

**Movimentos internacionais de trabalhadores, com enfoque
na questão da orientação sexual e homofobia¹**

Thereza Christina Nahas²

tnahas70@gmail.com

Resumo: os movimentos migratórios desafiam posições contraditórias. Necessário desfazer-se mitos e entender que a migração se dá por motivos variados. Quando tais movimentos são forçados em razão de perseguições ou outras formas de violência, há uma obrigação humanitária decorrente de acordos entre os países de se dar apoio aos vulneráveis. Dentro destes grupos estão as pessoas LGTBI que apenas na década de 90 tiveram reconhecido pela OMS que a orientação sexual diversa do sexo de nascimento não é enfermidade, mas um estado natural. Toda pessoa tem direito de ser tratada como ser humano. Cumpre aos países e governos zelarem para que ninguém sofra violações psíquicas ou físicas em razão das suas escolhas ou preferências. A proteção concedida pelas agências internacionais ao LGTBI permitindo que sejam sujeitos de asilos políticos e refúgio em país distinto daquele que sofrem perseguições é uma solução positiva, mas que somente poderá ser viabilizada de forma decente se os países receptor tiverem políticas de inclusão social e respeitar o ser humano como ele é. É preciso discutir e refletir sobre o tema para ser possível alcançar a igualdade.

Summary: migratory movements challenge contradictory positions. It is necessary to dispel myths and understand that migration occurs for different reasons. When such movements are forced by persecution or other forms of violence, there is a humanitarian obligation arising from agreements between countries to support the vulnerable. Within these groups are LGTBI people who only recognized in the 1990s by WHO that sexual orientation other than sex of birth is not a disease, but a natural state. Everyone has the right to be treated as a human being. Countries and governments must ensure that no one suffers psychological or physical

¹ Aula apresentada no seminário sobre Discriminação organizado pela Escola Judicial do TRT da 24ª Região, no dia 28/8/2020

² Juíza do Trabalho, Doutora e Pesquisadora, Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho titular da Cadeira nº 43, Coordenadora da Revista de Direito do Trabalho e Seguridade Social.<http://lattes.cnpq.br/2361402097260893>

violations due to their choices or preferences. The protection granted by international agencies to the LGTBI, allowing them to be subjected to political asylums and refuge in a country other than those that suffer persecution is a positive solution, but it can only be made possible in a decent way if the receiving parents have social inclusion policies and respect the human being as he is. It is necessary to discuss and reflect on the theme in order to achieve equality.

Palavras-chave: LGTBI, refúgio, movimento internacionais, políticas públicas de inclusão

Keywords: LGTBI, refugee, international movement, public inclusion policies

1. *Considerações gerais*

Os movimentos migratórios são um fenômeno multifacetário que envolvem várias questões e aspectos desde o ponto de vista do migrante e seus interesses ou necessidades pessoais até os dos Estados receptor e de origem.

É certo que não se trata de uma questão nova, pois há cerca de 45 milhões de anos os humanos viviam no continente afro-asiático e estavam “impedidos” de chegar ao mundo exterior por serem incapazes de enfrentar o mar aberto, o que lhes permitia pequenas movimentações a nado curto a algumas poucas ilhas próximas. Após a revolução cognitiva, a teoria mais razoável explica que foram capazes de desenvolver as primeiras sociedades de marinheiros e construir barcos transoceânicos que permitiu que se tornassem pescadores, comerciantes e exploradores de longas distâncias: “isso teria acarretado uma transformação sem precedentes nas habilidades e no estilo de vida humanos”³. Dai começaram os movimentos que permitiram a colonização mundial. As sociedades foram ficando cada vez mais complexas e maiores. As culturas se formaram a partir de mitos e crenças comuns que foram se espalhando entre as sociedades e se alteraram com o passar dos tempos numa dinâmica coerente com a evolução e desenvolvimento sociais e, não obstante se terem formado sociedades e culturas diversas, certo é que “na medida que avançamos no século XXI, o nacionalismo perde terreno rapidamente. Cada vez mais as pessoas acreditam que toda a humanidade é fonte legítima de autoridade política, e não composta por membros de nações específicas, e que a garantia dos direitos humanos e a proteção dos interesses de toda a espécie humana devem nortear a política. Sendo assim, ter cerca de 200 Estados independentes é um obstáculo não uma ajuda. Já que

³ NOAH HARARI, Yuval, *Uma breve história da humanidade*, L&PM POCKET, São Paulo, 2018, p.96.

suecos, indonésios e nigerianos merecem ter os mesmos direitos humanos, não seria mais simples que um único governo global os protegesse?”⁴.

É certo que o desenvolvimento da tecnologia acaba por incrementar este fenômeno, bem como as relações internacionais entre países que acabam por intercambiar não somente produtos e capitais, mas, também, viabiliza a mobilidade cada vez maior entre pessoas.

O mundo está interrelacionado e nem sempre o lugar em que as pessoas vivem coincidem com aqueles em que as condições de trabalho decente são melhores; tampouco os postos de trabalho e a busca pelos melhores cérebros estão todas situadas num só espaço comum. Graças aos avanços tecnológicos é possível que os movimentos de pessoas e de trabalhadores seja cada vez maior, além do que, as plataformas digitais e econômicas compartilhadas vem viabilizando que as pessoas possam movimentar o resultado de sua força de trabalho de onde estão sem que tenham que, necessariamente, mudar de lugar; ou, simplesmente, possam trasladar seus interesses econômicos e profissionais além da fronteira que estão vivendo. Não há barreiras físicas para o *click* de um computador, ao mesmo tempo que as que existem não constituem necessariamente um obstáculo para as mobilidades humanas, as quais estão protegidas por normativas internas e internacionais com restrições que não representam um verdadeiro empecilho aos movimentos transnacionais de pessoas, coisas, valores e culturas.

Os Estados não tem mais disponibilidade de fixar suas próprias economias e políticas de forma isolada. Há um padrão global que vem estabelecido por uma elite que mantém interesses comuns e que decorre da coincidência de diversos fatores econômicos resultante na liberação dos mercados através de um sistema capitalista planetário que Gilles Lipovetsky caracteriza como uma “irresistible tendência a la unificación del mundo”⁵. Todavia, o fenômeno que se apresenta e que nomina como *cultura mundo*, tem uma característica peculiar que distingue o mundo atual denominado por ele de segunda modernidade: antes havia uma integração e identificação social dos indivíduos que funcionava por si mesma: “ahora, en cambio, tenemos una fragilización creciente, así como una individuación insegura y reflexiva (...) No hay un universal humanista y abstracto, cargado con un ideal moral y político (la ilustración y sus objetivos de emancipación del género humano), no hay el internacionalismo proletario con su ambición revolucionaria, sino un universalismo concreto y social, complejo y multidimensional, hecho de realidades estructurales que se cruzan, interaccionan y chocan.

⁴ NOAH HARARI, Yuval, *Uma breve historia da humanidade*.....p. 280

⁵ LIPOVETSKY, GILLES & JUVIN Hervé, *El Occidente Globalizado – un debate sobre la cultura planetaria*, ed. Anagrama, Murcia (Espanha), 2011 ,p. 13

El mercado, el consumismo, la tecnociencia, la individuación, las industrias culturales y de la comunicación constituyen sus principios organizadores de fondo. La combinación de estos cinco dispositivos tan fundamentales como heterogéneos construye el modelo ideal típico de la cultura-mundo. Son lógicas estructurales que contribuyen a difundir por todo el planeta una cultura común, objetivos y modos de consumo similares, normas y contenidos universales, esquemas de pensamiento y de conducta que no tienen fronteras”⁶

Blocos econômicos como União Europeia e Mercosul, facilitam ainda mais tais mobilidades, embora é certo, que as estruturas política e jurídica que goza aquele primeiro bloco, permite uma facilidade muito maior entre os comunitários, do que o bloco Sul Americano. Cumpre ressaltar que a União Europeia goza de uma importante regulamentação sobre liberdade de prestação de serviços, pessoas e capitais e no preambulo do Tratado Fundamental assegura o objetivo da União de estreitar as relações entre os povos europeus, assegurando mediante uma ação comum, *o progresso econômico e social nos respectivos Estados, eliminando barreiras que dividem a Europa. Uma efetiva ação política para garantir o progresso entre os Estados Membros integrados.* Tal objetivo somente se torna possível ante a garantia da liberdade de circulação de pessoas, serviços e capitais salvo se restringidas pelos motivos que o próprio Tratado prevê, como por exemplo, garantia da segurança e saúde da população (art. 45.3.e.4). A circulação de pessoas deve ser livre de restrições e discriminações de qualquer tipo, garantindo-se aos trabalhadores condições de trabalho adequadas e igualdade de trato, vedando-se a discriminação em matéria de emprego e ocupação não se justificando diferenças de remuneração em razão da nacionalidade, emprego, ou condições de trabalho em geral (art. 45.3 TFUE).

Como já afirmei, o TFUE assegura, ainda, aos trabalhadores autônomos e as pessoas jurídicas a ampla liberdade de prestação de serviços “cuyo fundamento es: (a) ejercer sus actividades en un Estado miembro distinto del suyo de forma continuada y permanente (art. 54 TFUE - libertad de establecimiento); (b) sin dejar su país de origen, pueden ofrecer y prestar servicios de forma temporal en otros Estados miembros (art. 56 – libertad de prestación de servicios). Estos dos principios se fundan en la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad, lo que obliga a los Estados miembros a adoptar medidas que faciliten dicho acceso y a armonizar su legislación con la Unión”⁷.

⁶ LIPOVetsky, GILLES & JUVIN Hervé, *El Occidente Globalizado*....p. 17.

⁷ NAHAS, Thereza Christina, *Reflexiones*... p. 109

O PIDESC, pacto internacional ratificado pelo Brasil através do Decreto 591, de 06/7/1992 assegura a toda pessoa a igualdade e liberdade de gozo dos seus direitos econômicos, sociais e culturais impondo ao Estado que garanta que cada indivíduo possa dedicar-se a quaisquer atividades ou praticas compatíveis com o respeito aos direitos humanos e garantidos no Pacto e nas Constituições democráticas internas. O art. 2º impõe aos Estados Partes o compromisso de *garantir que os direitos nele enunciados serão exercidos sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.*

Por outra parte, outro documento não menos importante, a Convenção Interamericana de Direitos do Homem (CADH) que garante o direito ao estrangeiro ao asilo político em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos (item 7) e, em seguida, assegura que ninguém, poderá ser expulso ou entregue a *outro país, seja ou não de origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação em virtude de sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas* (item 8).

No capítulo III da CADH há um verdadeiro compromisso de natureza supranacional, que informa toda a ordem dos Estados subscritores nominado de desenvolvimento progressivo pelo qual os Estados-partes *comprometem-se a adotar as providências, tanto no âmbito interno, como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados* (art. 26). Este dispositivo pode ser explorado de várias maneiras e serve de fundamento ao compromisso que os Estados assumem de adotar políticas públicas e regras que garantam o desenvolvimento progressivo da tutela aos direitos fundamentais, entre eles a liberdade de circulação e de igualdade perante a lei, isto é, garantia de que não haja discriminação de qualquer natureza (art.24). Mas este dever não é uma cláusula dirigida apenas aos Estados, mas também a todas as pessoas (art. 32): 1. *Toda pessoa tem deveres para com a família, a comunidade e a humanidade.* 2. *Os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, em uma sociedade democrática.*

Cumpra ressaltar que a Carta Interamericana de Direitos humanos, também ratificada pelo Brasil pelo Decreto 678 de 6.11.1992.

Por fim, para não alargar a referencia internacional que tutela a dignidade humana e impõe deveres e obrigações aos Estados, a Declaração Socio-Laboral do Mercosul⁸ fundada em outros pactos internacionais, entre eles, Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e políticos (1966), o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), a Declaração Americana de Direitos e Obrigações do Homem (1948), a Carta Interamericana de Garantias Sociais (1948), a Carta da Organização dos Estados Americanos - OEA (1948), a Convenção Americana de Direitos Humanos sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988) decidiu adotar princípios e regras que devem orientar os países do bloco na questão relacionada ao trabalho. Fixou o principio da não discriminação como um direito individual, assegurando a todo trabalhador a *garantia da igualdade efetiva de direitos, tratamento e oportunidades no emprego e ocupação, sem distinção ou exclusão por motivo de raça, origem nacional, cor, sexo ou orientação sexual, idade, credo, opinião política ou sindical, ideologia, posição econômica ou qualquer outra condição social ou familiar, em conformidade com as disposições legais vigentes. Os Estados Partes comprometem-se a garantir a vigência deste princípio de não discriminação. Em particular, comprometem-se a realizar ações destinadas a eliminar a discriminação no que tange aos grupos em situação desvantajosa no mercado de trabalho.*

O conteúdo da disposição, assim como o art. 26 da CADH é uma verdadeira cláusula de não retrocesso e compromisso de desenvolvimento progressivo e sustentável, traçando a norma que os Estados devem adotar em cada politica e regra que necessariamente devem traçar para garantir o respeito e vedar violações a direitos sociais, culturais e econômicos, direitos mínimos que devem ser assegurados para que as pessoas possam ter seus direitos humanos mínimos libertos do temor e da miséria. A liberdade deve ser a premissa máxima de um Estado democrático. Além disso, a Declaração tem conteúdo idealista quando garante expressamente a igualdade independentemente da orientação sexual.

2. Da mobilidade humana e sua proteção

São diversos os fatores que motivam as pessoas a *migrarem* para um local distinto daquele em que tem suas raízes, de modo que o termo migração deve ser entendido em sentido

⁸ Esta declaração foi firmada em 10/12/1998 e revisada em 17/7/2015

amplio para significar qualquer “movimiento de personas, no solamente por motivaciones económicas sino incluyendo también los desplazamientos realizados como consecuencia de una amenaza grave e inminente a la vida, además de los que se producen como consecuencia de situaciones naturales o humanas. Los desplazamientos de personas con la finalidad de trabajar son denominados de migraciones de trabajadores, y el modo como se reglamentan dependerá del ordenamiento jurídico interno de cada país”⁹.

Uma das vertentes do termo é utilizada para referir-se aos refugiados migrantes, isto é, toda a pessoa que está em situação de vulnerabilidade e que necessita de proteção para cruzar a fronteira e poder ver respeitados seus direitos humanos mínimos. Refugiados são aqueles que necessitam de uma proteção legal e migram por não poderem retornar a seu país em razão da falta de amparo em seu país de origem; buscam outro lugar justamente para ter a oportunidade de reconstruir sua vida e, por isso, reclamam a proteção para que esse intento se concretize¹⁰.

Como assinala a nota da International Organization Migration (IOM), “en su informe al Consejo de Derechos Humanos, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos subraya que “las situaciones de vulnerabilidad a las que se enfrentan los migrantes pueden surgir de diversos factores que pueden converger o coexistir simultáneamente, influirse y exacerbarse entre ellos y también evolucionar y variar con el tiempo, a medida que cambian las circunstancias (...) Asimismo, añade que “[l]os factores que

⁹ NAHAS, Thereza Christina, *Los Movimientos Migratorios en el Marco de la OPIT (Especial referencia al Mercosur)*, ed. Aranzadi, Madri (Espanha), in ... coord.. Thereza Christina Nahas & Fernando Fita, 2019, p.

¹⁰ Caso de “Pankievich se mudó a Montevideo desde una ciudad del interior a los 13 años, y desde los 15 años fue trabajadora sexual, coincidiendo con los años de la dictadura en Uruguay. La violencia, tanto psicológica como física, y la represión que enfrentó la llevaron a abandonar el país por muchos años, viviendo en Argentina y Brasil. Sin embargo, Pankievich sabía que tenía que volver a casa, dejar de lado el dolor y las heridas, si quería marcar la diferencia en su vida y en la de los demás. “Después de un tiempo, me di cuenta de que guardar rencor me iba a hacer daño”, afirmó. “Recuerdo todas las cosas que sucedieron, pero trato lo más posible de dejarlas en el pasado, porque creo que el resentimiento no te lleva a ninguna parte”. Regresó a Uruguay en 1985 y descubrió que más integrantes de la comunidad LGBTI querían defender sus derechos humanos, pero tenían miedo. Pankievich trabajó con otras personas en la comunidad trans y ayudó a fundar ATRU ese mismo año, enfocándose en capacitar, apoyar y movilizar activistas para promover y defender sus derechos. Hoy, ATRU es una red de grupos de derechos trans en todo el país y se extiende a otros países de América del Sur. Uno de los mayores éxitos de la organización ha sido la Marcha de la Diversidad, que celebra anualmente la comunidad LGBTI del país. Cuando comenzó la marcha en 1992, Pankievich señaló que “solo éramos tres o cuatro activistas asustados con las caras tapadas”. La marcha de este año en septiembre reunió a 130 mil personas celebrando y caminando por las calles de Montevideo, coreando “el amor es amor” (informação disponível em <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/KarinaPankievich.aspx>, em fevereiro de 2020).

generan vulnerabilidad pueden motivar, en primer lugar, que un migrante abandone su país de origen, pueden producirse durante el tránsito o en el país de destino, con independencia de que el desplazamiento inicial haya sido escogido libremente, o pueden estar relacionados con la identidad o las circunstancias de la persona migrante. Por lo tanto, la vulnerabilidad en este contexto debe entenderse como una realidad a la vez situacional y personal” (ibíd., párr. 13). Por último, también recuerda que “los migrantes no son intrínsecamente vulnerables ni carecen de [resiliencia] y capacidad de actuación. Por el contrario, la vulnerabilidad ante las violaciones de sus derechos humanos es el resultado de múltiples formas de discriminación interrelacionadas, de la desigualdad y de dinámicas estructurales y sociales que imponen límites y desequilibrios en los niveles de poder y de disfrute de los derechos”¹¹.

A distribuição regional dos migrantes é liderada pela Europa (82 milhões); seguida pelos Estados Unidos (59 milhões), África do Norte e Ásia Ocidental (49 milhões). Em 2019 a ONU estima que 272 milhões de pessoas migraram em todo o mundo, o que equivale a 3,5% do total da população mundial. Em 2000 este número foi de 155 milhões, equivalente a 2,8%. Tais números representam que os migrantes internacionais têm crescido mais rapidamente que a população mundial. Desfazendo o mito que se cria na opinião popular que os migrantes internacionais migram dentro de suas próprias regiões, número este que chega a 80% da África Subsaariana; 83% da Ásia Oriental e Sudoriental; 73% em América Latina e Caribe e 63% em Ásia Central e Meridional. Em 2019 o País que mais recebeu migrantes foram os Estados Unidos (51 milhões), seguidos por Alemanha e Arábia Saudita (13 milhões), Rússia (12 milhões), Reino Unido (10 milhões) e Emirados Árabes (9 milhões). Sob o ponto de visto dos países de onde procedem os migrantes internacionais, 1/3 deles descendem de dez países, sendo liderados por México (12 milhões), seguidos pela China (11 milhões) e Rússia (10 milhões)¹².

Em 2019 Estados Unidos endureceu as política de migração na fronteira com México no mesmo momento em que o este País deu asilo a refugiados que procediam de Centro América fugindo da pobreza, violência e outros tipos de violações. O México recebeu, em 2019, 48.000 pedidos de asilo, o que representa um aumento de 231% em relação a 2018. A maioria dos pedidos procederam de migrantes vindo de El Salvador, Honduras e Guatemala. Em entrevista com a Alta Comissão da ONU para refugiados, as principais razões das fugas

¹¹ Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Principios y orientaciones prácticas sobre la protección de los derechos humanos de los migrantes en situaciones de vulnerabilidad* [3 de enero de 2018], documento A/HRC/37/34 de las Naciones Unidas, párr. 12

¹² Noticia disponível em <https://news.un.org/es/story/2019/09/1462242>, acesso em fevereiro de 2020.

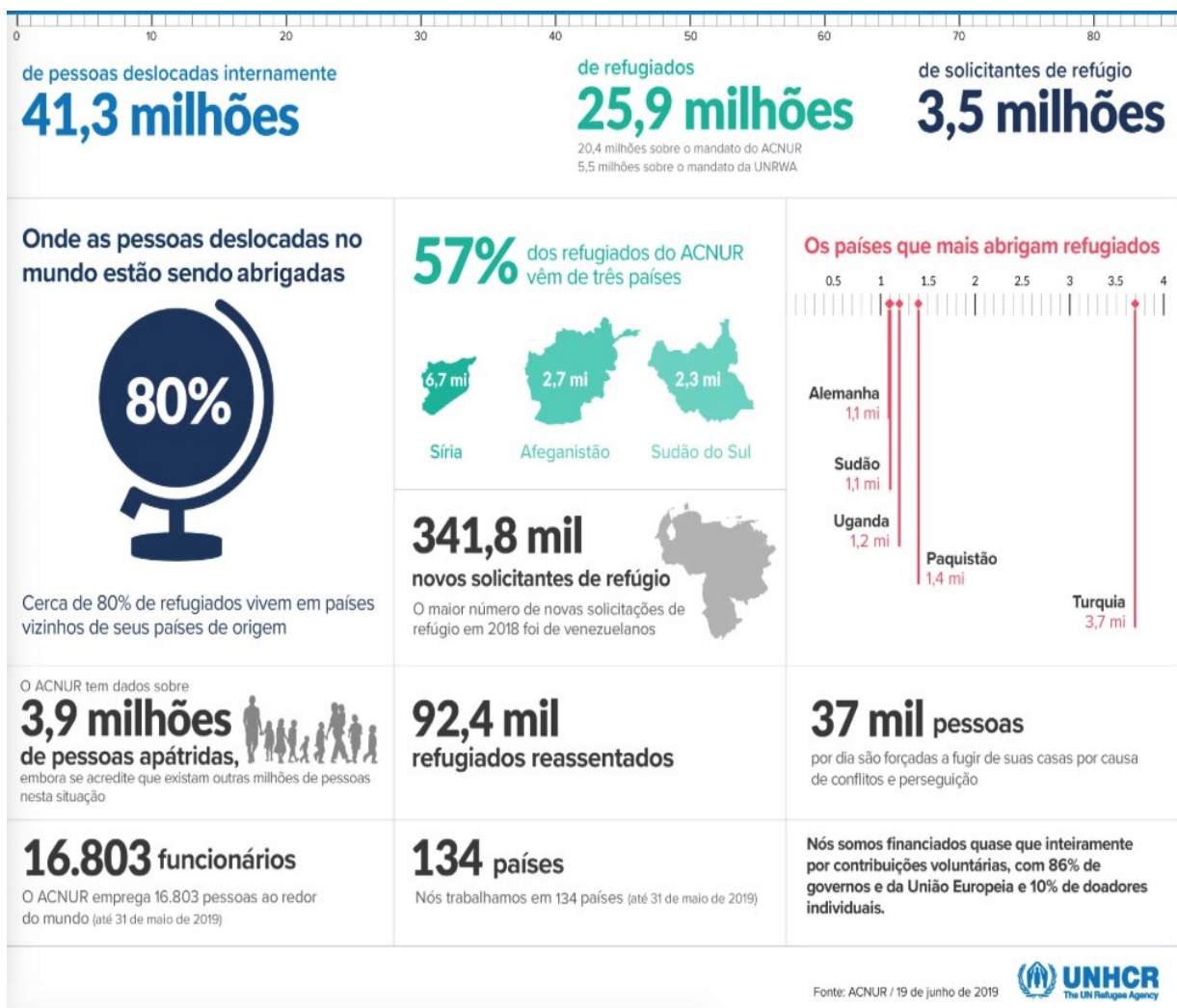
estavam fundadas nas ameaças e perseguições, muitas de natureza política, motivos estes que incentivaram que os migrantes saíssem em busca de segurança¹³.

É importante frisar dois pontos. Primeiro, que não há uma definição universal para o termo migrante. Todavia, a Organização Internacional de Migração adota esta expressão de forma geral naquilo que chama de conceito guarda chuva e sob ela abarca todas as formas de movimento de pessoas como, por exemplo, os que migram para trabalhar, aqueles que possuem uma condição especial ou mesmo os que necessitam de proteção em razão de perseguições e guerras em seus países. É neste último ponto que se encaixam aqueles que denomino refugiados, cujo regramento e tutela são reservados à disposição especial. Segundo, que os migrantes geram impactos na economia, tanto dos países de origem como nos de acolhida. Estes impactos vão mais além da questão relacionada a empregos diretos e salários. No informe do Banco Mundial sobre migração global e mercados de trabalho, conclui-se que os movimentos migratórios são um importante fator para redução da pobreza e fomento do crescimento econômico¹⁴.

Nem todo migrante, como já asseverei, muda-se de um país a outro por liberalidade própria. Há um grupo de pessoas que são obrigadas a trasladar-se por questões de necessidade de garantir proteção a sua vida e/ou de seus familiares. São os chamados migrantes em situação de vulnerabilidade. Em 1951 a ONU publicou o Estatuto dos Refugiados intencionando resolver o problema daqueles que fugiam da Segunda Guerra. Era a primeira tentativa formal de estabelecer direitos e deveres entre refugiados e países de acolhimento. O passar do tempo reclamava que outras situações, distintas das geradas pelo final das Guerras, merecessem tutela, pelo que, em 1966 através de Resolução 2198(XXI) a Assembleia da ONU decidiu pela adoção de um Protocolo que foi assinado em 31/1/1967 e entrou em vigor para os Países em 04/10/1967. Sedimentou-se a atribuição da Agencia da ONU para Refugiados (ACNUR) para supervisionar e aplicação dos dois instrumentos e é por eles que as pessoas exercem o direito de procurar refugio em um País quando estão em situação de vulnerabilidade. Segundo a ACNUR, atualmente o mundo experimenta o maior nível de deslocamentos já registrados. Abaixo o quadro em que a ACNUR registra os movimentos de refugiados cujas causas de mobilidade são as mais diversas:

¹³ <https://news.un.org/es/story/2019/10/1463202>

¹⁴ Informação disponível em <https://www.worldbank.org/en/research/publication/moving-for-prosperity>, acesso em 25/8/2020



A integração cada vez mais estreita entre os Países reclama uma resposta efetiva dos organismos internacionais e dos próprios Estados que devem cooperar entre si, no sentido e assegurar que as pessoas e famílias migrem por opção e não por necessidade de proteção em lugar distinto do seu país de origem. A migração deve ser espontânea. Em outubro de 2005 o Alto Comissariado da ONU publicou o Relatório Mundial de Migrações Internacionais¹⁵ onde estabeleceu os seguintes princípios de ações: (i) as migrações tem que ser por decisão própria, isto é, as pessoas que migram e entram no mercado de trabalho devem ser valorizadas e feito de forma segura e autorizada pelo Estado receptor; (ii) as migrações internacionais devem integrar as estratégias nacionais, regionais e mundiais para o crescimento econômico, pois o migrante tem um papel importante de impacto na economia e desenvolvimento do país de origem e receptor; (iii) os Estados receptores tem a responsabilidade de tutelar os migrantes e

¹⁵ Relatório da Comissão Mundial sobre as Migrações Internacionais, *As Migrações num Mundo Interligado: Novas Linhas de Ação*, Ed. Fundação Calouste Gulbenkian, out. 2005

nos casos de migrações irregulares devem cooperar entre si sem que isso comprometa direitos fundamentais dos migrantes e refugiados que requererem asilo; (iv) migrantes e cidadãos dos países de destino *devem respeitar as suas obrigações legais e se beneficiar de processos mútuos de adaptação e integração que contemplem as diversidades culturais e fomentem a coesão social. Os processos de integração deverão ser apoiados ativamente pelas autoridades locais e nacionais, pelos empregadores e pelos membros da sociedade civil, e deverão basear-se num compromisso para com a não-discriminação e a igualdade de género. O processo de integração deve fundamentar-se num discurso público, político e mediático objectivo sobre as migrações internacionais;* (v) as medidas de proteção devem ter natureza não discriminatória e serem reforçadas, devendo as questões migratórias serem tratadas de forma *consciente e coerente;* (vi) *A governança das migrações internacionais deve ser reforçada por uma maior coerência e capacidade a nível nacional, através de mais consultas e uma maior cooperação entre os Estados a nível regional e através de um diálogo, e cooperação mais eficazes entre os governos, bem como entre as organizações internacionais, a nível mundial. Estes esforços devem assentar numa maior compreensão das relações estreitas existentes entre as migrações internacionais e o desenvolvimento, e outras questões políticas fundamentais, incluindo o comércio, a ajuda financeira, a segurança do Estado, a segurança das pessoas e os direitos humanos.*

É neste contexto e sob estes princípios que devemos entender a tutela que deverá ser dispensada às lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais (LGBTI), reconhecidamente uma das categorias que mais experimenta abusos contra direitos humanos em razão da perseguição que sofrem pela opção sexual que fazem. Segundo a ACNUR está amplamente documentado que as pessoas LGTBI são vítimas de assassinatos, violência sexual e de gênero, agressões físicas e torturas, detenções arbitrárias e discriminação no trabalho, educação e saúde em todas as regiões do mundo¹⁶.

3. A situação de refugiados a LGTBI¹⁷

¹⁶ Informe ACNUR *La Protección Internacional de las Personas LGTBI*, disponível em <https://www.acnur.org/es-es/>, acesso em fevereiro de 2020.

¹⁷ “A sigla **LGBT** é utilizada pelo movimento social brasileiro e por entidades governamentais, como conselhos e secretarias, nos três âmbitos da federação. Apesar de **LGBTTTIS** designar explicitamente lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis, transgêneros, intersexuais e simpatizantes – em alguns casos é utilizado **A**, de assexual – a denominação não é usual no país. Em geral, presume-se que o **T** englobe as identidades de gênero começadas por essa letra, mas, principalmente em inglês, também se vê o uso de **LGBT***, com o asterisco funcionando como um sinal que indica que o **T** tem significado

Historicamente as pessoas LGTBI são vítimas de violência e opressão em seus respectivos Países¹⁸, fato este que aumenta ainda mais naqueles territórios em que se verifica um alto grau de machismo ou fanatismo religioso. O primeiro passo para combater a violência e a discriminação é reconhecer e assumir que o preconceito decorre da afirmação da supremacia branca e o racismo antinegro, o patriarcado e o colonialismos que, na América Latina, voltam-se, também contra os índios.

A National Coalition of Violence Programs (NCAVP), organização que se dedica a trabalhar para a prevenção da violência contra a comunidade LGBTI e aos infectados por HIV ressalta que 2016 foi um ano que marcou a resistência e deu visibilidade a tais questões. Vários projetos de leis foram apresentados nos USA com intenção de restringir os direitos e acesso das pessoas LGBTI a direitos que deveriam ser reconhecidos indistintamente a todos. Dois acontecimentos marcaram este ano. O House Bill2 na Carolina do Norte, projeto de lei apresentado que intencionava restringir o acesso de pessoas LGBTI a banheiros, vestiários e espaços públicos em geral e imediatamente ganhou o símbolo da transgressão a igualdade e representou uma violação frontal aos direitos civis. Em 09 de maio daquele ano a ex-procuradora Loretta Lynch fez um discurso histórico contra a proposta e ganhou adeptos em várias partes do País e as comunidades LGBTI recebiam mensagens de apoio: “we see you, we stand with you and we will do everything we can to protect you moving forward”. O segundo episódio foi representado pelo atirador que invadiu uma boate Gay em Orlando e resultou na morte de 49 pessoas e ferimento de outras 53, a maioria LGBTI ¹⁹.

O site Lambda Legal – abogando por la igualdad, noticia que 44% dos assassinatos em 2010 foram causados contra mulheres trans: *¿Y si llamo a la policía? La misma policía con frecuencia participa en la intimidación. En lugar de ofrecer protección utiliza a menudo un lenguaje abusivo, humilla a las personas trans y es ampliamente responsable de las lesiones que les son causadas en periodos de custodia y patrullajes de rutina. El 22% de las 6,450*

múltiplo. Internacionalmente, a sigla mais utilizada é **LGBTI**, que engloba as pessoas intersex. Órgãos como a ONU e a Anistia Internacional elegeram esta denominação com um padrão para falar desta parcela da população. Em termos de movimentos sociais, uma denominação que vem ganhando força é **LGBTQ** ou **LGBTQI** – incluindo além da orientação sexual e da diversidade de gênero a perspectiva teórica e política dos Estudos Queer” (informação disponível em <http://desacato.info/lgbt-lgbti-lgbtq-ou-o-que/>, acesso em 25/8/2020). Neste trabalho vou adotar a sigla utilizada pela ONU e Anistia Internacional.

¹⁸ Cumpre lembrar que até 17/5/1990 a OMS classificava a homossexualidade como doença ou problemas relacionados a saúde. Nesta data, a OMS excluiu da lista de enfermidades estes estados e esta data passou a ser considerada como símbolo de luta pela diversidade sexual contra a violência e o preconceito.

¹⁹ *Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender, Queer and HIV-Affected Hate Violence in 2016*, http://avp.org/wp-content/uploads/2017/06/NCAVP_2016HateViolence_REPORT.pdf

*personas trans que respondieron a la Encuesta Nacional sobre Discriminación Contra las Personas Trans (National Transgender Discrimination Survey o NTDS) de 2011 y que tuvo interacción con la policía, afirmó haber sido acosada por ella, con un porcentaje mayor en el caso de personas de color*²⁰.

O jornal Correio Braziliense traz a notícia de que o Brasil, em 2016, foi considerado um dos Países com maior índice de assassinatos de pessoas trans, ficando atrás de Honduras, Guatemala e El Salvador se considerado contabilizados os números por milhões de habitantes. Em números absolutos, de 2008 a 2016, o Brasil liderou este ranking. Importa ressaltar que os números contabilizados pela ONG Transgender Europe não contabilizam casos de violência, mas tão somente de morte. O documento relata que 78% dos homicídios da região são praticados num contexto histórico de colonialismo, escravidão e ditaduras, o que insere as pessoas LGBTQ como absolutamente vulneráveis. Seria necessário que se adotassem medidas em todas as áreas para conter a LGBTQfobia, mas a cultura de muitos países dificulta a concretização de tais iniciativas. Casos alarmantes são relatados de crianças e adolescentes mortos em razão da violência por suas opções sexuais²¹.

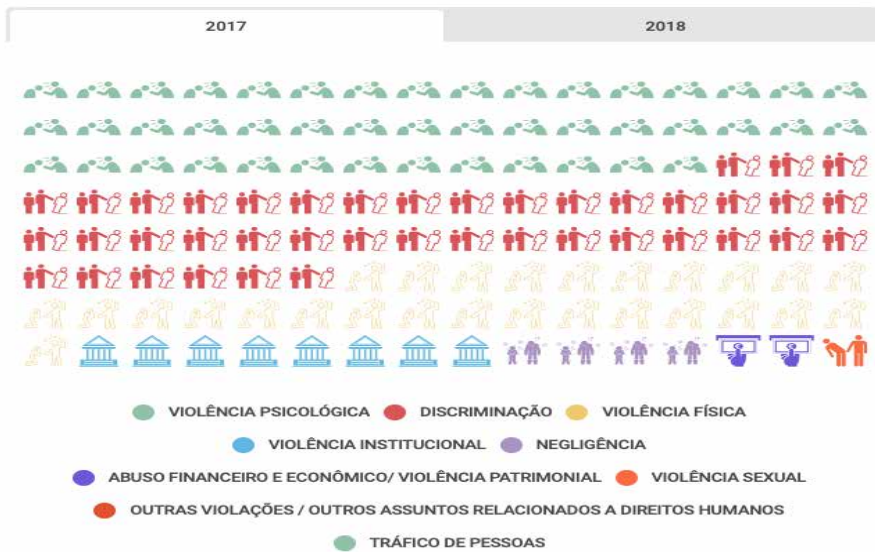
A FGV DAPP vem promovendo estatística em relação ao quadro de denúncias por violência homofóbica no Brasil. O Ministério dos Direitos Humanos tem um “disque denuncia (100)” em que se pode denunciar violações a direitos humanos. Está central tem possibilitado que se trace quadros comparativos de tipos de violações denunciadas viabilizando o mapeamento sobre a violência homofóbica no Brasil e os locais com maior incidência. Assim se representa o mapa com dados colhidos até junho de 2018²²:

²⁰ Disponível em <https://www.lambdalegal.org/es/conoce-tus-derechos/trans-la-violencia>, acesso em fevereiro de 2020.

²¹ Em 2014, no Rio de Janeiro, um pai espancou até a morte uma criança de 8 anos, para ensiná-la “a ser homem”. Alex vestia roupas femininas e rebojava enquanto lavava a louça. O monitoramento da TGEu também conta a história de uma garota trans de 13 anos de Araraquara (SP), vítima de exploração sexual, encontrada com 15 facadas pelo corpo, incluindo a cabeça e a face, além de uma fratura no crânio. Em outra ocorrência, em 2010, Erica, 14, levou 11 tiros em Maceió. Vanessa, também de 14 anos, recebeu ameaças de morte da própria avó e foi estrangulada, em 2014, em Angélica (MS) (notícia em <http://especiais.correiobraziliense.com.br/brasil-lidera-ranking-mundial-de-assassinatos-de-transexuais>).

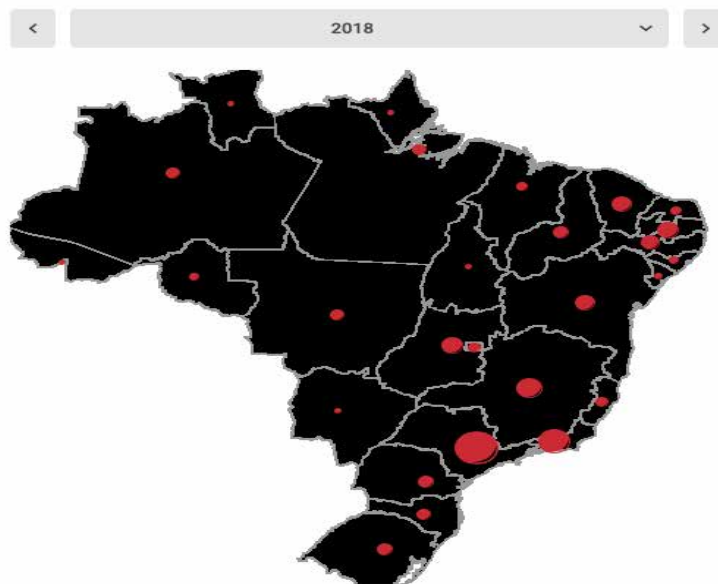
²² *Dados Públicos sobre violência homofóbica no Brasil: 29 anos de combate ao preconceito*, informações disponíveis em <http://dapp.fgv.br/dados-publicos-sobre-violencia-homofobica-no-brasil-29-anos-de-combate-ao-preconceito/>, acesso em 26/08/2020

Comparativo dos tipos de violações denunciadas nos anos de 2017 e 2018



Sobre a quantidade de denúncias por Estados da federação:

Quantidade de denúncias por estado



Algumas situações chegam a extremos que levam as pessoas a deslocar-se de um país a outro pedindo proteção internacional, o que nem sempre se mostra como uma solução a situação adversa. O asilo em muitos países supostamente menos violento ou preconceituoso

deverá estar estruturado por um sistema isento, integrado por funcionários imparciais e preparados para atender as necessidades especiais dos migrantes.

Em América Latina e do Sul a ACNUR tem tido uma importante atuação para promoção da tutela dos direitos das pessoas LGBTI tendo conseguido resultados positivos para que alguns países reconheçam a condição de refugiados àqueles que pedem asilo nos respectivos países. México e Brasil, já reconheceram a condição de refugiados de pessoas LGBTI; Venezuela e Colômbia assumiram o compromisso de revisar suas legislações, estão elaborando critérios para recepção e cuidados dos migrantes e respondido as acusações de violência de gênero; Haiti tem adotado medidas para garantir o alojamento temporal e a sobrevivência das pessoas que sofreram violência, dando-lhes acesso ao serviço médico, legal e psicológico.

Como se aponta no Relatório do Alto Comissariado das Nações Unidas, “las experiencias de las personas LGBTI son muy variados y están fuertemente influenciadas por su entorno cultural, económico, familiar, político, religioso y social. Los antecedentes del solicitante pueden afectar la forma en que él o ella expresa su orientación sexual y/o identidad de género, o puede explicar las razones por las que él o ella no vive abiertamente como LGTBI. Es importante que las decisiones sobre las solicitudes de la condición de refugiado de personas LGBTI no se basen en interpretaciones superficiales de las experiencias de las personas LGBTI, o en supuestos erróneos y culturalmente inapropiadas o estereotipadas. Estas directrices proporcionan orientación sustantiva y de procedimiento para la determinación de la condición de refugiado de las personas relacionadas con su orientación sexual y/o identidad de género, con el fin de garantizar una interpretación adecuada y armonizada de la definición de refugiado de la Convención de 1951”²³.

O direito ao asilo em muitos países está garantido pelo art. 14 da Declaração Universal de Direitos Humanos que reza: *1. Toda a pessoa sujeita a perseguição tem o direito de procurar e de beneficiar de asilo em outros países. 2. Este direito não pode, porém, ser invocado no caso de processo realmente existente por crime de direito comum ou por actividades contrárias aos fins e aos princípios das Nações Unidas.*

A Carta Europeia de Direito Humanos (CEDH) publicada na mesma época (1948) não tem artigo especificamente dirigido aos refugiados ou aqueles que necessitam de uma proteção internacional num processo de saída de seu país de origem como se refere o art. 14

²³ *La Protección Internacional de Las Personas -LGBTI*, UNHCR-ACNUR, disponível em <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2014/9872.pdf>

supramencionado. Cumpre lembra que esta Carta foi publicada com o fim de instituir o Conselho da Europa justamente para unir os Estados Europeus, ao final da 2ª Guerra Mundial, promover o Estado de Direito, democracia, direitos humanos e desenvolvimento social. Todavia, garante os direitos mínimos ao ser humano, e o art. 14º impõe aos Estados o dever de assegurar a todo ser humano o gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção devendo ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como aàquelas fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação²⁴.

A Carta de Direitos Fundamentais da UE é um instrumento que avança na proteção ao ser humano, garantindo a toda pessoa o direito a manutenção da integridade física e psíquica (art. 3º) e das liberdades. Assegura, ainda, o livre trânsito de pessoas nos Estados Membros inclusive para o exercício da profissão e do trabalho (art. 10 a 17). Há três artigos especialmente importantes em matéria de igualdade:

1. Artículo 21 No discriminación

Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual. 2. Se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea y sin perjuicio de las disposiciones particulares de dichos Tratados.

2. Artículo 22 Diversidad cultural, religiosa y lingüística
La Unión respeta la diversidad cultural, religiosa y lingüística.

3. Artículo 23 Igualdad entre hombres y mujeres

La igualdad entre hombres y mujeres será garantizada en todos los ámbitos, inclusive en materia de empleo, trabajo

²⁴ Com fundamento neste artigo 14 da CEDH o TJUE e o TEDH admitem a discriminação, também, pelo sexo masculino

y retribución. El principio de igualdad no impide el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado.

Esta tríade servirá de fundamento para as questões relacionadas a migrações, especialmente aquelas destinadas à proteção a vida, compromisso este assumido pela UE seja por seus Tratados internos ou compromissos internacionais. Ou seja, o controle de fronteiras deve ser concretizado de modo a respeitar plenamente a dignidade humana, sem discriminações de qualquer ordem e dando respostas efetivas àqueles que vem pedir asilo, garantia esta expressada no art. 18 da Carta que adota integralmente a convenção de Genebra de 1951 e o Protocolo de 31/1/1967 sobre o Estatuto dos refugiados, tudo em conformidade com o Tratado constitutivo da UE (art. 18).

O Tratado de Funcionamento da UE assinado em 2007 incorporou a Carta de Direitos Fundamentais e lhe deu o mesmo valor jurídico que os Tratados, além de aderir formalmente a CEDH (art. 6º). Funda-se a União nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de Direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias. Estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres. (art. 1º-A).

Por fim, ainda no âmbito da UE, foi publicada a Diretiva 2013/32/UE que é denominada de Estatuto da União Europeia dos refugiados. O Parlamento e o Conselho Europeu consideram a necessidade de estabelecer-se uma política comum para o asilo, bem como um espaço de liberdade, segurança e justiça que possa abrigar aos que pedem proteção. Ressalta a importância da responsabilidade compartilhada entre os Estados e a aplicação do Estatuto dos Refugiados de 1951 e a aproximação entre as legislações internas. Garante a competência de manutenção de condições mais favoráveis para os nacionais de países terceiros e a vinculação dos Estados ao Direito Internacional por eles ratificados.

Em âmbito latinoamericano, a Carta Interamericana de Direitos Humanos (CADH) nascida do desejo dos Países Americanos de concretizar a integração regional, teve por objetivo garantir que cada pessoa pudesse gozar de seus direitos econômicos, sociais e culturais, de natureza civil ou político (art. 34). Esta Convenção foi assinada em 1951 e os Países subscritores foram Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai e Venezuela. Em 1967 sofreu uma emenda que entrou em vigor em 1970. Em 1985 no marco da XIVº Período de Sessões Extraordinárias da

Assembleia Geral firmaram uma importante mudança no Preâmbulo com a referencia explicita de “ofrecer al hombre una tierra de libertad y un ámbito favorable para el desarrollo de su personalidad y la realización de sus justas aspiraciones de robustecer las democracias representativas pues son una “condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región” y de consolidar en este continente “un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”²⁵.

A CADH não possui uma regra específica sobre asilos e refúgios, mas o art. 1º é uma verdadeira base sobre a qual descansa os direitos e liberdades idealizados no sistema de Proteção de Direitos Humanos. O dispositivo estabelece uma norma programática que harmoniza-se perfeitamente com aquela instituída no art. 26 dispositivo este que representa um instrumento de garantias para o desenvolvimento progressivo dos direitos econômicos, sociais e culturais, norma que não somente veda o retrocesso, mas incentiva que os Estados estabeleçam ações para que se cumpra a obrigação de respeitar e garantir direitos mínimos. Constituí na obligación del Estado y de todos sus agentes, cualquiera que sea su carácter o condición, de no violar, directa ni indirectamente, por acciones u omisiones, los derechos y libertades reconocidos en la Convención”²⁶. Esta obrigação excluí, assim a reciprocidade, principio clássico consagrado no direito internacional: “es decir, existe una ausencia de reciprocidad cuando los Estados firman, ratifican o se adhieren a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. En este sentido, cabe recordar que la Convención Americana no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”²⁷.

No âmbito do MERCOSUL não há uma regra de proteção específica a população LGBTI. Todavia, há que se reconhecer a atualidade desta Declaração que especificamente

²⁵ Convención Americana sobre **Derechos Humanos comentada, disponible em** <https://dialogoderechoshumanos.com/comentario-cadh>, acesso em 27/08/2020

²⁶ Gros Espiell, Héctor, La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos. Análisis comparativo, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1991, p. 65

²⁷ FERRER MAC- GRAGORY, Eduardo y PELAYO MÖLLER, Carlos María, *Artículo 1- Obligacion de respetar los derechos, in Convenico no comenada...*

destina a regra de igualdade a todas as pessoas independentemente do sexo e da orientação sexual. O MERCOSUL está constituído pelo grupo de países da América do Sul e tentou parecer-se com a formação do bloco Europeu, mas não tem estrutura judicial, política ou social, elementos estes que dão força a coesão entre as nações. O conteúdo da Carta é atual e, não obstante dirigir-se aos trabalhadores, seu conteúdo deve estender-se a proteção de qualquer residente ou pessoa que circula nos respectivos territórios dos países do bloco ou parceiros. O art. 1º garante a não discriminação e o 2º dirige-se a promoção da igualdade:

Art. 1º Todo trabalhador tem garantida a igualdade efetiva de direitos, tratamento e oportunidades no emprego e ocupação, sem distinção ou exclusão por motivo de raça, origem nacional, cor, sexo ou orientação sexual, idade, credo, opinião política ou sindical, ideologia, posição econômica ou qualquer outra condição social ou familiar, em conformidade com as disposições legais vigentes. Os Estados Partes comprometem-se a garantir a vigência deste princípio de não discriminação. Em particular, comprometem-se a realizar ações destinadas a eliminar a discriminação no que tange aos grupos em situação desvantajosa no mercado de trabalho.

Art. 2º As pessoas portadoras de necessidades especiais serão tratadas de forma digna e não discriminatória, favorecendo-se sua inserção social e no mercado de trabalho. Os Estados Partes comprometem-se a adotar medidas efetivas, especialmente no que se refere à educação, formação, readaptação e orientação profissional, à adequação dos ambientes de trabalho e ao acesso aos bens e serviços coletivos, a fim de assegurar que as pessoas portadoras de necessidades especiais tenham a possibilidade de desempenhar uma atividade produtiva.

O art. 3º que segue, representa um mandamento para que cada Estado elabore a sua legislação interna em respeito aos princípios mínimos estabelecidos pela carta, o que representa uma ordem para que os Estados membros estendam proteção a comunidade LGBTI.

Em razão do objeto que se destinada a carta, é evidente que não traz nenhuma norma sobre asilo. No Brasil, por exemplo, o Estatuto dos refugiados foi publicado em 1997 pela Lei nº 94747 que reconhece a situação de refugiado a todo aquele que,

I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu

país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

II - não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

Em 15.04.2014, o Brasil publicou a Resolução Conjunta nº 01 do CNJ e Presidência da República para o combate a discriminação, fundando os motivos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes e seu Protocolo Facultativo, as Regras Mínimas das Nações Unidas para o tratamento de presos, Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras (Regras de Bangkok), e todos os outros instrumentos internacionais aplicáveis à matéria, bem como os Princípios de Yogyakarta (Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero). Por esta resolução estabeleceu parâmetros para o acolhimento para as pessoas LGBTI (nacionais ou estrangeiros). Trouxe um elenco de denominações considerando:

I - Lésbicas: denominação específica para mulheres que se relacionam afetiva e sexualmente com outras mulheres; II - Gays: denominação específica para homens que se relacionam afetiva e sexualmente com outros homens; III - Bissexuais: pessoas que se relacionam afetiva e sexualmente com ambos os sexos; IV - Travestis: pessoas que pertencem ao sexo masculino na dimensão fisiológica, mas que socialmente se apresentam no gênero feminino, sem rejeitar o sexo biológico; e V - Transexuais: pessoas que são psicologicamente de um sexo e anatomicamente de outro, rejeitando o próprio órgão sexual biológico.

Esta Resolução reitera os direitos da personalidade insculpidos na Constituição federal, garantindo a cada um o direito ao nome social de acordo com seu gênero, bem como o uso de vestimentas respectivos. Gozam do direito a visitas íntimas e formação educacional e profissional continuada.

É certo que esta Resolução se dirigiu a questões relacionadas a privação de liberdade, todavia deve servir de paradigma a questões que possam surgir e onde se verifique algum vazio legislativo.

Em 21 de setembro de 2018 nova Resolução Conjunta foi publicada, pelos mesmos órgãos estabelecendo parâmetros para a qualificação do atendimento socioassistencial da população LGBT no Sistema Único da Assistência Social - SUAS.

Por fim, há duas últimas referências internacionais que quero pontuar, sem desmerecer vários outros pactos importantes de caráter mundial ou limitado a determinados países. A primeira é a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, que representa o pilar e referência de toda normativa interna e internacional. O art. 1º conceitua o termo refugiado para incluir, inclusive as situações que justificaram o nascimento deste instrumento à época e da uma abrangência territorial maior do que os limites geográficos físicos da Europa.

Constitui o marco relacionado a regra de refúgio para qualquer situação, independente das eleições de sexo. Serve, assim, de farol de proteção a todo aquele que necessita de proteção em outro Estado justamente por fundadas razões de temor no País de residência. A vulnerabilidade pode verificar-se por duas categorias, uma “situacional”: deriva de las condiciones en las que se produce el desplazamiento o de las condiciones en el país de migración. La otra “individual”: relacionadas com determinadas características o circunstancias individuais”²⁸ Diz-se que a vítima sofre violência de gênero, capaz de fundamentar o pedido de asilo quando a agressão é desferida em virtude do gênero da pessoa, afetando a sua identidade, sexualidade, liberdade de reprodução, saúde física ou mental, isto é, daquela categoria individual apontada pelas Nações Unidas.

Esta Carta da ONU garante a proteção aqueles que efetivamente necessitam, independentemente da causa que fundamenta seu pedido. Todavia, afasta da proteção àquelas pessoas que se instalam nos países onde pedem asilo e que: a) cometeram crime contra a paz, um crime de guerra ou contra a humanidade; b) cometam crime grave fora do país de refúgio; c) se tornam culpadas de atos contrários a finalidade das ações unidas.

Há que considerar que a situação dos refugiados dentro do país de asilo deverá respeitar a legislação interna que, de toda sorte, não poderá violar os núcleos duros de proteção estabelecidos no Estatuto e em outras regras internacionais destinadas a igualdade e não discriminação. Também há que se ter em conta que os refugiados podem estar sujeitos a outro

²⁸ UNHCR-ACNUR, *Migrantes en situaciones de vulnerabilidad*, disponível em <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5979dcfa4>

problema quando buscam asilo em país distinto daquele que deixam por uma causa fundada no temor, isto é, a ausência de regulamentação no país de acolhida quanto a situação, podendo ter problemas com acesso aos serviços público e privado ou mesmo a dificuldade ou não ascender ao mercado de trabalho. Some-se a isso que, se o país de acolhida não lhe concede autorização formal, o refugiado terá a situação jurídica irregular. Dai a importância de os países terem regulamentada a questão que deverá respeitar as Diretrizes dos convênios internacionais de tutela a direitos humanos, bem como concretizarem o princípio da cooperação internacional, ainda que não estejam dentro de Estados que façam parte de blocos internacionais.

O segundo instrumento internacional está retratado entre os 17 objetivos do desenvolvimento sustentável da ONU. Este documento é fruto da Conferência das Nações Unidas em 1992 na cidade do Rio de Janeiro. O objetivo deste documento foi produzir uma carta de compromissos entre os Países para que possam suprir desafios ambientais, políticos e econômicos mais urgentes da humanidade, de modo que todo eles são interligados. Aqui se estabeleceu no objetivo nº 5 o respeito a igualdade de gênero *desmembrando-a* da redução de desigualdade (ODS nº 10). Quero com isso dizer que o âmbito que se estendem a tutela torna, cada vez mais clara, a diferença existente entre igualdade e tutela de gênero, de modo que a proteção tem que seguir nas duas vias, tanto ao sexo feminino com masculino o que leva a proposta de os Estados adotarem políticas públicas que vão importar em modificações sócio-culturais de condutas masculinas e femininas com vistas a eliminar discriminações, preconceitos e práticas baseadas em situações de inferioridade ou superioridade bem como falsos estereótipos desprezíveis desde o ponto de vista do respeito ao ser humano.

4. *LGTBI – tutela, xenofobia e refugio*

Ser vítima de preconceitos, rejeições e exclusões não é uma situação peculiar das sociedades LGTBI. O Brasil é um dos países mais desiguais do mundo e um importante receptor de imigrantes, manifestando-se a xenofobia de diversas formas e, principalmente, através de sentimentos de superioridade e racismo, o que nem sempre está ligado ao fato da vítima ou grupo delas, ser um migrante. Há tratamento xenofobo, por exemplo, com os estereótipos dos cearenses, chamados de “cabeças chatas” ou dos “bairianos preguiçosos”. A xenofobia manifesta-se ainda no racismo em razão a cor, sendo apurado no último senso

estatístico do IBGE que 14,4% do desemprego esta entre negros; 14,1% entre pardos e 9,5% entre brancos, além do que o rendimento dos brancos é 75% maior que pretos e pardos²⁹.

A xenofobia contra os venezuelanos, não necessariamente LGBTI, que chegavam ao Brasil pedindo asilo ganhou as manchetes quando em agosto de 2018, a população de Pacaraima, cidade de fronteira entre Brasil e Venezuela, voltou-se contra eles em atos violentos e de expulsão. A ação da população contra os venezuelanos surgiu quando quatro venezuelanos foram acusados de roubar um comerciante e espancá-lo. O ataque provocou a discussão e o medo de outros que tentaram entrar no País, revelando a falta de infraestrutura e de políticas concretas que pudesse acudir o êxodo venezuelano³⁰. A xenofobia é uma das formas mais odiosas de discriminação.

A Conferencia Mundial contra o Racismo, a Discriminação Racial, a Xenofobia e as Formas Conexas de Intolerância, reconhece as várias formas de intolerância e discriminação e afirma que “el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia, cuando equivalen a racismo y discriminación racial, constituyen graves violaciones de todos los derechos humanos y obstáculos al pleno disfrute de esos derechos, niegan la verdad evidente de que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y en derechos, constituyen un obstáculo a las relaciones pacíficas y de amistad entre los pueblos y las naciones, y figuran entre las causas básicas de muchos conflictos internos e internacionales, incluidos conflictos armados, y el consiguiente desplazamiento forzado de poblaciones”³¹. Reconhece, ainda, que estas circunstâncias podem ser agravadas pela má distribuição da renda e a desigualdade social, garantindo a todos uma ordem internacional que lhes possa assegurar a dignidade humana e a vida, sem que sofra qualquer tipo de discriminação. As integrações entre países, culturas, economia e políticas decorrentes da globalização deve ser usada a favor da prosperidade de todos os povos, reconhecendo-se a maior dificuldade dos países em desenvolvimento, pois a pobreza, marginalização e exclusão social agrava ainda mais as formas de violência por motivos diversos. A globalização deve

²⁹ Informação disponível em <https://epocanegocios.globo.com/palavrachave/ibge/>, acesso em 26/08/2020

³⁰ Informação disponível em https://brasil.elpais.com/brasil/2018/08/17/politica/1534459908_846691.html, acesso disponível em 26/08/2020

³¹ Informação disponível em https://www.un.org/es/events/pastevents/cmcr/durban_sp.pdf, acesso disponível em 26/08/2020

servir como alavanca a cooperação internacional e as comunicações mundiais com a finalidade de buscar a promoção da diversidade e da cultura, bem como a erradicação da xenofobia e qualquer outra forma de intolerância.

Sabendo-se que a população dos LGTBI sofre as mais diversas formas de aversão e preconceitos, quer pelo estigma de serem simplesmente quem não parecem ser ou quem não são, sentimentos estes que muitas vezes são exacerbados pelos preconceitos ou pré-conceitos que sofrem em razão de suas preferências, ações ou escolhas é que a ACNUR considera que os migrantes LGTBI devem ser inseridos como vulneráveis estabelecendo-se entre as Nações Unidas e os Estados um compromisso internacional de elaborar diretivas dirigidas a sua proteção.

Ainda há países no mundo que criminalizam as relações sexuais entre pessoas do mesmo sexo ou qualquer outra forma de LGTBI.

Aun cuando no existe una definición jurídicamente convenida, las Naciones Unidas definen el migrante como «alguien que ha residido en un país extranjero durante más de un año independientemente de las causas de su traslado, voluntario o involuntario, o de los medios utilizados, legales u otros». Ahora bien, el uso común incluye ciertos tipos de migrantes a más corto plazo, como los trabajadores agrícolas de temporada que se desplazan por períodos breves para trabajar en la siembra o la recolección de productos agrícolas.

Los refugiados son personas que se encuentran fuera de su país de origen por temor a la persecución, al conflicto, la violencia generalizada, u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público y, en consecuencia, requieren protección internacional. La definición de refugiado se puede encontrar en la Convención de 1951 y en los instrumentos regionales relativos a los refugiados, así como en el Estatuto del ACNUR.

Pode-se dizer que hoje há um consenso de que os LGTBI pertencem a grupos vulneráveis de modo toda a proteção disposta no ordenamento internacional aqui relacionado se lhe aplica, sendo absolutamente fundado os eventuais pedidos de refugio pela situação intolerante que tenha que suportar em seu País.

Todavia o País de acolhimento deve ter regras de proteção aos migrantes, principalmente destinadas a luta contra a xenofobia situação esta reconhecida como um dos

problemas mais graves contra os não nacionais e que tende a acentuar-se ainda mais quando o migrante é um membro da sociedade LGTBI. A conferência de Durban contra racismo de 2001 declarou no art. 16 que reconhece “que a xenofobia contra os não-nacionais, em particular os migrantes, os refugiados e os solicitantes de asilo, constitui uma das principais fontes do racismo contemporâneo, e que as violações de direitos humanos cometidas contra membros desses grupos ocorrem largamente no contexto de práticas discriminatórias, xenófobas e racistas”³².

Ha que levar em conta que desde 2002 as agencias internacionais tem reconhecido a chamada “categoria de refugiados LGTBI” e o numero de pedidos de refúgios tem aumentado sob este fundamento. Esta conquista de busca pelo respeito a dignidade é resultado da ampliação das normas e diretrizes da ONU sobre refugio (Convenção de 1951 e Protocolo de 1967) que, em 1990, passou a ser tutelado pelas diretrizes da ACNUR e que, em de 2012, passou a ser tratar-los como sujeitos de direitos em grupos específicos. Isto é reconheceu-se que “homossexuais” e “mulheres” são passíveis de sofrer perseguição relacionada a gênero (*gender-related*, no original), e num segundo momento, estas duas categorias foram dissociadas, formando-se categorias e sujeitos protegidos por sua “orientação sexual” e “identidade de gênero”.

A partir dai, como ensina Isadora Lins França, o termo *LGBTI* se firma “num movimento de autonomização da sexualidade (...) Na diretriz atual, o capítulo sobre “pertencimento a um grupo social específico” é singularmente importante, pois discute as bases pelas quais se pode estabelecero LGTBI como “grupo social específico” diante de situações de violações de direitos no marco da Convenção de 1951. O entendimento é o de que o pertencimento ao “grupo social específico” -LGBTI- justifica a solicitação de refúgio quando se trata de contextos em que esse grupo “tem sistematicamente seus direitos violados” e os solicitantes de refúgio se enquadram como “vítimas potenciais dessas violações”. No que tange às categorias que colocam em articulação gênero, sexualidade e violência, cabe mencionar a categoria “perseguição”, que dá sentido a essas relações no que concerne ao refúgio. No documento atual, “perseguição” é definida pelo grau dos eventos relatados e pelas “opiniões, sentimentos e estado psicológico do solicitante”: “é possível considerar que ele [o termo perseguição] abrange graves violações de direitos humanos, ameaças à vida e à liberdade e

³² LINDGREN ALVES, J.A, *A Conferência de Durban contra o racismo e a responsabilidade de todos*, disponível em https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73292002000200009, acesso em 25/8/2020.

outras formas de violência grave. No entanto, formas menos gravosas de violência, se continuadas, também podem constituir uma perseguição. A equiparação de ações a uma perseguição vai depender das circunstâncias do caso, bem como da idade, gênero, opiniões, sentimentos e estado psicológico do solicitante” (...) Ainda, o documento indica que ameaças de “graves abusos” e “violência física, psicológica e sexual” são comuns às “solicitações LGBTI”, destacando o estupro como “forma de tortura e violação da dignidade humana”. Nesse passo, são qualificadas como “tortura” as “ações para mudar a orientação sexual ou identidade de gênero de um indivíduo mediante coerção”. Tais informações são compiladas com base em outros relatórios no âmbito da ONU: as informações sobre tortura têm origem nos dados apresentados pelo Relator Especial das Nações Unidas sobre Tortura e outras Penas e Tratamentos Cruéis no que diz respeito a LGBTI; o item sobre detenções arbitrárias e situação de LGBTI encarcerados está relacionado ao relatório do Grupo de Trabalho da ONU sobre Detenção Arbitrária, e assim por diante. O embasamento da argumentação depende, assim, das informações produzidas por um sistema de indicadores próprio dos organismos internacionais. No que tange ao refúgio, as informações sobre violação de direitos de LGBTI nos mais diversos países são fundamentais para a “análise de credibilidade” e “fundado temor de perseguição” das solicitações apresentadas”³³.

É importante que os países adotem políticas públicas inclusivas que viabilizem não somente o acolhimento de pessoas que são vítimas de violência em seus países de origem em razão de sua opção sexual mas, principalmente que promovam a educação social para que se possa efetivamente ter respeito pelo ser humano, independentemente de sua condição, raça, credo, nacionalidade ou sexualidade. Além disso, faz-se necessário que o ordenamento jurídico possa albergar situações que permitam que as regras sejam destinadas ao trato igualitário de todas as pessoas, independentemente da situação de fato ou jurídica que estejam ocupando.

5. Conclusões

O Brasil é signatário de todas as normativas internacionais trazidas e que visam a garantia da dignidade humana e da igualdade. O que falta ao País são políticas públicas que

³³ LINS FRANÇA, Isadora, *Refugiados LGBTI: direitos e narrativas entrecruzando gênero, sexualidade e violência*, disponível em https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332017000200307&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt, acesso em 25/08/2020.

possam reduzir ou, verdadeiramente eliminar a desigualdade em todos os seus níveis e esferas. A pobreza e a desigualdade social são fatores que provocam o crescimento de sentimentos xenofóbicos, racistas e discriminatórios.

Os organismos internacionais e a crescente aplicação das normas internacionais como critério de interpretação e nascimento da lei interna permite que haja um amadurecimento social e das instituições públicas e privadas responsáveis pelo aperfeiçoamento das medidas destinadas a concretização da construção de um ordenamento jurídico que permita o respeito a individualidade, intimidade e personalidade de cada ser humano.

A globalização e os acordos entre nações devem ir mais além de questões de índole econômica para efetivamente promover a igualdade entre todas as pessoas e contribuir para a paz e a vida decente. As medidas adotadas para o respeito a direitos fundamentais de natureza social ou individual devem ser cunhados do mesmo valor em todos os países, configurando-se uma busca e uma conquista global que certamente trará benefícios a toda humanidade.