



# **DIREITOS HUMANOS DOS GRUPOS VULNERÁVEIS**

## **Manual**

### **Coordenadores**

Jane Felipe Beltrão

Jose Claudio Monteiro de Brito Filho

Itziar Gómez

Emilio Pajares

Felipe Paredes

Yanira Zúñiga

## 15

**DIREITOS HUMANOS E DIVERSIDADE  
SEXUAL NO SISTEMA INTERAMERICANO DE  
PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

Cristina Figueiredo Terezo  
Universidade Federal do Pará

**Resumo**

O presente texto versa como os órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos abordam o tema da diversidade sexual. Com efeito, apresenta-se a evolução normativa da Organização dos Estados Americanos, passando por Resoluções até alcançar tratados interamericanos, para, em fim, analisar as principais decisões e recomendações da Corte e da Comissão Interamericana sobre o assunto.

**1. CONTEXTO DA DISCUSSÃO NA ORGANIZAÇÃO DOS  
ESTADOS AMERICANOS**

Desde 2008, quando a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) aprovou a Resolução n. 2435 (XXXVIII-O/08), sob o título “Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero”, em 03 de junho de 2008, o tema se tornou oficial para este organismo, estando presente em diversas agendas de seus órgãos.

A Resolução foi aprovada diante da preocupação do aumento da violência contra indivíduos devido orientação sexual e por sua identidade de gênero, entendendo que discriminações provenientes de tais motivações deveriam ser combatidas internamente pelos Estados e que a própria OEA deveriam incluir tal temática nas agendas de órgãos importantes como a Comissão de Assuntos Jurídicos e Políticos e o próprio Conselho Permanente.

No ano seguinte, em 2009, a Assembleia Geral aprovou nova Resolução n. 2504 (XXXIX-O/09), sob o mesmo título, solicitando aos Estados que adotem medidas para responsabilizar internamente aqueles que praticam atos de violência contra indivíduos, em razão de sua orientação sexual ou identidade de

gênero e ainda garanta a proteção dos defensores e defensoras de Direitos Humanos, que atuam sobre tal temática. Por fim, a Resolução n. 2504/09 determina que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e demais órgãos sigam vigilante sobre tal questão.

Em 2010, nova Resolução da Assembleia Geral – AG/RES. 2600 (XL-O/10) – foi aprovada, onde se reitera as decisões anteriores, bem como determina aos Estados que adotem medidas de não repetição e de acesso à justiça, para a CIDH que estude a possibilidade de elaborar um relatório temático e inclua em sua sessão ordinária o tema sobre “Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero”.

No ano que se segue, outra Resolução – AG/RES. 2653 (XLI-O/11) – é aprovada, desta vez com a previsão de medidas mais concretas para os Estados membros, Comissão Interamericana e outros órgãos da OEA. Para os Estados, a Assembleia Geral determina que implementem políticas públicas de combate à discriminação por motivação de orientação sexual e identidade de gênero. Enquanto que para a CIDH, a Assembleia Geral estabelece que seja o tema incluído no seu plano de trabalho, apresente um relatório elaborado com o auxílio dos Estados sobre tal assunto, bem como, em cooperação com o Comitê Jurídico, faça um estudo sobre as implicações jurídicas e os aspectos conceituais e terminológicos que envolvem a temática.

Em maio de 2012, foi apresentado pela Comissão de Assuntos Jurídicos e Políticos um projeto de Resolução sobre o tema em apreço, onde se reitera todas as previsões das anteriores Resoluções, bem assim solicita à Comissão Interamericana que faça um estudo “sobre as leis e disposições vigentes nos Estados membros da OEA que limitem os direitos humanos das pessoas em decorrência de sua orientação sexual ou identidade de gênero e que, com base nesse estudo, elabore um guia”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. “Proposta de Resolução da Comissão de Assuntos Jurídicos e Políticos ‘Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero’”, 2012, § 6º.

Em 05 de junho de 2013, a Assembleia Geral da OEA aprovou a Convenção Interamericana contra Toda Forma de Discriminação e Tolerância. No mais recente tratado adotada pela OEA, há clara referência à orientação sexual, identidade e expressão de gênero como hipóteses vedadas de discriminação.

Além de identificar formas de discriminação entre elas a indireta, a qual implica em criar uma desvantagem a uma pessoa que pertence a um grupo específico, e a discriminação múltipla ou agravada, onde se pretende anular ou limitar o gozo ou exercício dos direitos fundamentais, a Convenção estabelece várias obrigações aos Estados signatários que envolvem a adoção de: políticas públicas especiais e de ações afirmativas para promover condições equitativas de igualdade de oportunidades; medidas legislativas que proíbam a discriminação e a intolerância; sistemas políticos e legais que contemplem a diversidade; e medidas judiciais que promovam o acesso à justiça para vítimas de discriminação.

Ademais, o texto da Convenção cria como mecanismo de monitoramento um Comitê Interamericano para Prevenção e Eliminação do Racismo, Discriminação Racial e Todas as Formas de Discriminação e Intolerância, composto por especialistas independentes, indicados pelos Estado-partes da Convenção.

## 2. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Nos últimos anos, a temática também passou a fazer parte do órgão da OEA, especializado em matéria de Direitos Humanos e que engloba o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIDH): Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Durante o exercício da sua função estatutária de realizar visita *in loco* (artigo 18, 'g'), a Comissão tem recebido muitas informações sobre ações de violência e de discriminação com motivação de orientação sexual. Ademais, **a pauta de audiências públicas promovidas pela CIDH tem sido marcada pela discussão em torno de tal tema desde 2005**, quando tratou dos grupos vulnerabilizados em Honduras; em 2006, da discriminação por orientação sexual no Peru; culminando com uma audiência sobre as Américas em matéria de discriminação com base no gênero, raça e orientação sexual ocorrida em 2008.

A partir de então, todos os anos a CIDH realiza audiências sobre o assunto: 2009, situação na Colômbia e a regulação da união entre homossexuais; 2010, situação do Brasil, Venezuela e países da América Central; 2011, situação do Haiti; 2012, casos da Guatemala; 2013, situação dos direitos das Lésbicas, dos Gays e das Pessoas Bissexuais, Trans e Intersexo (LGBTI) para indígenas

e, em particular, dos direitos das pessoas intersexo e mulheres lésbicas.

Além de audiências que tratam de maneira específica sobre os direitos LGBTI, a CIDH também discutiu o tema da orientação sexual em audiência envolvendo crianças e questões afetas ao trabalho.

Cumpra esclarecer que da mesma forma que a CIDH vem realizando audiências temáticas, tem recebido casos, petições, pedidos de medidas cautelares e relatórios escritos, que demonstram uma violação sistemática nas Américas dos tratados interamericanos, os quais vedam a discriminação por orientação sexual, identidade e expressão de gênero, o que resultou na aprovação, em novembro de 2011, durante o 143º Período Ordinário de Sessões, de uma Unidade Especializada para os Direitos das Lésbicas, dos Gays e das Pessoas Trans, Bissexuais e Intersexo<sup>2</sup>.

A mencionada Unidade Especializada passou a funcionar efetivamente desde fevereiro de 2012 e tem como eixo de atuação: (1) análise de casos e petições individuais; (2) assessoria aos Estados membros e demais órgãos da OEA e (3) elaboração de um relatório para as Américas.

Mediante as Resoluções da OEA que demandavam estudos para a CIDH, esta elaborou um relatório sobre os termos jurídicos, conceituais e terminológicos relacionados à orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero.

A Comissão inicia o relatório afirmando ser necessário relacionar o tema com a **sigla LGTBI, que significa: (1) L, lésbicas; (2) G, gay ou gai; (3) T, trans; (4) B, Bissexual; (5) I, intersexo**. Tal sigla, esclarece a CIDH, vem sendo usada por movimentos e grupos de mobilização social. No âmbito global, a expressão que qualifica tal grupo comumente usada trata de “minorias sexuais”. Já com relação à sociologia jurídica e os termos legais, orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero são geralmente usadas quando se aborda a garantia de direitos por meio da previsão legal e da judicialização.

Em termos gerais, o Direito Internacional dos Direitos Humanos estende a compreensão de orientação sexual para identidade de gênero e expressão de gênero, entendendo que tais características pessoais são inerentes as pessoas, assim como etnia, e ainda são imutáveis no sentido de que o indivíduo não pode se separar dela sob pena de sacrificar sua identidade.

<sup>2</sup> Unidade Especializada para os Direitos das Lésbicas, dos Gays e das Pessoas Trans, Bissexuais e Intersexo, Comissão Interamericana de Direitos Humanos, 1889 F Street, NW, Washington, DC, 200006, Estados Unidos das Américas. Email: cidh\_lgtbi@oas.org

Acrescenta ainda que as decisões particulares e pessoais dos indivíduos fazem parte de seu projeto de vida e estão, portanto, em um **processo de desenvolvimento permanente e são fluidas, ou seja, se constroi a orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero, sendo tais categorias móveis**. Entretanto, isso não autoriza que terceiros ou mesmo o Estado interfiram em tal construção, o que significaria uma violação à dignidade.

Ao abordar algumas definições, a CIDH esclarece que não se trata de apresentar categorias próprias ou mesmo impor limites à orientação sexual das pessoas, mas expor alguns conceitos universais. Com efeito, por orientação sexual, entende-se por pessoa independente do seu sexo biológico ou de sua identidade de gênero, mas pela “capacidade de cada pessoa de sentir uma profunda atração emocional, afetiva e sexual por pessoas de um gênero diferente ao seu, ou de seu mesmo gênero, ou de mais de um gênero, assim como a capacidade de manter relações íntimas e sexuais com essas pessoas”<sup>3</sup>. Tal categoria engloba a classificação de heterossexualidade, homossexualidade e bissexualidade.

Por identidade de gênero, a CIDH adota também o conceito advindo dos Princípios de Yogyakarta, como a experiência interna e individual do gênero de cada pessoa, que pode ou não corresponder ao sexo atribuído no nascimento, incluindo o senso pessoal do corpo (que envolve, por livre escolha, modificação da aparência ou função corporal por meios médicos, cirúrgicos ou outros) e outras expressões de gênero, inclusive vestimenta, modo de falar e maneirismos. Tem-se nesta categoria outra classificação como transgênero ou trans, transexualismo, assim como outras classes que não incluem modificações do corpo como travestis, *cross-dressers*, *drag queens*, *drag kings* e transformistas.

A diferenciação entre identidade e expressão de gênero é apontada como algo recente pela Comissão Interamericana, na medida em que a última pressupõe elementos específicos da manifestação externa e percepção social da identidade de gênero, que haviam tradicionalmente permanecido na invisibilidade. Nesse sentido, a expressão de gênero apresenta-se como algo externo, não sendo uma auto-definição de identidade, mas exposta por terceiros. Tal categoria é relevante para a questão jurídica, pois permite proteger uma pessoa pela sua expressão de gênero e não por modelos de estereótipos que são frutos das manifestações externas, dos padrões impostos por determinada sociedade em um dado momento histórico.

<sup>3</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Princípios de Yogyakarta, 2006.

Até a recente adoção da Convenção Interamericana contra Toda Forma de Discriminação e Tolerância, que veda de maneira explícita a discriminação por orientação sexual, identidade e expressão de gênero, de acordo com os órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos – CIDH e Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) – a orientação sexual e identidade de gênero estariam contidas no artigo 1.1<sup>4</sup> da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) dentro da expressão “outra condição social...”

...na medida em que tais órgãos entendem que o artigo 1.1 da Convenção deve sempre ser interpretado para se adotar a condição mais favorável para a tutela dos direitos protegidos pela CADH, considerando o princípio da norma mais favorável ao ser humano. O que significa afirmar que toda a diferença atribuída à orientação sexual é incompatível com a CADH, devendo o Estado provar que tal diferença de tratamento é razoável, objetiva e proporcional.

Além da cláusula aberta contida no artigo 1.1 da CADH, a CIDH demonstra a importância de se fazer a relação com a vida privada, prevista no artigo 11.2 da CADH<sup>5</sup>, sendo que esta abrange “todas as esferas da intimidade e autonomia do indivíduo”<sup>6</sup>, o que inclui personalidade, identidade, decisões sobre sua vida sexual, relações pessoais e familiares. Para a CIDH:

A orientação sexual constitui um componente fundamental da vida privada de um indivíduo que deve estar livre de interferências arbitrárias e abusivas pelo exercício do poder público. [...] Existe um nexo claro entre a orientação sexual e o desenvolvimento da identidade e o plano de vida de

<sup>4</sup> Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos

1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

<sup>5</sup> Artigo 11. Proteção da honra e da dignidade

[...]

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

<sup>6</sup> CIDH, Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile, de 17 de setembro de 2010, parágrafo 111.

um indivíduo, incluindo sua personalidade e suas relações com outros seres humanos<sup>7</sup>.

Reiterando o posicionamento do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, a CIDH entende que a interferência do Estado em tais questões não constituem em abusos, desde que o Estado apresente razões fundamentalmente convincentes e de grande relevância.

## 2.1. CASOS ANALISADOS PELA COMISSÃO INTERAMERICANA

Mesmo antes das Resoluções da OEA determinarem que a CIDH incluísse na sua agenda a prioridade em lidar com questões envolvendo orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero, em 1999 no relatório anual, tem-se os primeiros casos analisados, enviados via sistema de peticionamento.

Um dos casos foi o de n. 11.656 – **Caso Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colômbia** – submetido à CIDH em 18 de maio de 1996 e trata da impossibilidade da vítima de realizar visita íntima em um estabelecimento penitenciário na Colômbia, em razão de que por se tratar de uma visita entre homossexuais, isso afetaria o regime de disciplina interna e de moralidade, por entender que a cultura latinoamericana não tolera tal prática. O pedido de visita íntima foi negado administrativa e judicialmente, sendo que neste último caso, a Corte Constitucional não conheceu do recurso de revisão da sentença. Alegou-se, portanto violação aos artigos 5.1, 2, 11 e 24 da CADH, sendo acrescentado pela CIDH o artigo 11.2 da CADH, que se refere à vida privada, no relatório de admissibilidade n. 17/99, apresentando, portanto, pela primeira vez a relação entre a discussão de orientação sexual e identidade de gênero com o exercício da vida privada, nos termos da Convenção Americana.

Outro caso de 1999, foi o **José Alberto Pérez Meza vs. Paraguai**, cujo relatório de admissibilidade foi emitido em 10 de outubro de 2001. A petição foi recebida em 30 de julho de 1999 durante uma visita *in loco* da CIDH naquele país, sendo que as

<sup>7</sup> CIDH, Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile, de 17 de setembro de 2010, parágrafo 111.



alegações baseavam-se em violações ao artigo 24 da CADH, pelos fatos narrados que apontavam pela negativa de reconhecimento de união entre Jenaro Antonio Espínola Tami e Carlos Alfredo Espínolo Tami, os quais viveram juntos desde 1967. Em 01 de novembro de 1999, o casal iniciou um processo de reconhecimento de matrimônio, o que foi negado em primeira instância, pela legislação do Estado não prever casamento entre pessoas do mesmo sexo. Em sede de recurso, o pedido também foi negado.

A Comissão, ao emitir o relatório n. 96/01, entendeu não ser admissível a petição, pois os fundamentos que motivaram as demandas judiciais internas, não tratavam da discriminação e da igualdade, não permitindo que o Estado do Paraguai se pronunciasse internamente sobre tal questão.

Outro caso analisado pela CIDH anos depois foi o **X e Y vs. Chile**, cujo relatório de solução amistosa n. 81/09 foi publicado em agosto de 2009. O caso trata sobre duas mulheres que alegaram violações aos artigos 5.1, 11, 24 e 25 da Convenção Americana, sendo que X fora perseguida em seu ambiente de trabalho, no âmbito do serviço público, o qual exigiu informações sobre sua vida privada e relação com Y. Como ambas se recusavam a fornecer tais informações, tiveram sua residência destruída, bem como X sofreu pena restritiva de liberdade.

Solução amistosa foi celebrada entre as partes, com a previsão da obrigação para o Estado do Chile de garantir a regularidade no exercício profissional de X, medidas administrativas que impeçam violações à honra e vida privada, assim como medidas de reabilitação foram previstas. Tal acordo impossibilitou a CIDH de discorrer sobre o mérito da denúncia.

Um caso mais recente analisado pela CIDH, trata-se de **Ángel Alberto Duque vs. Colômbia**, cujo relatório de admissibilidade é n. 150/11, de 02 de novembro de 2011. O caso versa sobre a negativa do direito da vítima de receber pensão, em decorrência do falecimento por HIV-AIDS do seu companheiro, com quem conviveu há mais de 10 anos e possuía forte relação de dependência econômica.

A vítima, que também tem HIV-AIDS, teria ingressado com pedido administrativo para obter o benefício da pensão, o que foi

negado sob o fundamento que a legislação interna não prevê a hipótese de recebimento de pensão, decorrente da união de pessoas do mesmo sexo. Da mesma forma, os recursos judiciais se manifestaram pela negativa do pedido.

Cumprido esclarecer que embora decisões recentes na Colômbia, a partir de 2008, tenham reconhecido o direito a tal benefício para companheiros do mesmo sexo, resta prejudicado para a vítima do caso, tendo em vista que seu companheiro faleceu em 2001, o que motiva as alegações em sede de petição junto à Comissão Interamericana de violações dos artigos 4, 5, 8, 24 e 25 da CADH.

Ao decidir sobre admissibilidade do caso, a CIDH entende pelo exame dos artigos 5, 8.1, 24 e 25 da CADH, todos relacionados com as obrigações contidas nos artigos 1.1 e 2, mas declara inadmissível a análise do artigo 4 da CADH, por não vislumbrar elementos específicos que versassem sobre a matéria tutelada no referido dispositivo legal.

Vislumbra-se pelos casos anteriormente relatados, que a discussão em torno da orientação sexual, identidade de gênero e expressão de gênero já apresentava-se como algo recorrente no âmbito da Comissão Interamericana, mesmo antes da aprovação das Resoluções da OEA e de Convenção Interamericana específica sobre a matéria.

A despeito das retromencionadas observações, cumpre analisar o caso **Karen Atala e filhas vs. Chile**, que antecedeu o último caso analisado e representa decisão emblemática por parte da Corte Interamericana, bem como apresenta as discussões de mérito no âmbito da Comissão Interamericana, não reveladas pelos relatórios de admissibilidade apresentados acima.

O caso trata sobre Karen Atala que se separou judicialmente de Ricardo Jaime López Allende em março de 2002. No entanto, dessa união, nasceram M., V. e R. Da separação, restou à mãe a guarda e tutela das crianças. Em 15 de janeiro de 2003, Ricardo Allende reclamou a guarda das filhas por entender que o relacionamento de Karen com uma lésbica causaria sérios danos a formação intelectual e saúde das crianças.

O caso ganhou repercussão pública com veiculação de matérias em jornais escritos, bem como resultou em um procedimento apuratório no Judiciário, na medida em que Karen Atala é magistrada.

O pai das crianças pediu judicialmente a guarda provisória, o que foi acatado pelo juízo local, alegando interesse superior das crianças. No tocante à decisão de primeira instância, determinou-se que as crianças deveriam ficar com Karen Atala, o que foi mantido em segundo grau.

Após diversos recursos, o caso alcança finalmente a jurisdição da Suprema Corte do Chile em maio de 2004, que, em decisão controvertida, defini a guarda das crianças para o pai, entendendo que seus interesses devem estar acima dos interesses da mãe, o que seria incompatível com a convivência com um casal do mesmo sexo, pois tal situação geraria risco para as crianças, não permitindo que vivam em um modelo de família tradicional.

O caso ingressou na esfera internacional pela Comissão Interamericana, a qual entendeu pelas violações contidas na Convenção Americana de Direitos Humanos e diante do não cumprimento das recomendações presentes no relatório de mérito, a CIDH apresentou demanda ante a Corte Interamericana de Direitos Humanos em setembro de 2010, alegando violações aos artigos 11, 17, 19, 24, 8 e 25, todos com conexão ao artigo 1.1 da CADH.

Com relação ao artigo 24, convém mencionar que a CIDH reiterou o entendimento da Corte Interamericana de que o direito à igualdade e de não discriminação são essenciais para o Sistema Interamericano, ensejando obrigações *erga omnes*, vinculando todos os Estados<sup>8</sup>.

Sobre igualdade, CIDH, juntamente com a Corte, compreende que:

A noção de igualdade se depreende diretamente da unidade da natureza do gênero humano e é inseparável da dignidade essencial da pessoa, frente a qual é incompatível toda situação que, por considerar superior a um determinado grupo,

<sup>8</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 18/2003, parágrafos 173-175.

conduza a tratá-lo com privilégio; o que, ao revés, por considerar-lo inferior, trate-o com hostilidade ou de qualquer forma o discrimine do gozo de direitos que se reconhecesse aqueles que não se consideram em situação de inferioridade. Não é admissível criar diferenças de tratamento entre seres humanos que não se correspondam com sua única e idêntica natureza<sup>9</sup>.

**No que se refere à discriminação**, a CIDH faz uso do conceito do Comitê de Direitos Humanos da Nações Unidas:

[...] toda distinção, exclusão, restrição ou preferência que se baseiam em determinados motivos, como a raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra índole, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social e que tenha por objeto ou por resultado anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade dos direitos humanos e das liberdades fundamentais de todas as pessoas<sup>10</sup>.

A CIDH alega que obrigação contida no artigo 24 da CADH resulta violada sempre que o Estado adota medidas discriminatórias, o que, por conseguinte, gera violação das obrigações de respeitar e garantir sem discriminação, contidas no artigo 1.1 da CADH, como bem asseverou a CorteIDH no caso *Apitz Barbera e outros vs. Venezuela*<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 4/1984, parágrafo 55: “La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza”

<sup>10</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Comitê de Direitos Humanos. Comentário Geral n. 18/98, parágrafo 7, “[...] toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas”.

<sup>11</sup> CorteIDH. Caso *Apitz Barbera e outros vs. Venezuela*. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 05 de agosto de 2008, parágrafo 209: “La diferencia entre los dos artículos radica en que la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar “sin discriminación” los derechos contenidos en la Convención Americana, mientras que el artículo 24 protege el derecho a “igual protección de la ley”. En otras palabras, si

Com efeito, o Estado deve combater todas as práticas discriminatórias em todos os níveis, principalmente as existentes em âmbito do Poder Público e deve ainda adotar medidas afirmativas necessárias para garantir igualdade perante a lei para todas as pessoas<sup>12</sup>, principalmente com relação aquelas que tenha sido historicamente excluídas e que se encontram em maior risco de sofrer discriminação<sup>13</sup>.

Para a CIDH, direito à igual proteção à lei e a não discriminação impedem diferenças de tratamento, desde que se observem critérios razoáveis e objetivos, que sirvam ao interesse legítimo do Estado e que sejam empregados meios proporcionais ao fim que se visa alcançar<sup>14</sup>.

Havendo exclusão, restrição ou privilégio que não seja objetivo e razoável, que gere violações aos Direitos Humanos, tem-se a discriminação que é vedada pelo texto convencional<sup>15</sup>.

Aduz ainda a Comissão Interamericana, que além de tais critérios, deve-se submeter a medida implementada pelo Estado a um “teste”, a fim de verificar se ela é ou não discriminatória. Os critérios que englobam o teste já são utilizados pela Corte Europeia de Direitos Humanos, e tratando-se dos seguintes: (1) existência de um fim legítimo; (2) objetivo que se persegue deve ter um fim em particular importante; e (3) necessidade social imperiosa<sup>16</sup>.

No presente caso, a CIDH volta a entender que a orientação sexual estaria presente no artigo 1.1 da CADH sob a expressão “outra condição social”, pois o mesmo deve ser interpretado e aplicado “diante do quadro do conjunto do sistema jurídico em vigor no momento em que a interpretação ocorre”<sup>17</sup>. Logo, toda a diferença atribuída à orientação sexual é incompatível com a

---

un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si por el contrario la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24”

<sup>12</sup> CorteIDH. Caso Yean e Bosico vs. República Dominicana. Sentença de 08 de setembro de 2005, parágrafo 141.

<sup>13</sup> CIDH. Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile, setembro de 2010, parágrafo 80.

<sup>14</sup> CIDH. Relatório anual de 2001. Caso 11.625. Relatório n. 4/01, de 19 de janeiro de 2001, parágrafo 31.

<sup>15</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 18/2003, parágrafo 84; Opinião Consultiva n. 4/1984, parágrafo 57.

<sup>16</sup> CIDH. Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile, setembro de 2010, parágrafo 89.

<sup>17</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 10/1989, parágrafo 37: “[...] en el cuadro del conjunto del sistema jurídico en vigor en el momento en que la interpretación tiene lugar”.

CADH, devendo o Estado provar que tal diferença de tratamento é razoável, objetiva e proporcional, assim como a medida deve ser submetida ao teste, de forma a demonstrar que não é discriminatória. A ausência de justificativa por parte do Estado, torna o seu ato “suspeito” de discriminação no entendimento da Comissão Interamericana<sup>18</sup>.

No tocante ao artigo 11.2 da CADH que protege à vida privada, além de apresentar que tal direito inclui personalidade, identidade, decisões sobre sua vida sexual, relações pessoais e familiares, a Comissão Interamericana entende que tal dispositivo proíbe a interferência abusiva e arbitrária do Estado, sendo que tal garantia tem por finalidade assegurar que toda regulamentação esteja em conformidade com as normas e objetivos da CADH, assim como sejam razoáveis.

Com relação a razoabilidade, a Comissão cita precedentes do sistema europeu, onde aquela Corte determina que os Estados apresentem razões particularmente convincentes e de grande valor para justificar a interferência do Poder Público na orientação sexual de um indivíduo<sup>19</sup>.

*In casu*, como se trata da relação da vítimas com suas filhas, a Comissão Interamericana fez uma conexão entre o artigo 11.2 com o artigo 17 da CADH<sup>20</sup>, que versa sobre a proteção da família.

A CIDH apresenta um precedente da Corte Interamericana, onde essa afirma que a vida privada se estende à família<sup>21</sup> e que uma das interferências mais significativas que pode haver são aquelas que resultam na divisão da família<sup>22</sup>.

O caso em análise representa não apenas a discussão em torno dos artigos 24, 11 e 17 da CADH, mas também dos artigos 19, 8 e 25. No entanto, para o tema da diversidade sexual assume

<sup>18</sup> CIDH. Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile, setembro de 2010, parágrafo 112.

<sup>19</sup> CIDH. Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile, setembro de 2010, parágrafo 113.

<sup>20</sup> Artigo 17. Proteção da família

1. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e deve ser protegida pela sociedade e pelo Estado.

<sup>21</sup> CorteIDH. Caso Escher e outros vs. Brasil. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 06 de julho de 2009, parágrafo 113.

<sup>22</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 17/2002, parágrafo 72.

relevância pelo ineditismo em submeter um caso com tais características para a Corte Interamericana e pela profundidade com que enfrenta o artigo 24 dentro desse contexto.

### 3. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Sobre a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, tem-se a destacar seus pronunciamentos em sede de Opiniões Consultivas e sentenças em casos contenciosos, mormente envolvendo o tema do direito à igualdade e não discriminação, na medida em que o caso mais detido sobre diversidade sexual foi julgado em 2012.

Com relação à igualdade e não discriminação, tem-se as Opiniões Consultivas n. 04, de 1984 e n. 18 de 2003, onde a Corte, como já afirmado, relaciona a igualdade como algo essencial da pessoa, sendo defeso criar qualquer medida que considere um grupo de pessoas superior frente ao outro.

Ademais, a Corte estabelece uma direta relação entre as obrigações previstas nos artigos 1.1 com o artigo 24 da CADH, sendo que no primeiro há a proibição de discriminação no exercício dos direitos consagrados no presente texto legal, enquanto que o segundo dispositivo fixa uma proibição da discriminação no que se refere não somente os direitos elencados na CADH, como também em todas as normas aprovadas pelo Estado e sua aplicação<sup>23</sup>.

Outrossim, conforme prevê a Opinião Consultiva n. 18/2003, o princípio da igualdade e da não discriminação foram admitidos pela CorteIDH como normas de *jus cogens*, permeando sobre a ordem jurídica doméstica e internacional<sup>24</sup>.

No tocante às obrigações impostas pelo direito à igualdade e não discriminação, a Corte, no **caso Yean e Bosico vs. República Dominicana**, estabeleceu em 2005 certas medidas aos Estados, que muito se assemelham as previstas nas Resoluções da OEA, que são as que se seguem: (1) abster-se de inserir no seu ordenamento jurídico, normas discriminatórias ou que tenham

<sup>23</sup> CorteIDH. Caso Aplitz Barbera e outros vs. Venezuela; Caso Rosendo Cantú e outra vs. México; Caso Fernández Ortega e outros vs. México.

<sup>24</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 18/2003, parágrafo 101.

efeitos discriminatórios em diferentes grupos; (2) revogar normas de caráter discriminatórias; (3) combater as práticas discriminatórias e (4) adotar normas e ações necessárias para reconhecer e assegurar uma efetiva igualdade de todas as pessoas perante a lei<sup>25</sup>.

Ao fazer a diferença entre “distinção” e “discriminação”, a Corte autoriza os Estados que adotem medidas de “distinção” principalmente de alguns coletivos da sociedade que se encontram em situação de risco, desde que sejam razoáveis e objetivas<sup>26</sup>.

Sobre a cláusula geral do artigo 1.1 da Convenção Americana e de forma particular, sobre sua previsão acerca da não discriminação, em pronunciamento recente, a Corte se manifestou no **Caso González e outras vs. México (Campo Algodonero)** que os comentários feitos sobre as preferências sexuais das vítimas do caso, resultaram em estereótipos e em discriminação, que acabaram por impedir uma investigação cuidadosa acerca dos fatos<sup>27</sup>.

No que se refere ao **caso Karen Atala e filhas vs. Chile**, tem-se uma análise mais detida da CorteIDH sobre igualdade e não discriminação, tendo como eixo central as discussões sobre diversidade sexual.

Sobre tal assunto, a Corte entende que a orientação sexual não se limita a condição de ser homossexual em si mesmo, mas inclui sua expressão e as consequências necessárias no projeto de vida das pessoas. Nesse sentido, a orientação sexual está relacionada com “a liberdade e a possibilidade de todo ser humano de auto-determinar-se e escolher livremente as opções e circunstâncias que dão sentido a sua existência”<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> CorteIDH. Caso Yean e Bosico vs. República Dominicana, parágrafo 141; Opinião Consultiva n. 18/2003, parágrafo 103-104; Caso Comunidade indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai, parágrafo 271.

<sup>26</sup> CorteIDH. Caso Povo Saramaka vs. Suriname. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 28 de novembro de 2007, parágrafo 103.

<sup>27</sup> CorteIDH. Caso González e outras vs. México (Campo Algodonero). Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 16 de novembro de 2009, parágrafo 408.

<sup>28</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 136.



Na oportunidade, a Corte pronuncia-se sobre se a orientação sexual está protegida ou não no artigo 1.1 da CADH; se, diante dos fatos provados, houve diferenciação de tratamento fundada na orientação sexual; e se tal diferenciação corresponde a uma discriminação.

No tocante à proteção da orientação sexual pela CADH, a CorteIDH afirma que o texto legal em apreço não faz menção expressa, somente há referência a não discriminação nos artigos 1.1 e 24 da Convenção, ressaltando-se novamente que há profunda relação entre as duas previsões, pois

[...] Se um Estado discrimina o respeito ou garantia de um direito convencional, descumprirá a obrigação estabelecida no artigo 1.1 e no direito substantivo em questão. Se, ao contrário, a discriminação se referir a uma proteção desigual da lei interna ou sua aplicação, o direito deve analisar-se à luz do artigo 24 da Convenção Americana<sup>29</sup>.

Ao interpretar o artigo 1.1 da CADH que albergaria orientação sexual quando se refere “qualquer outra condição social”, a Corte expõe a interpretação evolutiva, consagrada no artigo 29 da CADH<sup>30</sup> e na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, bem como a norma mais favorável ao ser humano<sup>31</sup> para afirmar que os critérios para proibição de discriminação previstos na Convenção não seriam taxativos, mas enunciativos.

<sup>29</sup> CorteIDH. Caso Aplitz Barbera e outros vs. Venezuela. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 05 de agosto de 2008, parágrafo 209: “si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, incumpliría la obligación establecida en el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana”.

<sup>30</sup> Artigo 29. Normas de interpretação

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a. permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;
- c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e
- d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

<sup>31</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 05/1985, parágrafo 52.

Assim, a expressão “qualquer outra condição social”, deve ser interpretada “[...] na perspectiva da opção mais favorável a pessoa e na evolução dos direitos fundamentais no direito internacional contemporâneo [...]”<sup>32</sup>.

Para fundamentar sua decisão, a Corte cita as já mencionadas Resoluções da OEA aprovadas desde 2008; a decisão da Corte Europeia de Direitos Humanos que também protegeu a orientação sexual pela previsão da “outra condição” do artigo 14 da Convenção Europeia<sup>33</sup> e diversos pronunciamentos dos Comitês temáticos das Nações Unidas, ora relacionando orientação sexual com a previsão “outra condição”, ora, com “sexo”. Resta reiterar que quando a Corte se pronunciou sobre o caso ainda não existia uma Convenção Interamericana tratando sobre discriminação e intolerância.

Cumprе ressaltar que a Corte vai mais além de declarar a orientação sexual como expressão contida na CADH. Ela também declara que:

**a identidade de gênero** das pessoas são categorias protegidas pela Convenção [...]. Em consequência, nenhuma norma, decisão ou prática de direito interno, seja por parte de autoridades estatais ou por particulares, podem diminuir ou restringir, de algum modo, os direitos de uma pessoa a partir de sua orientação sexual.

[...] a falta de um consenso no interior de alguns países sobre o respeito pleno pelos direitos das minorias sexuais não pode ser considerado um argumento válido para negar-lhes ou restringir-lhes seus direitos humanos ou **para perpetuar e reproduzir a discriminação histórica e estrutural que essas minorias têm sofrido.**<sup>34</sup>

<sup>32</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 16/1999, parágrafo 115.

<sup>33</sup> STEDH. Caso Salgueiro da Silva Mouta vs. Portugal. Sentença de 21 de dezembro de 1999, parágrafo 28.

<sup>34</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 91-92: “[...] la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los

Sobre o pronunciamento da CorteIDH acerca de se, diante dos fatos provados, houve ou não diferenciação de tratamento fundada na orientação sexual, esse Tribunal estabeleceu alguns critérios para verificar o fundamento das decisões domésticas: (1) argumento expostos pelas autoridades nacionais, (2) condutas das autoridades, (3) linguagem utilizadas, e (4) contexto onde ocorreram as decisões judiciais<sup>35</sup>. Com efeito, apresentando textualmente algumas manifestações (argumentos e linguagens) judiciais que compuseram as decisões, a Corte entendeu, mormente no processo de tutela, além de outros aspectos, que as sentenças se centraram na orientação sexual de Karen Atala e nas consequência que sua convivência com pessoa do mesmo sexo representaria para suas filhas, restando comprovado o vínculo entre as decisões judiciais e o fato da Karen Atala viver com alguém do mesmo sexo, atribuindo relevância significativa à orientação sexual<sup>36</sup>.

No tocante se o tratamento diferenciado caracterizou discriminação, a Corte parte da análise das alegações apresentadas pelo Estado para adotar as medidas diferenciadas que estariam fundadas na proteção do interesse superior da criança. Sobre tal princípio, a Corte entendeu que:

[...] é, em abstrato, o interesse superior de uma criança um fim legítimo, apenas a referência ao mesmo sem provar, em concreto, os riscos ou danos que poderiam resultar a orientação sexual da mãe para as crianças, **não pode servir de medida idônea para a restrição de um direito protegido como o de poder exercer todos os direitos humanos sem discriminação alguma por orientação sexual. [...] O julgado não pode levar em consideração esta condição sexual como elemento para decidir** sobre uma guarda. [...]

derechos de una persona a partir de su orientación sexual [...] la presunta falta de un consenso al interior de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido”.

<sup>35</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 95.

<sup>36</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 96-97.

**suposições infundadas e estereotipadas** sobre a capacidade e idoneidade parental de poder garantir e promover o bem-estar e desenvolvimento da criança **não é adequada para garantir o fim legítimo de proteger ou interesse superior da criança**<sup>37</sup>.

A Corte considera que para justificar um tratamento diferenciado ou restrição de um direito, não se pode sustentar juridicamente a possibilidade de discriminação social. Em que pese algumas sociedades sejam intolerantes a condições como nacionalidade, orientação sexual de uma pessoa, o Estado não pode adotar argumento que perpetue tratamentos discriminatórios, diante da obrigação contida no artigo 2 da Convenção Americana<sup>38</sup>...

... a qual prevê que o Estado enfrente manifestações intolerantes e discriminatórias, com a finalidade de evitar exclusão ou negação de uma condição<sup>39</sup> e ainda para não legitimar e consolidar distintas formas de discriminação.

O Estado deve responder as mudanças existentes nas sociedades contemporâneas, no que se refere aos aspectos sociais, culturais e institucionais, que evidenciam hoje, a aceitação de casais inter-raciais<sup>40</sup>.

Qualquer restrição de direito exige, no entendimento da CorteIDH, uma fundamentação rigorosa e de grande importância, fazendo uso da jurisprudência do Tribunal Europeu, cuja responsabilidade probatória compete ao Estado, demonstrando, portanto, que sua decisão não tem como propósito nenhum efeito discriminatório<sup>41</sup>.

<sup>37</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 110-111.

<sup>38</sup> Artigo 2. Dever de adotar disposições de direito interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

<sup>39</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 119.

<sup>40</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 120.

<sup>41</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 124.

No presente caso analisado pela Corte Interamericana, essa decidiu que houve tratamento diferenciado e que ele teria correspondido a uma discriminação pelo fato do Estado: (1) ter considerado reprovável juridicamente a conduta no exercício da homossexualidade da vítima, sem admitir que a orientação sexual é um componente essencial da pessoa e do seu projeto de vida e de família<sup>42</sup>; (2) ter protegido somente um modelo “tradicional” de família, sem levar em consideração que a Convenção Americana não adota um modelo “fechado” de família e a jurisprudência desse Tribunal já se manifestou que a vida familiar não está restrita ao matrimônio, mas também aos outros laços familiares<sup>43</sup>; e (3) ter sua decisão de afastar as filhas de Karen, devido a orientação sexual, repercutido nas crianças.

Além de analisar o conteúdo dos artigos 24 e 1.1 da CADH, a Corte acaba por relacionar a discussão da diversidade sexual com a previsão do artigo 11.2 da Convenção, que versa sobre o direito à vida privada, o qual deve “ficar isento e imune das invasões e agressões abusivas ou arbitrarias por parte de terceiros ou de autoridade pública”<sup>44</sup>. Acrescenta ainda a Corte, que a vida privada é um conceito amplo, não suscetível de conceitos definitivos e que alberga a vida sexual e o direito de estabelecer e de desenvolver relações com outros seres humanos<sup>45</sup>. Trata-se de um direito não absoluto, cuja restrição, para não ser abusiva ou arbitrária, deve observar os seguintes requisitos: (1) previsão legal, (2) perseguir um fim legítimo, (3) medida idônea, necessária e proporcional e (4) necessária para a sociedade democrática<sup>46</sup>.

No caso em apreço, a Corte estabelece uma relação entre os artigos 11.2 e 17 da Convenção Americana, sendo que o último trata da proteção da vida. Com efeito, “a imposição de um conceito único de família deve-se analisar não somente como uma possível ingerência arbitrária contra a vida privada [...] mas também pelo

<sup>42</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 139.

<sup>43</sup> CorteIDH. Opinião Consultiva n. 17/2002, parágrafo 69-70.

<sup>44</sup> CorteIDH. Caso Massacre de Ituango vs. Colômbia. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 1 de julho de 2006, parágrafo 194.

<sup>45</sup> CorteIDH. Caso Rosendo Cantú e outras vs. México, parágrafo 119; Caso Fernández Ortega e outros vs. México, parágrafo 129.

<sup>46</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 164.

impacto que isso pode ter no núcleo familiar<sup>47</sup>, o que se vislumbrou no presente caso.

Neste aspecto, convém mencionar o voto em separado do juiz Alberto Perez Perez, o qual apenas reconhece a violação do artigo 11.2, mas não vislumbra a conexão deste com o artigo 17 da CADH. Ao citar em seu voto, dispositivos de textos constitucionais de Estados membros da OEA que tratam a família como advinda da união de heterossexuais, o juiz entende que não há consenso ou convergência nas normas internas dos Estados sobre tal questão, pressupondo-se, portanto que a família se baseia no matrimônio ou união de pessoas de sexo distintos.

Ao concordar com a interpretação evolutiva da Convenção Americana, o juiz esclarece que essa evolução não repercute no conceito de família como elemento natural e fundamental de sociedade, cabendo aos Estados definirem se há uma pluralidade de concepções de família, conforme sua margem de apreciação.

#### **4. CONCLUSÃO**

Diante do exposto, verifica-se que o tema da diversidade sexual passou a fazer parte da agendas dos órgãos do Sistema Interamericano, bem como da Assembleia Geral da OEA, que aprovações Resoluções sobre o assunto, bem como pela adoção da recente Convenção Interamericana contra Toda Forma de Discriminação e Tolerância, em que há clara referência à orientação sexual, identidade e expressão de gênero como hipóteses vedadas de discriminação.

Ademais, constatou-se que como o Sistema Interamericano não possuía nenhuma normativa específica sobre os temas relacionados à diversidade sexual a quando do julgado de alguns casos, coube novamente à interpretação fornecida pela Corte e Comissão acerca dos tratados interamericanos para proteção de um direito que não está previsto expressamente no texto convencional, com a finalidade de adequá-lo as exigências hodiernas.

---

<sup>47</sup> CorteIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 24 de fevereiro de 2012, parágrafo 175.

**Resta mencionar que embora o Sistema Interamericano não possua jurisprudência sobre o casamento entre pessoas do mesmo sexo**, a interpretação atribuída ao artigo 1.1 da CADH para englobar a orientação sexual, em “outra condição”, a fim de obrigar os Estados a não adotarem medidas discriminatórias, como demonstrado na análise do caso Karen Atala e filhas vs. Chile, pode ensejar casos dessa natureza futuramente no SIDH.

## **5. FONTES COMPLEMENTARES/ RECURSOS ELETRÔNICOS**

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. “Proposta de Resolução da Comissão de Assuntos Jurídicos e Políticos ‘Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero’”, 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Interamericana contra Toda Forma de Discriminação e Tolerância, 2013. Disponível em:

[http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A-69\\_discriminacion\\_intolerancia.asp](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-69_discriminacion_intolerancia.asp)

Princípios de Yogyakarta. Disponível em <http://www.yogyakartaprinciples.org/index.html>

Resoluções OEA. Disponível em

[http://www.abglt.org.br/port/resol\\_2435.html](http://www.abglt.org.br/port/resol_2435.html)  
<http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=resolu%C3%A7%C3%A3o%202504%20oea&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CCMQFjAA&url=http%3A%2F%2Fscm.oas.org%2FIDMS%2FRedirectpage.aspx%3Fclass%3DCP%2FCAJP%26classNum%3D3065%26lang%3Dp&ei=d3s7UOnGL4a16wG-voDgAg&usg=AFQjCNGn6kroo4GI0966XTSIQkg2GpC9Ow>  
[http://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/11698/AG\\_RE\\_S\\_2656\\_pt.pdf](http://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/11698/AG_RE_S_2656_pt.pdf)

CIDH. Caso Ángel Alberto Duque vs. Colômbia. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2011/COAD123-05ES.doc>

CIDH. Caso Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colômbia. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/99span/Admisible/Colombia11656.htm>

CIDH. Caso José Alberto Pérez Meza vs. Paraguai. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2001sp/Paraguay.19.99.htm>

CIDH. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile. Disponível em : <http://www.cidh.oas.org/demandas/12.502SP.pdf>

CIDH. Caso X vs. Chile, Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/Chile490-03.sp.htm>

CIDH. Orientação Sexual, Identidade de Gênero e Expressão de Gênero: alguns termos e padrões relevantes. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/docs/CIDH.%20Estudio%20so bre%20OS,%20IG%20y%20EG.%20T%C3%A9rminos%20y%2>

CorteIDH. Caso Karen Atala Riffo e filhas Vs. Chile. Disponível em: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf)

## 6. JURISPRUDÊNCIA BÁSICA

CIDH, *Demanda perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Karen Atala e filhas vs. Chile*, de 17 de setembro de 2010.

CIDH. *Informe n. 71/99, Caso 11.656, Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colombia*, 4 de maio de 1999.

CIDH. *Relatório anual de 2001. Caso 11.625. Relatório n. 4/01*, de 19 de janeiro de 2001.

CorteIDH. *Opinião Consultiva n. 4/1984*.

CorteIDH. *Opinião Consultiva n. 05/1985*.

CorteIDH. *Opinião Consultiva n. 10/1989*.

CorteIDH. *Opinião Consultiva n. 16/1999*.

CorteIDH. *Opinião Consultiva n. 17/2002*.

CorteIDH. *Opinião Consultiva n. 18/2003*.

CorteIDH. *Caso Apitz Barbera e outros vs. Venezuela*. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 05 de agosto de 2008.

CorteIDH. *Caso Escher e outros vs. Brasil*. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 06 de julho de 2009.

CorteIDH. *Caso González e outras vs. México (Campo Algodonero)*. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 16 de novembro de 2009.

CorteIDH. *Caso Karen Atala Riffo e filhas vs. Chile*. Sentença de mérito, reparações e custas, de 24 de fevereiro de 2012.

CorteIDH. *Caso Massacre de Ituango vs. Colômbia*. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 1 de julho de 2006.

CorteIDH. *Caso Povo Saramaka vs. Suriname*. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, de 28 de novembro de 2007.

CorteIDH. *Caso Yean e Bosico vs. República Dominicana*. Sentença de 08 de setembro de 2005.

STEDH. *Caso Salgueiro da Silva Mouta vs. Portugal*. Sentença de 21 de dezembro de 1999.