

IDENTIDADE DE GÊNERO

THE YOGYAKARTA PRINCIPLES AND THE PROTECTION OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF MINORITIES OF SEXUAL ORIENTATION AND GENDER IDENTITY

*Felipe Nicolau Pimentel Alamino**

*Victor Antonio Del Vecchio***

Resumo:

O presente artigo pretende analisar os Princípios de Yogyakarta, bem como os de Yogyakarta+10, levando em conta sua natureza jurídica, além de conceituar minorias e analisar as infrações aos direitos humanos relativas a este grupo que, por suas características, têm, por vezes, suas condutas criminalizadas.

Palavras-chave: Direito Internacional. Minorias. Princípios de Yogyakarta. Princípios de Yogyakarta+10. LGBT+.

Abstract:

This paper intends to examine the Yogyakarta Principles, as well as those of Yogyakarta+10, taking into account its legal nature, and to conceptualize minorities as well as to examine the Human Rights violations relating to this group which, by its characteristics, sometimes have their conduct criminalized.

Keywords: International Law. Minorities. Yogyakarta Principles. Yogyakarta Principles+10. LGBT+.

Introdução

No desafio de regular a convivência pacífica entre os seres humanos e garantir o respeito a seus direitos fundamentais, o Direito Internacional categorizou alguns grupos sociais em função do pertencimento a comunidades religiosas, étnicas ou linguísticas diversas daquelas dominantes nas quais estão inseridas, somada a suas vulnerabilidades, as quais são auferidas através da ocupação de espaços de poder. Assim, surge a noção de minoria que, muito embora ainda não tenha uma definição uníssona aceita na comunidade internacional, tem os elementos aqui apontados como seus pilares constituintes.

Com a evolução da sociedade, noventa anos após o reconhecimento da proteção de minorias étnicas e linguísticas, o Direito Internacional finalmente passa então

* Mestrando em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo – USP.

** Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo – USP.

a ocupar-se da estruturação da proteção de outros grupos humanos minoritários, tendo como marco principal, os Princípios de Yogyakarta, um documento elaborado não por Estados, mas sim por especialistas em direito internacional dos direitos humanos, de orientação sexual e de identidade de gênero, e que após longos trabalhos que envolveram organizações não governamentais e pesquisadores de todos os continentes do globo, se reúnem na cidade indonésia que dá nome ao documento para elaborar e apresentar normas que aperfeiçoaram a proteção dos direitos humanos aplicados às minorias LGBT+, para então apresentá-lo, em 2007, no Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, em Genebra.

O presente trabalho busca explicitar quais são os princípios contidos no documento, bem como a natureza jurídica deste, além de analisar as infrações aos direitos humanos relativas a este grupo que, seja por sua orientação ou por sua identidade de gênero, são discriminados e, em alguns países, têm suas condutas até mesmo criminalizadas, com punições que podem chegar à pena de morte.

Iremos ainda demonstrar alguns avanços que ocorreram em diversos países e comunidades na proteção dos grupos LGBT+, baseados na adoção de normas e políticas que promovem a extensão da proteção dos direitos fundamentais a esses grupos sociais.

1. Conceito de Minoria

Minoria é um dos conceitos mais controvertidos no Direito Internacional, matéria que, embora tenha visto o aumento no número de sujeitos no período da descolonização e na atual pós-modernidade, com os Estados, organizações internacionais e os indivíduos – estes cada vez mais titulares de direitos e passíveis de serem julgados, como no Tribunal Penal Internacional – ainda é, em boa medida, feita por e para os Estados (BARTEN, 2015, p. 2).

Embora não haja uma definição juridicamente vinculativa (BARTEN, 2015, p. 6), a que é usualmente mais aceita é a definição de Francesco Capotorti, relator especial da subcomissão sobre a prevenção à discriminação e proteção de minorias. Para o autor, o termo minoria remete a um grupo numericamente inferior ao resto da população de um Estado, estando esse grupo em uma posição não dominante, cujos membros sejam étnica, linguística ou religiosamente diferentes do resto da população e possuidores, ao menos implicitamente, de um sentido de solidariedade, objetivando preservar sua cultura, tradições, religião ou língua (CAPOTORTI, 1991, § 568).

É válido ressaltar que a ideia de grupo numericamente inferior não deve prevalecer sempre. O exemplo da África do Sul, com o regime de *apartheid*,¹ mostra que,

¹ Refere-se ao grupo numericamente inferior branco dos africânderes, majoritariamente composto por

por vezes, pode haver uma minoria em posição dominante, o que, segundo Capotorti, fugiria do conceito de minoria, uma vez que está em posição de poder em detrimento de uma maioria minorizada, assim os conceitos devem se compor não sendo possível a aplicação de forma destacada um do outro.

A evolução do tratamento de minorias pode ser visto desde o Tratado de Osnabruque, quando da paz de Vestfália, em 1648, ao defender a liberdade de cultos de minorias religiosas de matriz cristã,² passando depois da Primeira Guerra Mundial, com os tratados que põem termo ao conflito e o reconhecimento destes documentos da proteção das minorias religiosas e também das minorias étnicas, então chamadas de raças, e linguísticas, como se pode ver, por exemplo, na Seção VI do Tratado de Trianon entre as principais potências aliadas e potências associadas com a Hungria, de 1920.³

Ensina Capotorti que após a Primeira Guerra Mundial, a Sociedade das Nações e sua Corte Permanente de Justiça Internacional, logo em seus primeiros anos já se vê obrigada a examinar o conceito de minoria, por meio de um Parecer Consultivo de 31 de julho de 1930 em conexão com a emigração de comunidades greco-búlgaras, já se debruçando sobre os documentos surgidos no imediato pós-guerra, estabelecendo as bases do que viria a ser comumente considerado como minoria – um grupo de pessoas que vive em determinado território, com raça, religião e tradições próprias e unidas por estes elementos (CAPOTORTI, 1991, § 21).

Durante o século XX, sobretudo depois da experiência dos horrores do nazismo e da criação da Organização das Nações Unidas é que a proteção de minorias ganha mais força. A própria Carta das Nações Unidas traz como objetivo desta nova Organização a cooperação internacional para resolver os problemas internacionais, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.⁴ Vale ressaltar, porém, que o conceito não deve ser aplicado a imigrantes, sendo estes meros estrangeiros, até o momento em que forem incorporados à nacionalidade do Estado (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2017, p. 520).

Apesar de toda esta evolução que observamos nas categorizações de minoria no Direito Internacional, não se fazia menção direta quanto à orientação sexual ou quanto

descendentes de colonos holandeses, que dominou a África do Sul estabelecendo leis segregacionistas entre os brancos e a maioria nativa negra.

² No caso, a minoria protestante.

³ O Tratado de Trianon entre as Potências Aliadas e o novo Estado húngaro regulava as novas dimensões territoriais deste novo sujeito de direito, estabelecer a paz com os vencedores e regular o status deste novo Estado independente.

⁴ BRASIL. Casa Civil. Decreto n. 19.841, de 22 de outubro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. *Portal do Planalto*, Brasília, DF., out. 1945. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D19841.htm>. Acesso em: 25 out. 2017. Artigo 1, 3.

à identidade de gênero. Apenas no século XXI que surge uma preocupação maior com a comunidade LGBT+,⁵ tomando publicidade, em 2007, o documento objeto principal do presente trabalho, os Princípios de Yogyakarta, que têm como foco a extensão, ou melhor, o esclarecimento que os direitos basilares que se aplicam a todos os seres humanos devem, também, ser estendidos a esta comunidade. Muito embora pareça desnecessária a explicação, no âmbito mundial faz-se de grande importância e necessidade, pois a negação do reconhecimento dos direitos humanos para determinado grupo de indivíduos é a negação de sua própria humanidade, o que pode resultar em um profundo impacto em sua saúde (MARKS, 2006, p. 33), bem como em todos os seus demais direitos fundamentais.

Como se demonstra, o conceito de minorias não é estático, está constantemente em evolução com mudanças tanto com relação aos diferentes grupos que compõem o quadro de minorias, quanto com relação a sua definição estrita.⁶ Apesar de pouca utilidade teórica, por não ampliar ou não definir, ficamos com o posicionamento do então Alto Comissário para Minorias Nacionais da antiga Conferência sobre Segurança e a Cooperação na Europa,⁷ sobre o conceito de minoria. Para ele, os especialistas ao longo dos anos não conseguiram chegar a um acordo acerca de sua definição conceitual, porém, a existência de uma minoria vai além de seu conceito, é um fato (VAN DER STOEL, 1993, p. 1), embora neste documento ele tampouco reconheça os grupos de orientação sexual e de gênero como pertencentes às minorias.

2. Os Princípios de Yogyakarta

Os Princípios de Yogyakarta surgem dos esforços de especialistas, conjuntamente com diversas Organizações Não Governamentais, em 2005, como um esforço de mapeamento das experiências de violação de direitos humanos, sofridas por pessoas de orientações sexuais e identidades de gênero diversas, cujo objetivo geral seria além de mapear, averiguar a aplicação dos tratados de direitos humanos aos casos específicos, bem como a obrigação dos Estados quanto à implementação efetiva de cada um destes direitos (O'FLAHERTY; FISCHER, 2008, p. 232-233).

Desta forma, 29 especialistas⁸ – naturais de vinte e cinco países diferentes, representando todas as áreas geográficas do globo – foram convidados a fazer a minuta

⁵ Apesar de haver grande variedade de siglas possíveis de serem adotadas, preferimos o uso de LGBT+, usando um dos acrônimos mais antigos para se referir à comunidade com um sinal de + acompanhando, para poder ser o mais abrangente possível, considerando lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais, transgêneros, *queer*, intersexuais, assexuais e demais orientações sexuais e identidades de gênero existentes, sem a exclusão de nenhuma.

⁶ Quesito numérico, posição de poder, etc.

⁷ Atual Organização para a Segurança e Cooperação na Europa.

⁸ Uma das especialistas participantes era brasileira, Sonia Onufer Coêrê, co-presidenta do grupo,

do documento, que foi firmado no início do mês de novembro de 2006, na Universidade de Gadjah Mada, em Yogyakarta, Indonésia (O'FLAHERTY; FISCHER, 2008, p. 234), razão pela qual acabou recebendo este nome.

O documento fora apresentado em março de 2007 no Conselho de Direitos do Homem da Organização Internacional das Nações Unidas (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2017, p. 522), com o objetivo não de estabelecer novos direitos à comunidade LGBT+, mas refletir as formulações presentes nos principais instrumentos internacionais sobre direitos humanos,⁹ explicitando que estes direitos também se estendem a essa comunidade e que os Estados têm obrigações que devem ser cumpridas para a melhor aplicação e proteção destes direitos.

Na introdução do documento, os pesquisadores já têm o cuidado de definir os conceitos que basearão este novo grupo minoritário, ou seja, o de orientação sexual, que seria:

Uma referência à capacidade de cada pessoa de ter uma profunda atração emocional, afetiva ou sexual por indivíduos de gênero diferente, do mesmo gênero ou de mais de um gênero, assim como ter relações íntimas e sexuais com essas pessoas. (PRINCÍPIOS, p. 7).

E identidade de gênero é conceituada como:

A profundamente sentida 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 pode envolver, 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. (PRINCÍPIOS, p. 7).

2.1. O Documento

Para melhor compreensão dos direitos abrangidos, O'Flaherty¹⁰ e Fischer apresentam, em seu artigo, os vinte e nove princípios divididos em grupos temáticos, da

pesquisadora associada da Associação Brasileira Interdisciplinar de AIDS (Abia), além de co-coordenadora do Observatório de Sexualidade e Política.

⁹ Composto pela Declaração Internacional dos Direitos Humanos (1948), Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (1966), Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), entre outros.

¹⁰ Foi o relator responsável pela produção do documento, era à época membro do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas.

mesma forma como será feito no presente trabalho, porém, com breves comentários sobre alguns princípios selecionados do documento.

2.1.1. Os princípios de 1 a 3

Os princípios de 1 a 3 trazem a base para o tratamento de direitos humanos a este grupo, qual seja, a universalidade dos direitos humanos e a obrigação de sua aplicação sem nenhum tipo de discriminação. A importância destes princípios é a própria invisibilidade que as pessoas LGBT+ enfrentam perante suas sociedades, tendo seus direitos não protegidos, com, muitas vezes, até sua dignidade humana sendo colocada em cheque.

É interessante notar como o respeito aos direitos humanos dos membros deste grupo minoritário é constantemente trabalhado por órgãos internos de diversos países. O Brasil, pela Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, lançou, em 2013, um Relatório sobre Violência Homofóbica no Brasil,¹¹ referente ao ano de 2012 em que se faz referência direta aos Princípios de Yogyakarta o que mostra, em certa medida, que este documento foi aceito pelo país.

2.1.2. Os princípios de 4 a 11

Os princípios 4 a 11 trazem direitos fundamentais à vida, à segurança pessoal, à privacidade, à liberdade, ao acesso à justiça e a proteção contra a exploração e a privações arbitrárias de suas liberdades. É interessante destacar o Princípio 6, que trata do direito à privacidade, pois ele destaca que este direito inclui a opção de revelar ou não informações relativas à orientação sexual ou identidade de gênero, assim como as relações pessoais e sexuais, consensuais, que o indivíduo tiver. O princípio também exorta os Estados a revogarem suas leis que criminalizem atividades sexuais consensuais entre pessoas do mesmo sexo que já atingiram a idade de consentimento, assim como proteger os indivíduos de revelações arbitrárias, indesejadas ou a mera ameaça de revelação por outras pessoas e pelo Estado.

Interessante como este princípio cristaliza o entendimento de cortes como o da Corte Europeia de Direitos Humanos, no caso *Dudgeon v. Reino Unido*, de 1981 (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 1981) – o primeiro caso da Corte a tratar do tema (CVIKLOVÁ, 2012, p. 50) –, no caso *Norris v. Irlanda*, de 1988 (EUROPEAN

¹¹ BRASIL. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR). *Relatório sobre violência homofóbica no Brasil: ano de 2012*. Brasília, DF., 2012. Disponível em: <<http://www.rcdh.es.gov.br/sites/default/files/RELATORIO%20VIOLENCIA%20HOMOFOBICA%20ANO%202012.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2017.

COURT OF HUMAN RIGHTS, 1988); da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Flor Freire v. Equador*, de 2016 (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 2016), além do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, formado por especialistas, no caso *Toonen v. Austrália* (HUMAN RIGHTS COMMITTEE, 1992), em 1992, apenas para dar alguns exemplos.

No caso *Dudgeon* contra o Reino Unido, o senhor Jeffrey Dudgeon, cidadão britânico da Irlanda do Norte, entrou com o pedido na Corte por entender que seu Estado, por manter leis que criminalizariam atos sexuais cometidos, ainda que de forma consensual, por adultos do mesmo sexo,¹² interferiria direta e injustificadamente em sua vida privada, agindo de forma discriminatória e deixando-o com constante medo de uma possível punição em função de orientação sexual, já havendo sido interrogado, em janeiro de 1976, pela polícia acerca de suas relações homossexuais.

A Corte concluiu que a existência de uma proibição legal para atos sexuais consensuais entre pessoas, que já atingiram a idade de consentimento,¹³ feriria o art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que trata do direito ao respeito pela vida privada e familiar. (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 2013).

Já no caso *Norris* contra a Irlanda, o cidadão irlandês David Norris, ativista pelos direitos dos homossexuais, tanto a decisão da Corte quanto o caso em si, são parecidos com o caso *Dudgeon*. O autor alega que as leis irlandesas¹⁴ que proíbem atividades homossexuais masculinas constituiriam uma interferência aos direitos à vida privada (o que incluem os direitos a uma vida sexual), garantidos pelo art. 8º da Convenção Europeia. A Corte, assim como no caso anterior, decidiu, de forma apertada (por 6 votos a 5) que a existência destas leis consistia em uma violação aos direitos à privacidade.

Já no contexto americano temos o caso *Flor Freire* contra o Equador, no qual o senhor Homero Flor Freire, tenente reformado das Forças Armadas equatorianas, fora exonerado do exército por haver cometido “atos de homossexualidade” passíveis de punição pelo Código de Disciplina Militar então vigente. A Corte, durante o julgamento, recorda que haveria uma distinção de pena para “atos sexuais ilegítimos” (heterossexuais), muito menos lesivas do que as relativas a “atos homossexuais”. Finalmente, a Corte decidiu que o Estado equatoriano fora responsável pela violação da igualdade perante a lei (não discriminação), constante do art. 24 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos¹⁵ e também pela violação do direito à honra e à dignidade, constantes no art. 11 da Convenção, que tratam sobre os direitos de privacidade.

¹² Uma lei regional, não aplicada no resto do território britânico.

¹³ No caso, 21 anos.

¹⁴ Originalmente do século XIX.

¹⁵ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. Anexo ao Decreto que promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica).

Finalmente, no caso Toonen contra a Austrália analisado pelo Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, em 1994, tem-se o pleito do senhor Nicholas Toonen, australiano, residente da ilha da Tasmânia, que teria seus direitos ameaçados por leis contra atos homossexuais masculinos (*sodomy laws*), que, na prática, não eram aplicadas pelo poder local. Embora se tenha tentado arguir que as leis estavam baseadas na cultura e na moral da ilha, o que foi afastado pelo Comitê, assim, expressamente rejeitando o relativismo cultural (LAU, 2004, p. 1.700), concluiu-se que a existência de leis que criminalizam atos sexuais consensuais entre indivíduos do mesmo sexo, ainda que não aplicadas, geram um temor e ameaça à vida privada e à liberdade dos indivíduos, sendo, portanto, contrária ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966, tanto no que diz respeito a não discriminação, art. 26, quanto no que diz respeito à privacidade, art. 17.¹⁶

Embora haja os casos citados e as decisões das Cortes e do Comitê, ainda subsistem Estados onde as relações consensuais entre indivíduos do mesmo sexo são criminalizadas.

O relatório mais recente da Ilga,¹⁷ por Aengus Carroll e Lucas Ramón Mendos, de 2017, indica que 71 Estados apresentam leis penais contra relações sexuais consensuais entre indivíduos do mesmo sexo, um total que perfaz 37% dos Estados-membros da ONU, distribuídos da seguinte forma (CARROL; MENDOS, 2017, p. 37-40):

- 32 na África
- 10 nas Américas
- 23 na Ásia
- 6 na Oceania¹⁸

Destes, ao menos 11 Estados apresentam pena de morte aos acusados de cometerem relações com pessoas do mesmo sexo, em alguns casos não implementada, em outros sim:¹⁹ Afeganistão, Arábia Saudita, Emirados Árabes Unidos, Iêmen, Mauritânia, Nigéria, Paquistão, Qatar, Somália e Sudão.²⁰

Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf>. Acesso em: 26 out. 2017.

¹⁶ BRASIL. Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto internacional sobre direitos civis e políticos. Promulgação. *Portal do Planalto*, Brasília, DF., jul. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 26 out. 2017.

¹⁷ International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association.

¹⁸ Aqui se considera as Ilhas Cook, um Estado associado à Nova Zelândia, como parte. Ainda que não se possa considerar como um Estado independente e soberano, ao menos, será possível arguir que em partes do território neozelandês ainda existam leis que criminalizam este comportamento.

¹⁹ Os autores reconhecem a dificuldade existente em trabalhar com dados relativos à aplicação destas penas nestes países.

²⁰ Ressalte-se que em alguns destes Estados as leis são implementadas apenas de forma provincial, em outros,

Da mesma forma, o relatório apresenta os países em que as leis de promoção (propaganda) ou contra a moral são aplicadas e têm como alvo a liberdade de expressão relativa à orientação sexual, perfazendo um total de 19 Estados, 10% da ONU, distribuídos (CARROL; MENDOS, 2017, p. 41):

- 8 na África
- 9 na Ásia
- 2 na Europa²¹

Outro princípio de interessante destaque é o nono, que traz o direito a tratamento humano durante a detenção. Segundo este princípio, os Estados devem trabalhar para que as pessoas privadas de sua liberdade sejam tratadas com humanidade e com respeito pela dignidade, sendo a orientação sexual e a identidade de gênero partes essenciais desta.

O Estado deveria evitar que as detenções causem maior marginalização, em virtude de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero, não as expondo a risco de violência, maus-tratos ou abusos físicos, mentais ou sexuais. O documento também aponta como dever do Estado assegurar a possibilidade de visitas conjugais, as quais sejam permitidas a todos os detentos com base na igualdade, independentemente do gênero do parceiro, além de implantar programas de treinamento e conscientização do pessoal prisional com base em padrões internacionais de direitos humanos, princípios de igualdade e não discriminação, para que haja uma adequação do âmbito prisional à orientação sexual e identidade de gênero dos detentos.

É interessante notar a recente mudança no sistema prisional brasileiro, ao menos de forma local, em Brasília, o Conselho de Direitos Humanos distrital enviou um documento ao governo, pedindo ao Ministério Público que deixe de manter práticas abusivas e discriminatórias contra a população LGBT+, como o corte de cabelos semelhante ao corte masculino (MARQUES, 2017), impedindo assim a livre expressão de sua identidade de gênero.

Ainda, há de se notar a Resolução SAP-11, de 30/01/2014, (SÃO PAULO, 2014) editada pela Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, que dispõe sobre a atenção às travestis e transexuais no âmbito do sistema penitenciário e cita diretamente os Princípios de Yogyakarta. Dentre as determinações que a Resolução traz é interessante destacar o direito ao tratamento e cadastro pelo nome social, o que facilita inclusive o contato com visitas, as quais muito frequentemente deixam de ocorrer com essas populações em função de seus conhecidos não saberem o nome de registro civil.

em todo o território.

²¹ Lituânia e Rússia.

2.1.3. Os princípios de 12 a 18

Os princípios 12 a 18 trazem a importância da não discriminação relativa ao trabalho, à seguridade social, à garantia de um padrão de vida adequado, ao direito à habitação adequada, ao direito à educação²² e ao direito à saúde e à proteção contra abusos médicos.

O mesmo relatório²³ já citado da Ilga apresenta um total de apenas 72 Estados, que compõem 37% dos membros das Nações Unidas, como possuidores de algum tipo de dispositivo legal que proíba a discriminação ao acesso a emprego, com base na orientação sexual.

Destes (CARROL; MENDOS, 2017, p. 48-53):

- 6 na África
- 17 nas Américas
- 4²⁴ na Ásia
- 40²⁵ na Europa
- 5 na Oceania

O princípio 18 traz interessante posicionamento dos especialistas, garantindo que nenhuma pessoa deva ser forçada a ser submetida a qualquer forma de tratamento, procedimento ou teste, físico ou psicológico, ou ser confinada em instalações médicas com base em sua orientação sexual ou em sua identidade de gênero. Salienta que a orientação sexual ou a identidade de gênero de um indivíduo não são, em si, doenças médicas a serem tratadas, curadas ou eliminadas.

É interessante a análise deste dispositivo, sobretudo no que tange às obrigações dos Estados. Estes devem garantir que qualquer tratamento ou aconselhamento médico ou psicológico não trate, explícita ou implicitamente, a orientação sexual e a identidade de gênero como doenças médicas, mesmo a Organização Mundial de Saúde ainda considerando a transexualidade²⁶ como doença, em sua Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde (CID 10), no código

²² Aqui destacamos a necessidade de os Estados assegurarem que leis e políticas públicas deem proteção adequada a estudantes, funcionários e professores de diferentes orientações sexuais e identidades de gênero, contra toda forma de exclusão social e violência no ambiente escolar, incluindo intimação e assédio.

²³ É digno de nota também o esforço que o relatório faz em mapear os países que criminalizam condutas como crime de ódio baseadas na orientação sexual das vítimas, porém, o alcance é pequeno, apenas 43 dos Estados, 23% da ONU.

²⁴ Incluindo Taiwan.

²⁵ Incluindo Kosovo.

²⁶ Por considerar como enfermidade, o código atribui ao fenômeno o nome de transexualismo e não transexualidade.

F64, referente a transtornos de identidade sexual. (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE).

Interessante destacar a notícia em âmbito brasileiro que, em setembro de 2017, um juiz federal²⁷ concedeu uma liminar que abriria uma brecha para que haja a possibilidade da terapia de reversão sexual oferecida por psicólogos, embora o Conselho Federal de Psicologia tenha proibido desde 1999 (JUIZ, 2017). Mesmo não tratando especificamente do tema como ‘cura gay’ ou terapia de reversão sexual, ao não impedir que psicólogos estudem ou atendam àqueles que busquem, ainda que de forma voluntária, orientação sobre sua sexualidade, a Justiça abre precedente permitindo que seja mal operalizado por especialistas da área, vindo a aplicar o condenável tratamento, não de forma científica, mas por vezes por convicções religiosas. Todavia, o processo judicial ainda se encontra em fase inicial, podendo haver mudanças ao longo de sua duração.

2.1.4. Os princípios de 19 a 21

Os princípios de 19 a 21 tratam da liberdade de opinião e de expressão, da liberdade de reunião e de associação pacíficas e da liberdade de pensamento, de consciência e de religião – agrupadas em conjunto por tratarem do livre pensamento do indivíduo.

É de se destacar, sobretudo, o princípio 21, que cristaliza o direito de todos os indivíduos à liberdade de pensamento, consciência e religião, independente de sua orientação sexual ou sua identidade de gênero. Ressalta que o Estado não pode invocar estes direitos para justificar leis ou políticas que neguem a proteção igual perante a lei, ou discriminem, de alguma forma, este grupo vulnerável.

O documento traz o reconhecimento que o Estado deve dar à obrigação de garantir a expressão, a prática e a promoção de opiniões, convicções e crenças diferentes relacionadas a temas de orientação sexual ou identidade de gênero sem que estas sejam feitas de forma incompatível com os direitos humanos.

A ingerência religiosa sobre a vida sexual de cidadãos praticantes ou não de uma determinada fé continua a existir, apesar de esforços dos Estados em criminalizar discursos homofóbicos ou crimes de incitação ao ódio baseados em orientação sexual.

Atualmente, 21% dos Estados da ONU, 39 Estados no total (CARROL; MENDOS, 2017, p. 60-65), criminalizam estas condutas:

- 1 na África

²⁷ Sem tratar diretamente do tema como ‘cura gay’ reversão sexual, nem mesmo sem fazer apontamentos que pressuponham que a orientação sexual ou a identidade de gênero são doenças médicas passíveis de tratamento.

- 9 na América
- 29 na Europa

No Brasil, a título ilustrativo, embora não haja este tipo penal, há casos de ação civil pública do Ministério Público Federal contra discursos de alguns líderes religiosos por incitar violência contra integrantes de comunidade LGBT+, como a de número 0002751-51.2012.4.03.6100, iniciada em 2012,²⁸ ainda em tramitação.

2.1.5. Os princípios 22 e 23

Os princípios 22 e 23 do documento firmado em Yogyakarta tratam do direito à liberdade de ir e vir e de buscar asilo.

Cuidam da necessidade de os Estados garantirem em não haver nenhum óbice à fixação de residência por pessoas LGBT+, além de instar os Estados a rever, emendar e aprovar leis para assegurar que o temor fundamentado de perseguição por motivo de orientação sexual ou identidade de gênero seja aceito para reconhecimento do *status* de refugiado e asilado.

Existem diversas ONGs, como a LGBT Asylum Task Force,²⁹ que procuram auxiliar indivíduos LGBT+ que buscam asilo nos Estados Unidos da América, tanto com o pedido de asilo, quanto com a permissão posterior para trabalhar, garantindo, durante todo este período, abrigo e apoio financeiro.

2.1.6. Os princípios 24 a 26

Os princípios 24 a 26 tratam do direito de constituir família, de participar da vida pública e de participar da vida cultural.

O princípio 24 traz o conceito que o direito a constituir uma família não deve se restringir à orientação sexual ou à identidade de gênero dos indivíduos. Há diversas formas possíveis e diferentes de família, não podendo, nenhuma delas, estar sujeita à discriminação com base na orientação sexual ou na identidade de gênero de qualquer de seus membros.

O documento exorta os Estados a tomarem medidas para garantir o acesso à adoção ou procriação assistida, sem discriminação, além de assegurar que leis e políticas nacionais reconheçam a diversidade de formas de família.

²⁸ BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República em São Paulo. *AC Phomofobia*. Disponível em: <<http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/0002751-51.2012.4.03.6100%20Malafaia.PDF/view>>. Acesso em: 28 out. 2017.

²⁹ LGBT ASYLUM TASK FORCE. Disponível em: <<http://www.lgbt asylum.org/>>. Acesso em: 28 out. 2017.

O Estado deve também, em todas as ações e decisões que envolverem crianças, sempre procurar o melhor interesse destas, não podendo ser aceito que a orientação sexual ou a identidade de gênero da criança ou de qualquer membro da família ou de outra pessoa seja incompatível com este melhor interesse.

No que tange ao casamento, atualmente 22 Estados, 12% da ONU, reconhecem o instituto para pessoas do mesmo sexo (CARROL; MENDOS, 2017, p. 68-69), divididos da seguinte forma:

- 1 na África (África do Sul)
- 7 nas Américas
- 13 na Europa
- 1 na Oceania (Nova Zelândia)

Já as uniões civis são previstas (união estável) em 28 Estados, 15% da ONU, distribuídos em:

- 1 na África (África do Sul)
- 5 nas Américas
- 2 na Ásia³⁰
- 17 na Europa
- 2 na Oceania

Interessante ressaltar como as principais cortes de direitos humanos entenderam o conceito de matrimônio ou união estável entre pessoas LGBT+ e como decidiram nestes casos. Analisaremos brevemente dois casos da Corte Europeia de Direitos Humanos analisando o instituto do matrimônio com pessoas trans, os casos *Christine Goodwin v. Reino Unido* (2002) (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 1996) e *Hämäläinen v. Finlândia* (COURT OF HUMAN RIGHTS, 2014), julgado em 2014.

No primeiro caso, *Christine Goodwin*, uma mulher trans, acionou a Corte Europeia por ter seus direitos não protegidos por seu Estado. Mesmo o Reino Unido tendo arcado com as custas da cirurgia de transgenitalização de *Goodwin*, as leis britânicas não permitiam alteração de seu número de seguro social, assim, os empregadores poderiam ter acesso a sua informação e constatar que se tratava de uma mulher trans, o que acarretava em profundo desconforto, inclusive com os colegas de trabalho.

Além destes problemas, as leis britânicas não reconheciam casamento de pessoas do mesmo sexo, sendo aplicado neste entendimento apenas o conceito de sexo biológico, impedindo, assim, que a senhora *Christine* viesse a se casar novamente.³¹

A Corte em seu julgamento encontra violações do Reino Unido, tanto ao art. 8º, que diz respeito à privacidade, quanto ao art. 12, que garante a todo homem e

³⁰ Incluindo Taiwan.

³¹ Fora casada anteriormente à cirurgia, conforme descrito no processo.

mulher o direito de poder se casar e de poder constituir família. Posteriormente, o Reino Unido aprovou uma lei, em 2014, que garantia a possibilidade de casamento LGBT+ (CARROL; MENDOS, 2017, p. 51).

Já no caso Hämäläinen, a requerente, também mulher trans, era casada com outra mulher desde antes da cirurgia de transgenitalização. As leis finlandesas não permitem que seu documento de identidade e passaporte sejam alterados deixando de constar o sexo masculino, além de, assim como no de Christine Goodwin,³² não haver previsão para casamento entre pessoas do mesmo sexo, sendo necessário para o reconhecimento de seu gênero feminino a conversão de seu casamento em união estável.

Por estas razões a requerente recorreu à Corte, porém, diferentemente do caso Christine Goodwin, a Corte Europeia de Direitos Humanos não reconheceu o pleito da senhora Hämäläinen de que o Estado finlandês teria violado os arts. 8º e 12 da Convenção Europeia, com base no entendimento de que este instrumento não exigiria que houvesse o instituto do casamento nos Estados, mas que não barrasse a capacidade de se relacionar e constituir família. No caso específico, a requerente, em união estável com sua parceira obtinha os mesmos direitos que são estabelecidos no matrimônio, sendo esta a razão da Corte entender que não havia violação ao direito à privacidade.

Sintomaticamente, a Finlândia passaria a reconhecer a possibilidade de casamento entre pessoas do mesmo sexo em fevereiro do ano de 2017 (CARROL; MENDOS, 2017, p. 69), depois da sentença deste caso.

Finalmente, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso *Atala Riffo y niñas vs. Chile* (2012) (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2012), julgou, a pedido a desconformidade das decisões chilenas com relação à vida da senhora Atala e suas filhas.

A senhora Karen Atala Riffo fora casada e tivera três filhas com o senhor Ricardo Jaime López Allendes. Posteriormente, decidiram separar-se e a senhora Atala passou a viver com sua companheira, a senhora Emma de Ramón, e com suas três filhas. O pai das três crianças, o senhor Ricardo, entrou na justiça chilena alegando risco que a manutenção da guarda das crianças pela mãe, devido à orientação sexual e ao “ambiente insalubre” em que seriam criadas, o que foi reconhecido pela justiça chilena, que deu ganho de causa ao pai.

A Corte Interamericana, ao receber este caso, julgou que pelo art. 11, § 2º da Convenção, o direito à vida privada (privacidade) abarcaria todas as esferas da vida de um indivíduo, incluindo suas relações pessoais e sua vida familiar, sendo o julgamento chileno, fundado em considerações arbitrárias e em preconceitos discriminatórios com

³² Porém, no caso britânico, trata-se de uma mulher trans heterossexual, ou seja, se relaciona com homens. Já no caso finlandês, é uma mulher trans lésbica, relacionando-se com mulheres.

relação à orientação sexual da senhora Atala,³³ privando-lhe, com base em sua orientação sexual, da custódia de suas filhas e de ter uma vida comum com elas, aspecto fundamental de seu plano de vida e uma das bases de seu direito a constituir família. Por outro lado, o estado chileno arguia que baseava sua decisão no melhor interesse das crianças, uma vez que vivendo estas com seu pai, teriam maior capacidade de desenvolvimento – o que, como se apregoa no princípio 24 de Yogyakarta, os Estados não devem argumentar que a orientação sexual de ninguém (crianças, pais ou terceiros) poderá afetar ou induzir o melhor interesse dos menores.³⁴

Assim, procurou-se mostrar aqui como as Cortes internacionais de direitos humanos têm tratado da matéria, com dois exemplos europeus de direito ao matrimônio³⁵ e um exemplo americano de direito a constituir família, que deve abranger a todos os seres humanos independentemente de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero. Logo, dando continuidade a esta breve análise, passaremos com a tutela brasileira sobre o direito ao matrimônio e sua evolução, antes de iniciar a analisar aos próximos princípios.

No Brasil, a possibilidade de matrimônio entre pessoas do mesmo sexo foi assunto bastante controverso. Foi apenas em 2011, com o julgamento conjunto da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.277³⁶ e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 132,³⁷ que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, por analogia à união estável. Posteriormente, o Conselho Nacional de Justiça, com base nas decisões referidas do STF, editou Resolução n. 175 de 2013,³⁸ reiterando que era vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo. Caso o cartório se recusasse, o juiz corregedor deveria ser comunicado para as providências cabíveis, assim, acabando com os obstáculos administrativos existentes contra a efetivação.

³³ Importa destacar também o processo disciplinar que a senhora Karen Atala (magistrada) sofreu por consequência de sua orientação sexual (§§ 210-215 do julgamento) e de como a Corte Interamericana também julgou serem uma violação ao seu direito à não discriminação (art. 24 da Convenção Interamericana).

³⁴ A Corte também considerou que o Estado chileno havia violado o art. 24 da Convenção Interamericana acerca do direito à não discriminação.

³⁵ Ainda que um tenha sido negado, não o direito ao matrimônio, por não haver discriminação entre os institutos matrimônio e união estável com relação a direitos e garantias.

³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 4.277/DF – Ação direta de inconstitucionalidade*. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=4277&classe=ADI&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 31 out. 2017.

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 132/RJ – Arguição de descumprimento de preceito fundamental*. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=132&classe=ADPF&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 31 out. 2017.

³⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução n. 175, de 14 de maio de 2013*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/resol_gp_175_2013.pdf>. Acesso em: 31 out. 2017.

Ressalta-se também que a Corte Interamericana, no final do ano 2017, em Parecer Consultivo solicitado pela Costa Rica, reiterou que a Convenção Americana não estabelece ou protege um determinado modelo de família,³⁹ não sendo, portanto, considerada como exclusivamente a junção de duas pessoas heterossexuais e que não seria necessário, por conseguinte, a criação de novas figuras jurídicas para que os direitos a todos os modelos de família fossem garantidos, optando-se pela extensão das instituições existentes para que se possa assegurar a devida proteção destes direitos. Ainda, ressaltou que criar um instituto próprio para os diversos tipos de casais poderia gerar uma forma estigmatizante de tratamento, o que não se pode aceitar, nem, tampouco, seria facultado aos Estados signatários da Convenção Americana o tratamento diferenciado às diversas orientações e aos diversos gêneros com relação ao matrimônio, cabendo a estes indivíduos os mesmos direitos que aos demais (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017), instando os diversos órgãos internos dos Estados a se adequarem, por meio de reformas legislativas, administrativas e judiciais, a estes direitos garantidos no documento internacional.

Na sequência, passamos à análise do princípio 26 que trata do direito que toda pessoa tem de participar livremente da vida cultural, independente de sua orientação sexual ou identidade de gênero, e de expressar por meio da participação cultural a diversidade de orientação e identidade de gênero.

É dever do Estado, segundo o documento, tomar medidas para tornar possível a participação na vida cultural de todas as pessoas, independente de orientação sexual ou identidade de gênero e promover o diálogo e o respeito mútuo entre grupos que têm visões diferentes sobre questões de orientação e identidade de gênero.

Os últimos acontecimentos na sociedade brasileira mostram que ainda há muita dificuldade em se aplicar este princípio. A exposição *Queermuseu – Cartografias da diferença da arte brasileira*, organizada pelo Santander Cultural em Porto Alegre, Rio Grande do Sul, trazia uma série de obras cujo objetivo seria mostrar diferenças e expressão de gênero, discutir preconceito, racismo e homofobia (VIEIRA, 2017). Todavia, devido a fortes protestos de pessoas contrárias ao teor das obras, acabou sendo encerrada um mês antes do previsto (VIEIRA, 2017), mesmo o Ministério Público Federal tendo recomendado a reabertura da exposição até o fim do período originalmente previsto, uma vez que o fechamento de uma exposição causa um efeito negativo a toda liberdade de expressão artística (VIEIRA, 2017).

³⁹ No mesmo documento, a Corte reafirmou o direito à alteração de nome, bem como à identidade de gênero.

2.1.7. Os princípios 27 a 29

Os princípios de 27 a 29 trazem o direito de promover os direitos humanos, de ter recursos jurídicos e medidas corretivas eficazes, além da responsabilização.

Destacamos o princípio 29, último do documento, que traz o direito de que todas as pessoas que tenham seus direitos humanos, inclusive os referidos no documento, violados por alguém, têm o direito de responsabilizar por suas ações, de maneira proporcional à violação, aquele que direta ou indiretamente a praticou, sendo o agente funcionário público ou não. Não deve haver impunidade para perpetradores de violações aos direitos humanos relacionados à orientação sexual ou à identidade de gênero.

Finalmente, o documento exorta os Estados a assegurar que todos os crimes praticados com base na orientação sexual ou na identidade de gênero sejam investigados de forma rápida e completa, os responsáveis processados, julgados e devidamente punidos, que sejam eliminados quaisquer obstáculos que impeçam esta responsabilização e punição. Também é dever do Estado implantar procedimentos com mecanismos de monitoramento para assegurar que os infratores sejam responsabilizados, como forma de garantir a eliminação da discriminação por motivo de orientação ou identidade de gênero.

3. Os Princípios de Yogyakarta mais 10 (YP+10)

No mês de setembro de 2017, reunidos em Genebra, na Suíça, novos especialistas, representando todos os continentes, reuniram-se com o objetivo de atualizar o documento elaborado dez anos antes, como um projeto de revisão em que são considerados os desenvolvimentos dos direitos humanos, suplementando-o com novos princípios a serem adicionados ao documento inicial, bem como novas recomendações aos Estados, sendo adotado o documento final em novembro do mesmo ano. (THE YOGYAKARTA, 2017).

São nove novos princípios, um total de 38, que tratam de diversos temas ampliando as áreas já demarcadas neste trabalho. Ampliam-se as necessidades de proteção do Estado com relação a estes indivíduos, destacando a necessidade de atuação protetiva estatal para garantir leis contra assédio sexual e agressões sexuais diversas como estupro (Princípio 30).

O documento exorta também os Estados a garantirem o reconhecimento legal destes indivíduos, com acesso rápido e transparente a mecanismos de mudança de nomes, inclusive com relação a nomes de gênero neutro, baseados na autodeterminação individual (Princípio 31), assim como garantir maior proteção física e mental aos membros deste grupo, não sendo tolerável o uso de exames anal ou genital em matéria legal ou

administrativa, inclusive em processo penal, a menos que seja considerado relevante e razoável, além de requerido por lei (Princípio 32).

Garantem, também direito à proteção em razão da criminalização (retomando e ampliando direitos já cristalizados no primeiro documento), proteção contra a pobreza, direito à verdade e direito à informação e comunicação tecnológicas (sem distinção de direitos na vida virtual, garantindo-se portanto os mesmos direitos existentes na vida real, ilustrada no documento como direitos *online* e *offline*).

De importante destaque têm também os Princípios 35 e 38. O primeiro diz respeito ao direito ao saneamento, exortando-se os Estados a garantir instalações sanitárias públicas de forma digna às pessoas independentemente da orientação ou gênero do indivíduo, inclusive com relação a escolas e outros locais públicos⁴⁰ ou privados, para que providenciem acesso seguro a estas instalações a todos, inclusive aos funcionários. Já o Princípio 38 garante o direito a praticar, proteger, preservar e reavivar a diversidade cultural, ressaltando o direito à livre associação e promoção de projetos artísticos e culturais nas diversas áreas independentemente de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero, sem ressalvas aos meios tecnológicos pelos quais estas manifestações serão feitas.

4. Natureza jurídica dos Princípios de Yogyakarta

A natureza jurídica dos Princípios de Yogyakarta é matéria um pouco conturbada, por não haver ainda uma definição, que não teórica, sobre o assunto.

Como já exposto, o documento surgiu como um esforço de especialistas na área de direitos humanos e tentou-se introduzir como parte do sistema das Nações Unidas, apresentando no Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, em Genebra, no ano de 2007, embora sem aprovação. Posteriormente, em novembro do mesmo ano, apresentou-se o documento em um painel durante os encontros do Terceiro Comitê da Assembleia Geral das Nações Unidas (em matéria social, cultural e humanitária), com o apoio de oito ONGs e da Argentina, do Uruguai e do Brasil, porém, recebendo apoio apenas de países Ocidentais e latino-americanos, além de ONGs (SANDERS, 2008).

O documento, portanto, não pode ser considerado juridicamente vinculante, muito embora diversos Estados venham aplicando seu conteúdo como forma de direção à aplicação e à defesa dos direitos humanos com relação à orientação sexual e identidade de gênero e também sua promoção, como, por exemplo, a Alemanha, o Brasil, o Equador, os Países Baixos e o Uruguai. (UNITED NATIONS, 2011, § 76).

Caso fora aprovado, poderíamos fazer analogia com relação às resoluções da Assembleia Geral das Nações Unidas, uma vez que estas, ainda que não obriguem

⁴⁰ Incluindo centros de detenção.

os estados-membros, exercem certa pressão política sobre estes e, caso os Estados se conformem com a pressão, pode-se desenvolver uma prática e resultar, depois de algum tempo, na existência de uma obrigação jurídica, essa obrigação, *opinio juris*, passaria a ser interpretada como um costume legal (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2017, p. 193-194), o que não se configura uma vez que, como já afirmado, a ONU não considerou esse documento como legalmente vinculante, não tendo sido aprovado.

Por outro lado, como de certa forma estes princípios foram internalizados por alguns países, para estes passariam a ter força de costume internacional, que é uma prática reiterada considerada obrigatória pelos sujeitos (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2017, p. 150), de tal modo que, caso estes Estados passassem a desconsiderar o conteúdo inserido naquele documento, poderia ser considerado um caso de ilícito internacional, ocasionando em responsabilização do Estado.

Finalmente, é importante destacar que os princípios contidos no documento trazem interpretações acerca de normas de direitos humanos. Estes direitos fundamentais têm sido considerados os melhores exemplos de *jus cogens* (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2017, p. 490-491), isto é, normas que seriam hierarquicamente superiores no ordenamento internacional, não passíveis de serem derogáveis, já que são imperativas. Assim, os princípios seriam a cristalização destas normas, sendo sua proteção um dos pontos mais sensíveis e necessários do Direito Internacional pós-moderno.

Conclusão

A proteção das minorias, embora tenha surgido como preocupação do Direito Internacional, desde seus primórdios, com a Paz de Vestfália, é assunto de extrema preocupação para o Direito Internacional pós-moderno.

A evolução dos tipos minoritários, sejam eles inicialmente religioso, étnico e linguístico, chega, no século XXI, com o acréscimo do reconhecimento dos grupos LGBT+ como minorias a serem protegidas pelo Direito Internacional.

O principal documento que se tem, como demonstrado, para a proteção deste tipo novo de minoria são os Princípios de Yogyakarta, embora haja toda a celeuma com relação à sua natureza jurídica.

O desrespeito aos direitos fundamentais deste grupo faz ser necessária a existência de um documento, juridicamente vinculante, que possa exigir dos Estados uma forma de atuação que respeite os direitos humanos, que por sua própria característica, devem ser aplicados de forma irrestrita aos LGBT+.

Mesmo com a elaboração destes princípios, que na verdade são a cristalização dos direitos contidos nos principais documentos sobre direitos humanos já existentes em termos universais, vê-se que ainda há grande discriminação com relação a

estes grupos, não lhes sendo respeitados os mesmos direitos que as pessoas heterossexuais ou de identidade de gênero *cis*, ou seja, que têm identidade de gênero igual ao do sexo atribuído no momento de nascimento.

Este descompasso em matéria de proteção de direitos humanos se dá mesmo nos países em que os Princípios de Yogyakarta são reconhecidos por seus governos nas diversas esferas, como no caso brasileiro, no qual tanto o governo federal, quanto os governos estaduais e municipais, além de suas agências e secretarias, já citaram o documento internacional, demonstrando a grande importância da proteção desta minoria.

É de se ressaltar, porém, que a defesa dos direitos fundamentais das pessoas pertencentes ao grupo LGBTQ+ só foi conseguida, mesmo nos Estados de democracia mais consolidada, depois de muitos esforços de grupos políticos, organizações internacionais, além de ações jurídicas, como foi demonstrado no Caso da Corte Europeia de Direitos Humanos, *Dudgeon* contra o Reino Unido, entre outros.

A evolução da proteção dos direitos fundamentais das minorias LGBTQ+ é gradual, embora não haja proteção plena, sobretudo quando analisamos os dados trazidos sobre os Estados que ainda consideram as relações sexuais consensuais entre pessoas do mesmo sexo como passíveis de serem consideradas como crimes – e a quantidade de países onde são punidos com pena de morte.

A proteção dos direitos desses grupos deve ser plena e o Direito Internacional deve caminhar para que se chegue a este patamar, sem que haja diferenças entre direitos baseados na orientação sexual ou na identidade de gênero. Mesmo o documento não sendo vinculante, a partir de sua criação pode-se enxergar um aumento na proteção, o que se espera ser a tônica do Direito Internacional no século XXI.

São Paulo, novembro de 2017.

Referências

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de direito internacional público*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BARTEN, Ulrike. What's in a name? Peoples, minorities, indigenous peoples, tribal groups and nations. *Journal on Ethnopolitics and Minority Issues in Europe*, Flensburg, v. 14, n. 1, p. 1-25, May 2015.

BRASIL. Casa Civil. Decreto n. 19.841, de 22 de outubro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. *Portal do Planalto*, Brasília, DF., out. 1945. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D19841.htm>. Acesso em: 25 out. 2017. Artigo 1, 3.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução n. 175, de 14 de maio de 2013*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/resol_gp_175_2013.pdf>. Acesso em: 31 out. 2017.

BRASIL. Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto internacional sobre direitos civis e políticos. Promulgação. *Portal do Planalto*, Brasília, DF., jul. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 26 out. 2017.

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. Anexo ao Decreto que promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf>. Acesso em: 26 out. 2017.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República em São Paulo. *ACP homofobia*. Disponível em: <<http://www.prsp.mpf.gov.br/prdc/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/0002751-51.2012.4.03.6100%20Malafaia.PDF/view>>. Acesso em: 28 out. 2017.

BRASIL. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR). *Relatório sobre violência homofóbica no Brasil: ano de 2012*. Brasília, DF., 2012. Disponível em: <<http://www.rcdh.es.gov.br/sites/default/files/RELATORIO%20VIOLENCIA%20HOMOFOBICA%20ANO%202012.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 4.277/DF – Ação direta de inconstitucionalidade*. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=4277&classe=ADI&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 31 out. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 132/RJ – Arguição de descumprimento de preceito fundamental*. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=132&classe=ADPF&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 31 out. 2017.

BREITSAMETER, Amanda Jansson. Após protestos, Santander Cultural encerra exposição queermuseu um mês antes. *Jornal do Comércio*: o Jornal de economia e negócios do RS, Porto Alegre, 10 set. 2017. Disponível em: <http://jcrs.uol.com.br/_conteudo/2017/09/geral/584661-apos-protestos-santander-cultural-interrompe-exposicao-queer-neste-domingo.html>. Acesso em: 31 out. 2017.

CAPOTORTI, Francesco. *Study on the rights of persons belonging to ethnic, religious and linguistic minorities*. New York: United Nations, 1991.

CARROLL, Aengus; MENDOS, Lucas Ramón. *State-Sponsored Homophobia report 2017: a world survey of sexual orientation laws, criminalisation, protection and recognition*. 12. ed. Geneva: ILGA, 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf>. Acesso em: 30 out. 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Flor Freire vs. Ecuador*. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_315_esp.pdf>. Acesso em: 26 out. 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017*. Solicitada por la República de Costa Rica. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf>. Acesso em: 14 jan. 2018.

CVIKLOVÁ, Lucie. Advancement of human rights standards for LGBT people through the perspective of international human rights law. *Journal of Comparative Research in Anthropology and Sociology*, Romania, v. 3, n. 2, p. 45-60, 2012.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Dudgeon v. The United Kingdom*. Strasbourg, Oct. 1981. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57473>>. Acesso em: 26 out. 2017.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Goodwin v. the United Kingdom*. Strasbourg, Mar. 1996. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57974>>. Acesso em: 29 out. 2017.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Hämäläinen v. Finland*. Strasbourg, July, 2014. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145768>>. Acesso em: 29 out. 2017.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Norris v. Ireland*. Strasbourg, Oct. 1988. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57547>>. Acesso em: 26 out. 2017.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Convenção Europeia dos Direitos do Homem: com as modificações introduzidas pelos Protocolos ns. 11 e 14 acompanhada do Protocolo adicional e dos Protocolos ns. 4, 6, 7, 12 e 13*. Estrasburgo, out. 2013. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 26 out. 2017.

HUMAN RIGHTS COMMITTEE. *Toonen v. Australia, Communication No. 488/1992*. Fiftieth session. 1992. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/vws488.htm>>. Acesso em: 26 out. 2017.

JUIZ permite aplicação de terapia de reversão sexual por psicólogos. *Istoé*, São Paulo, set. 2017. Disponível em: <<https://istoe.com.br/juiz-permite-aplicacao-de-terapia-de-reversao-sexual-por-psicologos/>>. Acesso em: 27 out. 2017.

LAU, Holning. Sexual orientation: testing the universality of International Human Rights Law. *University of Chicago Law Review*, Chicago, v. 71, n. 4, p. 1.689-1.720, 2004.

LGBT ASYLUM TASK FORCE. Disponível em: <<http://www.lgbt asylum.org/>>. Acesso em: 28 out. 2017.

MARKS, Suzanne M. Global recognition of human rights for lesbian, gay, bisexual, and transgender people. *Health and Human Rights*, Cambridge, v. 9, n. 1, p. 33-42, 2006.

MARQUES, Marília. Relatório denuncia situação de travestis e transexuais em presídios do DF. *GI DF*, Brasília, DF., set. 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/relatorio-denuncia-situacao-de-travestis-e-transexuais-em-presidios-do-df-ghtml>>. Acesso em: 27 out. 2017.

MILLER, Alice Miller; ROSEMAN, Mindy J. Sexual and reproductive rights at the United Nations: frustration or fulfilment? *Reproductive Health Matters*, London, UK, v. 19, n. 38, p. 102-118, Nov. 2011.

MPF pede reabertura imediata da exposição 'Queermuseu' em Porto Alegre. *Jornal do Comércio*: o Jornal de economia e negócios do RS, Porto Alegre, 28 set. 2017. Disponível em: <http://jcrs.uol.com.br/_conteudo/2017/09/cultura/588214-mpf-pede-reabertura-da-exposicao-queermuseu-em-porto-alegre.html>. Acesso em: 31 out. 2017.

O'FLAHERTY, Michael; FISCHER, John. Sexual orientation, gender identity and International Human Rights Law: contextualising the Yogyakarta Principles. *Human Rights Law Review*, Oxford, v. 8, n. 2, p. 207-248, Jan. 2008.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. *Classificação estatística internacional de doenças e problemas relacionados com a saúde (CID-10)*. Disponível em: <<http://www.datasus.gov.br/cid10/V2008/cid10.htm>>. Acesso em: 27 out. 2017.

PRINCÍPIOS de Yogyakarta: princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. Tradução Jones de Freitas. jul. 2007. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sos/gays/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acesso em: 26 out. 2017.

SANDERS, Douglas. *International: the role of the Yogyakarta Principles*. Aug. 2008. Disponível em: <<https://www.outrightinternational.org/content/international-role-yogyakarta-principles>>. Acesso em: 2 nov. 2017.

SÃO PAULO (Estado). Secretaria de Administração Penitenciária. *Resolução SAP-11, de 30 jan. 2014*. Dispõe sobre a atenção às travestis e transexuais no âmbito do sistema penitenciário. São Paulo, jan. 2014. Disponível em: <<http://www.justica.sp.gov.br/StaticFiles/SJDC/ArquivosComuns/ProgramasProjetos/CPDS/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20SAP-n%C2%BA%2011.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2017.

THE YOGYAKARTA principles plus 10: additional principles and state obligations on the application of international human rights law in relation to sexual orientation, gender identity, gender expression and sex characteristics to complement the Yogyakarta principles. Geneva, Nov. 2017. Disponível em: <http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2017/11/A5_yogyakartaWEB-2.pdf>. Acesso em: 14 jan. 2018.

UNITED NATIONS. Human Rights Council. *Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity*: report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Nineteenth session. Nov. 2011. § 76. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/A.HRC.19.41_English.pdf>. Acesso em: 2 nov. 2017.

VAN DER STOEL, Max. Keynote address. In: CSCE HUMAN DIMENSION SEMINAR ON “CASE STUDIES ON NATIONAL MINORITY”, 1993, Warsaw. Disponível em: <<http://www.osce.org/hcnm/38038>>. Acesso em: 26 out. 2017.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Manual da homoafetividade*: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

VIEIRA, Cristiano. Santander Cultural realiza primeira exposição queer do Brasil. *Jornal do Comércio*: o Jornal de economia e negócios do RS, Porto Alegre, 15 ago. 2017. Disponível em: <http://jcrs.uol.com.br/_conteudo/2017/08/cadernos/panorama/578877-santander-cultura-realiza-primeira-exposicao-queer-do-brasil.html>. Acesso em: 31 out. 2017.