



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

MATHEUS GONÇALVES DOS SANTOS

**CASO KAREN ATALA E VIOLAÇÕES DO DIREITO DE IGUALDADE E NÃO
DISCRIMINAÇÃO CONSIGNADOS NA CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE
DIREITOS HUMANOS**

**BRASÍLIA
2020**

MATHEUS GONÇALVES DOS SANTOS

**CASO KAREN ATALA E VIOLAÇÕES DO DIREITO DE IGUALDADE E NÃO
DISCRIMINAÇÃO CONSIGNADOS NA CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE
DIREITOS HUMANOS**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Aline Albuquerque Sant'Anna de Oliveira

**BRASÍLIA
2020**

MATHEUS GONÇALVES DOS SANTOS

**CASO KAREN ATALA E AS VIOLAÇÕES DO DIREITO DE IGUALDADE E NÃO
DISCRIMINAÇÃO CONSIGNADOS NA CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE
DIREITOS HUMANOS**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Aline Albuquerque Sant'Anna de Oliveira

BRASÍLIA, 02 DE OUTUBRO DE 2020

BANCA AVALIADORA

Professora Orientadora Aline Albuquerque Sant'Anna de Oliveira

Professor(a) Avaliador(a)

CASO KAREN ATALA E AS VIOLAÇÕES DO DIREITO DE IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO CONSIGNADOS NA CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Matheus Gonçalves dos Santos

RESUMO

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos exerce uma função muito importante na tutela dos direitos no âmbito internacional, o caso Karen Atala mostra que mesmo em um Estado democrático há a possibilidade de supressão de direitos e prerrogativas usando inclusive os órgãos da própria administração interna do Estado, como o sistema judiciário, para tanto. Assim o SIDH juntamente com a sua estrutura e organização se presta a concretizar e efetivar os Direitos Humanos, inclusive os consignados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, para que não haja violação de tais direitos. Dessa forma o presente artigo se valeu de pesquisa teórica e documental, analisando o caso da Sra. Atala e as violações de seus direitos, principalmente o de igualdade e não discriminação, sob a ótica do SIDH. Constando ao final que o Estado chileno cerceou o direito de igualdade e não discriminação da Sta. Atala ao se valer de estereótipos e preceitos preconceituosos para que a mãe não pudesse ser a guardiã de suas filhas baseando-se unicamente em sua sexualidade.

Palavras Chaves: Direitos Humanos. Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos. Caso Karen Atala. Violação do direito à igualdade. Violação do direito a não discriminação.

INTRODUÇÃO

O caso Karen Atala decorreu de um conflito no processo de guarda de suas filhas motivado pela sua orientação sexual. A Sra. Atala era uma juíza chilena que após ter se separado de seu companheiro e ficado com a guarda das crianças mediante comum acordo entre os dois, teve a guarda questionada pelo ex-marido ao saber que ela estaria tendo uma relação homoafetiva. O processo foi movido junto ao Juizado de Menores e o pai das crianças sustentou que o desenvolvimento das crianças estaria comprometido se permanecessem com a mãe, pois esta estava mantendo relações sexuais com outra mulher.

Em primeiro grau, foi mantida a guarda das crianças com a Sra. Atala, o pai recorreu tendo a apelação provida, mas, posteriormente tornada sem efeito. Assim o ex-marido da Sra. Atala recorreu à Suprema Corte Chilena, que lhe concedeu a guarda definitiva das crianças. Contudo, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH recebeu o caso em 24 de

novembro de 2004¹, e se pronunciando em 2010² no sentido de que as autoridades chilenas adotaram decisão incompatível com os padrões de direitos humanos constantes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, violando expressamente o direito à igualdade e a não discriminação.

O Caso Karen Atala é de extrema importância para a comunidade LGBTQIA+, pois na América Latina os casos de violações de direitos e violência contra essa comunidade são alarmantes, dessa forma, a tutela jurisdicional internacional desenvolve um papel muito importante na consolidação desses direitos, por que muitas vezes, como ocorreu com a Sra. Atala o Estado usa os meios internos lícitos para violar direitos e das pessoas LBTQIA+.

O caso Karen Atala reflete as violações de Direitos Humanos no âmbito internacional, sob a ótica e jurisdição do SIDH, para esclarecer principalmente o estudo da violação do direito à igualdade e não discriminação.

O capítulo 1 trata sobre o SIDH, a sua criação, organização e seus órgãos: a CIDH, a Corte IDH, assim como o documento que precedeu o SIDH a Convenção Interamericana. O capítulo 2 se compromete a trazer o princípio da igualdade e não discriminação sob a ótica dos Direitos Humanos principalmente a conceituação e a aplicação no SIDH. No último capítulo é relatado o caso da Sra. Atala e as violações diretas a seus direitos de igualdade e não discriminação, bem como a análise da sentença proferida pela Corte IDH.

Trata-se de pesquisa teórica e documental com base no precedente da Corte Interamericana de Direitos Humanos – Corte IDH sobre a Sra. Atala e a violação do Estado do Chile aos direitos consignados na Convenção Interamericana. A pesquisa teórica se fundamentou nas obras Flávia Piovesan, Melina Girardi, Isabel Penido de Campos, Paulo Gilberto e Carla Piffer.

O presente artigo se encontra estruturado em três partes: a primeira do Sistema Interamericano de Direitos Humanos – SIDH, a sua criação, organização e seus órgãos: a

¹ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

² RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

CIDH, a Corte IDH, assim como o documento a Convenção Interamericana. A segunda parte aborda o princípio da igualdade e não discriminação sob a ótica dos Direitos Humanos principalmente a conceituação e aplicação no SIDH. Na terceira parte é analisado o Caso da Sra. Atala e as violações diretas a seus direitos de igualdade e não discriminação, bem como a análise da sentença proferida pela Corte IDH.

1 O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS.

O fortalecimento da proteção dos direitos humanos é consequência de um processo longo pelo qual a humanidade passou, notadamente impactada pós-Segunda Guerra Mundial, geradas pelos sistemas nazistas e fascista³. Assim o Direito Internacional dos Direitos Humanos se concretizou, globalmente, a partir da formação do Sistema de Direitos Humanos das Nações Unidas, construído a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Dentre vários sistemas regionais de direitos humanos, o Americano teve o seu marco pela Declaração Americana de Direitos Humanos em 1948 e o europeu foi instituído, com base na Convenção Europeia de Direitos Humanos, adotada pelo Conselho da Europa em 1950. Segundo Piovesan “dos sistemas regionais existentes, o europeu é o mais consolidado e amadurecido, exercendo forte influência sobre os demais — os sistemas interamericano e africano”⁴.

O Sistema Americano de Direitos Humanos - SIDH aparece como parte integrante no cenário das Américas desde o século XX. Par Engstrom explica que o SIDH foi criado experimentando seu desenvolvimento inicial numa região marcada pela Guerra Fria e diversos períodos de governos repressivos e autoritários que instigou SIDH a procurar padrões gerais de violações de direitos humanos em vez de concentrar em casos específicos⁵.

1.1 Criação da Organização dos Estados Americanos

A OEA foi criada em 1948 através da sua carta constitutiva e entrou em vigor em 1951, em sua Carta a OEA dispõe seus objetivos, entre eles: garantir a paz e a segurança no

³ FACHIN, M. G. (org.) **Guia de proteção dos direitos humanos: sistemas internacionais e sistema constitucional**. Curitiba: Intersaberes, 2019, p. 127.

⁴ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. São Paulo, 2018, p. 127.

⁵ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

continente, prevenir possíveis de dificuldades e garantir soluções pacíficas entre seus membros e em caso de agressão procura sempre a solução dos problemas políticos, econômicos e jurídicos que surgirem entre seus Estados⁶.

Com o desejo de aproximar as nações ocidentais, fortalecendo mutuamente valores democráticos, defendendo interesses comuns entre temas regionais e mundiais a OEA se consolidou como uma organização necessária entre os Estados Americanos para discutir e encontrar soluções para: pobreza, terrorismo, drogas e corrupção.

Os objetivos da OEA estão listados no artigo 2º da carta:

garantir a paz e a segurança continentais; promover e consolidar a democracia representativa, respeitado o princípio da não-intervenção; prevenir as possíveis causas de dificuldades e assegurar a solução pacífica das controvérsias que surjam entre seus membros; organizar a ação solidária destes em caso de agressão; procurar a solução dos problemas políticos, jurídicos e econômicos que surgirem entre os Estados membros; promover, por meio da ação cooperativa, seu desenvolvimento econômico, social e cultural; erradicar a pobreza crítica, que constitui um obstáculo ao pleno desenvolvimento democrático dos povos do Hemisfério; e alcançar uma efetiva limitação de armamentos convencionais que permita dedicar a maior soma de recursos ao desenvolvimento econômico-social dos Estados membros⁷.

Assim a OEA se estabelece com quatro idiomas oficiais que representam a diversidade de seus estados e povos do hemisfério sul, o Inglês, Espanhol, Português e Francês. Refletindo sua diversidade a Organização atualmente é composta por 35 países, entre estes: Antígua e Barbuda; Argentina; Bahamas; Barbados; Belize; Bolívia; Brasil; Canadá; Chile; Colômbia; Costa Rica; Cuba; Dominica; El Salvador; Estados Unidos da América; Equador; Granada; Guatemala; Guiana; Haiti; Honduras; Jamaica; México; Nicarágua; Panamá; Paraguai; Peru; República Dominicana; Santa Lúcia; São Vicente e Granadinas; Saint Kitts e Nevis; Suriname; Trinidad e Tobago; Uruguai; Venezuela⁸.

1.2 Comissão Interamericana de Direitos humanos

⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos**. Disponível em: http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.pdf. Acesso em: 7 out. 2020.

⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos**. Disponível em: http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.pdf. Acesso em: 7 out. 2020.

⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Estados membros**. Disponível em: http://www.oas.org/pt/estados_membros/default.asp. Acesso em: 7 out. 2020.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é um dos dois órgãos que integram o SIDH da OEA, sediada em Washington⁹.

Como bem explica Roger Raupp Rios a Comissão tem competência de receber e processar denúncias e petições sobre casos de violações de direitos humanos¹⁰. Essa competência não alcança só todos os Estados partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, como também todos os Estados membros da OEA com propósito de manter a observância e proteção dos direitos humanos.

Referente a sua composição, a Comissão é composta de sete membros com alto grau de autoridade moral e conhecimento sobre direitos humanos. Dentro desses parâmetros estabelecidos os integrantes podem ser nacionais de qualquer Estados membro da OEA, sendo estes eleitos pela Assembleia Geral com mandatos de 4 anos, podendo ser reeleitos uma única vez¹¹.

Compete a Comissão promover a proteção dos direitos humanos na América e para que essa função aconteça de maneira precípua Tamara Gonçalves exemplifica que a comissão deve: fazer recomendações aos Estados-partes, prevendo a adoção de medidas adequadas à proteção dos direitos garantidos pela Convenção; preparar estudos e relatórios que se mostrem necessários; solicitar aos governos informações relativas às medidas por eles adotadas concernentes à efetiva aplicação da Convenção e submeter um relatório anual à Assembleia Geral da OEA¹².

Como assegura o artigo 44 da Convenção qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidades não-governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados membros pode apresentar a Comissão petições que contenham denúncias¹³ e como explicita Piovesan é

⁹ FACHIN, M. G. (org). **Guia de proteção dos direitos humanos: sistemas internacionais e sistema constitucional**. Curitiba: Intersaberes, 2019. p. 129.

¹⁰ RIOS, Roger Raupp. **Revista Direito e Práxis Jun 2017**, Volume 8 Nº 2, 1.2.1 – Karen Atala e filhas vs Chile.

¹¹ FACHIN, M. G. (org) **Guia de proteção dos direitos humanos: sistemas internacionais e sistema constitucional**. Curitiba: Intersaberes, 2019, p. 145

¹² GONÇALVES, Tamara Amoroso. **Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos**. Gonçalves, Tamara Amoroso. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 135.

¹³ GONÇALVES, Tamara Amoroso. **Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos**. Gonçalves, Tamara Amoroso. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 159.

atribuído a comissão examinar as petições recebidas contendo as denúncias de violações a direito consagrado pela convenção, por Estado que ela seja parte¹⁴.

1.3 Corte Interamericana Direitos Humanos

A Corte IDH é um órgão jurisdicional vinculado à Convenção Americana de Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto San José da Costa Rica, de 1969¹⁵.

Com sede em San José, Costa Rica, a Corte IDH tem como objetivo aplicar e interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. É composta por sete juízes nacionais de Estados membros da OEA, com alta autoridade moral e conhecimento em direitos humanos, eleitos pelos Estados partes da Convenção¹⁶.

A Corte IDH tem competência consultiva e contenciosa, a primeira de acordo com Piovesan, refere-se à interpretação das disposições da Convenção Americana, bem como os tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados Americanos. A segunda, de cunho jurisdicional é relativa à solução de controvérsias que se apresentem acerca da interpretação ou aplicação da própria corte¹⁷.

Qualquer membro da OEA, na esfera consultiva, pode solicitar o parecer da Corte IDH à interpretação da Convenção ou outro tratado quando concernente à proteção de direitos humanos aos Estados Americanos.

No âmbito contencioso somente pode ser apreciados casos em que os Estados membros reconheçam a jurisdição da Corte IDH, como prescreve o artigo 62 da Convenção.

1.4 A Convenção Americana sobre Direitos Humanos

¹⁴ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional**: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 159

¹⁵ RIOS, Roger Raupp. **Revista Direito e Práxis Jun 2017**, Volume 8 Nº 2, 1.2.1 – Karen Atala e filhas vs Chile.

¹⁶ FACHIN, M. G. (org.) **Guia de proteção dos direitos humanos**: sistemas internacionais e sistema constitucional. Curitiba: Intersaberes, 2019, p. 152.

¹⁷ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional**: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 165.

O documento que precedeu o SIDH é a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em 1969¹⁸, entrando em vigor em 1978¹⁹.

Assim como ocorre com a Convenção Europeia de Direitos Humanos, a Convenção Americana reconhece e assegura um catálogo de direitos civis e políticos²⁰, mesmo não sendo enunciado qualquer direito social, cultural ou econômico, limita-se como clarifica Piovesan que os Estados devem alcançar tais direitos progressivamente, fazendo com a partir deste catálogo os Estados-parte ficam obrigados a respeitar e assegurar, como prescreve no artigo 26, o pleno exercício dessas liberdades, não se limitando a discriminações.

Como indica Thomas Buergenthal, os Estados-partes na Convenção Americana têm a obrigação não apenas de ‘respeitar’ esses direitos garantidos na Convenção, mas também de ‘assegurar’ o seu livre e pleno exercício. Um governo tem, conseqüentemente, obrigações positivas e negativas relativamente à Convenção Americana. De um lado, há a obrigação de não violar direitos individuais, mas a obrigação do Estado vai além desse dever negativo e pode requerer a adoção de medidas afirmativas necessárias e razoáveis, em determinadas circunstâncias, para assegurar o pleno exercício dos direitos garantidos pela Convenção Americana²¹.

2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE E DA NÃO DISCRIMINAÇÃO SOB A ÓTICA DOS DIREITOS HUMANOS.

Como é cediço é assegurado a todos os seres humanos os direitos básicos, intrínseco à sua dignidade, assim como o acesso a órgãos internacionais de tutela destes direitos.

A CIDH esclarece que o SIDH não emprega apenas uma noção formal de igualdade, limitada a exigir critérios objetivos e razoáveis de tratamento, mas avança na conceituação de igualdade material ou estrutural, que parte do reconhecimento de determinados setores da

¹⁸ Assinada em San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos.

¹⁹ Entrada em vigor: 18 de julho de 1978, conforme artigo 74.2 da Convenção.

²⁰ GONÇALVES, Tamara Amoroso. **Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos**. Gonçalves, Tamara Amoroso. São Paulo: Saraiva, 2013, p.122.

²¹ BUERGENTHAL, Thomas. The Inter-American system for the protection of human rights. **American Journal of International Law**, v. 76, n. 2, p. 231-245, abr. 1982. p. 442.

população, requerendo a adoção de medidas de tratamento igualitário, implicadas diretamente na necessidade de tratamento diferenciado devido as circunstâncias que afetam tal grupo²².

A CIDH também entende que o princípio da igualdade e não discriminação são princípios orientadores como direito e garantia, dessa forma impacta diretamente em todos os outros direitos consagrados no direito interno e no próprio Direito Internacional²³. Dessa forma, tanto o princípio da igualdade e o princípio da não discriminação têm papel fundamental no caso Karen Atala, pois foram princípios basilares para o reconhecimento do direito da guarda dos filhos da Karen Atala.

2.1 Princípio da Igualdade e não discriminação

O princípio da igualdade é um dos princípios orientadores de todas as leis internacionais de direitos humanos²⁴. Dessa forma o direito de ser tratado igualmente, não receber tratamento discriminatório e que o Estado promova as condições reais e eficazes de igualdade ocupa um lugar em destaque dentro da comunidade internacional, sendo pressuposto necessário para o deleite dos direitos humanos²⁵.

No mesmo sentido a CIDH tem o princípio da não discriminação como um princípio orientador de direito e garantia. O princípio da não discriminação forma uma proteção que afeta diretamente as garantias de todos os outros direitos e liberdades, seja ela nacional ou internacional²⁶, assim como o princípio da igualdade.

²² COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

²³ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

²⁴ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe N.º. 67/06. Caso 12.476.** Fondo. Oscar Elías Biscet y otros. Cuba. 21 de octubre de 2006, párr. 228 Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Cuba12476sp.htm>. Acesso em 30 set. 2020.; COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Mujeres Indígenas desaparecidas y asesinadas Columbia Británica, Canadá.** OEA/Ser.L/V/II. Doc. 30/14. 21 diciembre 2014, párr. 130. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Mujeres-indigenas-BC-Canada-es.pdf>. Acesso em 30 set. 2020; y COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS **Violencia contra personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América.** OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36. 12 noviembre 2015, párr. 422. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

²⁵ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

²⁶ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

Dessa forma, a Corte IDH expressa que na atual evolução do Direito Internacional, o princípio fundamental de igualdade e não discriminação entrou em domínio de *ius cogens*²⁷, ou seja, há prevalência destes em relação às outras normas.

A Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos prescreve em seu artigo 24 e artigo 1.1 o direito de igualdade e não discriminação²⁸. A CIDH e a Corte IDH tomam como base os referidos artigos, juntamente com a Convenção Internacional para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial e a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, afirmando a discriminação como:

“Qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência que seja motivado pela: raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política, a origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social, e cujo objeto ou resultado, anula ou prejudica o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade, de direitos humanos e liberdades fundamentais de todas as pessoas²⁹”.

Segundo Ramos a busca de igualdade foi o grande marco das Declarações de Direitos das revoluções liberais³⁰. Com isso para o Direito Internacional o princípio da igualdade tem uma dupla natureza: princípio orientador e direito³¹.

Quanto a sua conceituação, a Corte IDH relata que o princípio da igualdade é extraído diretamente da natureza da humanidade e inseparável da dignidade da pessoa humana³².

²⁷ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 64/11. Caso 12.573. Fondo. Marino López y otros (Operación Génesis). Colombia.** 31 de marzo de 2011, párr. 359. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/12.573FondoEsp.pdf>. Acesso em 30 set. 2020; y COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 75/15. Caso 12.923. Fondo. Rocío San Miguel Sosa y otras. Venezuela.** 28 de octubre de 2015, par. 144. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12923FondoEs.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

²⁸ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS. Convenção Americana sobre direitos humanos. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm acesso em 07 out. 2020

²⁹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 50/16. Caso 12.834. Fondo. Trabajadores indocumentados. Estados Unidos de América.** 30 de noviembre de 2016, párr. 75. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2016/USPU12834ES.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.; y COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: La ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales.** OEA/Ser.L/V/II.143 Doc. 59. 3 noviembre 2011, párr. 16. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/pdf%20files/mujeresdesc2011.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

³⁰ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos.** São Paulo: Saraiva, 2019. 7, p. 642

³¹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020

Reiteradas vezes a Corte IDH e CIDH indicaram que o princípio da igualdade e da não discriminação são eixos centrais e fundamentais do SIDH³². Da mesma forma se estabeleceu que os princípios acarretam obrigações erga omnes de proteção que vinculam todos os Estados e gera efeitos em relação a terceiros, incluindo os indivíduos³⁴.

Assim o princípio da não discriminação, reforçado pelo da igualdade, como esclarece CIDH, é um dos pilares de qualquer sistema democrático, sendo também um dos principais pilares do sistema de proteção de direitos humanos estabelecidos pela OEA³⁵.

A CIDH tem distinguido a igualdade material e formal. Para a CIDH o SIDH não inclui apenas a igualdade formal que limita critérios objetivos e razoáveis de tratamento, mas abarca também o conceito de igualdade material, que parte do reconhecimento das necessidades de determinados setores³⁶, visto que a igualdade formal ainda não os faz iguais.

Nesse sentido é necessário a adoção de ações afirmativas³⁷ que permitam o tratamento diferenciado para estabelecer uma igualdade real. Assim a CIDH se manifesta:

O uso da noção de igualdade material supõe uma ferramenta de enorme potencial para examinar as normas que reconhecem direitos, como também a orientação de políticas públicas que possam servir para garantir estes direitos ou em ocasiões que têm o potencial de afetá-los³⁸.

Portanto, o princípio da igualdade é uma base não somente do SIDH como também intrínseco ao ser humano, mesmo, como bem esclarece a CIDH, que a igualdade não elimina

³² COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020

³³ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 80/11. Caso 12.626. Fondo. Jessica Lenahan (Gonzales) y otros. Estados Unidos de América.** 21 de julio de 2011, párr. 107. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2011/USPU12626ES.doc>. Acesso em 30 set. 2020.

³⁴ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso 12.502. Karen Atala e hijas. Chile.** 17 de septiembre de 2010, párr. 74. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/atala/alefcom.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

³⁵ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas.** OEA/Ser.L/V/II. Doc. 79. 18 abril 2011, párr. 12.

³⁶ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020

³⁷ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020

³⁸ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020

toda forma de discriminação na prática, mas o reconhecimento desta impulsiona transformações na sociedade que reforçam o respeito pela igualdade³⁹.

3 ANÁLISE DO CASO KAREN ATALA E VIOLAÇÕES DO DIREITO DE IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO

Karen Atala, juíza chilena, sofreu tratamento discriminatório no processo de guarda de suas filhas, motivada pela sua orientação sexual. O ex-marido de Atala moveu um processo junto ao Juizado de Menores sustentando que o desenvolvimento físico e mental de suas três filhas estaria comprometido se permanecessem sob a custódia da mãe, pois esta estava mantendo relações sexuais com outra mulher⁴⁰.

Simultaneamente ao processo de guarda, foi instaurado processo disciplinar contra Atala, no qual o Pleno da Corte de Apelações de Temuco designou um ministro para realizar uma visita extraordinária no tribunal onde a senhora Atala exercia suas funções. A visita do ministro objetivava analisar os fatos que foram levados a público sobre sua sexualidade por meio de questionamento sobre sua vida íntima aos seus colegas de trabalho. Concluindo o ministro ao final que a relação afetiva da senhora Atala estava transcendendo a esfera privada, sujando a imagem do Poder Judiciário do país⁴¹.

No processo de guarda, o pai das crianças apresentou o pedido de guarda provisória, deferido pelo Judiciário por entender que “O autor apresenta argumentos mais favoráveis em favor do interesse superior das meninas, argumentos que no contexto de uma sociedade heterossexual e tradicional assumem grande importância.” A pedido da senhora Atala o juiz foi inabilitado por sua sentença conter fundamentos discriminatórios, sobrevivendo a sentença em primeiro grau outorgando a guarda das crianças a senhora Atala⁴².

³⁹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Compendio sobre la igualdad y no discriminación:** estándares interamericanos de Febrero de 2019 Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>. Acesso em 30 set. 2020

⁴⁰ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

⁴¹ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

⁴² RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

O pai das crianças apelou, argumentando que o cumprimento da sentença acarretaria uma mudança radical e violenta ao *status quo* de suas filhas, tendo o apelo provido, posteriormente, tornado sem efeito. Inconformado, recorreu à Suprema Corte do Chile, que lhe concedeu a guarda definitiva das crianças, entendendo que se encontravam em risco com a mãe, devido ao seu núcleo familiar homossexual que as diferenciavam da realidade de seus colegas de colégio, o que as exporiam e lhe colocariam em condição de isolamento⁴³.

A CIDH recebeu o caso em 24 de novembro de 2004⁴⁴ e, em 2010 se pronunciou no sentido de que o Estado Chileno não cumpriu com as suas obrigações em direitos humanos por terem aplicado padrões incompatíveis com a Convenção Americana de Direitos Humanos, violando expressamente o direito à não discriminação, à vida privada, aos direitos das crianças, à igualdade dos cônjuges e às garantias e proteções judiciais⁴⁵.

O Estado do Chile não cumpriu as recomendações⁴⁶ e o caso foi conduzido a Corte IDH para apreciação em 2010, proferindo sentença em 24 de fevereiro de 2012⁴⁷.

Ao se pronunciar a Corte IDH apontou que o Estado Chileno em sua decisão de proteção do interesse superior das crianças, restou por violar o direito à igualdade e não discriminação⁴⁸, direitos consagrados e protegidos pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

3.1 Análise da sentença pela perspectiva do direito à igualdade e não discriminação

⁴³ RIOS, Roger Raupp. **Revista Direito e Práxis Jun 2017**, Volume 8 Nº 2, 1.2.1 – Karen Atala e filhas vs Chile.

⁴⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁴⁵ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

⁴⁶ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

⁴⁷ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

⁴⁸ RIOS, Roger Raupp. Karen Atala e filhas vs Chile. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 07 out. 2020.

A Corte IDH estabeleceu que o artigo 1.1⁴⁹ da Convenção Americana sobre Direitos Humanos é uma norma de caráter total, assim seu conteúdo se estende a todas as disposições do Tratado, e assenta a obrigação dos Estados Partes de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades ali reconhecidos sem discriminação alguma, independente a forma ou a origem que assuma⁵⁰, dessa forma qualquer tipo de discriminação que confronte a Convenção não é compatível com ela.

Reiteradas vezes a Corte IDH se posicionou no sentido de que a igualdade perante a lei e a não discriminação se emana diretamente da unidade natural do ser humano⁵¹, sendo assim inseparável da dignidade da pessoa humana, lembrando também que no domínio internacional o direito à igualdade e não discriminação é de caráter *jus cogens*⁵².

A Corte IDH estabeleceu que os Estados devem coibir-se de praticar ações que possam a vir direta ou indiretamente a criar situações de discriminação pela lei ou pelo direito⁵³. Em consequência há a necessidade do Estado se esforçar não só em relação à igualdade material, mas também a igualdade real, para que seja criada uma situação que desfavoreça as práticas discriminatórias⁵⁴.

Outra inteligência que a Corte IDH usou ao tratar o caso Atala foi o direito garantido no artigo 24⁵⁵ da Convenção, sendo assim tal artigo protege o direito à igual proteção da lei.

⁴⁹ artigo 1.1 - Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 07 out. 2020.

⁵⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile**: Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile**: Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile**: Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile**: Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile**: Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵⁵ Artigo 24 - todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Convenção Americana sobre**

Com efeito, o artigo 24 não protege apenas direitos consagrado na Convenção, mas todas as leis que o Estado aprove dentro de sua soberania⁵⁶. Como a Corte IDH explica se o Estado discrimina uma garantia de um direito convencional, descumpriria o acordo no artigo 1.1, tanto como o direito em questão. Se a discriminação se referisse a não proteção ou ao tratamento desigual diante de lei interna, estaria violando o artigo 24⁵⁷.

Dessa forma, foi estabelecida a violação dos direitos à igualdade e a não discriminação no caso Karen Atala, ela teve tais direitos violados pela inteligência do artigo 1.1, quando o Estado Chileno violou o direito a não discriminação e igualdade estabelecidos na Convenção, assim como não proveu proteção igual da Lei interna que incidiu na violação do artigo 24 da Convenção.

A Corte IDH estabeleceu que os tratados de direitos humanos são instrumentos vivos, cuja interpretação acompanha a evolução dos tempos e as condições do momento⁵⁸. Assim, forma quando o artigo 1.1 prescreve qualquer outra condição social tem que escolher a alternativa mais favorável para a tutela dos direitos humanos protegidos pela Convenção⁵⁹, depreende-se que a orientação sexual é uma categoria protegida pela Convenção.

Na sentença, a Corte IDH cita as decisões do Tribunal Europeu em que se reconhece a orientação sexual como categoria de discriminação proibida, no caso Salgueiro Silva Mouta Vs. Portugal, o Tribunal Europeu concluiu que a orientação sexual é um conceito que se encontra abrigado no artigo 14⁶⁰ da Convenção Europeia, reiterando que o rol é apenas

Direitos Humanos. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 07 out. 2020.

⁵⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁶⁰ Artigo 14 - O gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação. CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANO. **Convenção Europeia dos Direitos do Homem** Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf. Acesso em 07 out. 2020.

exemplificativo não exaustivo⁶¹, assim como acontece no artigo 1.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

A Corte IDH explicita também que no SIDH a OEA, aprovou, desde 2008, em suas sessões anuais, quatro resoluções sobre a proteção das pessoas contra tratamento discriminatório baseada na orientação sexual e identidade de gênero⁶².

Levando em conta as obrigações gerais de garantias estabelecidos pelo artigo 1.1 da Convenção Americana, a Corte IDH estabeleceu que:

Os critérios de interpretação fixados no artigo 29 da citada Convenção, o estipulado na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, as resoluções da Assembleia Geral da OEA, as normas estabelecidas pelo Tribunal Europeu e pelos organismos das Nações Unidas (pars. 83 a 90 supra), a Corte Interamericana estabelece que a orientação sexual e a identidade de gênero das pessoas são categorias protegidas pela Convenção. Por isso, a Convenção rejeita qualquer norma, ato ou prática discriminatória com base na orientação sexual da pessoa. Por conseguinte, nenhuma norma, decisão ou prática de direito interno, seja por parte de autoridades estatais, seja por particulares, pode diminuir ou restringir, de maneira alguma, os direitos de uma pessoa com base em sua orientação sexual⁶³.

Demonstrado ainda mais a violação dos direitos de igualdade e não discriminação baseado na orientação sexual da Senhora Atala, a Corte IDH explicitou que para a comprovação do tratamento discriminatório não é necessário que toda a decisão esteja levando em conta a orientação sexual da pessoa, mas já a constatação de maneira explícita ou não motivada pela orientação sexual da Senhora Atala⁶⁴, como ocorreu no processo de guarda em que a sexualidade de Atala foi fonte determinadora para a decisão tanto na Suprema Corte de Justiça quanto no Juizado de Menores de Vilarrica, vejamos:

Com relação ao contexto do processo judicial de guarda, a Corte observa que a demanda de guarda foi interposta na suposição de que a senhora Atala “não estava]capacitada para cuidar das três crianças, e

⁶¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁶² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁶³ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁶⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

por elas zelar, porque sua nova opção de vida sexual, somada a uma convivência lésbica com outra mulher, estava provocando [...] consequências danosas ao desenvolvimento dessas menores, pois a mãe não havia demonstrado interesse algum em proteger [...] o desenvolvimento integral das crianças, e por ele zelar”. Portanto, o processo de guarda girou, além de outras considerações, em torno da orientação sexual da senhora Atala e das supostas consequências que a convivência com sua companheira poderia trazer para as três crianças, razão pela qual essa consideração foi central na discussão entre as partes e nas principais decisões judiciais do processo⁶⁵.

Depreende-se que o Estado usou o suposto melhor interesse da criança usando os meios judiciais para constituírem tratamento discriminatório, assim como os supostos danos que as crianças teriam sofrido, o que o Estado não comprovou⁶⁶. Ficando claro apenas a utilização de argumentos abstratos, estereotipados ou discriminatórios para fundamentar as decisões. Assim a Corte IDH declarou, portanto, que o Estado violou o direito à igualdade, consagrado no artigo 24, em relação ao artigo 1.1. da Convenção Americana, em detrimento de Karen Atala Riffo⁶⁷.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proposta inicial da pesquisa se deu sobre o emblemático caso da Sra. Karen Atala em que teve seus direitos à igualdade e a não discriminação cerceado pelo Estado chileno num processo de guarda. O pai das crianças ao saberem que após o fim do casamento a Sra. Atala entrou num relacionamento homoafetivo, ingressou ao Juizado de Menores local para que ele obtivesse a guarda das três filhas. Passando por todo processo judicial e chegando a Suprema Corte Chilena foi concedida a guarda das crianças ao pai. Contudo, os fundamentos das decisões tinham caráter discriminatório com o pretexto de conceder a guarda baseando-se no melhor interesse da criança.

A Sra. Atala recorreu ao SIDH para que houvesse a apreciação do caso e as violações ao direito de igualdade e não discriminação, direitos esses não observados pelo Estado

⁶⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁶⁶CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁶⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Atala Riffo E Crianças Vs. Chile:** Sentença De 24 De Fevereiro De 2012. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_por.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

Chileno, que em decisões claramente homofóbicas e estereotipadas, concederam a guarda das crianças ao pai violando seu direito de tratamento igualitário e não discriminatório durante o processo.

O princípio de igualdade e não discriminação são basilares e intrínsecos ao ser humano. Ser tratado igualmente e não receber tratamento discriminatório deve fundamentar todo sistema interno de cada Estado. Ficou expresso a violação dos direitos da Sra. Atala, pois ela durante todo o processo foi tratada de forma desigual quanto ao pai das crianças.

O ex-marido teve como fato contundente a heterossexualidade para que fosse concedida a guarda das crianças, sendo confirmado depois pelo sistema jurídico interno do Estado chileno em que reiteradas vezes em suas decisões deixou bem claro que o fator da sexualidade da senhora Atala o fazia incapaz de fornecer as crianças um ambiente equilibrado e saudável.

Durante a pesquisa se constatou que foi reconhecido pela Corte IDH a violações do direito à igualdade e a não discriminação consignados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos em que o Estado chileno usou o sistema jurídico interno para perpetuar o tratamento desigual entre a população LGBTQIA+ comparado aos heterossexuais, assim como a evidente discriminação baseada apenas na sexualidade dos litigantes.

Assim, o caso Karen Atala, como outros apreciados pela Corte IDH, serve de paradigma para todos os Estados membros da OEA e a comunidade LGBTQIA+, o tratamento igualitário e não discriminatório deve permear todo sistema jurídico interno para que não haja violações dos direitos consignados na Convenção Americana sobre Direitos humanos.

REFERÊNCIAS

BUERGENTHAL, Thomas. The Inter-American system for the protection of human rights. **American Journal of International Law**, v. 76, n. 2, p. 231-245, abr. 1982. p. 442.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe N° 67/06. Caso 12.476. Fondo. Oscar Elías Biscet y otros**. Cuba. 21 de octubre de 2006. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Cuba12476sp.htm>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Mujeres Indígenas desaparecidas y asesinadas Columbia Británica, Canadá**. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 30/14. 21

diciembre 2014. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Mujeres-indigenas-BC-Canada-es.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos.** Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 07 out. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS **Violencia contra personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América.** OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36. 12 noviembre 2015. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 64/11. Caso 12.573. Fondo. Marino López y otros (Operación Génesis). Colombia.** 31 de marzo de 2011. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/12.573FondoEsp.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 75/15. Caso 12.923. Fondo. Rocío San Miguel Sosa y otras. Venezuela.** 28 de octubre de 2015. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12923FondoEs.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 50/16. Caso 12.834. Fondo. Trabajadores indocumentados. Estados Unidos de América.** 30 de noviembre de 2016. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2016/USPU12834ES.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: La ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales.** OEA/Ser.L/V/II.143 Doc. 59. 3 noviembre 2011. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/pdf%20files/mujeresdesc2011.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Informe No. 80/11. Caso 12.626. Fondo. Jessica Lenahan (Gonzales) y otros. Estados Unidos de América.** 21 de julio de 2011. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2011/USPU12626ES.doc>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso 12.502. Karen Atala e hijas. Chile. 17 de septiembre de 2010. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/atala/alefcom.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas.** OEA/Ser.L/V/II. Doc. 79. 18 abril 2011. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/pdf%20files/MUJERES%20PARTICIPACION%20POLITICA.pdf>. Acesso em 30 set. 2020.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANO. **Convenção Europeia dos Direitos do Homem**. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf. Acesso em 07 out. 2020.

FACHIN, M. G. (org.). **Guia de proteção dos direitos humanos: sistemas internacionais e sistema constitucional**. Curitiba: Intersaberes. [Livro eletrônico.]

GONÇALVES, Tamara Amoroso. **Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos**. Gonçalves, Tamara Amoroso. São Paulo: Saraiva, 2013. [Livro eletrônico]

MACHADO, Isabel Penido de Campos. O princípio da igualdade no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: do tratamento diferenciado ao tratamento discriminatório. In OLIVEIRA, Márcio Luís. **Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: 30 Interfaces com o Direito Constitucional Contemporâneo**. Belo Horizonte: Del Rey.

PIOVESAN, Flávia. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. São Paulo: Saraiva, 2018. [Livro Eletrônico]

PIFFER, Carla. Organizações internacionais: um breve estudo sobre a organização dos estados americanos. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v.2, n.2, 2º quadrimestre de 2007. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica,. Acesso em 30 set. 2020.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2019. [Livro eletrônico]

RIOS, Roger Raupp *et al.* O Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a discriminação contra pessoas LGBTTI: panorama, potencialidade e limites. **Revista Direito e Práxis Métricas**, v. 8, n. 2, jun. 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201545&lang=pt. Acesso em 30 set. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos**. Disponível em: http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.pdf. Acesso em: 7 out. 2020.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Estados membros**. Disponível em: http://www.oas.org/pt/estados_membros/default.asp. Acesso em: 7 out. 2020.