completo com toda a carga de características para completar o ser humano – entre eles a sexualidade e sua livre expressão, temos que os Estados que não protegem a livre orientação sexual e identidade de gênero, pratica verdadeira afronta aos Direitos Humanos.

Como vimos acima, os Direitos Humanos são universais relativizados de maneira fraca, ou seja, é considerada a cultura do país, dependendo da situação. Colocamos a solução para a resolução de conflitos a questão do mínimo de sobrevivência, inerente a todos os indivíduos do mundo. Havendo a morte da sexualidade, o mínimo de sobrevivência é atingido.

Discursos históricos como a de Navi Pillay (Alta Comissária de Direitos Humanos da ONU), Ban Ki-moon (Secretário Geral da ONU) e de Hillary Clinton (Secretária de Estado dos EUA), reforçam ainda mais a importância e alcance do termo Direitos Humanos LGBT.

Ban Ki-moon, em seu discurso¹²⁷ ao Conselho de Direitos Humanos da ONU afirmou que:

Como muitos de minha geração, não falávamos sobre orientação sexual e identidade de gênero, por isso entendo que tal assunto é delicado. Mas aprendi a lidar com o assunto, porque a vida é mais importante e porque é nossa obrigação, enquanto a ONU, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, protege os direitos de todos, onde estiver. O ACNUR apresentou relatório citando abusos, em todas as regiões, somente porque as pessoas são LGBT. Muitas pessoas foram mortas, presas, abusadas sexualmente e machucadas, violando assim, o Direito Internacional. Vocês, enquanto membros do Conselho de Direitos Humanos precisam responder para aqueles que são LGBT... vocês não estão sozinhos. A luta contra a discriminação é nossa também. O ataque contra vocês é um ataque contra os valores universais e às Nações Unidas. Estou com vocês e chamo todos os países e povos para estarem com vocês também. Um avanço histórico está para chegar e mais Estados percebem a gravidade do problema. Precisamos de ações concretas. Precisamos descriminalizar o ato consensual entre pessoas do mesmo sexo, banir a discriminação e educar a população. Precisamos ainda de relatórios de observação regulares para verificar a situação nos países. Conto com este Conselho. É chegada a hora.

¹²⁷ <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Discrimination/Pages/LGBTVideos.aspx> acesso em 21.01.2013.

Navi Pillay, Alta Comissária de Direitos Humanos, em seu discurso preparatório, cita o Brasil como um dos países onde mais tem homofobia no mundo.

Cita ainda, o caso *Toonen v. Austrália* e da crueldade que está ocorrendo no mundo:

Pessoas estão sendo mortas, não porque eles fizeram algo a alguém, mas simplesmente por serem quem eles são e por amarem outro ser humano. A Declaração Universal de Direitos Humanos é clara, é universal e atinge todas as pessoas, não importando como nos parecemos, e com quem dividimos a nossa vida. Sem exceções. Isso nos desafia ao princípio fundamental, que no final, todos os Direitos Humanos se resumem: a igualdade em dignidade de todos os seres humanos.

Hillary Clinton, Secretária de Estado dos Estados Unidos, em seu discurso no dia 06/12/2011, na sede das Nações Unidas para os Direitos Humanos em Genebra, ao dia Internacional dos Direitos Humanos, anunciou que os Estados Unidos, sob a administração Obama, considerarão o tratamento dado pelos países aos cidadãos LGBT, ao decidir sobre a concessão de ajuda externa para o país:

Hoje eu quero falar sobre o trabalho que deixamos por fazer, para proteger um grupo de pessoas cujos direitos humanos são ainda negados em muitas partes do mundo hoje. Em muitos aspectos, eles são uma minoria invisível. Eles são presos, espancados, aterrorizados, mesmo executados. Muitos são tratados com desprezo e violência por parte de seus concidadãos, enquanto autoridades competentes para protegê-los olham para outro lado, ou muitas vezes, até mesmo juntam-se ao abuso. Eles têm negadas oportunidades de trabalhar e aprender são expulsos de suas casas e países, e forçados a suprimir ou negar quem são, para se proteger do mal. Estou falando das pessoas gays, lésbicas, bissexuais e transexuais, seres humanos nascidos livres e agraciados com igualdade e dignidade... Eu sei que levantar esta questão é sensível para muitas pessoas e que os obstáculos no caminho da proteção aos direitos humanos em das pessoas LGBT se baseiam em crenças pessoais, políticas, culturais e religiosas profundamente arraigadas. Alguns sugeriram que os direitos dos homossexuais e os direitos humanos são separados e distintos, mas, na verdade, eles são uma e a mesma coisa. Agora, é claro, há 60 anos, os governos que elaboraram e aprovaram a Declaração Universal dos Direitos Humanos não estavam pensando em como ela se aplicaria à comunidade LGBT. Eles também não estavam pensando em como isso se aplicava aos povos indígenas ou crianças, ou pessoas com deficiência ou outros grupos marginalizados. No entanto, nos últimos 60 anos, temos vindo a reconhecer que os membros desses grupos têm o direito à medida plena de dignidade e direitos porque, como todas as pessoas, eles compartilham uma humanidade comum....Ser mulher, ser de uma minorial racial, religiosa, étnica ou tribal, ser LGBT, não te faz menos humano. É por isso que os direitos homossexuais são direitos humanos e os direitos humanos são direitos dos homossexuais.

Assim sendo, nossa resposta à pergunta inicial é positiva. Direitos LGBT fazem parte são Direitos Humanos, baseados nos princípios do direito à vida, da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da livre manifestação sexual e do direito básico do direito à felicidade.

Veremos a seguir a confluência dos Direitos Humanos LGBT nos sistemas de proteção dos Direitos Humanos e Sexualidade.

6.1. Os Sistemas Global e Regionais no âmbito dos Direitos Humanos LGBT

O Sistema Global de proteção aos Direitos Humanos e sendo os Direitos LGBT reconhecidos como tal, destacamos a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que aqui serão aplicados nos casos concretos levados tanto nas Cortes de Direitos Humanos, como na Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Como dito anteriormente, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, apesar de não ser um Tratado Internacional, mas, sim, uma Resolução (da mesma forma que a Resolução ora estudada, que reconheceu os Direitos LGBT como Direitos Humanos), tem força vinculante e obrigatória a todos os Estados, já que se constitui na expressão “direitos humanos” constante nos arts.1º. e 55 da Carta das Nações Unidas e na transformação desta Carta, em normas consuetudinárias. (PELLET, 1999).

A orientação sexual e identidade de gênero encontram-se protegida na Declaração Universal no seu art. 3:

Todo o homem tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

Como afirmado nas linhas anteriores, considerando a orientação sexual como inerente do ser humano, ter este direito de livre expressão ceifado é o mesmo que ter o direito à vida ceifada, já que obtém uma verdadeira morte da sexualidade quando esta, diferentemente da heterossexual, não pode ser expressada e nem praticada.

Destacamos o Direito à liberdade. Indispensável que se reconheça que a sexualidade integra a própria condição humana. Ninguém pode realizar-se como ser

humano se não tiver assegurado o respeito ao exercício da sua sexualidade, conceito que compreende tanto a liberdade sexual como a liberdade à livre orientação sexual¹²⁸.

Os Direitos Humanos, chamamos também de Direitos Fundamentais, são os direitos inatos e naturais de todos os seres humanos e pontuados na Declaração dos Direitos do Homem de 1789, elaborada no curso da Revolução Francesa. O direito à liberdade foi um deles e preconizados como direitos de primeira geração.

Sendo de primeira geração, o direito à liberdade está atrelado ao direito à liberdade sexual. Aqui não é questão de livre opção sexual, já que, como expomos anteriormente, não há opção sexual. Não escolhemos a quem amar, simplesmente, amamos. Aqui é a escolha de expressar ou não a sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Com a industrialização, surgem os direitos sociais, os direitos de igualdade, sendo chamados de direitos fundamentais de segunda geração. Sendo os LGBT alvo de ataques homofóbicos, são eles considerados parte integrante das minorias sexuais e, portanto alvo de proteção estatal e internacional, ditos como os de segunda geração. Nos dizeres de Maria Berenice Dias¹²⁹, quando ocorre a hipossuficiência social, há a ocorrência também a hipossuficiência jurídica, com falta de leis de proteção e igualdade de direitos que amparem essas minorias sexuais.

Portanto, os direitos de primeira geração são aqueles direitos civis e políticos, realçando a liberdade. Os de segunda geração são os direitos econômicos, sociais e culturais, é o princípio da igualdade, e o de terceira geração, tem o viés da fraternidade e solidariedade.

O direito à sexualidade avança para ser inserido como um direito de terceira geração, que compreende os direitos decorrentes da natureza humana, tomados não

¹²⁸ <http://www.mbdias.com.br/hartigos.aspx?62,14> acesso em 19.01.2013

¹²⁹ Liberdade Sexual e Direitos Humanos, <http://www.mbdias.com.br/hartigos.aspx?62,14> acesso em 19.01.2013.

individualmente, mas genericamente, solidariamente. A realização integral da humanidade abrange todos os aspectos necessários à preservação da dignidade humana e inclui o direito do ser humano de exigir respeito ao livre exercício da sexualidade. É um direito de todos e de cada um, a ser garantido a cada indivíduo por todos os indivíduos. É um direito de solidariedade, sem o qual a condição humana não se realiza, não se integraliza.¹³⁰

Desta mesma Declaração Universal, extraímos ainda, o art. 1º.:

Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Aos LGBT também são garantidos os direitos da dignidade e liberdade como já explicitados e sem qualquer distinção de qualquer natureza, ou seja, mesmo tendo orientação sexual diversa da heterossexual, o indivíduo deve ser tratado de forma igualitária:

2. I - Todo o homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

Esta “qualquer outra condição”, da mesma forma em que foi interpretada pelo ACNUR no caso de refúgio LGBT já citado, aqui se aplica da mesma maneira: a condição poder ser pela orientação sexual ou identidade de gênero.

Há ainda a garantia do não tratamento cruel, desumano ou degradante nem através de tortura, preconizados no art. 5º. da Declaração, bem como a igualdade perante a lei sem qualquer distinção (art.7º.) e proibição de interferência na vida privada (art.12). O direito à intimidade também é protegido na Constituição Federal. O que as pessoas fazem em sua vida privada dizem respeito somente a elas. A interferência

¹³⁰ Obr. Citada.

estatal na esfera privada não é típica de países democráticos como o Brasil. Aliás, após a Ditadura, o Brasil apresentou a Constituição atual que protege justamente este direito.

No Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, também há a proteção contra a discriminação.

Parte II, art. 2º.,1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeito a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, religião, opinião política ou outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra condição.

Na parte III, do mesmo Pacto, há a proteção do Direito à vida e proibição de ingerência arbitrária ou ilegal na vida privada e ofensa à honra (Parte III, art. 17) e proibição da tortura e tratamentos cruéis (Parte III, art.7º.).

Este Pacto tem uma característica bastante importante no estudo do tema dos Direitos Humanos LGBT: mesmo havendo situações excepcionais que permitam aos Estados-partes derrogar obrigações decorrentes do Pacto, tal derrogação não atinge determinados direitos, que permanecem inderrogáveis quaisquer sejam as circunstâncias. Dentre eles, destacamos a proibição da tortura, de tratamento cruel, desumano e o direito à vida (Parte II, art.4º., 1 e 2), bem como o art.26, Parte III do Pacto, que trata da não discriminação de qualquer natureza, bem como a igualdade perante a lei e reconhecimento de direitos.

Já o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, com aplicação imediata, a saber:

Art.5º.,2. Não se admitirá qualquer restrição ou suspensão dos direitos humanos fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer País em virtude de leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob pretexto de que o presente Pacto não os reconheça ou os reconheça em menor grau.

Este ponto é importantíssimo para o nosso estudo em comento. Consideramos os Direitos Humanos como universais, relativizados de forma fraca, conforme já amplamente debatido. Ou seja, a questão cultural, política ou até mesmo

religiosa, pode ser relativizada, desde que não atinjam os Direitos Humanos Fundamentais. Sendo o direito à vida fundamental e partindo da nossa interpretação de que a vida é complexa, e que a expressão da sexualidade faz parte do próprio conceito de vida, chegamos à conclusão que não há relativização com relação à temática e à proteção aos LGBT.

Partimos agora para os estudos dos *Cases* que envolvem a orientação sexual e a identidade de gênero, aplicadas tanto na Corte Europeia de Direitos Humanos, sendo que a Carta dos Direitos Humanos da União Europeia¹³¹, proclamada em Nice em 2000, no art.21¹³² é clara ao afirmar que qualquer discriminação, inclusive a por orientação sexual deve ser proibida.

¹³¹ <http://eur-lex.europa.eu/pt/treaties/dat/32007X1214/htm/C2007303PT.01000101.htm> acesso em 19.01.2013.

¹³² Art. 21 - proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.

6.1.1 Casos da Corte Europeia de Direitos Humanos

a) *Dudgeon v. United Kingdom*¹³³

Este caso foi discutido na Corte Europeia de Direitos Humanos (ECHR), pois no Reino Unido a legislação debatida não criminaliza a homossexualidade, mas restringe as práticas homossexuais. Foram três as legislações apontadas neste caso: A lei de crimes contra as pessoas – The 1861 Act, Emenda à lei criminal – 1885 Act e *Common Law*. Este caso é histórico, pois foi o primeiro caso que discutiu a questão da criminalização da homossexualidade masculina.

Na lei de 1861, é crime praticar sexo anal (com homem, mulher ou animal), cujas penas para o crime tentado é de 10 anos de reclusão ou perpétua, para o cometido. Já a lei de 1885 pune em 2 anos de prisão qualquer homem que pratique, na esfera pública ou privada, qualquer ato indecente com outro homem. Na *Common Law* é crime tentar cometer um crime. Assim, todos os crimes elencados nas leis de 1861 e 1885, são considerados crimes pela *Common Law*.

Jeff Dudgeon era um ativista gay em Belfast, Irlanda do Norte, quando foi interrogado por policiais sobre as suas atividades sexuais. Em 1975, ele ingressou com uma reclamação na Comissão Europeia de Direitos Humanos, em 1979, a Comissão encaminhou o seu caso para a Corte Europeia de Direitos Humanos. Somente em 1981, a Corte concordou que a Irlanda do Norte, ao criminalizar atos sexuais e consensuais entre pessoas do mesmo sexo, violava o art.8º. da Convenção Europeia de Direitos Humanos:

1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.

¹³³ Processo 7525/76 <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57473> acesso em 19.01.2013.

2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem - estar econômico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.

A votação foi de 15 votos favoráveis e 4 votos contra, apontando ainda o art.14 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, em alguns votos:

O gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação.

Este caso é histórico, já que pela primeira vez um caso LGBT foi julgado de forma favorável na Corte Europeia de Direitos Humanos. Como consequência desse julgamento, o sexo e práticas sexuais realizadas por homossexuais foram descriminalizadas na Irlanda do Norte em 1982. Nunca houve crime para as práticas realizadas entre as mulheres. Na sentença, não houve condenação pecuniária, sendo a decisão uma recompensa suficiente por toda a dor causada. Comportamentos homossexuais na Inglaterra e País de Gales foram descriminalizados em 1967, na Escócia em 1980 e na Irlanda do Norte em 1982. Continuou ilegal até 1993 na Irlanda, após a decisão do caso *Norris v. República da Irlanda*, em 1988, onde ainda, este caso em estudo foi citado. Por ser histórico e desbravador, este mesmo caso foi citado como precedente no Caso *Alexander Modinos v. Chipre* e no Caso *Lawrence v. Texas*, na decisão da Suprema Corte Americana.

b) ***Alexander Modinos v. Chipre***¹³⁴

Em abril de 1993, a Corte Europeia de Direitos Humanos considerou que a lei anti-sodomia de Chipre violava o direito a privacidade garantida no art.8º. da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Esse foi o terceiro caso da Corte, precedido por *Dudgeon v. Reino Unido* e *Norris v. Irlanda*.

Alex Modinos, presidente do Movimento pela Liberação Homossexual, ingressou na Corte em maio de 1989 e finalmente foi ouvido em outubro de 1992. A Corte Europeia decidiu por 8 votos a 1, sendo esse voto dissidentes o juiz representante do Chipre. A maioria declarou que “A existência de proibição contra a homossexualidade contínua e diretamente, afeta a vida privada do autor”. Esta é uma interferência à vida privada. Chipre foi obrigado a mudar seu Código Penal (seções 171 e 173), tornando desta forma permitidos atos consensuais sexuais entre homens adultos.

c) ***David Norris v. Irlanda***¹³⁵

Neste caso, Norris apelou, após sentença na Suprema Corte, que não considerou invasão de privacidade o Estado considerar crime de sodomia. Na Corte Europeia de Direitos Humanos, houve a decisão favorável a Norris para que ele manifestasse livremente a sua orientação sexual. O que chama atenção neste caso é o extremo abalo psíquico suportado pelo autor, em virtude do receio em ser penalizado por ser quem realmente é. Chegou a ser internado por *stress* profundo e o médico considerou uma solução: a de mudar de país para ele ser feliz e ter vida plena.

¹³⁴ <http://www.qrd.org/qrd/world/europe/cyprus/cyprus.sodomy.law.repealed.by.eu.court-04.22.93> acesso em 20.01.2013

¹³⁵ [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57547#{\"itemid\":\[\"001-57547\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57547#{\) acesso em 20.01.2013

d) *Eweida e outros v. Reino Unido* – (julgado em 15/01/2013) ¹³⁶

Este é o mais recente caso julgado pela Corte Europeia de Direitos Humanos e teve quatro processos distintos¹³⁷ contra o Reino Unido e Irlanda do Norte, indicando o art.34 da Convenção Europeia de Direitos Humanos e Direitos Fundamentais, por quatro britânicos, Nadia Eweida, Shirley Chaplin, Lilian Ladele e Gary McFarlane em 10/08/2010, 29/09/2010, 03/09/2010 e 24/06/2010, sendo esses julgados concomitantemente. Eweida e Chaplin indicaram a falta de liberdade religiosa, por serem proibidas e usar o símbolo católico de cruz, no pescoço. Ladele e McFarlane indicaram sanções no trabalho, já que os patrões condenavam uniões homossexuais. Eweida, Chaplin e McFarlane invocaram o art.9º. da Convenção em conjunto com o art.14.

Ladele trabalhava como escrevente de um Cartório de Registro Civil e era contra o casamento e uniões de pessoas do mesmo sexo. Em seu depoimento, afirma que é contra por ser contra as regras de Deus. Após o *The Civil Partnership Act 2004* que permitiu a união de pessoas do mesmo sexo no Reino Unido, o cartório foi obrigado a fazer tais uniões. Ocorre que Ladele negava-se a fazê-las, invocando sua religião, e foi advertida em seu trabalho. Colegas de trabalho que eram homossexuais, se sentiam vitimizados por ela, pois ela se recusava a trabalhar em tais casos, sendo que eles tinham que fazer todo o serviço sozinhos. A situação ficou insuportável para os escreventes homossexuais do Cartório. Houve investigação policial e Ladele foi intimada a realizar os casamentos e uniões, sob pena de infringir o seu código de conduta. Ela então, pediu para ser conduzida para outro setor do Cartório, já que não faria as cerimônias entre pessoas do mesmo sexo. Ladele ingressou com ação no

¹³⁶ <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115881> acesso em 19.01.2013

¹³⁷ n. 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10

Tribunal Trabalhista, alegando discriminação religiosa, concluindo a Corte que o art.9º. da Convenção e o caso em si, não se tratava de discriminação e que ela sendo uma funcionária pública, deveria trabalhar igualmente para heterossexuais e homossexuais.

Farlane, também religioso, acredita ser pecado tais uniões homossexuais e trabalha para a organização *Relate*, como terapeuta sexual. Ele se negou a trabalhar com casais do mesmo sexo, indicando a Bíblia. Seu empregador recusou-se a fazer uma triagem para cada caso, indicando somente para o autor, casais heterossexuais. Caso negasse a trabalhar, receberia uma advertência. Houve uma investigação trabalhista e houve a demissão sumária por má conduta (com justa causa). Farlane ingressou com ação no Tribunal Trabalhista, indicando discriminação, demissão injusta e demissão errônea. O tribunal concluiu que Farlane não foi demitido de forma injusta nem errônea, nem mesmo sofreu discriminação religiosa. Houve apelação para a Corte Superior, que confirmou a sentença de primeira instância, tendo ingressado para a Corte de Apelação, que negou a apelação, com base no caso de Ladele. Apelou mais uma vez, afirmando que o Caso Ladele tinha a mesma base: discriminação religiosa. O caso foi levado à Corte Europeia de Direitos Humanos.

Todos os casos acima foram reunidos para sentença única, pois tinham os mesmos fundamentos. Por 5 votos a 2, a Corte entendeu que não houve violação aos arts.9º. e 14, referente ao caso Ladele, nem no caso Farlane. Para a primeira autora, Eweida, o Reino Unido pagará multa de €32.000 (trinta e dois mil euros) e para a segunda autora, não houve discriminação religiosa.

Interessante que nestes dois casos, os autores alegaram discriminação religiosa, já que seria pecado a união de casais do mesmo sexo, sendo eles obrigados a lidar com tais situações. Ladele, obrigada a realizar as uniões no Cartório Civil, e Farlane de fazer terapia de casal com casais do mesmo sexo.

Entre liberdade religiosa e respeito à livre orientação sexual, a Corte Europeia de Direitos Humanos escolheu pelo respeito à livre orientação sexual.

e) ***Caso Salgueiro da Silva v. Portugal***¹³⁸

Este caso é muito comum no Brasil, por se tratar de discriminação velada, já que a ex-mulher impedia o ex-marido de ver a filha, alegando ser ele um abusador sexual, ao saber da orientação sexual. Esgotaram-se os recursos internos previstos na legislação portuguesa, a fim de comprovar que o suposto abuso nunca existiu e que a acusação tinha como único fundamento a homossexualidade. Ele ingressou com ação, onde foi negada a custódia da criança, com base na sua orientação sexual.

Ingressou então, com medida na Corte, alegando violação aos arts. 8º¹³⁹ e 14º¹⁴⁰ da Convenção Europeia de Direitos Humanos, sendo que a Corte confirmou tais violações indicando o respeito pela vida privada e familiar, bem como a proibição pela discriminação. A negativa de custódia pela criança constituiu em uma interferência no respeito à vida familiar. Houve diferença no tratamento pela Corte, unicamente por conta da orientação sexual.

¹³⁸ <http://www.hrcr.org/safrica/privacy/Salgueiro.html> acesso em 19.01.2013

¹³⁹ Art. 8º. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência. 2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem - estar econômico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.

¹⁴⁰ Art.14. O gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação.

f) Outros casos relevantes

Na seara trabalhista, podemos citar o caso Perkins e R. v. Rein Unido¹⁴¹, que trata da homossexualidade dentro da Marinha, com a dispensa de Perkins e R. a Corte decidiu que houve violação ao art.8º., da Convenção Europeia de Direitos Humanos, mais uma multa de €34.600 (trinta e quatro mil e seiscentos euros) para Perkins e €79.500 (setenta e nove mil e quinhentoseuros) para R.

Há ainda vários casos envolvendo a Áustria em 2003, já que o Código Penal (arts. 206 e 207) dispõe ser crime a prática homossexual, com penas de 6 meses a 5 anos de prisão. Casos julgados pela Corte, como os de GI e AV v. Áustria¹⁴², SL v. Áustria¹⁴³ Wofmeyer v. Áustria¹⁴⁴, Woditschka e Wifling v. Áustria¹⁴⁵, Ladner v. Áustria¹⁴⁶ e R.H. v. Áustria¹⁴⁷, em todos os casos, a Corte decidiu que tais artigos no Código Penal afrontam os arts.8º. e 14º da Convenção.

Certamente a Corte Europeia de Direitos Humanos já julgou mais casos que a Corte Interamericana. Isto porque o ingresso na Corte Europeia é facilitado, já que qualquer indivíduo, ONG ou mesmo Estado podem ingressar com petições junto à Corte. Já na Corte Interamericana, somente os Estados-partes¹⁴⁸ podem ingressar diretamente, ou a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. No trâmite habitual, o indivíduo prejudicado só pode fazer o pedido perante a Comissão, que analisará o caso e

¹⁴¹ <http://archive.equal-jus.eu/138/> acesso em 20.01.2013

¹⁴² <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#%7B%22dmdocnumber%22%3A%5B%22698753%22%5D%2C%22display%22%3A%5B0%5D%7D> acesso em 20.01.2013

¹⁴³ <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx?i=003-673810-681021> acesso em 20.01.2013

¹⁴⁴ [http://archive.equal-jus.eu/122/1/ECHR%2C%20Wolfmeyer%20v.%20Austria%2C%20no.%205263:03%20\[2005\]](http://archive.equal-jus.eu/122/1/ECHR%2C%20Wolfmeyer%20v.%20Austria%2C%20no.%205263:03%20[2005]) .pdf acesso em 20.01.2013

¹⁴⁵ <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#%7B%22dmdocnumber%22%3A%5B%22706138%22%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%22001-67150%22%5D%7D> acesso em 20.01.2013

¹⁴⁶ <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#%7B%22dmdocnumber%22%3A%5B%22717595%22%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%22001-68158%22%5D%7D> acesso em 20.01.2013

¹⁴⁷ <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx#%7B%22dmdocnumber%22%3A%5B%22791693%22%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%22001-72098%22%5D%7D> acesso em 20.01.2013

¹⁴⁸ Art. 61 da Convenção Americana de Direitos Humanos

se for relevante, leva à Corte Interamericana. Desta feita, este é um dos motivos de apresentarmos mais casos europeus que casos provenientes da OEA, até porque, os países do sistema regional interamericano tem características sociais e culturais diferentes, principalmente relativos a aceitação da existência dos Direitos Humanos.

A Corte Europeia de Direitos Humanos se utiliza da Convenção Europeia de Direitos Humanos, enquanto que a Corte Interamericana de Direitos Humanos, se utiliza da Convenção Americana de Direitos Humanos. No presente estudo, sobre o reconhecimento dos Direitos Humanos LGBT, para os casos que iremos apresentar, basicamente utilizaremos os arts. 1º., 1 – não discriminação, art.4º., 1, direito à vida, art.5º., 1, direito à integridade pessoal, incluindo psíquica e moral, art. 5º.,2, proibição de tortura, art.27, 2, impossibilidade de suspensão do direito à vida e art.24, igualdade perante a lei.

Por conta da dificuldade no ingresso da Corte Interamericana de Direitos Humanos, não há casos julgados nem em trâmite relacionados à orientação sexual e identidade de gênero, somente na Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Houve uma clara mudança nos casos ao longo dos anos, pois antigamente, a discussão versava tão somente em se permitir relacionamentos sexuais homossexuais no ambiente íntimo, ou seja, a discussão era sobre a livre orientação sexual. Atualmente a discussão foi para a seara do Direito de Família (ou Direito das Famílias, expressão utilizada pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM), onde se discute guarda, visitação e até adoção. Neste último julgado, já no ano de 2013, verificamos que entre dois princípios: o da liberdade religiosa e o da liberdade sexual (ou o que defendemos aqui, o direito à vida, resultante da sexualidade), temos o veredito favorável ao respeito à orientação sexual.

Verificamos, ainda, que mesmo sendo a maioria dos países signatários da Declaração Universal dos Direitos Humanos, muitos mantêm em seus Códigos, leis

arcaicas que não condizem com a realidade da sociedade. O Estado passa a ser o maior violador dos Direitos Humanos LGBT.

6.1.2 Casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos

a) Caso Karen Atala e filhas v. Chile¹⁴⁹

Em 17 de setembro de 2010 a Corte Interamericana de Direitos Humanos recebeu este caso contra a República do Chile, pelo trato discriminatório e suposta interferência arbitrária na vida privada familiar, devido à orientação sexual de Karen Atala e o processo judicial que resultou na perda da guarda de suas filhas.

Atala é juíza no Chile e foi a primeira juíza a se assumir publicamente como lésbica. Em 2003, seu ex-marido ingressou com processo de guarda das filhas, baseado unicamente na orientação sexual da ex-mulher (Atala). Afirmou no processo que a convivência da mãe, agora lésbica, com sua companheira, seria prejudicial às crianças. Tanto em primeira, como em segunda instância, houve sentença favorável à Atala. Houve ingresso de recurso extraordinário que culminou em acórdão irrecurável, em 2004, baseados em dois argumentos discriminatórios:

Aparte de los efectos que esa convivencia puede causar en el bienestar y desarrollo síquico y emocional de las hijas, atendida sus edades, la eventual confusión de roles sexuales que puede producirse por la carencia en el hogar de un padre de sexo masculino y su reemplazo por otra persona del género femenino, configura una situación de riesgo para el desarrollo integral de las menores respecto de la cual deben ser protegidas" y "la convivencia entre Atala y su pareja, sitúa a las menores en un estado de vulnerabilidad en su medio social, pues es evidente que su entorno familiar excepcional se diferencia significativamente del que tienen sus compañeros de colegio y relaciones de la vecindad en que habitan, exponiéndolas a ser objeto de aislamiento y discriminación que igualmente afectará a su desarrollo personal.

¹⁴⁹ http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf

Atala ingressou com uma denúncia contra a República do Chile, contra atentados graves aos Direitos Humanos (direitos à igualdade e não discriminação). Após três anos de espera, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) concluiu que o Chile violou os direitos de Atala ao perder a guarda de suas filhas pela orientação sexual.

A CIDH mandou recomendações ao Estado chileno para reparar o dano causado à família e evitar a ocorrência de situações similares no futuro. A Comissão recomendou ao Chile a reparar integralmente Atala por ter visto violado o seu direito de viver livre de discriminação. Recomendou ainda, que o Estado adote legislação, políticas públicas e programas para proibir e erradicar a discriminação com base na orientação sexual em todas as esferas e exercício do poder público, incluindo a administração da justiça. Para o cumprimento dessas medidas, a Comissão deu um prazo de dois meses. O governo adotou como primeira medida a criação de uma mesa de trabalho intersecretarial para analisar o tema, medida esta recomendada pelos Estados da OEA. O governo chileno foi ainda condenado em U\$72,000 (setenta e dois mil dólares). Segue parte da sentença:

La Corte Interamericana declara por unanimidad, que:

1.- El Estado es responsable por la violación del derecho a la igualdad y la no discriminación consagrado en el artículo 24, en relación con el

2. - El Estado es responsable por la violación del derecho a la igualdad y la no discriminación consagrado en el artículo 24, en relación con los artículos 19 y 1.1. de la Convención Americana, en perjuicio de las niñas...

3.- El Estado es responsable por la violación del derecho a la vida privada consagrado en el artículo 11.2, en relación con el artículo 1.1. de la Convención Americana...

5.- El Estado debe continuar implementando, en un plazo razonable, programas y cursos permanentes de educación y capacitación dirigidos a funcionarios públicos a nivel regional y nacional y particularmente a funcionarios judiciales de todas las áreas y escalafones de la rama judicial...

Foram violados os direitos à igualdade e não discriminação, bem como da vida íntima. Este caso foi o primeiro do Chile e um grande marco na CIDH.

b) ***Marta Lucia Alvares Giraldo v. Colombia, 1999.***¹⁵⁰

A peticionária da denúncia estava presa no sistema prisional da Colômbia e foi proibida de receber visitas íntimas de sua companheira, indicando violação aos direitos consagrados nos arts. 5º., 1 e 2, art.11, 1 e art. 24 da Convenção Americana de Direitos Humanos:

Artigo 5º - Direito à integridade pessoal

1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

Artigo 11 - Proteção da honra e da dignidade

1. Toda pessoa tem direito ao respeito da sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

Artigo 24 - Igualdade perante a lei

2. Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação alguma, à igual proteção da lei.

Alegou ainda, que sua integridade pessoal, honra e igualdade se encontraram abalados pela negativa das autoridades penitenciárias em autorizar o exercício da visita íntima devido a sua orientação sexual. O Estado alega que permitir visitas íntimas a homossexuais afetaria o regime de disciplina e moralidade interna dos estabelecimentos carcerários, já que a cultura latino americana é pouco tolerante para as práticas homossexuais em geral. O Estado ainda alegou que, caso permitisse a visita íntima entre pares do mesmo sexo, estaria comprometendo a própria regra interna do

¹⁵⁰ <http://www.cidh.oas.org/PRIVADAS/Colombia11656.htm> acesso em 19.01.2013

Sistema Carcerário, já que é considerado mau comportamento, o relacionamento homossexual.

Interessante esse ponto: o Estado alega a questão cultural para a negativa das visitas íntimas para pares do mesmo sexo. Como vimos acima, a proteção aos Direitos Humanos é universal com relativismo fraco, ou seja, respeita, ainda que de forma leve, a cultura de cada Estado.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos decidiu que o caso é admissível, decidindo continuar a análise do caso com base no art.11, 2¹⁵¹ da Convenção, fazendo com que ela conste no informe anual para a Assembleia Geral da OEA.

c) Medidas Cautelares na Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH¹⁵²

Como o ingresso na Corte Interamericana de Direitos Humanos é quase impossível, não temos muitos julgados referente à temática LGBT. Porém, algumas medidas cautelares foram outorgadas pela Comissão.

As medidas cautelares se encontram previstas no art.25 do regulamento da CIDH, que, em situações de emergência ou gravidade, a Comissão poderá, por iniciativa própria ou a pedido da parte, solicitar que um Estado adote medidas cautelares para prevenir danos irreparáveis a pessoas ou objetos do processo em conexão com uma petição ou caso pendente. Essas medidas podem ser de natureza coletiva a fim de prevenir dano irreparável.

¹⁵¹ 2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

¹⁵² <http://www.oas.org/en/iachr/decisions/precautionary.asp> acesso em 19.01.2013

Muitas medidas cautelares foram outorgadas pela Comissão relacionadas à temática LGBT:

- i. MC 153/11 – X, Y e Z v. Jamaica – A Comissão outorgou medidas cautelares para X, Y e Z na Jamaica. Suas identidades foram preservadas, já que ambos foram vítimas de agressões, ataques, ameaças e hostilidades devido à orientação sexual. A Comissão Interamericana solicitou ao Estado da Jamaica que adote as medidas necessárias a fim de garantir a sua vida e integridade física e informar sobre as ações adotadas a fim de investigar os atos que deram causa às medidas cautelares.
- ii. MC 80/11 – Marice Tomilson v. Jamaica – A CIDH outorgou medidas cautelares em favor de Maurice, já que ele se encontrava em uma situação de risco devido a seu trabalho como defensor de direitos humanos LGBT na Jamaica. O outorgado recebeu ameaças de morte através de e-mail e as autoridades não concederam qualquer medida de proteção. A CIDH solicitou ao Estado da Jamaica que adote as medidas necessárias para garantir a sua vida e sua integridade física.
- iii. MC 222/09 – Agustin Humberto Estrada Negrete, Leticia Estrada Negrete e Guadalupe Negrete Silva v. Mexico – A CIDH outorgou medidas cautelares a Agustin, Leticia e Guadalupe, que receberam ameaças de morte e não tiveram qualquer proteção do Estado. A CIDH solicitou ao Estado do México que implante medidas de proteção e que informe as medidas adotadas.

- iv. MC 18/10 – Indyra Mendonza Aguilar e outras v. Honduras – a CIDH outorgou medidas cautelares em favor das solicitantes. Indyra é diretora de uma ONG LGBT, alegando que na cidade de Tegucigalpa, Nohelia Flores, foi obrigada a subir em um automóvel de um policial que apontou uma pistola em troca de serviços sexuais. Nohelia Flores negou-se e o policial a ameaçou de morte. No dia seguinte, o policial chegou acompanhado por outros dois homens e os três apunhalaram 17 vezes na garganta, pescoço e braços. No hospital, Indyra tirou fotos que serviram de prova em juízo e acompanhou o processo a fim de interpor a denúncia. As quatro beneficiárias da medida cautelar, integrantes da ONG LGBT estão sendo ameaçadas de morte. A CIDH solicitou ao Estado do México que adote as medidas necessárias para garantir a vida e a integridade física das solicitantes.
- v. MC 196/09 – Solicitação de informação a respeito de Honduras – Em exercício das atribuições que outorga o art.41¹⁵³ da Convenção Americana de Direitos Humanos, a CIDH solicitou informações a respeito da morte de Vicky Hernández Castillo (registrada ao nascer

¹⁵³ Artigo 41 - A Comissão tem a função principal de promover a observância e a defesa dos direitos humanos e, no exercício de seu mandato, tem as seguintes funções e atribuições:

- a) estimular a consciência dos direitos humanos nos povos da América;
- b) formular recomendações aos governos dos Estados-membros, quando considerar conveniente, no sentido de que adotem medidas progressivas em prol dos direitos humanos no âmbito de suas leis internas e seus preceitos constitucionais, bem como disposições apropriadas para promover o devido respeito a esses direitos;
- c) preparar estudos ou relatórios que considerar convenientes para o desempenho de suas funções;
- d) solicitar aos governos dos Estados-membros que lhes proporcionem informações sobre as medidas que adotarem em matéria de direitos humanos;
- e) atender às consultas que, por meio da Secretaria Geral da Organização dos Estados Americanos, lhe formularem os Estados-membros sobre questões relacionadas com os direitos humanos e, dentro de suas possibilidades, prestar-lhes o assessoramento que lhes solicitarem;
- f) atuar com respeito às petições e outras comunicações, no exercício de sua autoridade, de conformidade com o disposto nos artigos 44 a 51 desta Convenção; e
- g) apresentar um relatório anual à Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos.

como Jhonny Emilson Hernández), membro da comunidade travesti por tiros na cabeça e marcas de estrangulamento, presumivelmente durante os ataques da polícia nacional em virtude do toque de recolher decretado pelo atual regime.

- vi. MC 196/09 – Ampliação de Medidas Cautelares v. Honduras – A CIDH decidiu dar uma nova ampliação nas medidas cautelares MC 196/09 a fim de salvaguardar a vida e a integridade de pessoas de Honduras que se encontravam em situação de risco. Em particular, a CIDH requereu informações sobre as pessoas detidas e desaparecidas e no caso de detenção arbitrária, que se coloque imediatamente em liberdade, em um prazo de 48 horas. Através da ampliação, as seguintes pessoas deverão ser protegidas; Donny Reyes, presidente da Associação LGBT Arcoiris de Honduras, tendo sido preso em 2009. Desde maio/2012 esta medida cautelar tem o número de tramitação 403/09; Hector Licon, funcionário da Associação LGBT Arcoiris de Honduras, tendo sido preso em 2009 e Patrick Pacón, funcionário da Associação LGBT Arcoiris de Honduras, tendo sido agredido por efetivos da polícia nacional e militar, com tramitação desde maio/2012 sob o n. 403/09.

d) Informe da CIDH condenando assassinatos de mulheres trans no Brasil

Recentemente, esta mesma Comissão condenou o assassinato de mulheres trans ocorridos no Brasil no ano de 2012¹⁵⁴.

Nos dias 12 de agosto em Feira de Santana/BA, 15 de agosto em São José do Rio Preto/SP, 17 de agosto em Piracicaba/SP, 19 de agosto em Pernambuco, 24 de agosto em Campinas/SP, 25 de agosto em Três Lagoas/MS, foram encontradas mulheres trans assassinadas por tiros em situações suspeitas.

A CIDH, em nota oficial, lembrou que é obrigação do Estado investigar os fatos e imputar as devidas penas aos culpados. A CIDH recomendou ao Brasil a abrir linhas de investigação para verificar se são motivados por preconceito a orientação sexual e identidade de gênero.

Apontou ainda, que **continua recebendo informações sobre assassinatos, torturas, detenções arbitrárias e outras formas de violência e preconceito contra os LGBT e que as linhas de investigação ignoram a motivação por homofobia**. Afirma ainda, de forma dura, que a **inefetividade** da resposta Estatal fomenta altos índices de impunidade, propiciando uma repetição crônica, submetendo as vítimas e seus familiares a uma situação de desamparo.

A CIDH recomenda ao Estado brasileiro a adotar ações para evitar e reagir a esses abusos aos Direitos Humanos e garantir que os LGBT possam exercer efetivamente o direito a ter uma vida sem discriminação e violência, com adoção de

¹⁵⁴ CIDH/113/12

políticas e campanhas públicas, bem como **adequar as leis aos instrumentos interamericanos em matéria de Direitos Humanos.**¹⁵⁵

Entendemos que o Sistema Interamericano de Direitos Humanos é ineficaz, comparado ao Sistema Europeu¹⁵⁶, já que pela Comissão, não há força coercitiva própria, nem mesmo executividade das conclusões, pareceres e relatórios. Por outro lado, é politicamente desgastante para um Estado ser reconhecido como violador dos Direitos Humanos. Caso o país não cumpra as recomendações, o caso poderá ser levado a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Porém, recentemente, a CIDH realizou um estudo¹⁵⁷ sobre orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero, onde se concluiu que:

Orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero são direitos fundamentais da vida privada ou privacidade. A Comissão Interamericana realçou que o direito à vida privada não pode ser interferido pelo Estado e nem por qualquer pessoa. Nesse contexto, a Corte Interamericana estabeleceu que a esfera de privacidade é caracterizada pela liberdade e imune de intromissões e agressões abusivas por terceiros e Estado, ecoando a posição da Corte Europeia de Direitos Humanos.

A importância de se colocar como direito à vida, o direito a dispor da sexualidade, garante a efetividade nos sistemas internacional, global e regionais, já que todos são uníssonos na proteção do direito à vida.

A homossexualidade, assim como a heterossexualidade, fazem parte da sexualidade humana e por isso tem ligação com o direito à vida, sendo que todos têm o direito a serem felizes na sua esfera mais íntima, onde estão os sentimentos. Ceifar uma pessoa de amar pelo simples fato de amar de forma “diferente” é cruel, degradante e desumano.

¹⁵⁵ http://www.oas.org/pt/cidh/centro_midia/notas/2012/113.asp acesso em 17.01.2013

¹⁵⁶ Modificado em 1998, através do protocolo 11, que modificou o procedimento de denúncias perante a Corte Europeia, passando a ser possível ao cidadão demandar diretamente.

¹⁵⁷ <http://scm.oas.org/pdfs/2012/CP28504S.pdf> acesso em 20.01.2013

A conexão entre sexualidade e reprodução está equivocada, já que a experiência sexual não tem como o seu objetivo, em pleno século XXI, a reprodução. Longe disso, pois cada vez mais, casais heterossexuais dispõem de métodos contraceptivos e com as informações sobre HIV/AIDS e outras doenças sexualmente transmissíveis, o uso da camisinha é obrigatório e comum. O sexo na atualidade é realizado para o prazer e não somente para a reprodução.

Tal interpretação da sexualidade e libertação da reprodução veio com o Movimento Feminista, principalmente a onda francesa, que requereu o prazer feminino no sexo, como bem escreveu Simone de Beauvoir, sobre objetualização sexual¹⁵⁸. Não obstante os grandes avanços obtidos com o Plano de Ação da Conferência Internacional de População e Desenvolvimento, realizado no Cairo em 1994 e a IV Conferência Mundial sobre a Mulher (Declaração e Plataforma de Ação em Pequim), com a afirmação de que os direitos sexuais e reprodutivos são direitos fundamentais, ainda há muito o que superar.

6.1.3 Corte Africana e Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos¹⁵⁹

CADHP

O Sistema Regional Africano é o mais recente dos sistemas e o mais complexo no tocante as questões LGBT aqui estudadas. Isto porque, é neste continente que há o maior número de países que criminalizam a orientação sexual homossexual e a identidade de gênero diversa da biológica.

Não há menção quanto ao direito à privacidade e identidade individual, somente a coletiva, conforme o próprio nome da Comissão, “dos Povos”.

¹⁵⁸ DE BEAUVOIR, Simone. *Segundo sexo*. São Paulo: Difel, 1955

¹⁵⁹ <http://www.achpr.org/pt/> acesso em 19.01.2013

Quando da 47ª Sessão Ordinária da CADHP¹⁶⁰ em 2010, a Sra. D. Hanna Forster, diretora do Centro Africano para os Estudos da Democracia e Direitos Humanos, fez uma declaração em nome dos participantes do Fórum dizendo que no Burundi, Malawi, Ruanda e Uganda, havia notícias de um aumento de casos de intimidação, assédio e ataques homofóbicos dirigidos contra pessoas de diferentes orientações sexuais. Apelou à Comissão Africana para não apenas prosseguir com os seus mandatos de investigação em todos os países onde os direitos humanos estavam ameaçados, mas também a efetuar missões de apuramento de fatos nesses mesmos países.

Não há manifestações na CADHP a respeito de violações referente aos Direitos Humanos LGBT nos anos de 2011 e 2012, diferentemente dos noticiados na imprensa e nos relatórios anuais¹⁶¹ e temáticos¹⁶² de ONGs como a *Human Rights Watch*.

Como em todos os Sistemas Regionais, o Africano, em sua Carta, também protege o direito à vida, apesar de em cinco países¹⁶³ ser punido com pena de morte e nove países¹⁶⁴, considerarem como crime punível por 10 anos ou mais. Malawi, que faz parte agora da lista desses nove países, até novembro de 2012¹⁶⁵, punia com pena de morte as pessoas que praticassem sexo com pessoas do mesmo sexo. Tal fato deveu-se à intervenção direta do Secretário Geral da ONU, Ban Ki-moon, que pediu clemência a dois homens condenados a 14 anos de prisão, por se casarem, realizando a cerimônia da

¹⁶⁰ http://www.achpr.org/files/activity-reports/28/achpr47eo8_actrep28_20092010_por.pdf acesso em 21.01.2013

¹⁶¹ <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2012.pdf> acesso em 19.01.2013

¹⁶² We Will Show You're a Woman, violência e discriminação contra lésbicas negras e transgêneros na África do Sul: <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/southafrica1211.pdf> acesso em 21.01.2013

¹⁶³ Mauritânia, Arábia Saudita, Sudão, Irã e Iêmen. www.ilga.org acesso em 19.01.2013

¹⁶⁴ Serra Leoa, Gana, Zambia, Malawi, Tanzania, Quênia, Uganda, Etiópia e Líbia. Idem acima.

¹⁶⁵ <http://veja.abril.com.br/noticia/internacional/malawi-suspende-temporariamente-polemicas-leis-contra-homossexualidade>

forma tradicional. Atualmente, a pena de morte está suspensa no país. Apenas quatorze países africanos não têm leis que criminalizam a homossexualidade. Isto não quer dizer que não há discriminação, a exemplo do Brasil.

6.2. Recomendação Geral do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

A Recomendação n.15¹⁶⁶, referente ao acesso à água, arts. 11 e 12 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, há uma menção expressa sobre a proibição da discriminação de pessoas em razão da sua orientação sexual (n.13)¹⁶⁷ no que se refere ao acesso à água.

6.3. Recomendação Geral do Conselho de Direitos Humanos da ONU

Das 170¹⁶⁸ recomendações apresentadas ao Conselho de Direitos Humanos da ONU em 13.09.2012, o Brasil adotará 159¹⁶⁹, sendo que o Brasil foi considerado tímido, em vários pontos, pelas ONGs de Direitos Humanos, inclusive com relação à união de pessoas do mesmo sexo, de acordo com a Recomendação nº119.24. O Brasil parcialmente adota tal Recomendação, já que a união entre pessoas do mesmo sexo foi legalizada de acordo com a decisão do STF em maio/2011.

¹⁶⁶ <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G03/402/29/PDF/G0340229.pdf?OpenElement> acesso em 19.01.2013

¹⁶⁷ The obligation of States parties to guarantee that the right to water is enjoyed without discrimination (art. 2, para. 2), and equally between men and women (art. 3), pervades all of the Covenant obligations. The Covenant thus proscribes any discrimination on the grounds of race, colour, sex, age, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth, physical or mental disability, health status (including HIV/AIDS), **sexual orientation** and civil, political, social or other status, which has the intention or effect of nullifying or impairing the equal enjoyment or exercise of the right to water. The Committee recalls paragraph 12 of General Comment No. 3 (1990), which states that even in times of severe resource constraints, the vulnerable members of society must be protected by the adoption of relatively low-cost targeted programmes. (grifamos)

¹⁶⁸ http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session21/A.HRC.21.11.Add.1_en.pdf

¹⁶⁹ <http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2012-09-21/brasil-adotara-159-das-170-recomendacoes-sobre-direitos-humanos-na-onu> acesso em 19.01.2012

7. O PAPEL DAS ONGS E DAS EMPRESAS MULTINACIONAIS NA LUTA PELOS DIREITOS HUMANOS LGBT

Tudo e todos se acham interligados no mundo. ONGs, movimentos sociais, partidos políticos e empresas multinacionais que mantêm páginas nas redes sociais como *Facebook*, *Twitter*, *Orkut* e em sites na WWW, rompem as barreiras econômicas, sociais, culturais e religiosas, ao expor a realidade dos fatos, as suas ideologias e as suas políticas.

A chamada sociedade civil global faz parte desse todo que se inter-relacionam com uma velocidade espantosa e sem volta. E que grande desafio aos Estados, pois agora além de enfrentar os órgãos internacionais e os Estados, enfrentam toda uma população informada e ativa. Hoje, existe uma concepção intercultural dos direitos humanos. Chineses se rebelam e clamam por liberdade, o resto do mundo se manifesta quase que instantaneamente. Líderes são formados com a mesma velocidade da busca no *Google* e governos são desestabilizados por esta rapidez e informação.

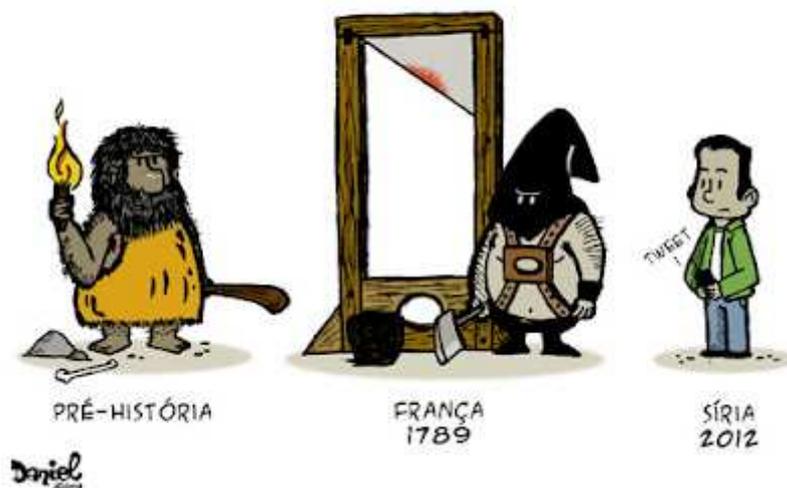
Essa grande sociedade civil virou um campo onde excluídos se fazem ouvir conjuntamente, fortalecendo seus protestos, luta por direitos e busca por alternativas.¹⁷⁰

A sociedade civil nada mais é que o poder da opinião pública da população. A articulação, quando conjunta e coordenada, torna-se forte e impositiva ao Estado. Os chamados movimentos sociais cibernéticos já são uma realidade, o exemplo mais recente é a revolta do povo Sírio no atual cenário político.

Como usaremos, nos anexos, a cultura *Queer* em quadrinhos, utilizaremos uma imagem que traduz a atual realidade da sociedade civil global cibernética:

¹⁷⁰ PIOVESAN, Flavia e IKAWA, Daniela (org.). *Direitos Humanos. Fundamento, Proteção e Implementação*. Curitiba: Juruá Editora, 2010, p.116.

FERRAMENTAS DE REVOLUÇÃO



E ainda:



Tais quadrinhos traduzem a realidade e a força dessa nova sociedade. A rede é uma forma de concepção intercultural dos direitos humanos¹⁷¹.

¹⁷¹ Obr. citada

Os atores políticos não são mais os Estados-Nação, mas sim, cada indivíduo que faz parte dessas redes de comunicação, formando um todo, formando a humanidade. Sendo assim, conceitos arcaicos sobre soberania estatal devem ser mudados. Os muros não mais existem e a sociedade global faz parte do todo. Muitos acreditam que a homofobia atinge somente os homossexuais, mas isso é um ledó engano. Conforme relatório do Disque 100 da Secretaria de Direitos Humanos do Governo Federal¹⁷², foi apontado que ao menos 1,6% das vítimas e homofobia eram heterossexuais. A população não se limita mais entre as fronteiras soberanas do Estado, como na concepção clássica da organização política (povo, território e soberania). Hoje, questões relacionadas aos Direitos Humanos – e daí a importância do reconhecimento da ONU de que direitos LGBT são Direitos Humanos, são questões da sociedade global.

Organizações existentes em muitos países, como a *Human Rights Watch* de 2010, reportou 47 comunicações de violência não letal contra os LGBT, mas os números são muito maiores¹⁷³. Por medo, muitos não reportam às autoridades, também homofóbicas. A falta de visibilidade deste tipo de crime é a maior dificuldade para que haja políticas públicas de proteção à comunidade LGBT e enfrentamento da homofobia.

O Quirguistão mereceu um relatório à parte do *Human Rights Watch*, só de homofobia. Lançado em 2011¹⁷⁴, o Relatório apontou a violência, principalmente, contra lésbicas, sendo estupradas (estupro corretivo) e inclusive engravidadas, pois há um mito de que lésbicas que foram estupradas por homens, “mudariam” a sua orientação sexual.¹⁷⁵ O mesmo ocorreu com a República dos Camarões, Jamaica, Iran e

¹⁷²http://www.google.com.br/imgres?hl=ptBR&sa=X&tbo=d&biw=1024&bih=562&tbnid=M523loDN60ruOM:&imgrefurl=http://notas.ligahumanista.org/2012/07/governofederalapresentanumeros.html&docid=bmNqyLjdirE4M&imgurl=http://2.bp.blogspot.com/oyUYZCtbmw/UA7IyiY9_I/AAAAAAAGeA/qM6zNNbD5_o/s640/homofobiafotofolhas%2525C3%2525A3opaulo.jpg&w=635&h=574&ei=BVT9UPLYBfKN0QGc7oD4BQ&zoom=1&iact=hc&vpx=580&vpy=221&dur=6488&hovh=213&hovw=236&tx=115&ty=197&sig=100010116837211318373&page=2&tbnh=141&tbnw=156&start=14&ndsp=20&ved=1t:429,r:32,s:0,i:184 acesso em 21.01.2013

¹⁷³ 58 HRW, World Report, 2010.

¹⁷⁴ KYRGYZSTAN: Distorted Justice, Human Rights Watch.

¹⁷⁵ A/HRC/4/34/Add.1, par.632-633 – Comitê de Eliminação de Discriminação contra a Mulher da ONU.

Senegal, com relatórios sobre homofobia apartados do Relatório Geral. No Reino Unido, o único Estado que publicou dados oficiais de processos relacionados a crimes homofóbicos, 988 casos criminais foram iniciados em 2007 sendo que 759 resultaram em condenação.¹⁷⁶ A Organização Stonewall, ONG com sede em Londres, realizou um estudo, onde foi constatado que um terço das lésbicas e um quarto dos gays já sofreram homofobia (agressão verbal ou física) nos últimos três anos¹⁷⁷.

O relatório ainda cita o Brasil, em um caso em que duas lésbicas foram agredidas na delegacia e forçadas a praticar sexo oral¹⁷⁸. Outros casos desse tipo foram reportados no Nepal, El Salvador e Uzbequistão. Em El Salvador, uma transgênero mulher foi presa em uma cela só com homens, sendo estuprada mais de 100 vezes, muitas vezes sob a cumplicidade dos policiais.¹⁷⁹

Tais militantes cibernéticos e globais utilizam um novo método através do “padrão bumerangue”¹⁸⁰. Trata-se de superar uma barreira local, acionar a rede supranacional a aplicar os seus mecanismos jurisdicionais (como princípios e tratados) para provocar os demais sistemas locais ou mesmo instituições internacionais a pressionarem o sistema alvo.

Al Gore, ex-candidato à presidência americana, em seu último livro, “*The Future*”, afirma que existe uma “mente global” discutindo como o uso da *internet* está mudando o nosso jeito de ser e expandido as capacidades humanas.

Diferentemente de autores que advogam que a *internet* está criando uma geração de mentes preguiçosas, Gore defende que ela propicia uma extensão de nossas

¹⁷⁶ Agência Europeia de Direitos Fundamentais: “homophobia and discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity: Part III – The Social Situation, 2009, Viena, p.38, *apud* Relatório da ONU GE 11-17075.

¹⁷⁷ Homophobic hate crime: The Gay British Crime Survey 2008, Stonewall, Londres, 2009, p.11.

¹⁷⁸ E/CN.4/2001/66/Add.2, par.199.

¹⁷⁹ A/HRC/17/26/Add.2, par.28-29.

¹⁸⁰ PIOVESAN, Flavia e IKAWA, Daniela (org.). *Direitos Humanos. Fundamento, Proteção e Implementação*. Curitiba: Juruá Editora, 2010, p.122.

consciências. São tantos os benefícios da conexão à rede, lembra ele, que um relatório das Nações Unidas já definiu o acesso à *internet* como um novo "direito humano" básico.¹⁸¹

De acordo com a obra já citada de Boaventura Santos, o cosmopolitismo global visa instituir uma nova cultura política internacional dos Direitos Humanos livre e preconceitos ocidentalistas-cristãos.

Assim, a Resolução, criticada por muitos como mero aconselhamento, torna-se muito mais forte com o engajamento na defesa por esses novos atores do cenário internacional. Estamos diante de um novo Direito Internacional, onde todos os indivíduos fazem parte de todos os Estados e vice-versa.

Conforme Hannah Arendt (2012) e Norberto Bobbio (1999), os direitos humanos não são um dado, mas, sim, um construído. Nasceram quando podem e quando devem.

Boaventura Santos¹⁸² escreveu uma frase célebre:

“Temos o direito a ser iguais quando a diferença nos inferioriza; temos o direito a ser diferentes quando a igualdade nos descaracteriza.”

E quando há essas diferenças, a sociedade global reage.

Outro fenômeno, não menos importante, é a influência das empresas multinacionais nos países. Além da questão econômica e política, onde muitas empresas acabam financiando partidos políticos e apoiando Estados, a política interna da empresa estatal também tem uma forte influência na sociedade.

Empresas multinacionais como a Amazon¹⁸³, que anunciou no final de 2012, o apoio ao casamento civil homoafetivo, juntando-se à Nike e a *Microsoft*,

¹⁸¹ <http://www1.folha.uol.com.br/ciencia/1223205-internet-criou-mente-global-diz-ex-vice-presidente-americano-al-gore.shtml>

¹⁸² SANTOS, Boaventura de Sousa. *A gramática do tempo – por uma nova cultura política*. São Paulo: Cortez, 2006 p.448-454.

acabam influenciando os seus funcionários, já que em suas políticas internas, há o apoio aos direitos LGBT. Por conseguinte, esses funcionários acabam influenciando as suas famílias e a sociedade. Em nota, a *Microsoft* afirmou que seus funcionários LGBT estão em desvantagem em relação aos heterossexuais.¹⁸⁴ Um das empresas pioneiras de não discriminação no ambiente do trabalho é a IBM, que possui um Conselho de Diversidade, com um representante de cada minoria: LGBT, negro, mulher e deficiente. Além da IBM, outras empresas praticam a diversidade e se preocupam com a diminuição do preconceito no ambiente de trabalho, tais como a Companhia Paulista de Força e Luz, JP Morgan, Kodak, Natura e o Grupo Pão de Açúcar. (FLEURY, 2010).

O Governo de Israel, com o intuito de melhorar sua imagem, está utilizando a comunidade LGBT. Segundo a agência de notícias *Associated Press*, o Ministério da Diplomacia Pública e Assuntos da Diáspora, estabeleceram uma rede de contatos com voluntários LGBT que viajarão a diversos países para falar sobre a aceitação de lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais na sociedade israelense. Em seu *site*, o Ministério encorajou as minorias e membros da comunidade LGBT para se apresentarem, e o porta-voz Gal Ilan confirmou que a intenção é destacar a diversidade sexual do país, visto como um oásis entre o conservador Oriente Médio, onde muitos países mantêm a homossexualidade como crime. A imagem do país vem sendo abalada nos últimos meses por temas como: o ataque ao navio humanitário Mavi Marmara, quando ativistas que tentavam furar o bloqueio naval à faixa de Gaza foram mortos, a consequente crise diplomática com a Turquia, e a recente polêmica envolvendo os judeus ultra-ortodoxos e suas limitações quanto à liberdade das mulheres¹⁸⁵.

¹⁸³ <http://www.institutoadediversidade.com.br/direitos-humanos/depois-da-microsoft-amazon-apoia-casamento-gay/>

¹⁸⁴ <http://www.eleicoeshoje.com.br/microsoft-declara-apoio-ao-casamento-entre-pessoas-mesmo-sexo/#axzz1kF4TrleT> acesso em 21.01.2012.

¹⁸⁵ Revista Shalom, n.702 Vol.XIII – 15 de janeiro de 2012.

Na área da saúde, a situação da comunidade LGBT mundial também é preocupante. O art.12¹⁸⁶ do Pacto Internacional Sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, reconhece o direito a todos de desfrutar o mais alto nível de saúde física e mental. O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais indicou que o Pacto proíbe qualquer discriminação no acesso a tratamento médico, com base na orientação sexual e identidade de gênero. No Brasil, muitos ginecologistas negam-se a atender pacientes lésbicas, alegando que essas não precisam, pois não tem relações sexuais com homens¹⁸⁷.

Com a falta de leis que garantam direitos igualitários e de leis que consideram a homofobia um crime, a população LGBT se sente ameaçada e exposta, impedindo-a de procurar os serviços de saúde, pois não há preparo da equipe médica e técnica de recepcioná-los. Leis que criminalizam a conduta homossexual e leis que deixam de criminalizar a homofobia induzem a população a agir da mesma forma: tentando repelir todas as pessoas que não seguem o padrão da “heteronormalidade”. O direito à saúde ser garantido em vários Tratados e documentos internacionais¹⁸⁸. O Comitê para Eliminação de Discriminação contra as Mulheres da ONU, afirmou que lésbicas, bissexuais, transgêneros e intersexos¹⁸⁹ são “vítimas de abusos e distratos pelo

¹⁸⁶ 1. Os Estados Signatários do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais alto nível possível de saúde física e mental.

2. Entre as medidas que deverão ser adotadas pelos Estados Signatários do Pacto a fim de assegurar a plena efetividade deste direito, figurarão as necessárias para:a) A redução da mortalidade infantil e do índice de natimortos, bem como o desenvolvimento sadio das crianças;

b) O aprimoramento em todos os seus aspectos da higiene do trabalho e do meio ambiente;

c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e de outro tipo, e a luta contra elas.

d) A criação de condições que garantam a todos assistência médica e serviços médicos em caso de doença.

¹⁸⁷ 19% das mulheres lésbicas e bissexuais relataram que ocorreu mudança da atitude do profissional consequente a essa revelação. Tal mudança foi notada pelas pacientes, na maioria das vezes, como reações preconceituosas e repressoras, levando mesmo em alguns dos casos relatados à não realização do exame ginecológico completo e chegando até expulsar a paciente de seu consultório. Disponível em http://www.brasilmedicina.com.br/especial/sexu_t3s1.asp

¹⁸⁸ A/HC/14/20 par.6.

¹⁸⁹ Vulgarmente chamado de hermafrodita.

serviço de saúde”.¹⁹⁰ Procedimentos chamados de “terapias reparadoras” com o intuito de “curar”¹⁹¹ homossexuais, não são científicos, sendo prejudiciais e contribuem para o estigma¹⁹².

No dia 17 de maio de 1990, a Assembleia Geral da Organização Mundial de Saúde (OMS), retirou a homossexualidade da sua lista de doenças mentais do CID (Classificação Internacional de Doenças), o CID 302.0. Por conta da decisão da OMS, o dia 17 de maio é considerado o Dia Internacional, Nacional e Municipal da Cidade de Santos, de Combate à Homofobia.

Desta forma, se não há doença, não há o que se curar, tratando-se somente de outra forma de amar e de se relacionar sexualmente.

Não há o que curar, pois a orientação sexual homossexual não é doença. A orientação sexual homossexual foi removida da lista de doenças mentais nos Estados Unidos em 1973 e do CID (Classificação Internacional de Doenças) em 1990. De acordo com a Resolução 01/99 do Conselho Federal de Psicologia, no seu art. Art. 3º, dita exatamente isto:

Art.3º. Os psicólogos não exercerão qualquer ação que favoreça a patologização de comportamentos ou práticas homoeróticas, nem adotarão ação coercitiva tendente a orientar homossexuais para tratamentos não solicitados.

Parágrafo único - Os psicólogos não colaborarão com eventos e serviços que proponham tratamento e cura das homossexualidades.

Muitos LGBT deixam de realizar tratamentos para a AIDS e outras doenças. A UNAIDS¹⁹³ já afirmou que há impacto negativo no tratamento da doença, quando há a criminalização das práticas homossexuais.¹⁹⁴ Crianças intersexos, que nascem com características sexuais atípicas, são sujeitas à discriminação e cirurgias desnecessárias,

¹⁹⁰ CEDAW/C/CRI/CO/5-6 par.40.

¹⁹¹ Resolução do Conselho Federal de Psicologia n. 01/99:

¹⁹² A/HRC/14/20 par.21

¹⁹³ Órgão da ONU para o combate à AIDS

¹⁹⁴ A/HRC/14/20/Add.1 par.14

realizadas sem o seu consentimento ou de seus pais, na tentativa de “consertar” o seu sexo.¹⁹⁵ O Microsistema do Estatuto da Diversidade Sexual, projeto de lei por iniciativa popular, prevê que tal cirurgia deverá ser feita somente após os 18 anos da pessoa intersexo. Essa proteção visa garantir a sua real identidade de gênero, que só começa após os 7 anos de idade¹⁹⁶. Houve casos dos médicos optarem por um sexo e na fase adulta, a pessoa que era intersexo, ter orientação diversa daquela escolhida pelos médicos.

Alguns Estados como Austrália, Índia, Nepal, Paquistão, Portugal, Uruguai e Reino Unido facilitaram o reconhecimento dos transexuais e intersexos para obter o reconhecimento legal de readequação de sexo ou indicação de sexo, que não o masculino e feminino. O Governo da Noruega publicou recentemente um plano de ação para mobilizar oito departamentos de governo para implementar uma série de medidas em benefício dos transgêneros.¹⁹⁷

¹⁹⁵ CEDAW/C/CRI/CO/5-6 par.4

¹⁹⁶ Disponível em <http://www.redepsi.com.br/portal/modules/smartsection/item.php?itemid=1018>

¹⁹⁷ www.asiapacificforum.net/suport/issues/sexual_orientation acesso em 24/01/2012.

8. PANORAMA BRASILEIRO: HOMOFOBIA MAIS DO QUE PRESENTE

Considera-se o combate à homofobia como o ponto mais importante para a garantia dos direitos LGBT. A homofobia é um receio irracional e uma aversão relativamente à homossexualidade e as pessoas do grupo LGBT, de acordo com a Resolução¹⁹⁸ do Parlamento Europeu sobre homofobia na Europa.

O último Censo Brasileiro, ocorrido em 2010, apontou a existência de 60 mil casais homossexuais, mas sabemos que a realidade é outra – há muito mais casais, que ainda se escondem por medo e preconceito.

O medo de assumir uma relação homoafetiva em um país extremamente homofóbico como o Brasil, é grande. O próprio Governo, em seu Programa Nacional de Direitos Humanos de 1996, já havia reconhecido finalmente que os homossexuais estão entre os grupos mais vulneráveis da sociedade (MOTT, 2011). Mesmo com toda essa situação adversa, já chega há 1.702 o número de casais do mesmo sexo que recebem pensões do INSS, de acordo com o Departamento do Regime Geral da Secretaria de Políticas de Previdência Social do Ministério da Previdência Social.¹⁹⁹

Pesquisas internacionais, como o conceituado *Gallup Institute*²⁰⁰, aponta como sendo quase de 20% a população de gays e lésbicas. A escala Kinsey²⁰¹ aponta como sendo de 7 a 8% a população mundial LGBT (RIOS, 2001).

Em recente pesquisa intitulada “Diversidade Sexual e Homofobia no Brasil – intolerância e respeito às diferenças sexuais” (VENTURI, 2011), onde abrangeu 25 estados da Federação e 150 municípios, a homofobia foi escancarada, já que 92% dos entrevistados acreditam que no Brasil há preconceito contra gays e lésbicas, enquanto

¹⁹⁸ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-20060018+0+DOC+XML+V0//PT> acesso em 21.01.2012.

¹⁹⁹ <http://www.ggb.org.br/Inss%20casais%20gays%20recebem%20beneficios%202011.html> acesso em 22.01.2012.

²⁰⁰ <http://www.gallup.com/poll/6961/what-percentage-population-gay.aspx> acesso em 22.01.2012

²⁰¹ <http://www.kinseyinstitute.org/research/ak-hhscale.html> acesso em 22.01.2012

que 96% se assumiram preconceituosos contra gays e 97% contra lésbicas - são dados chocantes.

Mais chocantes ainda são os dados do Grupo Gay da Bahia, presidido por Luiz Mott²⁰², professor, antropólogo, pesquisador e ativista gay. No ano de 2011, foram documentados 266 assassinatos de gays, travestis e lésbicas no Brasil, seis a mais que em 2010, um aumento de 118% nos últimos seis anos (122 em 2007). Os gays lideram os homicídios (162 – 60%), seguidos de 98 travestis (37%) e lésbicas (7 – 3%). O Brasil confirma a sua posição em primeiro lugar no *ranking* mundial de assassinatos homofóbicos, concentrando 44% do total de execuções de todo mundo. Nos Estados Unidos, com 100 milhões a mais de habitantes que nosso país, foi registrado nove assassinatos de travestis em 2011, enquanto no Brasil, foram executados noventa e oito. O risco de um homossexual ser assassinado no Brasil é de 800% maior que nos Estados Unidos.²⁰³

A cada 26 horas um homossexual brasileiro é assassinado²⁰⁴, vítima da homofobia. Nunca antes na história desse país foram cometidos tantos crimes homofóbicos. A Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República²⁰⁵ não implementou todas as deliberações do Programa Nacional de Direitos Humanos III²⁰⁶, do Programa Brasil Sem Homofobia²⁰⁷ nem as diretrizes da 1ª Conferência Nacional GLBT. A 2ª. Conferência Nacional LGBT, ocorrida em

²⁰² Luiz Roberto de Barros Mott.

²⁰³ <http://www.ggb.org.br/Assassinatos%20de%20homossexuais%20no%20Brasil%20relatorio%20geral%20completo.html> acesso em 30.07.2012

²⁰⁴ Idem.

²⁰⁵ www.sedh.gov.br

²⁰⁶ Diretriz 3, Objetivo estratégico II; Diretriz 13, Objetivo estratégico V e VI da PNDH-3, de 2010.

²⁰⁷ Lançado em 2004.

dezembro de 2011, reforçou ainda mais a necessidade da aprovação da PL 122²⁰⁸, que criminaliza a homofobia.

A deputada Erika Kokay²⁰⁹, no discurso da 2ª. Conferência Nacional LGBT²¹⁰, afirmou que o Poder Legislativo afronta os princípios e direitos constitucionais, assegurados a todos os indivíduos brasileiros de forma igualitária, ao agir movido pela homofobia e se recusar a examinar projetos sobre questões LGBT, baseando-se exclusivamente em princípios religiosos, sem observar a laicidade preconizada pelo texto constitucional.

O sexismo pode ser superado ou, ao menos, atenuado, na medida em que a conjugação de iniciativas individuais, coletivas e jurídicas tenha condições de implementação e funcionamento. (RIOS, 2007).

No Brasil, conforme a pesquisa acima, as mortes de pessoas LGBT demonstram que a homofobia é presente e preocupante no país. A falta de leis protetivas, a postura do Governo Federal quanto ao combate à homofobia e a falta de aprovação da PL 122 – que criminaliza a homofobia, agrava ainda mais tal situação.

Com a Resolução da ONU A/HRC/17/L.9, que considera os Direitos LGBT como Direitos Humanos, o Brasil, no seu panorama atual de homofobia, terá que mudar urgentemente sua legislação e postura, sob pena de estar em uma situação delicadíssima. O não cumprimento de Tratados Internacionais e Resoluções que versem sobre Direitos Humanos podem acarretar ao país diversas sanções, como ser julgado por uma Corte Internacional e ainda ser penalizado com a obrigação de criar leis internas que garantam ainda mais a eficácia da aplicação do Tratado Internacional que foi violado, como

²⁰⁸ <http://www.pl122.com/>

²⁰⁹ PT/DF

²¹⁰ <http://portal.mj.gov.br/sedh/2cngbt/>

ocorreu com a Lei Maria da Penha²¹¹, elaborada a partir de uma recomendação feita pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (OEA).

8.1. O reconhecimento no Brasil da união estável homoafetiva como entidade familiar

No ano de 2011, os brasileiros assistiram perplexos a cenas de homofobia, ocorridas diariamente em todo o Brasil²¹² e por terem ocorrido na Avenida mais famosa de São Paulo, ganharam lugar na mídia. A Avenida Paulista e arredores da Rua Augusta e Frei Caneca (conhecido reduto LGBT), foram palcos de violência contra gays, lésbicas, travestis e transexuais.

Na capital do País, o Supremo Tribunal Federal (STF) resolveu se pronunciar de forma histórica²¹³, por 10 votos a 0, considerando que a união homoafetiva²¹⁴, aquela formada por pessoas do mesmo sexo, é entidade familiar e dela decorrem todos os direitos e deveres que emanam da união estável entre homem e mulher (VARGAS, 2011), consagrada no art. 226, § 3º da Constituição Federal Brasileira e no art. 1.723 do Código Civil (CHAVES, 2011). Reconheceu-se, desta forma, a possibilidade jurídica da união estável homoafetiva. Com essa decisão, foi atribuída *interpretação, conforme a Constituição*, ao art.1723 do CC/2002²¹⁵.

O Judiciário, através de alguns juízes e desembargadores, vem cumprindo o seu papel, que é o de representar a sociedade na atualidade, buscando formas de suprir as lacunas e injustiças da lei. Tal ação não é ativismo do Judiciário, mas interpretação de lei.

²¹¹ Lei Federal 11.340/2006, contra a violência doméstica.

²¹² <http://www.ggb.org.br/assassinatos%20de%20homossexuais%20no%20brasil%202011%20GGB.html>

²¹³ ADI 4.277 e ADPF 132, j. 05.05.2011, rel.Min. Ayres Brito.

²¹⁴ Neologismo criado pela desembargadora aposentada Maria Berenice Dias, do Rio Grande do Sul, Presidente da Comissão Especial da Diversidade Sexual do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

²¹⁵ VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Manual de Homoafetividade*. São Paulo: Método, 2013, p.XIII.

Ainda no ano de 2011, um juiz²¹⁶ nascido em Santos/SP, mas atuando na cidade de Jacareí, reconheceu por sentença, pela primeira vez, a conversão da união estável homoafetiva em casamento civil, com base na Constituição Federal e documentos internacionais.

Nossa pesquisa se ocupa do tema da orientação sexual, tema que afeta uma vasta população brasileira LGBT²¹⁷, que quando paga seus impostos, não lhe é perguntado qual a sua orientação sexual (MODESTO, 2008), mas que, quanto ao receber direitos, estes são condicionados à orientação sexual.

Mas qual seria o impacto dessa Resolução, que não tem força coercitiva e obrigatória, como o Tratado no mundo e principalmente no Brasil? Haverá mudanças significativas quanto ao respeito aos Direitos LGBT?

Creemos que sim.

Da mesma forma que a Declaração Universal dos Direitos do Homem foi aprovada sob a forma de uma Resolução, portanto, sem força jurídica obrigatória e vinculante como o de um Tratado, esta possui verdadeira força vinculante e obrigatória, engajando não somente membros da ONU que votaram em 1948 quando da criação desta, mas também a todos os países membros. Isto se deve ao fato de a Assembleia Geral da ONU ter feito da Declaração Universal a interpretação autorizada dos termos “direitos humanos” e “liberdades fundamentais”, constantes no art. 1º.(3) e no art.55 da Carta das Nações Unidas²¹⁸. Outro aspecto, é que a Declaração virou uma espécie de costume, o que também vincula os Estados.

²¹⁶ Juiz Fernando Henrique Pinto, da 2ª Vara da Família e das Sucessões de Jacareí/SP.

²¹⁷ Sendo estimada em 10% da população, de acordo com a Tabela Kinsey e IBGE/2012, cerca de 60 mil casais. Disponível em: <http://noticias.r7.com/brasil/noticias/brasil-tem-60-mil-casais-gays-aponta-ibge-20110429.html> Acesso em 17.08.2012.

²¹⁸ GUERRA, Bernardo Pereira de Lucena Rodrigues e PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos. Fundamento, proteção e implementação: Em defesa de uma efetiva proteção universal dos direitos humanos*, p.143.

Por ter se elevado à categoria de Direitos Humanos, os Direitos LGBT carregam toda a gama de direitos inerentes ao ser humano.

8.2. Representatividade brasileira no âmbito internacional da defesa dos direitos humanos LGBT

De forma bastante peculiar, o Governo Brasileiro dentro do Brasil mostra-se bastante relutante em reconhecer os direitos LGBT, enquanto os seus diplomatas, no exercício da política externa (art. 4, item II, CF) em terras distantes, lutam por eles e fazem história, desconstruindo todo o estigma dessa população e mostrando ao mundo que as pessoas pertencentes à comunidade LGBT, são pessoas de direitos, não só de deveres.

A ONU, fundada em 1945 pós Segunda Guerra Mundial, ficou quase 50 anos sem se pronunciar a respeito dos direitos LGBT diariamente violados. Na Segunda Guerra Mundial, muitos homossexuais alemães foram, juntamente com judeus, Testemunhas de Jeová, criminosos e ciganos, para os campos de concentração na Alemanha e Polônia.

Interessante pontuar que, quando Chanceler na Alemanha, Hitler tinha como um dos seus maiores aliados, Ernest Röhm²¹⁹, homossexual assumido. Berlin, naquela época, era conhecida como a capital da Europa dos gays. Nos anos 1920, a atriz e cantora alemã Marlene Dietrich era vista com bons olhos, mesmo usando roupas masculinas e tendo comportamento bissexual.

Na Alemanha, ainda estava em vigor desde 1871, a lei anti-sodomia, o chamado parágrafo 175. Muitos alemães homossexuais, que se sentiam totalmente

²¹⁹ Paragraph 175, Rob Epstein e Jeffrey Friedman. DVD, 2000.

livres em Berlin antes da Segunda Guerra Mundial, foram presos a partir de um comunicado do Chefe da SS²²⁰, Himmler, que afirmou que cerca de 7 a 8% da população de homens alemães eram gays, considerando-os como verdadeiras pragas.²²¹ As lésbicas não foram incluídas no parágrafo 175, pois achavam ser o comportamento lésbico, passageiro. Somente cinco mulheres lésbicas foram levadas aos campos de concentração; já os gays, foram duramente perseguidos pela SS, presos e identificados com um triângulo rosa invertido, daí a identificação da cor rosa, aos gays (SCHWAB, 2011). Nos campos de Dachau e Buchenwald, havia a “reeducação” dos homossexuais, com experimentos científicos, castração e morte. Cerca de 2/3 dos homossexuais da Alemanha morreram nos campos de concentração.²²² Até hoje, nenhum deles, recebeu qualquer tipo de indenização ou reconhecimento legal como vítimas do regime nazista, inclusive, os direitos humanos aos homossexuais continuam ainda sendo negados. Já outras vítimas do mesmo regime, foram indenizadas e suas histórias amplamente divulgadas - poucas pessoas sabem da existência do “triângulo rosa”.

A Resolução do Conselho de Direitos Humanos da ONU A/HRC/17/L.9 e objeto do presente estudo têm um amplo trabalho dos diplomatas brasileiros, iniciando-se logo após o julgamento do caso *Tonnen v. Austrália*²²³, que considerou, em 1994, as leis da Austrália como violadoras dos direitos humanos LGBT, ao ainda criminalizarem a prática de sexo entre pessoas do mesmo sexo. Logo após o julgamento, em 2001, os diplomatas brasileiros apresentaram na Conferência de Durban²²⁴ com o apoio da maioria dos países europeus, o tema discriminação por orientação sexual, como um agravante do racismo. Apesar de todo o apoio das delegações europeias, não houve a

²²⁰ Schutzstaffel ou Gestapo.

²²¹ Idem.

²²² Ibidem.

²²³ Disponível em <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/html/vws488.htm>

²²⁴ http://www.comitepaz.org.br/Durban_1.htm acesso em 22.01.2012.

inclusão no texto da Conferência de Durban, mas como reflexo da Conferência, o Brasil criou o Conselho Nacional de Combate à Discriminação e o Comitê LGBT.

Em 2003, os diplomatas brasileiros voltaram com o tema na ONU e com o apoio da maioria dos países da Europa, ingressaram com uma proposta de Resolução na Comissão de Direitos Humanos da ONU, declarando que a diversidade sexual e identidade de gênero deveriam ser tratadas como direitos fundamentais de todos os seres humanos.

Interessante esta atuação brasileira no cenário internacional, pois é totalmente dissonante ao cenário político interno, onde a bancada religiosa barra inúmeros projetos de lei que igualam os direitos à comunidade LGBT. Importante destacar que o Poder Judiciário começa a assumir um novo papel, redesenhando suas funções no Estado Democrático de Direito (CRUZ, 2009). Ocorre que o Judiciário simplesmente está preenchendo as lacunas da lei (NAHAS, 2008)²²⁵, suprimindo a omissão legal (TONI, 2008), com respaldo nos documentos internacionais, já que não há lei “daqui” e “de lá”(KNOP, 2000), mas, sim, um só ordenamento, somando o direito doméstico e o direito internacional, complementando-se.

A Resolução da ONU ocorrida em 2011 baseou-se em diversas frentes: em 2008, a OEA aprovou uma declaração que a proteção aos direitos humanos se estende à diversidade sexual, a identidade de gênero e também na articulação brasileira em Durban, pós *Toonen v. Austrália*.

Tal Resolução já chega com atraso, já que em 1981, a Corte Europeia (MEM, 2009) de Direitos Humanos julgou o caso *Dudgeon v. Reino Unido*²²⁶ e o

²²⁵ “A ausência de regulação legal expressa não pode impedir a análise das demandas do Poder Judiciário.”

²²⁶ Considerou o respeito à orientação sexual. Disponível em [http://www.hrcr.org/safrica/dignity/Dudgeon%20 UK.htm](http://www.hrcr.org/safrica/dignity/Dudgeon%20UK.htm)

Tratado de Amsterdam²²⁷, em 1999, já consideraram os direitos LGBT como direitos humanos.

Creemos que o Brasil seguirá pela via inversa: da mesma forma que hoje temos uma lei que protege as mulheres de violência doméstica, Lei Maria da Penha, que foi imposta pela Corte Interamericana de Justiça, teremos Tratados Internacionais que respeitarão os direitos humanos LGBT, integrando de forma harmônica em nossa Carta Maior. Isto porque, com o advento da Emenda Constitucional 45, que dita que Tratados Internacionais relativos aos Direitos Humanos em que o Brasil for signatário será incorporado na Constituição Federal como verdadeira Emenda Constitucional - como bem ensinou Cançado Trindade e Flavia Piovesan - se não conflitante com a própria Constituição. Temos ainda que considerar a sociedade global e os impactos que essa sociedade de *internet* possa fazer no país. Nossos diplomatas brasileiros, ao propuserem inclusões de proteção à orientação sexual e identidade de gênero no patamar dos direitos humanos, como vem sendo feito no plano internacional, teremos muito em breve, esses direitos integralizados no plano constitucional, sem a necessidade de esperarmos pela produção laica e humanizada do Congresso Nacional.

²²⁷ Primeiro tratado internacional a mencionar explicitamente a proteção por orientação sexual. Disponível em <http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/pdf/amst-en.pdf>

9. CONCLUSÃO

A presente pesquisa visou construir a identidade LGBT a partir da Rebelião ocorrida no bar americano Stonewall, em 1969, quando frequentadores de um bar LGBT resolveram exigir iguais direitos, fazendo a primeira Parada do Orgulho LGBT. À partir daí, com parte do apoio da opinião pública e política, a comunidade LGBT ganhou força e a união de diversas pessoas, inclusive simpatizantes, que lutaram e ainda lutam pela igualdade de direitos. A Resolução do Conselho de Direitos Humanos da ONU, de n. A/HRC/17/L.9, reconheceu os direitos LGBT como parte integrante dos Direitos Humanos. No Brasil, apesar do panorama nacional ser desanimador devido à força e articulação política cada vez maior da bancada religiosa no Senado e Câmara dos Deputados que repudia os Tratados Internacionais e a Constituição Federal impedindo a tramitação de projetos de leis que igualam os direitos civis dos homossexuais e transexuais, o panorama brasileiro no exterior é bem diferente. Nossos diplomatas e embaixadores estão sempre na “linha de frente” e em todos os momentos da construção desta identidade LGBT na ONU. O Brasil enquanto Estado esteve presente e ativo – ora encabeçando propostas de tratados, ora como inspiradores para resoluções, como a que nos reportamos no presente estudo.

Caminhamos, ao longo deste estudo, na área dos Direitos Humanos, demonstrando o embasamento da Resolução da ONU do Conselho de Direitos Humanos, de que Direitos LGBT são também Direitos Humanos, que chegou até tardiamente, ao contrário de outros órgãos da própria ONU, que já reconheciam tal direito.

Apresentamos as consequências no âmbito nacional e internacional de serem os Direitos LGBT, como Direitos Humanos. Vivemos história. Enquanto

escrevemos esse estudo até a apresentação, muitos países modificaram suas leis concedendo garantias. Outros, tentam retirar direitos. O momento é de mudança.

Reportamo-nos ainda, ao Relatório Mundial realizado pelo Alto Comissariado de Direitos Humanos da ONU, que retratou no âmbito mundial a homofobia em cada área: saúde, educação, legislativo, judiciário, relação familiar e comunitária. Este é somente o primeiro relatório de muitos que ainda virão, pois a Resolução de Junho de 2011 foi clara no sentido de impactar os Estados-partes para que mudem as suas legislações e considerem a homofobia como crime.

Apontamos, ainda, as bases constitucionais para a defesa dos Direitos Humanos LGBT, bem como o direito a dispor livremente de sua sexualidade, com base no direito à liberdade, à felicidade e à vida, considerando a sexualidade como parte da essência humana.

Fizemos também uma análise dos Sistemas Global e Regionais, analisando *cases* e traçando um panorama atual sobre os Direitos Humanos LGBT em tais sistemas.

Analisamos, através das ONGs, empresas multinacionais e internet, o impacto social e político relativo ao tema e a formação de uma de forma direta.

Restou ainda claro, que os Tratados e Resoluções dos quais o Brasil é signatário, são instrumentos suficientes para a proteção e garantia de direitos igualitários LGBT hoje no Brasil. Entretanto, leis deverão ser finalmente aprovadas pelo Congresso Nacional, que ainda se omite em relação aos direitos LGBT e tantos outros assuntos relevantes. Enquanto isto, o Judiciário cumpre o seu papel de promover a Justiça, suprimindo a lacuna da lei.

Creemos que dentro em breve, não só o Brasil, mas outros países onde há homofobia e onde se cometem verdadeiros crimes contra a humanidade, estes serão obrigados a editar leis que protejam e garantam direitos igualitários, graças à força da

comunidade global e a força dessa resolução, que coloca os Direitos LGBT em um patamar nunca antes pensado.

O direito humano fundamental do direito à vida é atingido, quando não protegemos o direito de exercer a sexualidade. Ceifar isso de um ser humano é perverso e degradante. Por isso que a participação dessa sociedade global é determinante para tal causa ora humanitária, a exemplo do que ocorreu no ano de 2013 na França, que mesmo com manifestações contra, houve o reconhecimento do casamento homoafetivo.

No âmbito nacional, aprovar uma lei que criminaliza a homofobia é o primeiro passo. Nem todos os LGBT querem casar, isso sim, opção; sair na rua e voltar com segurança é garantia constitucional que está sendo violada em razão da homofobia. Aprovar uma lei que garanta direitos civis iguais, sem interferências religiosas é o segundo passo. Há projetos parados no Congresso Nacional desde 1995... em um país onde há que se governar para todos, é inconcebível.

Abarcando a comunidade LGBT no âmbito dos direitos humanos, o curso natural é da realização de um Tratado Internacional de Proteção aos Direitos Humanos LGBT. Cremos que o Relatório da ONU publicado em dezembro de 2011, é um verdadeiro ensaio para a criação de tal Tratado.

A promessa de um futuro diferente, onde todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos, está por vir.

REFERÊNCIAS

- ALLEN, Robert A. *The Classical Origins of Modern Homophobia*. Carolina do Norte: MacFarland: 2006.
- AMARAL, Sylvia Maria Mendonça. *Histórias de Amor num País Sem Leis*. São Paulo: Ed. Scortecci Editora, 2010.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A Proteção Constitucional do Transexual*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- ARENDDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo*. São Paulo: Schwartz, 2012.
- BALL, Carlos A. *From the Closet to the Courtroom: five LGBT rights lawsuits that have changed our nation*. Boston: Beacon Press, 2009.
- BASTOS, Gibson. *Além do Rosa e do Azul*. Rio de Janeiro: LD, 2008.
- BECHDEL, Alison. *Fun Home*. São Paulo: Conrad, 2007.
- BERSNTEIN, Mary et al. *Queer Mobilizations: LGBT Activists confront the law*. Nova Iorque: New York University Press, 2009.
- BEVILAQUA, Clóvis. *Princípios Elementares de Direito Internacional Privado*. Campinas: RED livros, 2002.
- BLUMENFELD, Warren J. *Homophobia: how we all pay the price*. Boston: Beacon Press, 1992.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus Editora, 1990.
- BRONSKI, Michael. *A Queer History of the United States*. Boston: Beacon Press, 2011.
- CHAVES, Marianna. *Algumas notas sobre as uniões homoafetivas no ordenamento brasileiro após o julgamento da ADPF 132 e da ADI 4277 pelo STF*. Disponível em [<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=728>]. Acesso em 24.01.2012.
- _____, *Homoafetividade e Direito*. Curitiba: Juruá Editora, 2011.
- COLLADO, Fernando del. *Homofobia*. Mexico: Tiempo de Memoria Tusquets, 2007.
- COSTA, Horácio et al. *Retratos do Brasil Homossexual*. São Paulo: Edusp, 2008.
- CUNHA Jr., Dirley e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Temas de Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais*. Salvador: PodiVm, 2007.
- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *O Direito à Diferença: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência*. São Paulo: Editora Arraes, 2009.
- DIAS, Maria Berenice. *União Homoafetiva: o preconceito e a justiça*. São Paulo: RT, 2011.
- _____, *Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo*. São Paulo: RT, 2011.
- DINH, Nguyen Quoc, DAILLIER, Patrick e PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999.
- DIRIE, Waris. *Desert Flower*. Nova Iorque: Harper Perennial, 2011.
- FACCHINI, Regina. *Sopa de Letrinhas?* Rio de Janeiro: Garamond, 2005.
- FARIAS, Cristiano Chaves. *Direito das Famílias*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011.
- FARIAS, Mariana de Oliveira e MAIA, Ana Claudia Bortolozzi. *Adoção por Homossexuais*. Curitiba: Juruá, 2009.
- FERREIRA, Ruy Barbosa Marinho. *A Proteção das Relações Homoafetivas nos Tribunais*. Leme: Edijur, 2012.
- FIGUEIREDO, Fernando Alcântara e ARRUDA, Roldão. *Soldados Não Choram: a vida de um casal homossexual no exército do Brasil*. Rio de Janeiro: Ed. Globo, 2008.
- FLECK, Dieter. *The Handbook of International Humanitarian Law*. Oxford: Oxford University Press, 2009.

- FLEURY, Alessandra Ramos Demito e TORRES, Ana Raquel Rosas. *Homossexualidade e Preconceito: o que pensam os futuros gestores de pessoas*. Curitiba: Editora Juruá, 2010.
- FREUD, Sigmund. *Análise de uma Fobia em um Menino de Cinco Anos (O Pequeno Hans)*. Rio de Janeiro: Imago, 2002.
- FONTANELLA, Patrícia. *União Homossexual no Direito Brasileiro: enfoque a partir do garantismo jurídico*. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006.
- FORT, Emeline. *The History of the Lesbian, Gay, Bisexual and Transgender Social Movement (LGBT)*. Breinsville: Six Degrees Books, 2011.
- GERBASE, Ana Brúsolo. *Relações Homoafetivas: Direitos e Conquistas*. São Paulo: Edipro, 2012.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: SRS Editora, 2009.
- GORE Jr., Albert. *The Future: Six Drivers of Global Change*. Nova Iorque: Random House, 2013.
- HALL, Justin. *No Straight Lines: Four Decades of Queer Comics*. Seattle: Fantagraphics, 2013.
- HUMAN RIGHTS WATCH: *World Report 2011*. Nova Iorque: Seven Stories Press, 2011.
- _____, *World Report 2010*. Nova Iorque: Seven Stories Press, 2010.
- _____, *Kyrgyzstan: Distorted Justice*. Nova Iorque: Seven Stories Press, 2011
- _____, *Jamaica: Hated to Death: Homofobia, violence, and Jamaica's HIV/AIDS Epidemic*. Nova Iorque: Seven Stories Press, 2004.
- _____, *Iran: We are a Buried Generation: discrimination and violence against sexual minorities in Iran*. Nova Iorque: Seven Stories Press, 2010.
- _____, *Fear for Life: violence against gay men and men perceived as gay in Senegal*. Nova Iorque: Seven Stories Press, 2010.
- HUMAN RIGHTS WATCH, ALTERNATIVES CAMEROUN, IGLHRC, IADEFHO. *Cameroon: Criminalizing Identities: rights abuses in Cameroon based on sexual orientation and gender identity*. Nova Iorque: Seven Stories Press, 2010.
- HUNT, Jamie. *Homophobia: From Social Stigma to Hate Crimes. The Gallup's Guide to Modern Gay, Lesbian and Transgender Lifestyle*. Broomall, Pensilvânia: Mason Crest Publishers, 2011.
- KNOP, Karen. *Gender and Human Rights, Oxford University Press, 2006 apud KNOP, Karen. Here and There: International Law in Domestic Courts*. Nova Iorque: New York University Journal of International Law and Politics, 2000
- MEEM, Deborah. *Finding Out: an introduction to LGBT studies*. Nova Iorque: Editora Sage, 2009.
- MILLER, Frederic P., VANDOME, Agnes e MCBREWSTER, John. *LGBT in Japan*. Ilhas Mauricio, 2010.
- MODESTO, Edith. *Mãe Sempre Sabe? Mitos e verdades sobre pais e seus filhos homossexuais*. São Paulo: Editora Record, 2008.
- MOSCHETTA, Silvia Ozelame Rigo. *Homoparentalidade*. Curitiba: Juruá, 2011.
- MOTT, Luiz. *Direitos Humanos, Homofobia e Cidadania Homossexual no Brasil / em Direitos Humanos: Fundamento, Proteção e Implementação. Perspectivas e Desafios Contemporâneos, Volume II*. Flavia Piovesan (coord.) Curitiba: Ed. Juruá, 2011.
- MOREIRA, Adilson José. *União Homoafetiva*. Curitiba: Juruá, 2012.
- MOORE, Tery. *Strangers in Paradise*. Toronto: Abstract Studio, 2009.
- MURRAY, David A. *Homophobias: lust and loathing across time and space*. Duke: Duke University, 2009.

- NAHAS, Luciana Faísca. *União Homossexual: proteção constitucional*. Curitiba: Juruá Editora, 2008.
- NETTO, Fernando Costa, FRANCA, Isadora Lins e FACCHINI, Regina. *Parada: 10 anos do orgulho GLBT em SP*. São Paulo: Editora Positiva, 2006.
- OLIVEIRA, Régis Fernandes. *Homossexualidade: uma visão mitológica, religiosa, filosófica e jurídica*. São Paulo: RT, 2011.
- OLIVEIRA, Daniela Bogado Bastos de. *Famílias Contemporâneas*. Curitiba: Juruá, 2011.
- ORSINI, Bety. *Toda Maneira de Amor Vale a Pena*. São Paulo: Primeira Pessoa, 2012.
- PASCUAL, Rafael Salin. *Cinema and Sexual Diversity*. Nova Iorque: Lulu.com, 2009.
- PFALZGRAF, Markus. *Stripped*. Berlin: Bruno Gmünder, 2012.
- PÉRET, Flavia. *Imprensa Gay no Brasil*. São Paulo: Publifolha, 2011.
- PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- _____, *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- PIOVESAN, Flavia e IKAWA, Daniela. *Direitos Humanos*, volume II. Curitiba: Juruá, 2010.
- _____, volume V, Curitiba: Juruá, 2012.
- _____, volume III, Curitiba: Juruá, 2011.
- _____, volume IV. Curitiba: Juruá, 2010.
- _____, volume I, Curitiba: Juruá, 2011.
- RAYSIDE, David. *Queer inclusions, Continental Divisions: public recognition of sexual diversity in Canada and the United States*. University of Toronto Press, 2008.
- RIBEIRO, Irineu Ramos. A TV no Armário: a identidade gay nos programas e telejornais brasileiros. Edições GLS, 2010, *apud* Capparelli e Lima, 2004, p.35; Almanaque Abril, 2003, p.48.
- RIBEIRO, Maria de Fatima. *Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Curitiba: Juruá, 2006.
- RIOS, Roger Raupp. *A Homossexualidade no Direito*. Editora Livraria do Advogado, 2001, p.53.
- _____, *Em Defesa dos Direitos Sexuais*. Livraria do Advogado, 2007, p. 116.
- ROUGHGARDEN, Joan. *Evolution's Rainbow*. Berkley: University of California Press, 2009.
- SAYEG, Ricardo e BALERA, Wagner. *O Capitalismo Humanista*. Petrópolis: KBR, 2012.
- SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). *Reconhecer para Libertar*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.
- SCHWAB, Jean-Luc e BRAZDA, Rudolf. *Triângulo Rosa: um homossexual no campo de concentração nazista*. Mescla Editorial, 2011.
- SEBA, Jamie A. *Homosexuality Around the World: Safe Havens, Cultural Challenges: The Gallup's Guide to Modern Gay, Lesbian and Transgender Lifestyle*. Broomall, Pensilvânia: Mason Crest Publishers, 2011.
- _____, *Feeling Wrong in Your Own Body: Understanding What it Means to be Transgender. The Gallup's Guide to Modern Gay, Lesbian and Transgender Lifestyle*. Broomall, Pensilvânia: Mason Crest Publishers, 2011.
- SKELTON, Ann. *Family Law in South Africa*. Cidade do Cabo: Oxford University Press, 2010.
- SHAW, Malcolm M. *Direito Internacional*. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

- SIMÕES, Julio Assis e FACCHINI, Regina. Na Trilha do Arco-Íris: do movimento homossexual ao LGBT. Editora Fundação Perseu Abramo, 2008, p.43.
- SILVA, Alessandro Soares da. Luta, Resistência e Cidadania: uma análise psicopolítica dos movimentos e parada 2009 do orgulho LGBT. Juruá Editora, 2009.
- SILVA Jr., Enézio de Deus. *União Estável entre Homossexuais*. Curitiba: Juruá, 2012.
- SPIEGELMAN, Art. *Maus*. São Paulo: Schwartz, 2012
- STEWART, Chuck. *The Greenwood Encyclopedia of LGBT Studies Worldwide*. Santa Barbara, California: ABC Clio, 2011.
- TIN, Louis-Georges. *The Dictionary of Homophobia: a global history of gay and lesbian experience*. Vancouver: Arsenal Pulp Press, 2008.
- TONI, Claudia Tomé. Manual de Direito dos Homossexuais. SRS Editora, 2008, p.134.
- TORRES, Marco Antonio. *A Diversidade Sexual na Educação e os Direitos de Cidadania LGBT na Escola*. Ouro Preto: Autêntica Editora, 2010.
- TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A Humanização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- _____, *Direito das Organizações Internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.
- _____, *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- UNITED NATIONS. ACNUR. *Born Free and Equal: sexual orientation and gender identity in international human rights law*. 2012.
- VARGAS, Fabio de Oliveira. *União Homoafetiva: direito sucessório e novos direitos*. Curitiba: Editora Juruá, 2011.
- VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Manual de Homoafetividade*. São Paulo: Método, 2013.
- VENTURI, Gustavo e BOKANY, Vilma. *Diversidade Sexual e Homofobia no Brasil*. São Paulo: Instituto Rosa Luxemburg Stiftung e Fundação Perseu Abramo, 2011.
- VIEIRA, Tereza Rorigues (org.). *Minorias Sexuais*. Brasília: Consulex, 2012.
- YOGYAKARTA. *An Activist's Guide to the Yogyakarta Principles*, 2011.

ANEXOS