

AJES - FACULDADE DO VALE DO JURUENA
BACHARELADO EM DIREITO

LUCIANA SILVA SANTIAGO

A MUDANÇA DE GÊNERO E SEU REFLEXO NA CONTAGEM DO PRAZO PARA
A APOSENTADORIA

Juína-MT

2018

AJES - FACULDADE DO VALE DO JURUENA

LUCIANA SILVA SANTIAGO

**A MUDANÇA DE GÊNERO E SEU REFLEXO NA CONTAGEM DO PRAZO PARA
A APOSENTADORIA**

Monografia, apresentado ao curso de Bacharelado em Direito da AJES - Faculdade do Vale do Juruena, como requisito para obtenção do Título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Mestre Luís Fernando Moraes de Mello.

Juína-MT

2018

AJES – FACULDADE DO VALE DO JURUENA

DIREITO

Linha de Pesquisa: Bibliográfica

SANTIAGO, Luciana Silva. **A mudança de gênero e seu reflexo na contagem do prazo para a aposentadoria.** Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso) – AJES - Faculdade do Vale Do Juruena, Juína-MT, 2018.

Data da defesa:

MEMBROS COMPONENTES DA BANCA EXAMINADORA:

Presidente e Orientador: Professor Mestre Luís Fernando Moraes de Mello
ISE/AJES

Membro Titular: Professor Mestre Francisco Leite Cabral
ISE/AJES

Membro Titular: Professor Mestre José Natanael Ferreira
ISE/AJES

Local: Associação Juinense de Ensino Superior

AJES – Instituto Superior de Educação do Vale do Juruena

AJES – Unidade Sede, Juína-MT

DECLARAÇÃO DE AUTORIA

Eu, Luciana Silva Santiago, portadora da Cédula de Identidade – RG nº 1460803-0 SSP/MT, e inscrita no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda – CPF sob nº 012.537.621-98, DECLARO e AUTORIZO, para fins de pesquisa acadêmica, didática ou técnico-científica, que este Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado A MUDANÇA DE GÊNERO E SEU REFLEXO NA CONTAGEM DO PRAZO PARA A APOSENTADORIA, pode ser parcialmente utilizado, desde que se faça referência à fonte e à autora.

Autorizo, ainda, a sua publicação pela AJES, ou por quem dela receber a delegação, desde que também seja feita referência à fonte e à autora.

Juína-MT, 11 de julho de 2018.

LUCIANA SILVA SANTIAGO

A minha querida mãe Maria, a melhor amiga e maior
incentivadora, e que para mim é um exemplo de
honestidade e dignidade, a quem eu agradeço pelo
incondicional amor dedicado.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pelas oportunidades que vem me proporcionando.

Aos meus amados Julyelson e M^a Fernanda, esposo e filha, pessoas que sofreram uns dos poucos efeitos indesejáveis dessa trajetória, minha ausência. Sem vocês não seria possível, não teria conseguido, muito obrigada.

Ao professor orientador pela paciência, incentivo, conhecimentos transmitidos e dedicação, sem os quais o desenvolvimento deste estudo seria atividade árdua e penosa.

A todo o corpo docente desta valorosa instituição de ensino que dividiram comigo seu tempo e conhecimento, permitindo o desenvolvimento de minha vida acadêmica.

Por fim, agradeço aos amigos e colegas de curso, com quem partilhei as alegrias e sofrimentos no decorrer deste curso de formação superior.

“Lutar pela igualdade sempre que as diferenças nos discriminam. Lutar pela diferença sempre que a igualdade nos descaracterize”. (Boaventura de Souza Santos).

RESUMO

Trata-se de estudo essencialmente bibliográfico, tendo como fonte e instrumento de pesquisa, livros, periódicos e artigos eletrônicos sobre o tema, cujo conteúdo após a concatenação e interpretação subsidiará a produção de um texto dissertativo/argumentativo sobre a mudança de gênero e seu reflexo na contagem de prazo para aposentadoria. Para alcançar este desiderato, é imprescindível abordar os temas sobre a transexualidade e seu conceito, a mudança de sexo, analisando as alterações ocorridas na sociedade quanto ao reconhecimento dos direitos dos transexuais, quanto ao aumento da expectativa de vida da população. Frisa-se que os reflexos da postergação da idade média de vida humana no país têm levado à discussão política e social sobre a possibilidade de alteração na contagem do tempo de serviço e da idade para a concessão do benefício, independentemente do gênero e orientação sexual. Ocorre que ao abordar sobre a Previdência Social e suas implicações na vida do transexual, percebe-se que há muito o que progredir sobre o tema, isto porque, não há regra jurídica sobre a aposentadoria para o transexual que muda de sexo, o qual, quase sempre, tem que se valer do Poder Judiciário para garantir a consecução dos seus direitos. Com fito de abordar o tema apresentou-se a aposentadoria por idade e tempo de contribuição, apontando as características e requisitos, como também, como essas regras devem ser aplicadas quando o pretense beneficiário for transexual, assegurando o direito deste à aposentadoria de acordo com o gênero adequado e não nascido como reflexo do reconhecimento e respeito da identidade de gênero.

Palavras chave: Direito Previdenciário. Aposentadoria. Transsexual.

ABSTRACT

It is an essentially bibliographical study, having as its source and research instrument, books, periodicals and electronic articles on the subject, whose content after the concatenation and interpretation will subsidize the production of a dissertative/argumentative text on the change of gender and the reflexes in the count of term for retirement. In order to achieve this, it is essential to address themes related to transsexuality and its concept, gender change and, analyzing the changes that have occurred in society regarding the recognition of the rights of transsexuals regarding the increase in life expectancy of the population. It is emphasized that the reflexes of the postponement of the average age of human life in the country have led to the political and social discussion about the possibility of alteration in the count of the time of service and the age for the granting of the benefit, regardless of gender and sexual orientation. It happens that when discussing about social security and its implications in the life of the transsexual, it is perceived that there is much that progresses on the subject, this because, there is no legal rule on the retirement for the transsexual that changes of sex, almost always, have to use the Judiciary to guarantee the attainment of their rights. In order to address the theme, the authors presented the age and contribution time retirement, pointing out the characteristics and requirements, as well as how these rules should be applied when the intended beneficiary is transsexual, assuring the right to retirement according to the gender equality as a reflection of the recognition and respect of gender identity.

Key words: Social Security Law. Retirement. Transsexual.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 IDENTIDADE DE GÊNERO E OS REFLEXOS NA SOCIEDADE.....	13
1.1 A BUSCA PELA IDENTIDADE DE GÊNERO: CONCEITO DE GÊNERO E IDENTIDADE.....	13
1.2 TRANSEXUAL.....	21
1.3 ASPECTOS SOCIOLÓGICOS, PSICOLÓGICOS, MÉDICOS E BIOÉTICOS	27
1.3.1 Aspectos sociológicos.....	28
1.3.2 Aspectos psicológicos.....	30
1.3.3 Aspectos médicos e bioéticos	33
1.4 MUDANÇA DE SEXO.....	37
2 PRINCÍPIOS JURÍDICOS QUE GARANTEM A IGUALDADE NA TRATATIVA DOS DIREITOS DO TRANSEXUAL.....	41
2.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	41
2.2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE NA TRATATIVA DO TRANSEXUAL	45
2.3 DIREITO À LIBERDADE.....	51
2.4 DIREITO A NÃO DISCRIMINAÇÃO	53
2.5 DIREITO DA PERSONALIDADE, IDENTIDADE, NOME E DISPOSIÇÃO DO PRÓPRIO CORPO	56
3 AS REGRAS DA APOSENTADORIA NA PREVIDÊNCIA SOCIAL E OS REFLEXOS PARA O TRANSEXUAL.....	64
3.1 O DIREITO À PREVIDÊNCIA SOCIAL	64
3.2 PRINCÍPIOS PREVIDENCIÁRIOS.....	66
3.3 APOSENTADORIA POR IDADE E POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - RGPS	68
3.4 RAZÕES PARA ADOÇÃO DE PRAZOS DIFERENTES PARA A APOSENTADORIA DE ACORDO COM O GÊNERO E A TRATATIVA DO TEMA NO DIREITO ALIENÍGENA.....	74

3.5 REFLEXOS DAS QUESTÕES DE GÊNEROS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO PARA O TRANSEXUAL	76
3.6 DIREITOS DOS TRANSEXUAIS DEVEM SER RECONHECIDOS PARA A SUA EFETIVAÇÃO: APLICAÇÃO DA REGRA DE APOSENTADORIA PELO SEXO ADEQUADO.....	79
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	86
REFERÊNCIAS	88

INTRODUÇÃO

Ao iniciar os estudos e pesquisa sobre a temática inerente à mudança de gênero e seu reflexo na contagem do prazo para a aposentadoria, percebe-se, de pronto, que o assunto envolve mais de uma área de conhecimento e avança além da questão jurídica ou legal. Adentra na seara da psicologia e sociologia. Sendo assim, não se objetiva com o presente estudo exaurir, esclarecer ou resolver a problemática, mas apenas traçar entendimentos acerca da temática de forma a elucidar e clarear as ideias existentes sobre a aplicação das regras de aposentadoria aos transexuais.

Nesse sentido, é imperante notar que o preconceito social para com as pessoas transexuais ainda é latente e isso não é segredo para ninguém. A intolerância e ignorância em relação à vida e às características intrínsecas que envolvem a questão de gênero e mudança de sexo são extremas em muitos casos. Preza-se que o conhecimento e aceitação e respeito sejam portas iniciais para inclusão do tema na pauta social e jurídica.

Salienta-se que o transexual não é uma pessoa estranha à sociedade, ao contrário, ele vive, trabalha, respira, contribui socialmente e financeiramente para o Estado. Entretanto, quando necessita de amparo em direitos básicos, como na aposentadoria, encontra dificuldades.

Oportuno ser destacado que dentre os óbices inexplicáveis à consecução dos direitos das pessoas que mudaram de sexo, está a dificuldade para concessão de aposentadoria pelas regras do gênero sexual escolhido e registrado, mesmo de posse de documento hábil de registro civil alterado, fato que gera indubitável insegurança jurídica ao transexual.

A principal resistência à concessão da aposentadoria ao transexual, pelas regras e direitos do gênero escolhido no registro civil, assenta-se, essencialmente, na diferenciação do tempo de contribuição e idade do homem em relação à mulher, conforme regras previdenciárias. Este fato, merece atenção do legislador previdenciário para que se promova alterações na base legal, em especial a Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973 e a Lei dos Planos de Benefício da Previdência Social, nº 8.213 de 24 de julho de 1991, de modo a incluir as questões de gênero, já sedimentadas no campo social e real da sociedade brasileira, para o campo jurídico e legal.

Assim, indaga-se: como deve ser o equacionamento da idade para aposentadoria de pessoas com alteração de gênero? O período de contribuição necessário ou a idade para se

aposentar deve mudar após a alteração de gênero? Qual regra deve ser seguida para a aposentadoria do transexual?

As respostas a essas indagações conduzem à conclusão de que há a necessidade de regulamentação legal, e uma adequada equação que atenda as transições feitas, especialmente considerando a quantidade cada vez maior de pessoas que pretendem alterar seu gênero em documentos de registros civis, e aderir a sua verdadeira identidade de gênero.

Feitas essas considerações, convém ser destacado que o objetivo do presente estudo é analisar, de forma genérica, a mudança de gênero e seus reflexos na contagem de prazo e de idade para a aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

Para alcançar este objetivo, o presente estudo foi dividido em três capítulos. No primeiro, abordou-se sobre a identidade de gênero e os reflexos na sociedade, tratando da transexualidade e da transgenitalização, bem como, os aspectos médicos, psicológicos, sociológicos e jurídicos sobre o transexual.

No segundo capítulo foram analisados os princípios jurídicos, notadamente constitucionais, que garantem a dignidade e, igualdade na tratativa dos direitos do transexual.

Já no terceiro capítulo foram abordados aspectos gerais sobre as regras da aposentadoria na Previdência Social, em especial, o Regime Geral da Previdência – RGPS e as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, como também, estudou-se os reflexos da mudança de sexo do transexual sobre as regras da Previdência Social para aposentadoria.

Por fim, registra-se que a pesquisa será apresentada em texto dissertativo/argumentativo produzido com base na pesquisa bibliográfica previamente realizada tendo como fonte livros, artigos jurídicos, artigos eletrônicos, legislação e jurisprudências atinentes ao tema.

1 IDENTIDADE DE GÊNERO E OS REFLEXOS NA SOCIEDADE

Este capítulo aborda a identidade de gênero de forma a elencar os principais aspectos e os reflexos que esta questão traz ao direito previdenciário. Sendo assim, inicialmente será analisada a identidade de gênero e, posteriormente, os aspectos relacionados à Previdência Social, notadamente, sob o aspecto jurídico.

Antes de adentrar ao objeto do presente estudo, qual seja, a análise do reflexo da mudança do sexo sobre a contagem do tempo e da idade para a aposentadoria, importante tecer alguns comentários sobre o que seja o transexual, apresentando os conceitos sobre a transgenitalização, trazendo à baila, ainda, os fundamentos e características sobre os aspectos médico, psicológico, sociológico e bioético envolvidos na identidade de gênero da pessoa.

1.1 A BUSCA PELA IDENTIDADE DE GÊNERO: conceito de gênero e identidade de gênero

Convém ressaltar que as sociedades como um todo não acolhem muito bem a diversidade de gênero e, em particular, as identidades de gênero não binárias, ou seja, aquelas que fogem do padrão de homem e mulher¹, pois estas fogem do padrão predeterminado. As diferenças começam na definição sobre sexo e gênero, a qual progride para a confusão entre identidade de gênero e a orientação sexual.

Na concepção de Tina Chanter² as “preconcepções sobre o gênero predeterminam o modo como vemos o sexo”³, de modo que a ideia do sexo (também entendido como um consenso social) preexiste ao gênero, isto é, funda o conceito para a inteligibilidade social do gênero coerente. Na clássica e binária concepção de gênero entre homem e mulher, o gênero é uma construção social e exprime suas marcas no corpo, conforme interesses e predeterminações de grupos privilegiados socialmente contra uma minoria detentores do poder⁴.

¹ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade**: o uso dos prazeres. ALBUQUERQUE, Maria Thereza da Costa (Trad.). Rio de Janeiro: Edições Graal, 1998, p. 99-100.

² Filósofa que analisa a conceituação do gênero e do feminismo na contemporaneidade.

³ CHANTER, Tina. **Gênero conceito chave em filosofia**. FIGUEIRA, Vinícius. Porto Alegre: Artmed, 2011, p. 53.

⁴ CHANTER, Tina. **Gênero conceito chave em filosofia**. FIGUEIRA, Vinícius. Porto Alegre: Artmed, 2011.

Para Luiz Edson Fachim, o sexo “biológico pode ser definido como o conjunto de características fisiológicas, nas quais se encontram as informações cromossômicas, os órgãos genitais e os caracteres secundários capazes de diferenciar machos e fêmeas. Sexo, portanto, teria essa matriz biológica”⁵, e, ressaltada que juridicamente, “há a determinação legal de designação de um sexo (masculino ou feminino) ao indivíduo quando de seu nascimento, de modo que tal classificação toma como base apenas o sexo biológico, por meio da observância da genitália”⁶.

Com efeito, tem-se que o sexo se refere a diferenças físicas ou fisiológicas entre machos e fêmeas, incluindo características primárias do sexo (sistema reprodutivo) e características secundárias como altura e musculatura.

Por outro lado, o gênero refere-se a comportamentos, traços pessoais e posições sociais que a sociedade atribui a ser feminino ou masculino⁷. Portanto, os termos sexo e gênero não são intercambiáveis. Neste sentido, destaca-se lição de Ann Oakley:

Sexo é um termo biológico; “gênero”, um termo psicológico e cultural. O senso comum sugere que há apenas duas maneiras de olhar para a mesma divisão e que alguém que, digamos, pertença ao sexo feminino pertencerá automaticamente ao gênero correspondente (feminino). Na realidade, não é bem assim. Ser um homem ou uma mulher, um menino ou uma menina, é tanto uma atividade como vestir-se, gesticular, ter um trabalho, redes de sociabilidades e personalidade, quanto possuir um tipo particular de genitais⁸.

Com efeito, o sexo de uma pessoa, conforme determinado por sua biologia, nem sempre corresponde ao seu gênero, ou seja, seus comportamentos e traços pessoais. Assim, um bebê que nasceu com genitália masculina será identificado como masculino, entretanto, conforme ele cresce, pode se identificar com os aspectos femininos de sua cultura⁹.

⁵ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁶ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁷ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 05.

⁸ OAKLEY, Ann. Sexo e gênero. DIAS, Claudenilson; COELHO, Leonardo (Trad.). **Revista Feminismos**. Vol. 04, n. 01, Jan-Abr.2016.

⁹ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade**: o uso dos prazeres. ALBUQUERQUE, Maria Thereza da Costa (Trad.). Rio de Janeiro: Edições Graal, 1998, p. 99-101.

Patrícia Porchat destaca que o “gênero” agrupa “os aspectos psicológicos, sociais, históricos e culturais, associados à feminilidade e à masculinidade, por oposição ao termo “sexo”, que designa os componentes biológicos e anatômicos”¹⁰.

André Cortês Vieira Lopes destaca que “na espécie humana o sexo da pessoa equivale a uma conjunção de fatores biológicos, psicológicos e sociais”¹¹. O referenciado autor destaca que a determinação do sexo humano pode ser determinada apenas pela genitália, sob aspecto físico. Como também pode ser sexo cromossômico, já que a mulher nunca vai poder ter os cromossomos X e Y no código genético. Sob a ótica do sexo anatômico e o gonadal, os homens tem testículo e mulheres ovários. Por outro lado, o sexo juridicamente considerado é determinado em razão da vida civil de cada pessoa e o sexo psicológico “é aquele que a pessoa acredita pertencer”¹². Percebe-se não haver a confusão da morfologia da genitália com a sexualidade com a qual a pessoa se identifica. No mesmo sentido, conforme preceitua Raul Choeri:

A determinação do sexo do ser humano abrange diversos fatores de ordem física, psíquica e social. Num indivíduo tido como normal, há uma perfeita integração de todos os aspectos, tanto de cada um desses fatores isoladamente, com um equilíbrio entre todos eles. Assim, a definição de sexo individual, comumente aceita pelas ciências biomédicas e sociais, resulta, basicamente, da integração de três sexos parciais: sexo biológico, o sexo psíquico e o sexo civil¹³.

Por sua vez, o conceito de gênero leva em consideração não apenas as características biológicas e anatômicas do indivíduo, mas enfatiza a construção social e histórica sobre as características biológicas. Neste sentido, para Luiz Edson Fachin “a categoria de homem e a categoria de mulher se dariam em decorrência de uma construção da realidade social e não meramente de uma diferenciação anatômica”¹⁴.

Sobre o gênero, destaca-se conceito de Joan Scott:

¹⁰ PORCHAT, Patrícia. Gênero, prática “psi” e subjetividade. **Revista de psicologia da UNESP** 9(1), 2010, p. 117.

¹¹ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade: reflexos da redesignação sexual**. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 01.

¹² LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade: reflexos da redesignação sexual**. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 04.

¹³ CHOERI, Raul Cleber da Silva. **O conceito de identidade e a redesignação sexual**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 85.

¹⁴ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

Ademais, o gênero é igualmente utilizado para designar as relações sociais entre os sexos. O seu uso rejeita explicitamente as explicações biológicas, como aquelas que encontram um denominador comum para várias formas de subordinação no fato de que as mulheres têm filhos e que os homens têm uma força muscular superior. O gênero se torna, aliás, uma maneira de indicar as construções sociais: a criação inteiramente social das ideias sobre os papéis próprios aos homens e às mulheres. É uma maneira de se referir às origens exclusivamente sociais das identidades subjetivas dos homens e das mulheres. O gênero é, segundo essa definição, uma categoria social imposta sobre um corpo sexuado¹⁵.

Nota-se que a ideia do gênero é mais ampla que a ideia de sexo biológico. Ela envolve, além dos elementos anatômicos, fatores sociais, culturais, históricos e psicológicos.

Tem-se, portanto, que as características do gênero são reflexo dos padrões impostos por determinada sociedade. A título de exemplo, na cultura do ocidente, é considerado feminino (ou uma característica do gênero feminino) aquele que usa vestido ou saia, e, em outras são trajes característicos dos homens, como o kilt usado por um homem escocês não o faz parecer feminino em sua cultura¹⁶.

Edith Butler ressalta que o binarismo de gênero, é uma construção cultural, que tem como consequências uma sociedade difundida na heteronormatividade, ou seja, que aceita como padrão a relação heterossexual, e, leva à exclusão social de determinados grupos, que não reconhecem a diversidade de expressões identitárias de cada indivíduo¹⁷.

Para a reportada autora, o gênero é um “ato performativo”, ou seja, não existe uma relação de coerência entre sexo anatômico, gênero, desejo e prática sexual¹⁸. No mesmo condão, para Guacira Lopes Louro, *in verbis*:

Nos campos do gênero e da sexualidade em que nos movimentamos, poder e diferença são questões recorrentes. Os processos de constituição de uma prática sexual como normal (e, então, como a prática a ser compulsoriamente adotada por todos) e de outras práticas como desviantes ou anormais dão-se, como sabemos, em meio e por meio de jogos de poder. Para compreender como se constituem identidades e práticas sexuais e de gênero, bem como para perceber a “força” e eficiência de pedagogias culturais, provavelmente, será mais adequado pensar o

¹⁵ SCOTT, Joan. **Gênero**: uma categoria útil para análise histórica. DABAT, Christine Rufino; ÁVILA, Maria Betânia. Educação e Realidade, Porto Alegre, v. 20, n. 2, p. 71-99.

¹⁶ SCOTT, Joan. **Gênero**: uma categoria útil para análise histórica. DABAT, Christine Rufino; ÁVILA, Maria Betânia. Educação e Realidade, Porto Alegre, v. 20, n. 2, p. 71-99.

¹⁷ BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero**: feminismo e subversão da identidade. AGUIAR, Renato (Trad.). 10. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 18.

¹⁸ BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero**: feminismo e subversão da identidade. AGUIAR, Renato (Trad.). 10. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

poder como disseminado, multifacetado e produtivo, em vez de lidar com uma noção de poder centralizado, unidirecional ou meramente repressivo¹⁹.

Denota-se, portanto, que a argumentação que coloca os gêneros com a sexualidade leva a compreendê-lo implicados com o poder, não “apenas como campos nos quais o poder se reflete ou se reproduz, mas campos nos quais o poder se exercita, por onde o poder passa e onde o poder se faz”²⁰.

Por outro lado, Raewyn Connell analisa a dinâmica do gênero, apresentando a ideia de corporificação, consistente em um processo de absorção corporal das normas e práticas sociais sobre o corpo e seu uso. Neste sentido, o gênero se refere à maneira pela qual a sociedade lida com os corpos e as consequências desse tratamento na vida dos indivíduos e do coletivo. E justamente a interação entre a corporificação contraditória, conduta pessoal, as relações interpessoais, significados culturais, instituições e dinâmicas políticas e econômicas que assenta conflito interno do transexual²¹.

Noutro norte, a orientação sexual é o “sexo das pessoas que o sujeito elege para se relacionar afetivamente e sexualmente”²².

Salienta-se, ainda, que não se confunde gênero e orientação sexual, posto que aquele, é pessoal (como o ser se enxerga), enquanto esta é interpessoal (a quem o indivíduo se relaciona fisicamente, emocionalmente ou romanticamente)²³. E, de igual forma, a orientação sexual difere da opção sexual, posto que está relacionada ao sexo pelo qual o indivíduo sentirá atração afetiva e sexual²⁴.

A confusão entre gênero e orientação sexual leva à formulação de preceitos pré-moldados sobre determinados comportamentos humanos. Por exemplo, quando a expressão de gênero de alguém é inconsistente com as expectativas dos outros, frequentemente são assumidas como homossexuais. O menino que gosta de brincar com bonecas é pressuposto ser

¹⁹ LOURO, Guacira Lopes. **Gênero, sexualidade e educação: das afinidades políticas às tensões teóricas-metodológicas**. *Educação em Revista, Belo Horizonte*, n. 46, p. 201-218, Dez.2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/edur/n46/a08n46>>. Acesso em: 30 Jun.20 18.

²⁰ LOURO, Guacira Lopes. **Gênero, sexualidade e educação: das afinidades políticas às tensões teóricas-metodológicas**. *Educação em Revista, Belo Horizonte*, n. 46, p. 211, Dez.2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/edur/n46/a08n46>>. Acesso em: 30 Jun.20 18.

²¹ CONNELL, Raewyn. **Gênero em termos reais**. MOSCHKOVICH, Marília. São Paulo: Inversos, 2016.

²² FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

²³ BENTO, José. **Sexualidade: autoconhecimento e qualidade de vida**. São Paulo: Alaúde Editorial, 2007, p. 77.

²⁴ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

gay, e a adolescente que compra roupas na seção masculina e corta o cabelo curto pode ser considerada lésbica. Estas são conclusões, no mínimo equivocadas obviamente. O que alguém usa é sobre expressão de gênero, não podendo afirmar sua orientação sexual pelo que têm²⁵.

Confundir gênero e orientação sexual também pode interferir na capacidade de a pessoa jovem compreender e articular aspectos de seu próprio gênero. Por exemplo, não é incomum que um jovem transgênero ou não binário se pergunte se eles são gays ou lésbicas (ou qualquer orientação sexual diferente do heterossexual) antes de se realizarem mais plenamente a sua identidade de gênero²⁶.

Compreende-se, portanto, pelo elucidado que a orientação sexual de uma pessoa é a sua atração física, mental, emocional e sexual para um sexo particular (masculino ou feminino). A orientação sexual geralmente é dividida em quatro categorias: heterossexualidade, a atração por indivíduos do outro sexo; homossexualidade, a atração por indivíduos do mesmo sexo; bissexualidade, a atração por indivíduos de ambos os sexos; e assexualidade, nenhuma atração por ambos os sexos²⁷.

Vê-se que o papel de gênero é muitas vezes uma expressão externa da identidade de gênero, mas não necessariamente assim. Na maioria dos indivíduos, a identidade de gênero e o papel de gênero são coincidentes. Avaliar a aquisição dessa congruência, ou reconhecer a incongruência (resultando em comportamento de variável de gênero) é importante no desenvolvimento da pessoa. É importante também notar que as diferenças culturais abundam na expressão do seu papel de gênero e, em certas sociedades, tais nuances nas normas de gênero aceitas também podem desempenhar algum papel na definição de identidade de gênero.

Por fim, frisa-se que a identidade de gênero é um “processo de se fazer o corpo feminino ou masculino, de acordo com características que são tidas como diferenças e sobre as quais se atribuem significados culturais”²⁸.

²⁵ CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 37-39.

²⁶ CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 37-39.

²⁷ CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 39.

²⁸ BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade**. AGUIAR, Renato (Trad.). 10. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 19.

No mesmo sentido, para Patrícia Stoller, o termo “identidade de gênero” é utilizado para diferenciar o “sexo, no sentido anatômico, da identidade, no sentido social ou psíquico”²⁹.

De igual forma, para Luiz Edson Fachin, a identidade de gênero é a “forma como o sujeito se sente e se apresenta para si e para a comunidade na condição de homem ou de mulher, ou de ambos, sem que haja uma relação direta com o sexo biológico”³⁰. Ainda, nas palavras do referenciado autor, a identidade de gênero é o:

[...] gênero com o qual o sujeito se identifica, retomando a ideia de gênero como uma categoria ampla que vai além da mera determinação biológica. Dessa forma é então, nessa linha, possível que o sujeito que tenha nascido com órgãos genitais masculinos se identifique com o gênero masculino, ao mesmo tempo em que também é totalmente possível que se identifique com o gênero feminino³¹.

É de se destacar, ainda, que a orientação sexual não se confunde com a identidade de gênero. Pois, como já ressaltado, a orientação sexual refere-se a quem o indivíduo se relaciona fisicamente e emocionalmente, enquanto a identidade de gênero é como ele se enxerga e quer que a sociedade o veja.

Verifica-se, do apresentado, que a identidade de gênero é a concepção íntima e pessoal que o indivíduo tem sobre o seu gênero, e vai além da orientação sexual que escolhe. Ou seja, a identidade sexual é formada por componentes psicossociais que nem sempre está em consonância com o sexo aparente.

Dessa forma, a transexualidade refere-se a ter uma identidade de gênero que difere do sexo aparente, representado pela genitália exteriorizada. A identidade de gênero refere-se à convicção básica de ser um homem, uma mulher ou outro gênero (por exemplo, bissexual, questionando o próprio gênero), o que não pode ser confundido com a orientação sexual, que se refere à atração sexual, ao comportamento sexual e aos apegos emocionais a homens, mulheres ou ambos.

Os tribunais brasileiros vêm reconhecendo a identidade de gênero como direito fundamental do indivíduo intimamente relacionado à dignidade da pessoa humana, à igualdade, da vedação da discriminação odiosa, à liberdade e à privacidade.

²⁹ PORCHAT, Patrícia. Gênero, prática “psi” e subjetividade. **Revista de psicologia da UNESP** 9(1), 2010, p. 117.

³⁰ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

³¹ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

Neste sentido, destaca-se o acórdão do Superior Tribunal de Justiça – STJ, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, a qual analisou a questão da identidade de gênero com os direitos fundamentais insertos na Constituição Federal Brasileira, conforme abaixo colacionado:

Ementa: Direito civil. Recurso especial. Transexual submetido à cirurgia de redesignação sexual. Alteração do prenome e designativo de sexo. Princípio da dignidade da pessoa humana. - Sob a perspectiva dos princípios da Bioética – de beneficência, autonomia e justiça –, a dignidade da pessoa humana deve ser resguardada, em um âmbito de tolerância, para que a mitigação do sofrimento humano possa ser o sustentáculo de decisões judiciais, no sentido de salvaguardar o bem supremo e foco principal do Direito: o ser humano em sua integridade física, psicológica, socioambiental e ético-espiritual. - A afirmação da identidade sexual, compreendida pela identidade humana, encerra a realização da dignidade, no que tange à possibilidade de expressar todos os atributos e características do gênero imanente a cada pessoa. Para o transexual, ter uma vida digna importa em ver reconhecida a sua identidade sexual, sob a ótica psicossocial, a refletir a verdade real por ele vivenciada e que se reflete na sociedade. – [...]. Vetar a alteração do prenome do transexual redesignado corresponderia a mantê-lo em uma insustentável posição de angústia, incerteza e conflitos, que inegavelmente atinge a dignidade da pessoa humana assegurada pela Constituição Federal. No caso, a possibilidade de uma vida digna para o recorrente depende da alteração solicitada. E, tendo em vista que o autor vem utilizando o prenome feminino constante da inicial, para se identificar, razoável a sua adoção no assento de nascimento, seguido do sobrenome familiar, conforme dispõe o art. 58 da Lei n.º 6.015/73. – [...]. O Direito não pode fechar os olhos para a realidade social estabelecida, notadamente no que concerne à identidade sexual, cuja realização afeta o mais íntimo aspecto da vida privada da pessoa. E a alteração do designativo de sexo, no registro civil, bem como do prenome do operado, é tão importante quanto a adequação cirúrgica, porquanto é desta um desdobramento, uma decorrência lógica que o Direito deve assegurar. - **Assegurar ao transexual o exercício pleno de sua verdadeira identidade sexual consolida, sobretudo, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, cuja tutela consiste em promover o desenvolvimento do ser humano sob todos os aspectos, garantindo que ele não seja desrespeitado tampouco violentado em sua integridade psicofísica.** Poderá, dessa forma, o redesignado exercer, em amplitude, seus direitos civis, sem restrições de cunho discriminatório ou de intolerância, alçando sua autonomia privada em patamar de igualdade para com os demais integrantes da vida civil. A liberdade se refletirá na seara doméstica, profissional e social do recorrente, que terá, após longos anos de sofrimentos, constrangimentos, frustrações e dissabores, enfim, uma vida plena e digna. - De posicionamentos herméticos, no sentido de não se tolerar “imperfeições” como a esterilidade ou uma genitália que não se conforma exatamente com os referenciais científicos, e, conseqüentemente, negar a pretensão do transexual de ter alterado o designativo de sexo e nome, subjaz o perigo de estímulo a uma nova prática de eugenia social, objeto de combate da Bioética, que deve ser igualmente combatida pelo Direito, não se olvidando os horrores provocados pelo holocausto no século passado. Recurso especial provido³². (sem grifos no original).

Em seu voto, a Ministra Nanci Andrighi, citando a Constituição Alemã, arremata que:

³² BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Relª Min. Nancy Andrighi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

[...] a sexualidade de uma pessoa não deve ser determinada somente pelas propriedades de seus órgãos sexuais, mas também por suas características psicológicas. O ordenamento jurídico não pode deixar de considerar esse aspecto, porque ele influi na capacidade pessoal de integração da pessoa às funções sociais de seu gênero sexual da mesma maneira que suas características físicas, quando não de maneira maior³³.

Extraí-se, do exposto, que o ordenamento jurídico brasileiro, assentados nos valores da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da não discriminação, entre outros, que serão analisados no próximo capítulo, prima por assegurar ao indivíduo a livre exteriorização da identidade de gênero, assegurando-lhes os mesmos direitos e garantidas do seu gênero psicológico.

Portanto, como ressaltado, enquanto o sexo de uma pessoa refere-se ao seu status biológico como masculino ou feminino, a sua determinação de sexo depende de várias características físicas, incluindo cromossomos, anatomia reprodutiva e hormônios sexuais. Por outro lado, o gênero é uma construção social que lida com os comportamentos, papéis e atividades esperados, tipicamente associados aos diferentes sexos, e influenciam na forma como as pessoas agem e sentem sobre si mesmas. A identidade de gênero, por outro lado, é como os indivíduos se vêem. É a sensação de serem homens, mulheres ou outra coisa. Suas identidades de gênero podem ou não se alinhar com seu sexo ou os papéis de gênero que eles esperam pela sociedade³⁴.

1.2 TRANSEXUAL

Etimologicamente, a expressão “transexual” surgiu, conforme asseverou André Cortes Viera Lopes, em 1953, quando foi empregada pelo endocrinologista americano Harry Benjamin “para designar indivíduos que, biologicamente normais, se encontravam inconformados com seu sexo e queriam, profundamente, a troca do mesmo sexo, apesar de possuírem aparelhos genitais em estado perfeito”³⁵.

³³ CONSTITUIÇÃO DA ALEMANHA. *Apud* ANDRIGHI, Nancy. BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO.** Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Rel^a Min. Nancy Andrichi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

³⁴ GALVÃO, Ana Luísa; ABUCHAIM, Claudio Moojem. **Transtornos de identidade e gênero: transexualismo.** ABCdaSaude, 2011. Disponível em: <<http://www.abcdasaude.com.br/artigo.php?421>>. Acesso em: 10 jan 2018.

³⁵ LOPES, André Cortes Vieira. **Transesexualidade: reflexos da redesignação sexual.** Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 04.

Apesar do termo ter sido empregado inicialmente somente em 1953, conforme assinala André Cortes Vieira Lopes, há referências na mitologia greco-romana da influência transexual, “dramatizada na Vênus Castina, Deusa que simpatiza com os anseios e das almas femininas detidos em corpos masculinos”³⁶, como também, há registros históricos no Império Romano, no Século XVIII, na França e outros³⁷.

Indubitável que houve evolução no conceito de transexual. De acordo com Associação Americana de Psiquiatria, a transexualidade era considerada uma “disforia de gênero”³⁸. Todavia, passou a ser considerada como um transtorno de identidade de gênero pelo dicionário de saúde mental DSM-5³⁹, ou seja, passou a ser vista como uma desordem psíquica de incômodo com a genitália com a qual nasceu a pessoa.

O transtorno de identidade de gênero ocorre quando há uma sensação persistente de incompatibilidade entre o gênero experiente e gênero atribuído. É definido por sentimentos fortes e persistentes de identificação com gênero oposto e desconforto com o próprio sexo atribuído, o que resulta em angústia ou comprometimento significativo. As pessoas com transtorno de identidade de gênero desejam viver como membros do sexo oposto e muitas vezes se vestem e usam maneirismos associados ao outro gênero⁴⁰.

Dessa maneira, entende-se que o transtorno de identidade sexual não se apresenta apenas pelo desejo ou desconforto em não pertencer ao sexo oposto, ao qual sua mente está ligada, mas pode ser também em relação ao sexo alternativo⁴¹.

Outrossim, sabe-se que as questões de identidade podem se manifestar de várias maneiras diferentes e em diferentes faixas etárias. Por exemplo, algumas pessoas com genitais normais e características sexuais secundárias (voz, trejeito, traços corpóreos) de um gênero se

³⁶ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade: reflexos da redesignação sexual**. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 02.

³⁷ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade: reflexos da redesignação sexual**. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 02.

³⁸ Desconforto persistente com o sexo de nascimento e por um sentimento de inadequação no papel social deste gênero. Ou seja, é a incompatibilidade entre o corpo e a sensação interna de gênero, que desenvolve o estresse, ansiedade e depressão.

³⁹ PSQUIWEB, Psiquiatria geral. DSM-IV. **Manual de diagnóstico e estatística das perturbações mentais**. Portal dos psicólogos. Psicologia.PT. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/instrumentos/dsm_cid>. Acesso em 20 jan 2018.

⁴⁰ PSQUIWEB, Psiquiatria geral. DSM-IV. **Manual de diagnóstico e estatística das perturbações mentais**. Portal dos psicólogos. Psicologia.PT. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/instrumentos/dsm_cid>. Acesso em 20 jan 2018.

⁴¹ CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 37.

identificam mais com o outro gênero, outros, podem vestir roupas associadas ao gênero com o qual eles se identificam e alguns podem buscar tratamento hormonal ou cirurgia como parte de uma transição para viver a tempo inteiro no gênero experiente⁴².

De igual modo, as meninas podem expressar o desejo de ser um menino, afirmam que são um menino, ou afirmam que crescerão para ser um homem. Também podem preferir a roupa e os penteados dos meninos e têm reações negativas intensas quando seus pais tentam que elas usem vestidos ou outro vestuário feminino. Da mesma forma, jovens podem expressar o desejo de ser uma menina ou declararem que vão crescer para ser uma mulher. Eles podem interpretar figuras femininas, preferem brinquedos, que, conforme o estereótipo, são femininos (como bonecas) e evitam brinquedos estereotipados masculinos (como carros)⁴³.

Os adultos com transtorno de identidade de gênero podem adotar o comportamento, a roupa e os trejeitos do gênero que experimentam. Sentem-se desconfortáveis, sendo considerados pelos outros como seu gênero atribuído, e têm um forte desejo de se livrar das características primárias e sexuais do gênero atribuído. É importante dizer que esses comportamentos em adultos e crianças são considerados um transtorno se a pessoa também sofrer distúrbios significativos ou comprometimento nas principais áreas de vida como resultado da incongruência⁴⁴.

Insta ser destacado que o conceito de transexual, apesar de ainda estar ligado à ideia de patologia, está contemplando um avanço considerável com a fomentação dos discursos de despatologização da transexualidade. Com efeito, para André Cortês Vieira Lopes,

Os transexuais são pessoas que experimentam desconforto psíquico com seu sexo antagônico, desejando obsessivamente ter seu corpo readequado ao sexo oposto que creem possuir. Para eles, a operação de mudança de sexo é uma obstinação, não se comportando em momento algum de acordo com o seu sexo biológico. O transexual autêntico não se reconhece como homossexual, tendo aversão por sua genitália, tanto do ponto de vista de sua conformação anatômica quanto de sua funcionalidade, se distinguindo dos homossexuais, nos quais a genitália desempenha um papel importante⁴⁵.

⁴² CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 37.

⁴³ PERES, Ana Paula Ariston Barion. **Transexualismo**: o direito a uma nova identidade sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 91-94.

⁴⁴ PERES, Ana Paula Ariston Barion. **Transexualismo**: o direito a uma nova identidade sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 91-94.

⁴⁵ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade**: reflexos da redesignação sexual. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 06.

Para Thiago Santos da Silva,

O transexualismo se caracteriza basicamente quando se é constatado que, a pessoa sente como se tivesse nascido em um corpo errado, é como se na hora de ter sido gerada, tenha se desenvolvido fisicamente no corpo errado, indo em contrário ao que as pessoas veem, haja vista que, o seu comportamento com o passar do tempo não irá condizer com a sua fisionomia⁴⁶.

No mesmo sentido, para Ana Paula Ariston Barion Peres, o transexualismo é considerado “como uma desordem de identidade de gênero, uma vez que sua principal característica [...] consiste na incongruência entre o sexo atribuído na certidão de nascimento e a identidade psíquica de gênero do indivíduo”⁴⁷.

Luiz Edson Fachin conceitua o transexual como sendo:

[...] o sujeito que possui uma identidade de gênero diferente do sexo designado no nascimento, ou seja, há discrepância entre os atributos físicos do sexo biológico e a forma como o indivíduo se reconhece em questão de gênero. Trata-se do sujeito que nasce com genitálias correspondentes ao sexo masculino ou feminino, mas que se identifica com o gênero oposto⁴⁸.

Denota-se que transexual é a pessoa na qual há dissociação entre o seu sexo biológico e sua identidade de gênero.

Ainda, sobre o conceito de transexual, merece registro a citação da Ministra Nancy Andrighi, referenciando-se à uma decisão do Tribunal de Português, “o transexual, ou seja, o indivíduo cujo perfil psicológico profundo é contrário ao seu cariótipo, tem tendência insensível de fazer coincidir sua aparência sexual com o seu verdadeiro sentir, 'corrigindo, assim, a natureza”⁴⁹.

Por outro lado, na concepção de Maria Helena Diniz, que descreve a transexualidade como:

⁴⁶ SILVA, Thiago Santos da. **O transexualismo e a possibilidade de retificação de nome e sexo em seu assento de nascimento**. Monografia (conclusão do Curso de Direito) – Instituto Luterano de Ensino Superior de Itumbiara, 2011. p. 34.

⁴⁷ PERES, Ana Paula Ariston Barion. **Transexualismo**: o direito a uma nova identidade sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 125.

⁴⁸ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁴⁹ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Rel^a Min. Nancy Andrighi; DJe 18.11.2009. p. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

[...] sendo a inversão da identidade psicossocial, que leva a uma neurose reacional obsessivo-compulsiva, manifestada pelo desejo de reversão sexual integral. O transexual é portador de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência a automutilação ou autoextermínio. Sente que nasceu com o corpo errado⁵⁰.

Elena Hightom, citada por André Cortês Vieira Lopes, tece o seguinte comentário sobre o transexualismo:

Transexualismo é uma questão que está em uma situação limítrofe, crepúsculo, que é compreendido e confundido, muitas vezes dramaticamente, normalidade e desvio, aparência orgânica e mental da inclinação, vida individual e vida social. É um problema de fronteira entre os conhecidos e desconhecidos que confrontar ideologias opostas e diferentes hierarquias de valores. O transexual representa emblematicamente a patologia do incerto, é um sujeito em que se apresenta um contraste eloquente e definido entre o elemento físico, ou seja, as características sexuais externas, e as de natureza psíquica. Isto leva a uma busca ansiosa por uma correspondência entre aparência física e comportamento, hábitos, costumes, gestos e atitudes em geral, que são as do sexo que realmente sentem e profundamente vivenciam no cotidiano. Essa tendência, visando a sua própria identidade sexual, leva a que os transexuais se submetam à cirurgia dos genitais, embora seja irritante e insuportável, para "substituí-los" pelos que correspondam com o seu estado psicológico e suas formas de vida (tradução nossa)⁵¹.

André Cortês Vieira Lopes classifica o transexualismo em primário e secundário, assim distinguindo-os:

Costuma-se também distinguir o transexual primário do secundário. O primário compreende aquelas pessoas cujo problema de transformação do sexo é precoce, impulsivo, insistente e imperativo, sem ter desvio significativo, tanto para o travestismo quanto para o homossexualismo. É chamado, também de esquizossexualismo ou metamorfose sexual paranóica. O secundário compreende aqueles que gravitam pelo transexualismo somente para manter períodos de atividades homossexuais ou de travestismo. O impulso sexual é temporário, passando o transexualismo a ser um meio para a atividade homossexual ou de travestismo, ao passo que no transexual primário, o transexualismo é o próprio fim. Ao transexual primário, autêntico, é que se dedica este estudo⁵².

Verifica-se que há a concepção do transexualismo como patologia e como desordem de identidade. Edith Butler critica a concepção da transexualidade como patologia, especialmente quando se obriga a obtenção de um diagnóstico para realização do

⁵⁰ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 206.

⁵¹ HIGHTOM, Elena. *Apud* LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade: reflexos da redesignação sexual**. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 06.

⁵² LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade: reflexos da redesignação sexual**. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 07.

procedimento de mudança de sexo, como se o pretense transexual fosse um doente. Todavia, conforme entendimento da reportada autora, a transexualidade deve ser tratada com uma possibilidade de formação de determinado gênero⁵³. Ademais, quando o

[...] status construído do gênero é teorizado como radicalmente independente do sexo, o próprio gênero se torna um artifício flutuante com a consequência de que homem e masculino podem, com igual facilidade, significar tanto um corpo feminino como um masculino, mulher e feminino, tanto um corpo masculino como feminino⁵⁴.

Também para Luiz Edson Fachin, o transexualismo não pode ser considerado uma patologia por todo o estigma que a doença traz ao transexual. Com efeito, nas palavras do reportado autor:

Parece-nos coerente que a transexualidade também deixe de constar entre o rol de doenças, por todo o estigma que isso acarreta aos transexuais. Isso não significa dizer que não se deve destinar todo o apoio psicológico e mesmo médico aos transexuais, no entanto, busca-se apenas tratar esse fenômeno de gênero de forma mais humanizada, em um âmbito social, e não exclusivamente patológico. Em qualquer situação, no entanto, o transexual deve ser tratado com dignidade e com respeito⁵⁵.

No Brasil, não obstante os avanços, especialmente da jurisprudência, no sentido de reconhecer os direitos dos transexuais não por serem pessoas doentes, mas por serem seres humanos destinatários dos direitos da dignidade humana, o Conselho Federal de Medicina – CFM, ainda classifica a transexualidade como uma doença, ao definir na Resolução nº 1.955/2010, que a transexualidade é “desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e/ou autoextermínio”⁵⁶.

O Ministro Roberto Barroso critica a concepção do transexualismo como patologia, pois, ao tratar o transexual como seres detentores de moléstia de identidade reforçam os preconceitos sociais e acarreta a subordinação e a exclusão social, conforme excerto abaixo transcrito:

⁵³ BUTLER, Judith. **Desdiagnosticando o gênero**. RIOS, André (Trad.). Physis vol, 19, n. 01. Rio de Janeiro, 2009.

⁵⁴ BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade**. AGUIAR, Renato (Trad.). 10. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 25.

⁵⁵ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁵⁶ BRASIL. **Conselho Federal de Medicina**. Resolução n. 1.955, de 03 de setembro de 2010. Dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo e revoga a Resolução CFM nº 1.652/02. Brasília, DF: Conselho Federal de Medicina, 2010. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2010/1955_2010.htm>. Acesso em: 10 jan 2018.

A verdade é que não se trata de uma doença, mas de uma condição pessoal, e, logo, não há que se falar em cura. O indivíduo nasceu assim e vai morrer assim. Vale dizer: nenhum tipo ou grau de repressão vai mudar a natureza das coisas. Destratar uma pessoa por ser transexual, isto é, por uma condição inata, é como discriminar alguém por ser negro, judeu, índio ou gay. É simplesmente injusto, quando não perverso⁵⁷.

Denota-se que o transexual é o indivíduo em conflito de identidade de gênero, que não se vê e não se aceita com o seu sexo biológico. No processo de aceitação ou de busca do seu verdadeiro “eu”, o transexual pode optar por vários procedimentos para se apresentar o máximo possível como membro do outro sexo, desde os mais invasivos como terapia hormonal ou cirurgia para feminizar ou masculinizar o corpo pode ser parte disso, como, também, mudanças parciais no papel de gênero sexual. Por exemplo, algumas mulheres transexuais só estão presentes no papel de gênero feminino no momento da sua escolha enquanto socializam. Um homem transexual pode apresentar-se como macho, mas não tomar hormônios masculinizantes. Em outras palavras, as pessoas encontram maneiras diferentes e podem precisar de diferentes intervenções médicas para encontrar um papel e expressão de gênero confortável⁵⁸.

Em suma, a transição é um meio para afirmar a identidade sexual, e inclui etapas e intervenções que são implementadas em diferentes graus por pessoas dentro dessa comunidade diversificada não importando a idade biológica. Nos últimos anos, a tendência geral tem sido que as pessoas se aceitem mais, provavelmente devido a uma maior visibilidade da diversidade de gênero e ao aumento da aceitação social.

1.3 ASPECTOS SOCIOLÓGICOS, PSICOLÓGICOS, MÉDICOS E BIOÉTICOS

Antes de estudar sobre os aspectos do transexual em relação do direito previdenciário, importante ser analisado, de forma singela, já que alhures já foram tecidas considerações sobre a diferenciação entre sexo e gênero, entre comportamento sexual e identidade de sexo, as questões sociológicas, psicologias, médicas e bioéticas.

⁵⁷ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. JURISPRUDENCIA. TRANSEXUAL. DIGNIDADE HUMANA. Repercussão Geral no RE 845.779-SC. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso. Dje 13.11.2014. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso: 20 mar 2018.

⁵⁸ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade**: reflexos da redesignação sexual. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 07.

Sendo assim, imperioso ser destacado, mesmo que de maneira breve, os principais aspectos sociológico, psicológico, médico e bioético sobre o tema em análise.

1.3.1 Aspectos sociológicos

A sociologia faz distinção entre sexo e gênero, entendendo que o sexo é o traço biológico que as sociedades usam para atribuir às pessoas a categoria masculina ou feminina, seja por meio de foco em cromossomos, genitais ou alguma outra atribuição física. Quando as pessoas falam sobre as diferenças entre homens e mulheres, muitas vezes se baseiam no sexo - em ideias rígidas de biologia - em vez de gênero, o que é uma compreensão de como a sociedade molda nossa compreensão dessas categorias biológicas⁵⁹.

As normas de gênero (as formas socialmente aceitáveis de atuar em gênero) são aprendidas desde o nascimento até a socialização da infância. Aprende-se o que se espera do gênero a partir do que os pais ensinam, bem como, o que se lê na escola, através de ensinamentos religiosos ou culturais, na mídia e em várias outras instituições sociais.

Frisa-se, que na cultura ocidental, isso significa "masculino" *versus* "feminino". Como tal, o gênero é construído em torno de noções de Outro: o "masculino" é tratado como a experiência humana padrão pelas normas sociais, a lei e outras instituições sociais. As masculinidades são recompensadas para além das feminilidades. Os homens, em geral, são pagos melhor do que as mulheres; eles gozam de mais liberdade sexual e social; e eles têm outros benefícios que as mulheres não possuem em virtude de seu gênero. Existem variações entre raça, classe, sexualidade e de acordo com a deficiência e outras medidas socioeconômicas⁶⁰.

Se o sexo é um conceito biológico, então o gênero é um conceito social. Refere-se às diferenças sociais e culturais que uma sociedade atribui às pessoas com base em seu sexo (biológico). Um conceito relacionado, os papéis de gênero referem-se às expectativas de uma sociedade em relação ao comportamento e às atitudes das pessoas, quer sejam mulheres ou homens. Essas expectativas são chamadas de feminilidade e masculinidade. A feminilidade

⁵⁹ GOMES, Dacio Cunha; OLIVEIRA, Morgana Bellazi de. Transexualismo: aspectos sociais e jurídicos. P. 577-585. In: **Revista Jurídica dos Formandos da UFBA**. Ano V, Volume VII. Grupo de formandos 2001.1. Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. **Jornadas de Direito Civil**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacao seriada/index.php/jornada>>. Acesso em: 10 jan 2018.

⁶⁰ VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Adequação de sexo do transexual**: aspectos psicológicos, médicos e jurídicos. Disponível em: <mackenzie.com.br/universidade/psico/publicacao/revista2.2013/art6.pdf>. Acesso: 10 jan 2018.

refere-se às expectativas culturais que temos de meninas e mulheres, enquanto a masculinidade se refere às expectativas que se tem de meninos e homens⁶¹.

As noções tradicionais de feminilidade e masculinidade indicam que as fêmeas e os machos são fundamentalmente diferentes um do outro. Com efeito, pensa-se neles como dois lados da mesma moeda de ser humano. O que tradicionalmente entende-se pela feminilidade é capturado nos adjetivos, tanto positivos quanto negativos, como gentis, sensíveis, delicadas, graciosas, cooperativas, decorativas, dependentes, emocionais, passivas e fracas⁶². Assim, quando se diz que uma menina ou uma mulher é muito feminina, temos uma combinação desses traços, geralmente os positivos, em mente: ela é delicada, bonita. O que tradicionalmente entende-se pela masculinidade é capturado nos adjetivos, novamente positivos e negativos, que a sociedade tradicionalmente atribui aos homens: forte, corajosa, ativo, independente, inteligente, competitivo, insensível, sem emoção e agressivo.

Se a raça humana evoluiu ao longo dessas linhas biológicas natas, os sociobiologistas e os psicólogos evolucionários afirmam que a seleção natural favoreceu as sociedades onde os homens eram mais fortes, mais bravos e mais agressivos e onde as mulheres eram mais férteis e nutridas⁶³.

Esses traços ao longo dos milênios tornaram-se bastante instintivos, o que significa que a natureza biológica dos homens e das mulheres evoluiu de maneira diferente. Os homens tornaram-se, por natureza, mais assertivos, ousados e violentos do que as mulheres, e estas são, por natureza, mais gentis, maternas do que homens. Na medida em que isso é verdade, acrescentam esses estudiosos, os papéis de gênero tradicionais para mulheres e homens são sensíveis do ponto de vista evolutivo e tentam alterá-los contra a natureza biológica dos sexos. Isso, por sua vez, implicaria na suposição de que a desigualdade de gênero existente deve continuar porque está enraizada na biologia⁶⁴.

⁶¹ GOMES, Dacio Cunha; OLIVEIRA, Morgana Bellazi de. Transexualismo: aspectos sociais e jurídicos. P. 577-585. In: **Revista Jurídica dos Formandos da UFBA**. Ano V, Volume VII. Grupo de formandos 2001.1. Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. **Jornadas de Direito Civil**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacaoaseriada/index.php/jornada>>. Acesso em: 10 jan 2018.

⁶² GOMES, Dacio Cunha; OLIVEIRA, Morgana Bellazi de. Transexualismo: aspectos sociais e jurídicos. P. 577-585. In: **Revista Jurídica dos Formandos da UFBA**. Ano V, Volume VII. Grupo de formandos 2001.1. Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. **Jornadas de Direito Civil**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacaoaseriada/index.php/jornada>>. Acesso em: 10 jan 2018.

⁶³ VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Adequação de sexo do transexual**: aspectos psicológicos, médicos e jurídicos. Disponível em: <mackenzie.com.br/universidade/psico/publicacao/revista2.2013/art6.pdf>. Acesso em: 10 jan 2018.

⁶⁴ VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Adequação de sexo do transexual**: aspectos psicológicos, médicos e jurídicos. Disponível em: <mackenzie.com.br/universidade/psico/publicacao/revista2.2013/art6.pdf>. Acesso em: 10 jan 2018.

A religião é outro agente de socialização que também contribui para os estereótipos tradicionais de gênero. Assim, em tese, as pessoas religiosas tendem a acreditar em opiniões de gênero tradicionais mais do que pessoas menos religiosas.

Como destaca Judith Butler, “o “sexo” é, pois, não simplesmente aquilo que alguém tem ou uma descrição estática daquilo que alguém é: ele é uma das normas pelas quais o “alguém” simplesmente se torna viável, é aquilo que qualifica um corpo para a vida no interior do domínio da inteligibilidade cultural”⁶⁵.

Neste sentido, conforme comenta Livia Gaigher Bósio Campelo, destaca-se a “Teoria Queer”, que questiona a identidade de sexo com substância e propõe que os corpos são modificados pelas imposições culturais, que também vincula padrões estéticos, morais e até mesmo higiênicos de acordo com cada grupo⁶⁶.

Para Ministro Barroso, no voto de Recurso Extraordinário de repercussão geral: “o antídoto contra a discriminação e preconceito envolve transformação da cultura geradora de um mundo aberto à diferença, no qual o preço pago pelo mútuo respeito não seja assimilação de padrões culturais dominantes”⁶⁷.

Denota-se, portanto, que o gênero e a sexualidade não são apenas identidades pessoais, são identidades sociais, vias de consequência, surgem dos relacionamentos com outras pessoas e dependem da interação social e do reconhecimento social.

1.3.2 Aspectos psicológicos

Conforme ressaltado alhures, a identidade sexual está associada à vivência do gênero, entendido como aquele ligado à psique, desvinculado de paradigmas estáticos e previamente indutivos. Ou seja, quando o psicológico do indivíduo o coloca de uma forma completamente diferente do seu estado físico, pois, psicologicamente eles já são do sexo oposto ao biológico.

Assim, no momento em que o sexo biológico (órgãos sexuais) não condiz com o gênero associado na psique, ocorre o que se chama pressão essencializadora, que “pretende

⁶⁵ BUTLER, Judith. **Desdiagnosticando o gênero**. RIOS, André (Trad.). Physis vol, 19, n. 01. Rio de Janeiro, 2009, p. 154.

⁶⁶ CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio. Cultura e multiculturalismo: identidade LGBT, transexuais e questões de gênero. **Revista Jurídica**, vol. 01, n. 46, Curitiba, 2017, p. 146-163, p. 157.

⁶⁷ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. JURISPRUDENCIA. TRANSEXUAL. DIGNIDADE HUMANA. Repercussão Geral no RE 845.779-SC. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso. Dje 13.11.2014. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 20 mar 2018.

reduzir a condição considerada natural homem/mulher e reputa tudo que se opõe a essa condição como abjeção e ignomínia”⁶⁸.

Neste aspecto, oportuno ser destacado que as pessoas transexuais não buscam serviços médicos de forma incomum para tornar seus corpos mais congruentes com suas identidades de gênero, ao contrário, normalmente precisam lidar e vencer experiências estigmatizadas e discriminatórias, resultados de convivência em uma cultura de gênero⁶⁹.

O processo de amadurecimento do transexual passa, inicialmente, pelo reconhecimento e conhecimento da sua identidade de gênero. Entretanto, este processo de aceitação, seja próprio ou da comunidade em que está inserido, por tratar de celeuma pessoal e interna, muitas vezes geram abalos psicológicos no indivíduo⁷⁰.

Assim como o Conselho Federal de Medicina, o Conselho Federal de Psicologia – CFP, apesar de adotar um discurso despatologizante, ainda, classifica a transexualidade como doença e, ratifica que o tratamento psicológico é obrigatório para a realização da cirurgia de transgenitalização⁷¹.

O transexualismo é catalogado no Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM) da Associação de Psiquiatria Norte-Americana – APA e na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde – CID como uma disforia de gênero⁷².

Com efeito, a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde n. 10 – CID 10, insere a transexualidade no Código F64, descrevendo-a como:

F64 Transtornos da identidade sexual

F64.0 Transexualismo

Trata-se de um desejo de viver e ser aceito enquanto pessoa do sexo oposto. Este desejo se acompanha em geral de um sentimento de mal estar ou de inadaptação por referência a seu próprio sexo anatômico e do desejo de submeter-se a uma

⁶⁸ CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio. Cultura e multiculturalismo: identidade LGBT, transexuais e questões de gênero. **Revista Jurídica**, vol. 01, n. 46, Curitiba, 2017, p. 146-163, p. 157.

⁶⁹ PORCHAT, Patrícia. Gênero, prática “psi” e subjetividade. **Revista de psicologia da UNESP** 9(1), 2010, p. 117.

⁷⁰ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 02.

⁷¹ PORCHAT, Patrícia. Gênero, prática “psi” e subjetividade. **Revista de psicologia da UNESP** 9(1), 2010, p. 117.

⁷² SCOTE, Fausto Delphino. **Será que temos mesmo direito a universidade? O desafio do acesso e a permanência de pessoas transexuais no ensino superior**. Tese Mestrado – Universidade Federal de São Carlos, Sorocaba, 2017, 152 f. Sorocaba, 2017.

intervenção cirúrgica ou a um tratamento hormonal a fim de tornar seu corpo tão conforme quanto possível ao sexo desejado.

F64.1 Travestismo bivalente

Este termo designa o fato de usar vestimentas do sexo oposto durante uma parte de sua existência, de modo a satisfazer a experiência temporária de pertencer ao sexo oposto, mas sem desejo de alteração sexual mais permanente ou de uma transformação cirúrgica; a mudança de vestimenta não se acompanha de excitação sexual.

Transtorno de identidade sexual no adulto ou adolescente, tipo não-transexual

Exclui: travestismo fetichista (F65.1)⁷³.

Vê-se que pela conceituação dos órgãos de medicina e psicologia o transexualismo ainda é considerado uma patologia, curável por intermédio da cirurgia de transgenitalização.

Conforme crítica tecida por Maria Eugenia Buchaft e Gabriele Zini de Oliveira,

Dessa forma, em que pese não ser uma anomalia a transexualidade, ao tornar compulsório o acompanhamento psicológico, automaticamente atribui-se caráter desviante à identidade trans, mesmo que de forma indireta. Com isso, apesar de ser medida cautelar, os próprios transexuais devem definir se precisam - ou não - do acompanhamento com psicólogos, pois o fato de serem obrigatórios o diagnóstico e o tratamento, por si, já limita a paridade participativa do grupo⁷⁴.

Seguindo o discurso despatologizante, a próxima versão da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde n. 11, prevista para ser lançada pelo Organização Mundial de Saúde, ainda para 2018, a transexualidade deve deixar este capítulo dos transtornos mentais e alocada para um novo referente as “outras condições relativas a sexualidade”⁷⁵.

Assim, mesmo que continue o serviço de saúde em relação as questões voltadas à transexualidade a retirada do condão de doença, por si, já ameniza o estigma do transexual e permite que este seja atendido na rede de saúde conforme suas especificidades individuais.

Sem dúvidas, através do respeito e da reflexiva consideração quanto à singularidade e validade das experiências de cada pessoa em si, pode-se desenvolver uma maior aceitação para todos. Como também, possibilitar a maior inclusão para indivíduos que desafiem as

⁷³ CID. **Classificação internacional de Doença – CID 10**. Disponível em: < <http://www.cid10.com.br/>>. Acesso em: 20 mar 2018.

⁷⁴ BUNCHAFT, Maria Eugênia. OLIVEIRA, Gabriele Zini de. A problematização do binário sexual e a efetivação dos direitos dos transexuais nas cortes superiores: uma análise à luz do debate entre Butler e Fraser. **Revista Direitos Sociais e Políticas públicas – UNIFAFIBE**, vol. 5, n. 1, 2017, p. 361-390, p. 365.

⁷⁵ SCOTE, Fausto Delphino. **Será que temos mesmo direito a universidade? O desafio do acesso e a permanência de pessoas transexuais no ensino superior**. Tese Mestrado – Universidade Federal de São Carlos, Sorocaba, 2017, 152 f. Sorocaba, 2017.

normas de gênero, criando espaço para que todos os indivíduos explorem e comemorem de forma mais completa quem são.

Nesse passo, como já ressaltado, que porquanto a identidade de gênero ser definida como uma concepção pessoal de si mesmo como homem ou mulher (ou raramente, ambas ou nenhuma), encontra-se intimamente relacionada com o conceito de papel de gênero, que é definido como as manifestações externas da personalidade que refletem a identidade de gênero. A identidade de gênero, em quase todos os casos, é auto identificada, como resultado de uma combinação de fatores inerentes e extrínsecos ou ambientais.

O papel de gênero, por outro lado, se manifesta na sociedade por fatores observáveis, como comportamento e aparência. Por exemplo, se uma pessoa se considera um homem e é mais confortável se referindo ao gênero pessoal em termos masculinos, sua identidade de gênero é masculina. No entanto, seu papel de gênero é masculino apenas se ele demonstra características tipicamente masculinas em comportamento⁷⁶.

1.3.3 Aspectos médicos e bioéticos

A Medicina, na esteira da Psicologia, ainda vê o transexualismo como um desvio de sexualidade, que analisado e diagnosticado deve ser tratado, de acordo com o caso concreto⁷⁷.

Sob a perspectiva dos princípios da bioética, que prima pela beneficência, autonomia e justiça, a dignidade da pessoa humana deve ser resguardada, em um

[...] âmbito de tolerância, para que a mitigação do sofrimento humano possa ser o sustentáculo de decisões judiciais, no sentido de salvaguardar o bem supremo e foco principal do Direito: o ser humano em sua integridade física, psicológica, socioambiental e ético-espiritual”⁷⁸.

Neste viés, os aspectos médicos inerentes ao transexual e a mudança de sexo estão relacionados não só com a realização da cirurgia completa de transgenitalização, para que se

⁷⁶ CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 16.

⁷⁷ SILVA, Thiago Santos da. **O transexualismo e a possibilidade de retificação de nome e sexo em seu assento de nascimento**. Monografia (conclusão do Curso de Direito) – Instituto Luterano de Ensino Superior de Itumbiara, 2011. p. 43.

⁷⁸ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Rel^a Min. Nancy Andrighi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

possa modificar por completo o gênero da pessoa. Ao contrário, esta é a fase final de todo um tratamento médico que exalta a natureza humana em toda a sua plenitude.

Frisa-se, que a Organização Mundial da Saúde ainda classifica, na CID 10, conforme ressaltado, como uma disfunção no rol de doenças mentais⁷⁹, todavia, diversos conselhos de psicologia e de medicina, incluindo o brasileiro, não consideram o transexual como uma pessoa com disfunção mental, mas sim com um transtorno de identidade sexual, cujo tratamento mais radical consiste na redesignação sexual, por intermédio da cirurgia de mudança de sexo.

Como já citado anteriormente, o Conselho Federal de Medicina reconhece ser o “paciente transexual portador de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e/ou autoextermínio”⁸⁰.

Esta perspectiva do Conselho Federal de Medicina coaduna com os valores e objetivos da bioética, na medida que valoriza a autopreservação do íntimo do indivíduo, possibilitando o “encontro” íntimo, pelos instrumentos disponíveis nas ciências médicas, no caso a cirurgia de reversão do sexo. Sobre este aspecto, Nancy Andrichi, pontou:

Pelo viés da Biomedicina, muitas descobertas e aplicações científicas têm provocado a reintrodução de ponderações éticas e jurídicas, arrimadas no princípio da tutela da dignidade da pessoa humana em toda a sua plenitude, no sentido de que ao preservar a natureza está o homem conhecendo a si mesmo, e, conseqüentemente, autopreservando-se, o que reflete a origem da afirmação da dignidade humana como epicentro da ordem social e do ordenamento jurídico, tal como consagrado na CF brasileira⁸¹.

Reflexo do entrelace entre a Medicina e a Ética, como apontado, no Brasil, a cirurgia de mudança de sexo pode ser realizada pelo Sistema Único de Saúde - SUS.

Ainda no tocante à questão médica, é salutar entender que estando incluída na classificação internacional de doenças como uma disfunção mental, a transexualidade obtém escopos necessários para que a pessoa seja tratada por cirurgia em hospitais públicos.

⁷⁹CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 16.

⁸⁰BRASIL. **Conselho Federal de Medicina**. Resolução nº 1.955/2010, de 12 de agosto 2010. Dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo e revoga a Resolução CFM nº 1.652/02. Diário Oficial da União. Brasília 3 set. 2010, Sec. I, p. 109-110.

⁸¹BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Relª Min. Nancy Andrichi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

Contudo, se sua retirada da CID for efetivada, pode-se perder essa capacidade do direito ao procedimento por meio público, pois não mais seria uma doença⁸².

Com essa certificação, proporcionada pela ciência médica, as cirurgias de mudança de sexo são indicadas como única solução para curar as enfermidades das/dos transexuais, confrontando essa posição profissionais da psicologia, psiquiatria e psicanálise, que acreditavam ser esses procedimentos mutilações corporais.

Ressalta-se, portanto, que o intuito da alteração de sexo é o atendimento ao estado psíquico da pessoa, e, portanto, não pode configurar uma mutilação como outrora já fora considerado pela lei penal, o que vai de encontro com as determinações do artigo 13, do Código Civil, segundo o qual, a disposição de parte do corpo apenas é possível no caso de exigência médica. Sobre a estreita relação entre a prerrogativa da personalidade e a disposição do próprio corpo, Luiz Edson Fachin destaca:

Ao mesmo tempo, o direito ao corpo é também prerrogativa da personalidade, na medida em que não é apenas a exteriorização da essência humana, pelo contrário, é também parte integrante dela. Nele se apresentam, no palco da existência, o ser e o estar. A transexualidade tem o condão de relacionar de modo imbricado o direito à identidade com o direito ao corpo, de modo que a efetividade do direito à identidade só é possível com o livre exercício do direito ao corpo. A relação de transgêneros com seu corpo é essencial para a constituição de sua identidade, isto é, na forma em que se reconhecem e são distinguidos. Nesse sentido, portanto, o direito ao corpo como formador de identidade deve ser exercido em liberdade, por parte do transexual, de modo que há que se questionar a essencialidade da cirurgia de redesignação sexual para a mudança de nome civil e de sexo⁸³.

No mesmo sentido, para Adriana Espínola Corrêa, “a inviolabilidade da pessoa lhe garante o poder de autodeterminação em relação ao seu corpo e a sua saúde”⁸⁴. Ademais, o artigo 13, do Código Civil de 2002, tem como finalidade não proibir as disposições do próprio corpo, conforme a autodeterminação individual e sim vedar a violência contra o próprio corpo.

Oportuno ser transcrito o artigo 13, do CC, que assim dispõe:

⁸² FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina legal**. 7.ed. Rio de Janeiro: Editora Guanabara Koogan S.A., 2004, p. 235.

⁸³ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁸⁴ CORRÊA, Adriana Espínola. **Consentimento livre e esclarecido: o corpo objeto de relações jurídicas**. Florianópolis: Conceito editorial, 2010, p. 77.

Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial.

Extraí-se das disposições do referenciado artigo que toda pessoa tem direito a dispor do próprio corpo, desde que a disposição não resulte em diminuição/mutilação permanente ou contrarie os bons costumes. Entretanto, o dispositivo legal ressalva a possibilidade de autorização quando a diminuição permanente da integridade física for exigência médica, em busca de bem-estar físico e psicológico⁸⁵.

Luiz Edson Fachin destaca que a autonomia corporal do indivíduo não coaduna com a ideia patológica do transexualismo e a necessidade de receita médica para a realização da cirurgia de transgenitalização. Com efeito, para o mencionado doutrinador:

A autonomia corporal em relação ao desejo do transexual realizar a cirurgia de redesignação sexual, ou de não realizá-la, será ferida em breve. Por ora, resta frisar que o direito fundamental ao próprio corpo, assim como todos os direitos, admite restrições atinentes à própria Constituição. No caso dos transexuais, agressão à dignidade está em não permitir que o indivíduo modifique seu corpo para se adaptar a sua identidade de gênero. Constitui igual agressão determinar que o transexual realize a cirurgia de redesignação sexual para que só então possa ter sua identidade de gênero reconhecida. De todo o modo, impende em preservar o poder de autodeterminação sobre o próprio corpo em qualquer das situações⁸⁶.

Desdobra-se, portanto, que os aspectos e discussões sobre a diversidade do gênero acompanhou a história da humanidade. E, por ser uma questão de cunho notadamente social, guarda peculiar relação com os progressos e evolução na proteção dos direitos da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade, da intimidade, dentre outros, conforme será no seguinte, há um avanço no discurso sobre o transexual no sentido de despatologizar a transexualidade.

⁸⁵ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁸⁶ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

1.4 MUDANÇA DE SEXO

A pessoa transexual pode externar ou não o desejo de realizar cirurgias para adequar seu corpo ao gênero com a qual se identifica, inclusive buscando a cirurgia de redesignação sexual⁸⁷.

Com efeito, embora a redesignação sexual seja a mudança mais invasiva, há algumas mudanças sociais, comportamentais e médicas, que também representam a discordância do transexual com o sexo biológico do nascimento. Neste sentido, pode o transexual adotar a aparência do sexo desejado através de mudanças na roupa, adotando um novo nome, alterando a designação do sexo nos documentos de identidade (se possível), usando tratamento de terapia hormonal ou submetidos a procedimentos médicos que modificam seu corpo para se adequar à sua identidade de gênero, como colocação de próteses mamárias (em caso do transexual que se identifica com o gênero feminino) e outros⁸⁸.

Como apontado, o termo transexual descreve pessoas cuja identidade de gênero difere do sexo a que foram atribuídas no nascimento e, via de consequência, a mudança de sexo, ou também denominada de transgenitalização, é apenas uma forma de atender a uma condição intrínseca do ser humano, se assim o indivíduo entender necessário⁸⁹.

Sabe-se que, ao pretender mudar a identidade de sexo do nascimento de uma pessoa não tem mais nem menos sucesso do que tentar mudar a orientação sexual de uma pessoa. Algumas pessoas que são transexuais podem tomar medidas para alinhar melhor seu sexo com seu gênero usando hormônios e cirurgia, desde que preencham os critérios estabelecidos pelo Conselho Federal de Medicina – CFM, notadamente, nos artigos 3º e 4º, da Resolução 1.955/2010. Com efeito, assim dispõem os referenciados dispositivos:

Art. 3º - Que a definição de transexualismo obedecerá, no mínimo, aos critérios abaixo enumerados:

- 1) Desconforto com o sexo anatômico natural;
- 2) Desejo expresso de eliminar os genitais, perder as características primárias e secundárias do próprio sexo e ganhar as do sexo oposto;
- 3) Permanência desses distúrbios de forma contínua e consistente por, no mínimo, dois anos;
- 4) Ausência de transtornos mentais.

⁸⁷ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁸⁸ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

⁸⁹ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

Art. 4º - Que a seleção dos pacientes para cirurgia de transgenitalismo obedecerá a avaliação de equipe multidisciplinar constituída por médico psiquiatra, cirurgião, endocrinologista, psicólogo e assistente social, obedecendo os critérios a seguir definidos, após, no mínimo, dois anos de acompanhamento conjunto:

- 1) Diagnóstico médico de transgenitalismo;
- 2) Maior de 21 (vinte e um) anos;
- 3) Ausência de características físicas inapropriadas para a cirurgia⁹⁰.

Conforme já pontuado anteriormente, o Conselho Federal de Medicina reconhece o “transexualismo” como um transtorno de identidade sexual e a cirurgia de redesignação sexual como uma solução terapêutica. Neste sentido, na edição da supracitada normativa resolutiva, há as seguintes motivações:

CONSIDERANDO ser o paciente transexual portador de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e/ou autoextermínio;

CONSIDERANDO que a cirurgia de transformação plástico-reconstrutiva da genitália externa, interna e caracteres sexuais secundários não constitui crime de mutilação previsto no artigo 129 do Código Penal brasileiro, haja vista que tem o propósito terapêutico específico de adequar a genitália ao sexo psíquico;⁹¹

De igual modo, convém, ressaltar que a cirurgia de transgenitalização é uma realidade institucional, inclusive incluída, por intermédio da Portaria 1707/2008, substituída pela Portaria n. 2.803/2013, na lista de procedimentos custeados pelo Sistema Único de Saúde. Com efeito, a cirurgia de transgenitalização não é considerada um capricho, mas sim uma necessidade individual que deve ser assegurada ao cidadão que assim o quiser em face de sua autonomia corporal e respeito à dignidade⁹². Sobre este aspecto, André Cortês Vieira Lopes assevera:

O transexual, psicologicamente, não se sente à vontade com o sexo biológico, o que lhe acarreta profundo sofrimento, apresentando características de inconformismo, depressão, angústia e repulsa pelo próprio corpo. Experimenta desconforto psíquico com seu sexo antagônico, desejando obsessivamente ter seu corpo readequado ao sexo oposto que acredita possuir. Para ele, a operação de mudança de sexo é uma

⁹⁰ BRASIL. **Conselho Federal de Medicina**. Resolução n. 1.955, de 03 de setembro de 2010. Dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo e revoga a Resolução CFM nº 1.652/02. Brasília, DF: Conselho Federal de Medicina, 2010. Disponível em: <http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2010/1955_2010.htm>. Acesso em: 10 jan 2018.

⁹¹ BRASIL. **Conselho Federal de Medicina**. Resolução n. 1.955, de 03 de setembro de 2010. Dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo e revoga a Resolução CFM nº 1.652/02. Brasília, DF: Conselho Federal de Medicina, 2010. Disponível em: <http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2010/1955_2010.htm>. Acesso em: 10 jan 2018.

⁹² FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

obstinação, não se comportando em momento algum de acordo com o seu sexo biológico⁹³.

Nesse diapasão, a cirurgia de transgenitalização ou mudança de sexo, segundo Maria Helena Diniz, para conversão da genitália masculina na feminina, é feita:

- a) a extirpação dos testículos ou seu ocultamento no abdômen, aproveitando-se parte da pele do escroto para formar os grandes lábios;
- b) amputação do pênis, mantendo-se partes mucosas da glândula e do prepúcio para a formação do clitóris e dos pequenos lábios com sensibilidade erógena;
- c) formação de vagina, forrada, em certos casos, com a pele do pênis amputado;
- d) desenvolvimento das mamas pela administração de silicone ou estrógeno⁹⁴.

Já a cirurgia para conversão da genitália feminina em masculina, há o fechamento da abertura vaginal, com a colocação de uma pênis e testículos de silicone.

Além da cirurgia de transgenitalização, a alteração da aparência facial, com cirurgias plásticas para mudar o contorno da frente, da mandíbula, a rinoplastia, o lifting facial e a cirurgia de levantamento do pescoço são algumas das intervenções cirúrgicas que o transexual pode lançar mãos para encontrar o seu “eu”⁹⁵.

É evidente, portanto, que a intervenção cirúrgica que altera o gênero é bem mais que um procedimento médico-cirúrgico é, na verdade, a finalização de um tratamento terapêutico, pois, não envolve apenas questão física, mas também mental, que encabeça a identidade de gênero.

Oportuno ser destacado que o ordenamento jurídico brasileiro, notadamente, firmado na jurisprudência, conforme demonstra já vem admitindo a mudança do gênero no assento civil, quando o indivíduo comprovadamente demonstra a sua condição publicamente conhecida quanto ao sexo oposto.

Neste diapasão a mudança de gênero não é só a admitida após a realização da cirurgia, mas, considerando, de maneira geral, a possibilidade de a pessoa que não se identifica com o sexo acostado no registro civil poder alterá-lo é condição de pleno exercício dos direitos civis

⁹³ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade**: reflexos da redesignação sexual. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 06.

⁹⁴ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 323.

⁹⁵ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade**: reflexos da redesignação sexual. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009, p. 15.

e constitucionais, e, está diretamente relacionada com os princípios da dignidade da pessoa humana e isonomia.

Como já observado, o processo de desenvolvimento de gênero pode seguir uma via diferente de pessoa para pessoa. É evidente que o comportamento atípico do papel de gênero não é um sinal de problemas de identidade de gênero. Ao contrário, os cuidados e atenção de pais, médicos e psicólogos devem ser realizados quando houver indicações persistentes e fortes de que há disforia de gênero, cujos cuidados seguem o Padrão de Cuidados da Associação Profissional Mundial de Saúde Transgênera - WPATH, uma organização profissional no campo da disforia de gênero, indispensável para realização do processo de reatribuição de gênero⁹⁶.

Conforme demonstrado, as pessoas transexuais, que assim o desejar, poderão passar por uma transição de gênero, a qual pode se dar apenas pela mudança das vestimentas, ou pela auto-apresentação (como uma mudança de nome), ou serem submetidas, à terapia hormonal para facilitar esse processo, mas nem todas as pessoas realizarão uma cirurgia⁹⁷.

Feitas as considerações supra, para avanço do presente estudo, importante ser destacado que a cirurgia de transgenitalização marca apenas o início do processo de construção da identidade sexual do transexual, pois, a partir desta o indivíduo passa a encarar as consequências da transgenitalização, dentre as quais a mudança dos aspectos físicos, alteração do nome e do registro civil, e, também, que mais importa no presente estudo, a alteração das regras de aposentadoria da Previdência Social.

⁹⁶ GOMES, Dacio Cunha; OLIVEIRA, Morgana Bellazi de. Transexualismo: aspectos sociais e jurídicos. P. 577-585. In: **Revista Jurídica dos Formandos da UFBA**. Ano V, Volume VII. Grupo de formandos 2001.1. Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. **Jornadas de Direito Civil**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacao seriada/index.php/jornada>>. Acesso em: 10 jan 2018.

⁹⁷ LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade: reflexos da redesignação sexual**. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009.

2 PRINCÍPIOS JURÍDICOS QUE GARANTEM A IGUALDADE NA TRATATIVA DOS DIREITOS DO TRANSEXUAL

Como apontado no capítulo anterior, a cirurgia de transgenitalização é um dos passos na busca pelo real respeito à identidade de gênero dos transexuais, com a concretização dos seus direitos e prerrogativas.

Neste condão, o passo inicial para efetivação dos direitos do transexual é a fomentação dos discursos de despatologização da transexualidade. Ademais, as autocompreensões normalizadoras e patologizantes deste grupo forçam o reconhecimento do papel de protagonista do transexual, o que leva à repulsa em sua representação social, “na medida em que os conceitos de gênero, e suas complexas nuances, não são bem compreendidos e acabam de servir como base para práticas de preconceito que violam os direitos constitucionais dos cidadãos e cidadãs transexuais”⁹⁸.

Assim, não obstante, ainda em vigor no Brasil os regramentos e normativas que consideram a transexualidade como uma patologia mental, os discursos sociais, políticos e, especialmente jurídicos, exteriorizados pelas decisões do Supremo Tribunal Federal, tendem a reconhecer o transexual como uma pessoa em conflito com a identidade de gênero, e, merecedor de todas as chancelas e garantias do ordenamento jurídico, não por ser uma pessoa portadora de patologia, mas por ser um cidadão com direito a uma vida digna, isonômica e livre de qualquer forma de discriminação.

2.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

No ordenamento jurídico brasileiro, a teor do artigo 1º, inciso III, da CF, a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil⁹⁹.

De acordo com Gonçalves¹⁰⁰, o respeito à dignidade da pessoa humana, está sempre em evidência em comparação com os demais princípios quando relacionado aos direitos da personalidade.

⁹⁸ CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio. Cultura e multiculturalismo: identidade LGBT, transexuais e questões de gênero. **Revista Jurídica**, vol. 01, n. 46, Curitiba, 2017, p. 146-163.

⁹⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Assembleia Constituinte, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 jan 2018.

Com efeito, conforme dicção de Ingo Wolfgang Sarlet, a dignidade da pessoa humana é:

[...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável¹⁰¹.

Ainda, nas palavras do reportado autor, “a dignidade não possui apenas valor ontológico, mas cultural, construído de gerações em gerações e da humanidade em seu todo, abarcando então um conceito natural e cultural”¹⁰². No mesmo sentido, destacam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

A dignidade da pessoa humana é princípio central do sistema jurídico, sendo significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso país e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo¹⁰³.

Denota-se, portanto, que a “dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”¹⁰⁴, portanto, “se bastaria sozinho para estruturar o sistema jurídico”¹⁰⁵, ou seja, é o epicentro da ordem social e do ordenamento jurídico brasileiro.

Decorre do direito à dignidade da pessoa humana o reconhecimento do direito do transexual ser socialmente tratado como pertencente ao sexo diverso do qual se identifica e se apresenta publicamente. Com efeito, a Ministra Nancy Andrighi, em seu belo voto, assim destacou:

A temática da redesignação sexual, enquadrada na quarta geração, conforme classificação da evolução dos direitos do homem concebida por Norberto Bobbio (BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 5 et seq.), por abranger um conjunto de direitos

¹⁰⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: parte Geral. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 190, vol. 1.

¹⁰¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 28.

¹⁰² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 55.

¹⁰³ NERY JUNIOR, Neslon; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal comentada e legislação constitucional*. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006, p. 118.

¹⁰⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 105.

¹⁰⁵ NERY JUNIOR, Neslon; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal comentada e legislação constitucional*. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006, p. 118.

diretamente resultantes dos novos conhecimentos e tecnologias decorrentes das pesquisas científicas da atualidade, está inserida no campo da Bioética, que convoca, em razão de sua abrangência multidisciplinar, a Medicina, a Biologia, a Sociologia, a Psicologia, a Economia, a Filosofia e o Direito, entre outros ramos e, em especial, toda a sociedade, para se manifestarem a respeito da mudança de status sexual dos indivíduos operados.

Por afetar a essência da natureza humana e a própria sociedade, declara RAUL CLEBER DA SILVA CHOERI (in O conceito de identidade e redesignação sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 6) que a cirurgia de transgenitalização, coloca “em questão os limites do direito de dispor do próprio corpo, do direito de redesignação sexual e do direito de identificação pessoal, elementos indispensáveis à segurança social e à construção da individualidade, bem essencial à preservação da dignidade¹⁰⁶”.

Nesta mesma toada, o Supremo Tribunal Federal destacou, em Repercussão Geral, o reconhecimento de que o tratamento social ao transexual como se pertencesse a sexo diferente do que se identifica constitui uma ofensa à dignidade humana e aos direitos fundamentais. Assim ementou o julgamento:

Ementa: TRANSEXUAL. PROIBIÇÃO DE USO DE BANHEIRO FEMININO EM SHOPPING CENTER. ALEGADA VIOLAÇÃO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A DIREITOS DA PERSONALIDADE. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. O recurso busca discutir o enquadramento jurídico de fatos incontroversos: afastamento da Súmula 279/STF. Precedentes. 2. **Constitui questão constitucional saber se uma pessoa pode ou não ser tratada socialmente como se pertencesse a sexo diverso do qual se identifica e se apresenta publicamente, pois a identidade sexual está diretamente ligada à dignidade da pessoa humana e a direitos da personalidade** 3. Repercussão geral configurada, por envolver discussão sobre o alcance de direitos fundamentais de minorias – uma das missões precípua das Cortes Constitucionais contemporâneas –, bem como por não se tratar de caso isolado¹⁰⁷. (sem grifos no original).

Apesar da ausência de lei positivada assegurando direitos aos transexuais idênticos aos do sexo que se identifica, conforme apontado, as Cortes Brasileiras defendem que o reconhecimento da dignidade humana como epicentro dos direitos humanos, e base para o ordenamento jurídico brasileiro, conduz ao reconhecimento do transexual como pessoa com identidade de gênero diversa do sexo aparente e, nem por isso, não habilitado para ser objeto dos direitos fundamentais do ser humano. Desde o advento das declarações sobre direitos humanos, como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão e, também, a Declaração

¹⁰⁶ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Rel^a Min. Nancy Andrighi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

¹⁰⁷ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. JURISPRUDENCIA. TRANSEXUAL. DIGNIDADE HUMANA. Repercussão Geral no RE 845.779-SC. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso. Dje 13.11.2014. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 20 mar 2018.

Universal dos Direitos Humanos, já se manifestam pensamentos acerca da inclusão de direitos às pessoas e não o contrário¹⁰⁸.

Dessa forma, não é novidade que a dignidade da pessoa humana abrange os direitos dos mais diversos relacionados à uma vida digna de qualquer pessoa, e, inclusive, em diversas partes do mundo é dessa forma. Diversos países regulamentam a cirurgia de redesignação sexual, tendo em vista o atendimento ao princípio da dignidade da pessoa humana, como Estados Unidos da América, por exemplo¹⁰⁹.

Nesse sentido, o princípio da dignidade da pessoa humana é uma espécie de protetora do desenvolvimento da personalidade¹¹⁰ do indivíduo transexual. A pessoa pode e deve determinar suas escolhas de vida e de gênero, pois diz respeito apenas a si próprio, cabendo à sociedade e ao Estado acatarem e protegerem tais direitos por meio da legislação.

Sobre o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, como suporte para reconhecimento do direito ao transexual, quanto cidadão, destaca-se a lição de Luiza Ferreira Lima:

O reconhecimento de requerentes como pessoas faz parte do processo de reconhecimento de cidadania. Atestar que se está diante de uma “pessoa transexual verdadeira” é condição necessária para, usualmente, afirmar sua titularidade a direitos. A passagem de uma ponta a outra – da pessoa e, porque pessoa, à cidadã – se dá a partir de dois fatores: a mobilização do princípio da dignidade da pessoa humana e a averiguação do sofrimento que qualificaria a pessoa transexual como vítima. O princípio da dignidade da pessoa humana é uma das normas mais versáteis do ordenamento jurídico: ela pode ser acionada em diversos contextos distintos em virtude da vagueza de seu texto¹¹¹.

Verifica-se que os direitos de personalidade, incluindo a dignidade humana, são motivadoras e importantes ferramentas para buscar alterações legislativas em relação ao direito do transexual e sua aposentadoria pelo sexo escolhido.

¹⁰⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 97.

¹⁰⁹ FERNANDES, Eric Baracho Dore. **O transexual e a omissão da lei**: um estudo de casos Paradigmáticos. Caderno Virtual Nº 21, v. 1 – Jan-Jun/2010. Disponível em: <
<http://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/index.php/cadernovirtual/article/viewFile/357/266> > Acesso em: 05 fev 2018.

¹¹⁰ ROSENVALD, Nelson; Farias, **Cristiano Chaves**. **Direito Civil**. Teoria Geral, 6. ed., Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2007, p. 170.

¹¹¹ LIMA, Luiza Ferreira. **Em busca da pessoa transexual “verdadeira”**: sobre a produção de dignidade e cidadania diferenciais. Cadernos de Campos, São Paulo, n. 25, p. 267-292, 2016, p. 280.

2.2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE NA TRATATIVA DO TRANSEXUAL

Os princípios da igualdade e da não discriminação fazem parte dos fundamentos do Estado democrático de direito¹¹².

Dessa forma, todas as pessoas, instituições e entidades, públicas e privadas, incluindo o próprio Estado, são responsáveis por leis justas, justiça equitativas e prover o direito sem qualquer discriminação para igual proteção da lei.

A igualdade permite entender a necessidade de respeitar os direitos iguais de todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião. O quadro jurídico internacional dos direitos humanos contém instrumentos internacionais para combater formas específicas de discriminação, incluindo a discriminação contra os povos indígenas, os migrantes, as minorias, as pessoas com deficiência, a discriminação contra as mulheres, a discriminação racial e religiosa ou a discriminação baseada na orientação sexual e na identidade de gênero¹¹³.

Sendo assim, deve-se entender que o princípio da igualdade é o princípio que estabelece o direito a ser tratado de forma justa dentro da sociedade e a obrigação de agir e comportar-se de forma justa aos outros. A igualdade não significa necessariamente tratar todos da mesma maneira, mas isso significa oferecer a todos a mesma oportunidade. Assim como o acesso a direitos, recursos e oportunidades podem necessitar de apoio de maneiras diferentes para ser eficaz para pessoas de diversos grupos¹¹⁴.

Conquanto que a diversidade é um termo que significa simplesmente que existem diferenças entre as pessoas. O termo é mais usado atualmente para significar um senso positivo da diferença entre as pessoas. A diversidade consiste em criar uma cultura e práticas que reconheçam, respeitem, valorizem e aproveitem a diferença para o benefício de todos¹¹⁵.

A diversidade, ou a diferença nas pessoas, pode, no entanto, ser o foco de sentimentos e comportamentos negativos dos outros. Sendo assim, a igualdade como princípio plúrimo e máximo da humanidade que convive com seus pares em sociedade, oferece proteção para as

¹¹² BORGES, Daniel Moura. As diversas vertentes da proteção internacional dos direitos humanos. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 18, n. 410, p. 66, 15 fev. de 2014.

¹¹³ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos** - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade. Juruá, Curitiba, 2014.

¹¹⁴ BORGES, Daniel Moura. As diversas vertentes da proteção internacional dos direitos humanos. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 18, n. 410, p. 66, 15 fev. de 2014.

¹¹⁵ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos** - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade. Juruá, Curitiba, 2014.

diferenças de muitos outros tipos, como por exemplo, a saúde mental que é reconhecida como uma deficiência, assim como doenças crônicas como asma e diabetes. Ou ainda, as proteções para reatribuição de gênero que abrangem as pessoas que procuram mudar os atributos fisiológicos ou de outros gêneros, bem como pessoas transexuais que foram submetidas a reatribuição de gênero. Também a igualdade protege a religião ou a crença, assim também como as pessoas homossexuais como as heterossexuais são protegidas pela lei em relação a casamentos ou união estável¹¹⁶.

O discurso do reconhecimento dos direitos dos transexuais transcendeu as fronteiras territoriais de países, passando a ser considerado com uma luta global, ademais, está-se de um verdadeiro direito humano. Há defesas pelos direitos de igualdade para os transexuais por meio de projetos de leis, tribunais e, também nas ruas. Figuras públicas e conhecidas do grande público na mídia televisiva e internet estão discutindo sua orientação sexual em público¹¹⁷.

Apesar dos avanços, no Brasil, ainda, as pessoas transexuais continuam a enfrentar uma discriminação real em todas as áreas da vida, como ocorre com a Previdência Social no pedido de aposentadoria após a mudança de sexo.

Ao passo em que, o avanço percebido na igualdade do transexual, por exemplo, impede que uma pessoa seja demitida ou recusada a um emprego com base na orientação sexual, no Brasil, sabe-se que a igualdade está prevista como princípio constitucional e, por isso, é contra a lei discriminar uma pessoa transgênero no emprego, num treinamento, numa faculdade, escola, ou mesmo na venda de bens e fornecimento de serviços, funções públicas e habitação¹¹⁸.

Tanto a discriminação direta quanto a discriminação indireta e velada não são permitidas, assim como o assédio. Isso inclui a discriminação por percepção, o que significa que se alguém pensa que o outro é transexual e discrimina essa pessoa por causa disso, há uma infração à lei. Para ser protegido contra a discriminação, uma pessoa transexual não precisa ter sido submetida a nenhum tratamento específico ou cirurgia para mudar o sexo biológico.

¹¹⁶ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 03.

¹¹⁷ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 03.

¹¹⁸ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos** - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade. Juruá, Curitiba, 2014, p. 114.

Sabe-se que todos os dias, as pessoas são submetidas à discriminação generalizada, incluindo assédio, *bullying*, intimidação e violência. Esses climas hostis prejudicam o sistema social da igualdade e têm impactos negativos duradouros na saúde mental e no desempenho das pessoas¹¹⁹. Ademais, a igualdade real não significa que todos sejam iguais em todos os aspectos e qualidades, ao contrário, está relacionada ao reconhecimento e fornecimento de direitos, para que a pessoa em sua desigualdade tenha as mesmas condições, as mesmas armas para lutar e ver adimplindo os seus direitos à vida com dignidade¹²⁰.

Assim, dizer, por exemplo, que os homens são iguais não é dizer que eles são idênticos. A igualdade de direitos implica semelhanças de tratamento e de leis em vez de igualdade biológica por exemplo. Por esta razão, ao se pensar na ideia de igualdade ou, nesse caso, na desigualdade, entendida como uma questão de justiça social, não como um único princípio, mas como um conjunto complexo de princípios que constituem o núcleo básico do igualitarismo. Tanto a igualdade como a desigualdade são conceitos complexos e multifacetados. Acima de tudo serve para lembrar a humanidade como um denominador comum, apesar de várias diferenças, em todos os seres humanos¹²¹.

A igualdade em seu uso prescritivo tem, obviamente, uma conexão estreita com a moral e a justiça em geral e a justiça distributiva em particular. Desde a antiguidade, a igualdade tem sido considerada uma característica constitutiva da justiça. Ao longo da história, as pessoas e os movimentos emancipatórios usam a linguagem da justiça para condicionar certas desigualdades. Mas qual é exatamente a conexão entre igualdade e justiça, ou seja, qual o papel que a igualdade desempenha na teoria da justiça? O papel e a conta correta da igualdade, entendida como uma questão de justiça social, é em si uma questão filosófica difícil. Para esclarecer isso, os filósofos defenderam uma variedade de princípios e concepções de igualdade, muitos dos quais são mencionados na discussão a seguir. Esta seção apresenta quatro princípios bem conhecidos de igualdade, que vão de altamente geral e incontroverso a mais específico e controverso¹²².

¹¹⁹ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 05.

¹²⁰ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 05.

¹²¹ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 05.

¹²² BORGES, Daniel Moura. As diversas vertentes da proteção internacional dos direitos humanos. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 18, n. 410, p. 66, 15 fev. de 2014.

A justiça é, portanto, principalmente relacionada a ações individuais. As pessoas individuais são o principal portador das responsabilidades (individualismo ético)¹²³. As pessoas devem assumir a responsabilidade por suas ações individuais e por circunstâncias que possam mudar através de tais ações ou omissões. Embora as pessoas sejam responsáveis por suas ações e circunstâncias, há uma diferença moral entre os dois, ou seja, uma injustiça devido a um tratamento injusto através de uma ação individual ou coletiva e uma injustiça por falta de correção de circunstâncias injustas.

A responsabilidade que as pessoas têm de tratar indivíduos como os transexuais e grupos que afetam de forma moralmente apropriada e, em particular, de maneira imparcial, tem, portanto, uma certa prioridade sobre seu dever moral de transformar as circunstâncias por meio de algum tipo de equidade. Por isso, é necessário haver ações coletivas que defendam os direitos de grupos como os dos transexuais. Para cumprir este dever moral, uma ordem básica que garanta as circunstâncias justas deve ser criada com justiça, por intermédio de instituições sociais e estruturas estatais fundamentais para as comunidades política e socialmente evoluídas.

Por meio de tais instituições e estruturas de defesa da igualdade¹²⁴, os indivíduos podem coletivamente cumprir suas responsabilidades da melhor maneira possível. Se as circunstâncias podem ser julgadas de forma justa como injustas, todas as pessoas têm a responsabilidade e o dever moral, individual e coletivamente, de mudar as circunstâncias pertinentes ou os esquemas distributivos.

Dessa feita, a igualdade formal deve ter lugar nessa temática, uma vez que quando duas pessoas têm o mesmo estatuto em pelo menos um respeito normativamente relevante, elas devem ser tratadas igualmente em relação a esta regra.

A igualdade formal é um princípio moral da justiça, correspondendo basicamente ao reconhecimento da natureza imparcial e universalizável dos julgamentos morais. O que é mais

¹²³ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos** - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade. Juruá, Curitiba, 2014, p. 114-115.

¹²⁴ Há diversas instituições sociais que lutam pelos direitos dos transexuais, notadamente, a Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ABLGTT). Porém, as estruturas estatais fundamentais referenciadas acima referem-se à representatividade dos transexuais no Poder Legislativo, com a consequente formulação de leis que assegurem o pleno exercício, em igualdade, dos direitos dos transexuais, tais como, a garantia de acesso à educação, ao nome, ao tratamento de saúde e, também, à aposentadoria, neste sentido, destacam-se também organismos internacionais, dentre os quais as Organizações das Nações Unidas - OMS, com a Declaração dos Direitos Humanos de 1948, assim como, a Conferência Internacional de População de Desenvolvimento, sediada no Cairo.

importante é a justificativa possível em relação a outros do tratamento igual ou desigual em questão - e isso apenas com base nas características objetivas de uma situação¹²⁵.

Até o século XVIII, assumiu-se que os seres humanos são desiguais por natureza - isto é, que havia uma hierarquia humana natural. Este postulado entrou em colapso com o advento da ideia do direito natural e da suposição de uma igualdade de ordem natural entre todos os seres humanos¹²⁶.

Para Platão e Aristóteles, a fórmula clássica para a justiça é aquela que assegura à cada um a sua própria justiça. Ou seja, na acepção destes todos merecem a mesma dignidade e o mesmo respeito¹²⁷.

Durante a Revolução Francesa, a igualdade, ao lado da liberdade e a fraternidade, foi elegida como princípios fundamentais, que só poderiam ser superados ao amarrar a subjetividade irrestrita a uma existência civil comum e à soberania popular¹²⁸.

A concepção amplamente aceita de igualdade substantiva, universal e moral enfatiza a igualdade natural de todos os seres racionais. O princípio da igual dignidade e respeito agora é aceito como padrão mínimo em toda a cultura democrática. O postulado da igualdade implica que, sob as aparentes diferenças, existem certas entidades ou unidades reconhecíveis que, por força das unidades, pode ser dito ser 'igual'¹²⁹.

A igualdade fundamental¹³⁰ significa que as pessoas são iguais em importantes aspectos relevantes e específicos, e não que sejam geralmente iguais ou possam ser tratados da mesma forma. A igualdade moral pode ser entendida como prescrição de tratamento de pessoas como iguais, ou seja, com igual preocupação e respeito, e não o princípio geralmente implausível de tratar as pessoas igualmente. Esta ideia fundamental de igual respeito para todas as pessoas e do igual valor ou igual dignidade de todos os seres humanos é, e deve ser aceita, como um padrão mínimo por todas sociedades¹³¹.

¹²⁵ AVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, 64.

¹²⁶ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 02.

¹²⁷ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 02.

¹²⁸ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 10.

¹²⁹ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 10.

¹³⁰ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos**: o Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os direitos da personalidade. Juruá, Curitiba, 2014, p. 113-116.

¹³¹ BORGES, Daniel Moura. As diversas vertentes da proteção internacional dos direitos humanos. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 18, n. 410, p. 66, 15 fev. de 2014.

Qualquer teoria política que abandone essa noção de igualdade não será considerada plausível atualmente. Conquanto que num período de desenvolvimento humano em que as visões metafísicas, religiosas e tradicionais perderam a sua plausibilidade geral, parece impossível alcançar pacificamente um acordo geral sobre objetivos políticos comuns sem aceitar essas pessoas devem ser tratados como iguais¹³².

Nesse sentido, reconhecer que os seres humanos são todos igualmente individuais não significa ter que tratá-los uniformemente em todos os aspectos que não sejam aqueles em que eles claramente têm uma reivindicação moral de ser tratados.

Uma vez que o tratamento igualitário é um padrão moral compartilhado na teoria contemporânea, os debates filosóficos atuais estão preocupados com o tipo de tratamento igual que é requerido de maneira normativa quando nos consideramos pessoas com igual dignidade. O princípio da igualdade moral¹³³ é muito abstrato e precisa ser concretizado para se chegar a um padrão moral claro. No entanto, nenhuma concepção da justa igualdade pode ser deduzida da noção de igualdade moral. Em vez disso, há concepções filosóficas concorrentes de tratamento igual servindo como interpretações da igualdade moral.

A presunção em favor da igualdade pode ser justificada pelo princípio do igual respeito¹³⁴, juntamente com a exigência de justificação universal e recíproca. Essa exigência está ligada à moralidade do igual respeito, conferindo a cada indivíduo uma consideração igual em cada justificativa e distribuição. Todo tipo de distribuição pública e política é, nesta visão, justificada para todas as pessoas relevantes em causa, de modo que possam, em princípio, concordar.

Uma vez que é imoral forçar alguém a fazer algo de que ele ou ela não aprova, apenas razões aceitáveis para a outra pessoa podem dar um direito moral de tratar a pessoa de acordo com esses motivos. A justificação imparcial das normas baseia-se na reciprocidade e na universalidade dos motivos. As normas e os direitos universais praticados através de sanções internas ou externas são justificados moralmente somente se, por um lado, eles puderem ser mutuamente justificados, ou seja, se uma pessoa não pede mais do que o que ele ou ela está disposto a dar (reciprocidade), e se, por outro lado, eles são justificados em relação aos

¹³² OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 10.

¹³³ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos** - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade. Juruá, Curitiba, 2014, p. 115.

¹³⁴ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos** - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade. Juruá, Curitiba, 2014, p. 114-116.

interesses de todas as partes interessadas, ou seja, se todos tiverem boas razões para aceitá-las e ninguém tem uma boa razão para rejeitá-las (universalidade)¹³⁵.

O respeito igual, que se deve mutuamente, como no caso do transexual e a representatividade dos seus direitos sociais, dentre os quais o seu direito de aposentadoria junto à Previdência Social com as regras de razoáveis que respeitem a identidade de gênero de cada indivíduo¹³⁶. Nesse sentido, interessante escólio proferido por Dayse Gracielle Soares de Araújo de Figueiredo:

Obrigar uma pessoa a gozar direitos relativos a determinado sexo e gênero com os quais não se identifica, por simples imposição jurídica, política e social, é submetê-la a tratamento torturante, degradante e constrangedor. (CHAVES, 2017, p. 72). Desse modo, a equidade, o senso de justiça, a imparcialidade, o respeito à igualdade de direitos, manifestam-se como o arcabouço para garantir a dignidade da pessoa humana e a ponte para levar a satisfação pessoal e a felicidade através da igualdade¹³⁷.

A igualdade de consideração é, portanto, concedida a todas as pessoas e seus interesses. Em uma distribuição pública, qualquer pessoa que reivindique mais deve a todos uma justificativa universal e recíproca adequada. Se isso não puder ser fornecido, ou seja, se não houver razão para uma distribuição desigual que possa ser universalmente e reciprocamente reconhecida por todos, a distribuição igual é a única distribuição legítima.

2.3 DIREITO À LIBERDADE

Exsurge incontestemente a impossibilidade de distanciar os preceitos da liberdade e da dignidade humana, já reportado anteriormente, vez que, é característica intrínseca do homem, a autonomia de vontade, entendida como a faculdade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis¹³⁸. Sobre este assunto, professam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que o “direito à liberdade é relativo à qualidade do ser humano enquanto sujeito de direito”¹³⁹.

¹³⁵ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos** - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade. Juruá, Curitiba, 2014, p. 118.

¹³⁶ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual**: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 05.

¹³⁷ FIGUEIREDO, Dayse Gracielle Soares de Araújo. **Direito previdenciário dos transexuais**: a questão da aposentadoria. 110 f. Tese de Dissertação. 2017. Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2017, p. 45-46.

¹³⁸ COMPARATO, Fábio Konder. **Ética**: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Letras, 2006.

¹³⁹ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Constituição Federal comentada e legislação constitucional. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006, p. 136.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, estatui o direito à liberdade, à livre iniciativa e o princípio da legalidade, que é, no Estado Democrático de Direito, a baliza para observância das demais premissas elegidas pelo Estado, pois, limita a ação do Estado contra os direitos dos cidadãos, apenas em prévia cominação legal¹⁴⁰.

Evidentemente, que o direito à liberdade não se restringe apenas ao direito de ir e vir, o qual pode ser mitigado pelo Estado por intermédio da prisão justa e legal. Ao contrário, o direito de liberdade consiste no direito à liberdade civil, a autonomia econômica; a livre iniciativa; a liberdade física (opõem-se à escravidão e à prisão); liberdade de expressão; e outros que denotam o livre arbítrio concedido ao ser humano de realizar escolhas, evidentemente, que se tomadas com supedâneo na permissão legal (princípio da legalidade).

Destacam-se, neste sentido, as liberdades individuais, por intermédio da qual o indivíduo detém plenos poderes e livre arbítrio para dispor do seu corpo, exercer as suas vontades, desde que não conflitantes com os termos das regras que regem o ordenamento jurídico brasileiro.

Frisa-se que a legislação brasileira é falha em regulamentar sobre os direitos sexuais, limitando-se a estabelecer com direito fundamental a igualdade de sexo e a proibição de qualquer forma de discriminação, por esta razão a questão é sempre posta e decidida pelos Tribunais, que se baseiam em elementos morais e religiosos, gerando insegurança e, conseqüentemente, ferem a liberdade sexual dos indivíduos¹⁴¹.

Salienta-se que a liberdade sexual

[...] diz respeito à possibilidade dos indivíduos em expressar seu potencial sexual. No entanto, aqui se excluem todas as formas de coerção, exploração e abuso em qualquer época ou situações de vida. Trata-se também da liberdade de todas as formas de amar sem discriminação, independentemente do sexo, gênero, orientação sexual, idade, raça, classe social, religião, deficiências mentais ou físicas¹⁴².

A liberdade, em sentido lato, é uma garantia universal do homem que lhe serão assegurados os seus plenos direitos, sendo indispensável para se obter a dignidade.

¹⁴⁰ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 9. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2008.

¹⁴¹ SOUSA, Estella Libardi de. **Sexualidade(s) e Direitos Humanos: “casos difíceis” e respostas (corretas?) do judiciário**. In: Encontro Nacional do CONPEDI, n. 19, 2010, Fortaleza. ANAIS, Fortaleza: UFC, 2010. p. 4911.

¹⁴² GUELPA, Márcia Yáskara. **Declaração Universal dos Direitos Sexuais**: Durante o XV Congresso Mundial de Sexologia, ocorrido em Hong Kong (China), entre 23 e 27 de agosto 2000 a Assembléia Geral da WAS – World Association for Sexology, aprovou as emendas para a Declaração de Direitos Sexuais, decidida em Valência, no XIII Congresso Mundial de Sexologia. Disponível em: <<https://lbnacional.wordpress.com/tag/xv-congresso-de-hong-kong/>>. Acesso em 29 Jun.2018.

Sobre a liberdade sexual, importante ser colacionado o décimo nono Princípio do Yogyakarta, que consiste em uma série de princípios destinados a traçar cânones e preceitos acerca da aplicação da Legislação Internacional de Direitos Humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero:

Toda pessoa tem o direito à liberdade de opinião e expressão, não importando sua orientação sexual ou identidade de gênero. Isto inclui a expressão de identidade ou autonomia pessoal através da fala, comportamento, vestimenta, características corporais, escolha de nome ou qualquer outro meio, assim como a liberdade para buscar, receber e transmitir informação e ideias de todos os tipos, incluindo ideias relacionadas aos direitos humanos, orientação sexual e identidade de gênero, através de qualquer mídia, e independentemente das fronteiras nacionais¹⁴³.

Não há dúvidas que o direito à liberdade sexual e os direitos que abarcam a sexualidade estão em desenvolvimento no cenário internacional e trará como consequências reflexos no cenário brasileiro, e, dentre os instrumentos responsáveis pelo amadurecimento, destacam-se os supracitados Princípios da Yogyakarta.

Neste contexto, a observância da liberdade sexual é caminho para integral respeito à dignidade da pessoa humana, que por sua vez, é fundamento do ordenamento jurídico brasileiro e peça primaz e fundamental de reconhecimento dos Direitos Humanos. Ademais, conforme estabelece a Declaração dos Direitos do Homem¹⁴⁴, todos, independentemente de qualquer característica tem assegurado o exercício da dignidade em sua plenitude.

2.4 DIREITO A NÃO DISCRIMINAÇÃO

Discriminação, nas palavras de De Plácido e Silva significa:

Derivado de *discriminatio*, de *discriminare* (discriminar, separar, distinguir), na linguagem jurídica é usado para indicar toda sorte de separação que se possa fazer entre várias funções ou encargos, distinguindo-as uma das outras, para que se diferenciem ou possam ser encaradas consoante a divisão.

A discriminação, assim produz a limitação, determinação ou separação entre coisas iguais ou diferentes, entre funções várias ou semelhantes, para que cada uma delas se mostre uma coisa certa, perfeitamente distinta e inconfundível¹⁴⁵.

¹⁴³ ONU. **Princípios de yogyakarta**. Disponível em: <www.clam.org.br/pdf/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acesso em: 29 Jun.2018.

¹⁴⁴ ONU. **Declaração dos direitos do homem de 1948**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>>. Acesso em: 29 Jun.2018.

¹⁴⁵ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. SLAIBI FILHO, Nagib; CARVALHO, Gláucia (atual.). 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 480.

Denota-se, que discriminar consiste em distinguir a partir de certos preconceitos existentes na sociedade, os quais podem recair sobre fatores sociais, raciais, religiosos, sexuais, étnicos, orientação sexual, condições específicas do homem, suas características intrínsecas ou extrínsecas, bem como ligado aos atos deste.

Como destaca Egídia Maria de Almeida Aiexe “o primeiro ingrediente na fórmula da discriminação chama-se preconceito ou pré-juízo, que consiste em julgar ou conceituar alguém mediante uma generalização, uma banalização ou mistificação”¹⁴⁶.

Frisa-se, oportunamente que muitas vezes o preconceito é formado sem ponderação ou razoabilidade, destoando dos padrões minimamente aceitáveis pela justiça, podendo ser exteriorizado por intermédio de atos visíveis e reprováveis de imediato ou ser camuflada por atos neutros, os quais escondem as reais pretensões do discriminante.

Noutro norte, ao tutelar o princípio da isonomia, no caput do artigo 5º, a Constituição Federal prevê que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. No mesmo viés, o artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal, estabelece que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação. Tem-se, portanto, que a discriminação atenta contra o princípio constitucional da isonomia, logo, qualquer ato discriminatório é inconstitucional e não pode subsistir.

Ante ao exposto, tem-se, com supedâneo na lição Dirley da Cunha Júnior, que a premissa da não discriminação constitui uma função dos direitos fundamentais:

Recente corrente doutrinária tem acentuado uma função de não discriminação dos direitos fundamentais, a partir do princípio da igualdade. Esta função, considerada básica e primária, impõe que o Estado trate os seus cidadãos em condições de absoluta igualdade. Ela alcança todos os direitos fundamentais para vedar, por exemplo, a discriminação – em virtude de opções religiosa, ideológica, política, filosófica -, de acesso aos cargos públicos e de emprego ou profissão¹⁴⁷.

¹⁴⁶ AIEXE, Egídia Maria de Almeida. **Uma conversa sobre direitos humanos visão da justiça e discriminação**. In VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (coord.). Discriminação. São Paulo: LTr, 2000, p. 335.

¹⁴⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. Salvador: PODIVM, 2008, p. 529.

No referente ao transexual, conforme já ressaltado, porquanto o conceito de gênero, de sexo, de identidade de gênero não estarem bem compreendidos, acabam servindo de base para a prática de preconceitos e de atos discriminatórios e atentatórios aos seus direitos¹⁴⁸.

Com efeito, para Nancy Fraser, “a exclusão social efetiva de determinados grupos minoritários, por não se enquadrarem aos estereótipos institucionalizados, traz como consequência a subordinação social e a impossibilidade de efetivar a paridade participativa”. De modo que a esta minoria é negada “a condição de parceiros participativos nas interações sociais, simplesmente em virtude de padrões institucionalizados de valoração cultural, de cujas construções eles não participam em condições de igualdade”¹⁴⁹.

Outrossim, conforme aponta Nancy Fraser as desigualdades sociais, por envolverem injustiças originárias do modelo econômico social vigente e dos padrões culturais institucionalizados, só se amenizam com a distribuição de justiça sob perspectiva do reconhecimento, da redistribuição e da representatividade¹⁵⁰.

Quando a discriminação do transexual, Maria Eugenia Buchaft e Gabriele Zini de Oliveira,

No caso dos transexuais, analisando a estrutura social, como já referido, sustenta-se que o grupo padece com injustiças originárias do reconhecimento, em que a orientação sexual ainda é causa de subordinação de status em razão da heteronormatividade que norteia a regulação da sociedade atual, e da redistribuição, em razão do trabalho mal remunerado destinado a transexuais e a travestis, bem como o número exacerbado de prostituição entre essa minoria. Dessa forma, os remédios para as injustiças sociais devem ser tanto na ordem cultural quanto na econômica¹⁵¹.

Nota-se que há um estreito nexos negativo entre não discriminação e igualdade, consubstanciado na obrigatoriedade de se dispensar a todos iguais tratamentos, respeitando as suas diferenças e particularidades. Assim, quando há ofensa ao direito constitucional da não discriminação, viola-se, do mesmo modo, o direito à igualdade, à dignidade humana, liberdade e à personalidade, tendo em vista que no momento em que acontece a discriminação, ocorre uma forma de tratamento desigual do ser humano.

¹⁴⁸ CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio. Cultura e multiculturalismo: identidade LGBT, transexuais e questões de gênero. *Revista Jurídica*, vol. 01, n. 46, Curitiba, 2017, p. 146-163.

¹⁴⁹ FRASER, Nancy. *Reenquadrando a justiça em um mundo globalizado*. Lua Nova, São Paulo, n. 77, p. 11-39, 2009, p. 02.

¹⁵⁰ FRASER, Nancy. *Reenquadrando a justiça em um mundo globalizado*. Lua Nova, São Paulo, n. 77, p. 11-39, 2009, p. 02.

¹⁵¹ BUNCHAFT, Maria Eugênia. OLIVEIRA, Gabriele Zini de. A problematização do binário sexual e a efetivação dos direitos dos transexuais nas cortes superiores: uma análise à luz do debate entre Butler e Fraser. *Revista Direitos Sociais e Políticas públicas* – UNIFAFIBE, vol. 5, n. 1, 2017, p. 361-390, p. 380.

2.5 DIREITO DA PERSONALIDADE, IDENTIDADE, NOME E DISPOSIÇÃO DO PRÓPRIO CORPO

Sabe-se que os direitos de personalidade são inerentes a cada indivíduo, e, abrange a identidade pessoal, a vida, o reconhecimento perante seus pares, assim como a dignidade da pessoa humana e a inviolabilidade pessoal e da honra, todos esses protegidos pelo manto da Constituição da República Federativa do Brasil.

Como ressalta, Luiz Edson Fachin os direitos da personalidade, “se estruturam a partir da ideia de essencialidade e inerência à própria condição humana”¹⁵² abrangendo seus prolongamentos e projeções de personalidade.

Extraí-se, portanto, a ideia de individualidade e essencialidade dos elementos da pessoa protegida. Deste modo, a “reiteração de que “o transexual, antes de tudo, é cidadão” também é eloquente e evidencia a importância do modelo de “pessoa transexual verdadeira”: não se diz “a requerente” ou sequer “o indivíduo”; diz-se “o transexual””¹⁵³.

Nesse sentido, para Diniz, a personalidade está ligada ao direito fundamental da pessoa e, também, constitui direitos assegurados a esta, conforme excerto abaixo transcrito:

[...] a personalidade consiste no conjunto de caracteres próprios da pessoa. A personalidade não é um direito, de modo que seria errôneo afirmar que o ser humano tem direito à personalidade. A personalidade é que apoia os direitos e deveres que dela irradiam, é objeto de direito, é o primeiro bem da pessoa, que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens¹⁵⁴.

Nota-se que para a reportada autora, personalidade não é um direito, pois nela estão engendrados todos os direitos da pessoa humana.

Corroborando, para Figueiredo, citado por Marx Neto:

A cláusula de proteção da dignidade da pessoa humana serve como fundamento para a tutela geral da personalidade e, por consequência para a proteção de direito típico,

¹⁵² FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

¹⁵³ LIMA, Luiza Ferreira. **Em busca da pessoa transexual “verdadeira”**: sobre a produção de dignidade e cidadania diferenciais. Cadernos de Campos, São Paulo, n. 25, p. 267-292, 2016, p. 280.

¹⁵⁴ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, v. I, p. 121.

como à autodeterminação (sexo jurídico ou civil), e não típico, como o direito à identidade pessoal, temas que serão abordados em capítulo específico¹⁵⁵.

O direito à identidade reside no fato de que cada ser humano possui características distintas e únicas¹⁵⁶. Daí que a singularidade desse ser é que desencadeia os direitos inerentes à pessoa. Constituindo-se por nome, prenome, nascimento, casamento, divórcio, gênero dentre tantos outros componentes.

Surge, então, que o direito ao nome é uma condição essencial para a sociabilidade do indivíduo, e esse não deve ter esse direito tolhido à guisa de não poder ter seu nome alterado para o gênero ao qual pertence na realidade fática de sua personalidade.

Nesse sentido são as palavras de Toledo, ao dizer que:

A proteção ao nome é garantida contra atentados de terceiros, vez que ele é elemento integrador da personalidade, constituindo-se no sinal exterior que caracteriza a pessoa humana, individualizando-a e proporcionando sua identificação no meio social. Assim, não pode o nome ser empregado por outra pessoa, de maneira a expor ao desprezo público, em publicações ou representações, mesmo que a intenção não seja difamatória (artigo 17, CC). Na mesma esteira, não pode nome alheio ser usado em propaganda comercial (artigo 18, CC), assim como o pseudônimo adotado para atividades permitidas pela lei – veja-se o caso dos artistas, escritores e pintores – goza de idêntica proteção conferida ao nome (artigo 19, CC). Uma vez que tais dispositivos legais sejam desrespeitados, surge para a vítima o direito de pleitear indenização por danos patrimoniais e morais¹⁵⁷.

Sendo assim, o direito à identidade e ao nome é condição essencial da pessoa humana na sociedade moderna. Sobre o tema, para Luiz Edson Fachin na personalidade está encapsulada a identidade pessoal, “isto é, o direito ao ser, bem como o direito ao corpo”¹⁵⁸, a qual tem como finalidade “a individualização e a identificação da pessoa na sociedade”¹⁵⁹, ou seja:

[...] portanto, parte do pressuposto de como o indivíduo se reconhece e como é reconhecido pela sociedade, e esse reconhecimento é muito mais complexo que os rótulos simplistas que costumam se apresentar no campo das relações sociais. Tal

¹⁵⁵ MARX NETO, Edgard Audomar. In FIGUEIREDO, Dayse Gracielle Soares de Araújo. **Direito previdenciário dos transexuais**: a questão da aposentadoria. 110 f. Tese de Dissertação. 2017. Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2017, p. 45-46.

¹⁵⁶ CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015, p. 16.

¹⁵⁷ TOLEDO, Luiza Helena Lellis Andrade de Sá Sodero. **Transexualismo e direito da personalidade**. Disponível em: <[http://www.direitounisal.com.br/Direito Lorena/Revista Jurídica On-line_5ed_files/5ed03.pdf](http://www.direitounisal.com.br/Direito%20Lorena/Revista%20Jurídica%20On-line_5ed_files/5ed03.pdf)>. Acesso em: 10 jan 2018.

¹⁵⁸ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

¹⁵⁹ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

reconhecimento logo se deu no Direito Civil com os apelidos, no sentido menos técnicos da palavra, ou alcunhas¹⁶⁰.

Como afirma Maria de F. F. Sá¹⁶¹, a primeira consequência jurídica, almejada e ansiosamente esperada pelo transexual, é a alteração do nome no competente registro civil. De acordo com a autora, não cabe mais o absoluto seguimento da regra contida no artigo 58 da Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973, que atribui a proibição de alteração do nome registrado.

De acordo com a mesma autora, é possível encontrar embasamento para a alteração de nome pelo transexual no que está assegurado na Constituição Federal de 1988, em seus artigos 1º, III e 3º, IV, bem como no artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil. Sendo pacífico o entendimento de que se trata de uma alteração de caráter corretivo e não mutilador¹⁶².

Frisa-se que o artigo 58, da Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973, ressalva a substituição do prenome por apelidos públicos notórios, que é a situação vivenciada pelos transexuais que possuem apelidos públicos notórios, denominado nome social, por intermédio do qual é identificado pela família e amigos¹⁶³. Portanto, o nome social é como o transexual é chamado na sociedade que está inserido, por amigos e familiares, e, como deseja que seja feita a alteração no assento do registro civil.

Impende ser destacado que na ADI n. 4275, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, a Douta Procuradoria da República, assevera que “impor a uma pessoa a manutenção de um nome em descompasso com sua identidade é, a um só tempo, atentatório, à sua dignidade e comprometedor de sua interlocução com terceiros, nos espaços públicos e privados”¹⁶⁴, do contrário, conforme dispõe a Procuradoria da República, preserva-se a incoerência entre a identidade da pessoa e seus dados do registro civil.

¹⁶⁰ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

¹⁶¹ SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 257.

¹⁶² SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 257.

¹⁶³ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

¹⁶⁴ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4275**. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=400211&tipo=TP&descricao=ADI%2F4275>>. Acesso em: 22 abr 2018.

No mesmo sentido, conforme destaca Maria Helena Diniz, com a entrada em vigor da Lei nº 9.708 de 18 de novembro de 1998, que alterou o artigo 58 da Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973, o “transexual operado passou a ter base legal para alterar o seu prenome, substituindo-o pelo apelido público notório, com que é conhecido no meio em que vive”¹⁶⁵.

Por outro lado, o direito ao registro civil de qualquer cidadão reside no fato de que o Estado deve garantir o cadastro de todos os cidadãos. Não obstante esse fato, e talvez mais importante do que o controle populacional de indivíduos, reside um importante fator que é validade dos atos da pessoa junto aos demais interessados, sendo então um direito básico do indivíduo seja qual for o seu gênero sexual.

De acordo com a Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973, todo indivíduo deve ter o direito ao registro para que possa ser identificado como cidadão, e, portanto, detentor de direitos e obrigações legais e sociais¹⁶⁶. Contudo, no caso do transexual, ao pretender promover alteração em seu registro de nascimento, encontra resistência, em virtude de não constar nas regras legais a possibilidade de alteração de nome apenas por desejo pessoal, quando não em virtude de nomes vexatórios¹⁶⁷.

Os tribunais brasileiros são unâimes em admitir a possibilidade de alteração e retificação do assento de nascimento de transexual submetido ou não à cirurgia de redesignação sexual, em decorrência dos princípios fundamentais insertos na Constituição Federal, notadamente, o da dignidade da pessoa humana.

Consoante asseverou a Ministra Nancy Andrigli, em seu belo julgado:

[...] Quando se iniciou a obrigatoriedade do registro civil, a distinção entre os dois sexos era feita baseada na conformação da genitália. Hoje, com o desenvolvimento científico e tecnológico, existem vários outros elementos identificadores do sexo, razão pela qual a definição do gênero não pode mais ser limitada somente ao sexo aparente. Todo um conjunto de fatores, tanto psicológicos quanto biológicos, culturais e familiares, devem ser considerados. A título exemplificativo, podem ser apontados, para a caracterização sexual, os critérios cromossômial, gonadal,

¹⁶⁵ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 48.

¹⁶⁶ BESSO, Sandra Maria. CAMPOS, Jorge Alberto Passarelli de Souza Toledo de. PAES, Taíse Sossai.

Transexualismo no Brasil: mudança no corpo e no papel?. Direito e Práxis, vol. 01, n. 01, 2010. Disponível em: < <http://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/download/1155/998>>. Acesso em: 03 fev 2018.

¹⁶⁷ FUSSEK, Lygia dos Santos. Os direitos civis do transexual em relação à mudança de gênero e prenome. ANIMA: **Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**. Curitiba PR - Brasil. Ano III, nº. 8, p. 127-152, jul/dez. 2012.

cromatínico, da genitália interna, psíquico ou comportamental, médico-legal, e jurídico [...] ¹⁶⁸.

Frisa-se que no julgado referenciado a Ministra Nancy Andrighi destacou que apesar da existência do Projeto de Lei n. 70, do ano de 1995¹⁶⁹, ainda não aprovado, em nome da segurança jurídica, as possibilidades de alteração do registro civil previstas pela Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973, são restritivas e excepcionais, porém, não podem servir de empecilho de fazer “com que o fato social da transexualidade fique sem solução jurídica, sendo aplicável à espécie o disposto nos arts. 4º da LICC [atualmente, Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro] e 126 do CPC”,¹⁷⁰.

Extraí-se, do exposto, que não é mais admissível a proibição de mutabilidade do nome prevista no artigo 58 da Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973. Principalmente, tendo em vista o contido na Constituição Federal de 1988 e no princípio da dignidade da pessoa humana.

Conforme destaca Luiz Edson Fachin,

[...] reconhecer o direito a mudança do sexo no registro civil, portanto, coloca o direito em consonância com as modernas teorias sociais de gênero, que não se subsumem apenas a um normativismo proveniente da anatomia, todavia considera os elementos sociais, culturais e históricos da definição de gênero, e, acima de tudo, apontam uma função social para o gênero, qual seja, a garantia da felicidade e qualidade de vida do indivíduo. Há que se frisar, dessa forma, que não cabe ao Estado ou mesmo à sociedade fazer ponderação sobre a possibilidade de mudança de nome e sexo dos transexuais. Sendo um direito deve apenas ser reconhecido e declarado. Isso não significa dizer que não se deva prestar toda a assistência necessária aos transexuais, e mesmo que se deva obstar as discussões jurídicas e sociológicas sobre o fenômeno, no entanto, em se tratando de direitos fundamentais, nada disso deve significar barreira ao seu livre exercício¹⁷¹.

A esse respeito, é importante trazer à baila a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal a respeito do julgamento de alteração de nome sem a necessidade de realização de cirurgia de mudança de sexo. O referido julgamento se deu na análise da Ação Direta de

¹⁶⁸ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Relª Min. Nancy Andrighi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

¹⁶⁹ Projeto apensado ao PL 4241/2012, de autoria de Erika Kokay = - PT/DF, que dispõe sobre o direito à identidade de gênero, cuja proposição está sujeito à apreciação do plenário, desde 01.11.2012.

¹⁷⁰ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Relª Min. Nancy Andrighi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

¹⁷¹ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.275 do Distrito Federal e do Recurso Especial 670.422 de relatoria do Ministro Marco Aurélio.

Antes de apresentar a parte dispositiva do r. acórdão, oportuno ser transcrito as premissas levadas em consideração no julgado, as quais demonstram que à luz do referenciado julgado, a Corte Suprema elege os princípios da dignidade da pessoa humana, da não discriminação e do respeito à intimidade, liberdade e igualdade no trato das questões envolvendo a transexualidade.

1.1. Premissas Primeira: O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero. Segunda: A identidade de gênero é manifestação da própria personalidade da pessoa humana e, como tal, cabe ao Estado apenas o papel de reconhecê-la, nunca de constituí-la. Terceira: A pessoa não deve provar o que é e o Estado não deve condicionar a expressão da identidade a qualquer tipo de modelo, ainda que meramente procedimental¹⁷².

Abaixo um trecho do voto do Ministro Marco Aurélio, que julgou parcialmente procedente o pedido de inconstitucionalidade do artigo 58, da Lei de Registros Públicos, nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973:

Julgo parcialmente procedente o pedido para assentar, como interpretação do artigo 58 da Lei nº 6.015/1973 compatível com a Constituição Federal, a possibilidade de mudança de prenome e gênero no registro civil, mediante averbação no registro original, condicionando-se a modificação, no caso de cidadão não submetido à cirurgia de transgenitalização, aos seguintes requisitos: (i) idade mínima de 21 anos; e (ii) diagnóstico médico de transexualismo, presentes os critérios do artigo 3º da Resolução nº 1.955/2010, do Conselho Federal de Medicina, por equipe multidisciplinar constituída por médico psiquiatra, cirurgião, endocrinologista, psicólogo e assistente social, após, no mínimo, dois anos de acompanhamento conjunto. Tenho como inconstitucional interpretação do artigo que encerre a necessidade de cirurgia para ter-se a alteração do registro quer em relação ao nome, quer no tocante ao sexo. É como voto¹⁷³.

No mesmo sentido, segue o excerto jurisprudencial abaixo colacionado:

Ementa: RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. Autora transexual que requer a alteração de seu nome e identificação do sexo no registro civil, para que passem, ambos os dados, a se conformar com o gênero com o qual se identifica. Sentença de improcedência, em razão da autora não ter se submetido à cirurgia de transgenitalização Insurgência da autora. Cabimento. Pretensão que não está

¹⁷² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. ALTERAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. Adin n. 4.275 - DF DISTRITO FEDERAL. Rel. Min. Marco Aurélio. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275VotoEF>. >. Acesso em: 02 mar 2018.

¹⁷³ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. ALTERAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. Adin n. 4.275 - DF DISTRITO FEDERAL. Rel. Min. Marco Aurélio. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275VotoEF>. >. Acesso: 02 mar 2018.

condicionada à realização do procedimento cirúrgico. Posicionamento do STJ. Laudos psiquiátrico e psicológico que provam a disforia de gênero. Documentos que demonstram o reconhecimento social da autora pelo gênero masculino. Afastamento da pretensão que resultaria em consolidação da exposição da autora ao ridículo, além de implicar em consolidação jurídica de discriminação. Alteração do nome e sexo que é corolário do reconhecimento de situação psico-física da interessada, mais que consolidada, e que, pelas certidões juntadas, não causará prejuízo ao Estado e a terceiros. Primazia do princípio da dignidade humana. Alterações pretendidas no registro civil que se impõem. RECURSO PROVIDO¹⁷⁴.

Denota-se dos entendimentos jurisprudenciais acima, que há mudanças vindouras em relação à alteração de nomes de pessoas transexuais, o que ocasionará alteração na forma como se entende a dignidade da pessoa humana em relação ao transexual e seus direitos ao registro de nome.

Oportuno ser pontuado que tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 5.002/2013, chamado de “Lei João W. Nery”, o qual versa sobre a identidade de gênero e propõe questões inovadoras sobre o transexual, especialmente quanto ao estigma de que a transexualidade seria um transtorno mental e de comportamento¹⁷⁵.

De igual modo, decorre do princípio da personalidade a integridade física do corpo humano, tal como, protegido no Código Civil de 2002, notadamente, em seu artigo 13. Ocorre que no caso de mudança de sexo não há que se falar em mutilação e/ou disposição do próprio corpo, ao contrário, ela é condição para garantir a integridade psíquica¹⁷⁶.

Nesse sentido, o Enunciado 276, da Jornada de Direito Civil, conferiu interpretação ao artigo 13, do Diploma Civil, afirmando que ao permitir a disposição do próprio corpo por exigência médica, autoriza as cirurgias de mudança de sexo, conforme já autorizado pelo Conselho Federal de Medicina, como apontado alhures¹⁷⁷.

Feitas as considerações supra, tanto no primeiro quanto no segundo capítulo, verifica-se que tanto sob a ótica da sociologia, da psicologia, da bioética, da medicina e das ciências jurídicas, não há razão alguma para mitigar ou diferenciar do indivíduo que tem o seu sexo biológico diferente da sua identidade de gênero.

¹⁷⁴ BRASIL. **Tribunal de Justiça de São Paulo**. APL 1021836-35.2016.8.26.0007; Ac. 11123373; São Paulo; Sétima Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Miguel Brandi; Julg. 31/01/2018; DJESP 05/02/2018; Pág. 2498. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 20 mar 2018.

¹⁷⁵ CRISTIANETTI, Jessica. Transexualidade e teoria do reconhecimento: de um modelo de patologizante a uma nova maneira de pensar através da contribuição teórica de Nancy Fraser. **Revista de Teorias da Justiça, da Decisão e da Argumentação jurídica**. v. 01, n. 02, p. 63-78, Jul/Dez.2015.

¹⁷⁶ FIGUEIREDO, Dayse Gracielle Soares de Araújo. **Direito previdenciário dos transexuais: a questão da aposentadoria**. 110 f. Tese de Dissertação. 2017. Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2017, p. 55.

¹⁷⁷ FIGUEIREDO, Dayse Gracielle Soares de Araújo. **Direito previdenciário dos transexuais: a questão da aposentadoria**. 110 f. Tese de Dissertação. 2017. Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2017, p. 55.

Sobre este aspecto, seguindo a teoria do reconhecimento de Nancy Fraser, tem-se que apenas o reconhecimento dos direitos dos transexuais que se pode chegar à efetivação dos seus direitos e, assim, exteriorizar uma forma de justiça¹⁷⁸.

E, conforme será analisado a seguir, a celeuma é transmutada para o direito previdenciário, notadamente, porque estabelece critérios e idades diferentes entre homens e mulheres tendo em consideração apenas critérios do sexo biológico, conforme será analisado a seguir.

¹⁷⁸ CRISTIANETTI, Jessica. Transexualidade e teoria do reconhecimento: de um modelo de patologizante a uma nova maneira de pensar através da contribuição teórica de Nancy Fraser. **Revista de Teorias da Justiça, da Decisão e da Argumentação jurídica**. v. 01, n. 02, p. 63-78, Jul/Dez.2015.

3 AS REGRAS DA APOSENTADORIA NA PREVIDÊNCIA SOCIAL E OS REFLEXOS PARA O TRANSEXUAL

Neste capítulo, são abordadas as questões previdenciárias em relação aos direitos inerentes à pessoa do trabalhador, seja para efeito de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade. Nesse sentido, o desenvolvimento da temática se dá por meio da análise acerca do direito à aposentadoria seja qual for a sexualidade do indivíduo contribuinte. Como também, será analisada a aplicação das regras previdenciárias para aposentadoria ao transexual, após a mudança de gênero.

Explana-se ainda, a respeito dos direitos inerentes ao transexual, de forma que ao referenciar ao já abordado direito de personalidade o faz por meio dos direitos intrínsecos à dignidade e ao nome civil, assim como o registro do nome de acordo com o gênero escolhido pela pessoa.

Dessa forma, aborda-se, ainda, a respeito dos reflexos que estas questões produzem na Previdência Social e como equacionar tais problemáticas de mudança de sexo em que o contribuinte da Previdência Social passa a ter outra designação de gênero, que não a de nascimento e, portanto, podendo alterar a regra de direito ao benefício previdenciário.

3.1 O DIREITO À PREVIDÊNCIA SOCIAL

Sabe-se que o direito à aposentadoria advém por meio do cumprimento de certos requisitos, como por exemplo, o recolhimento anterior de contribuições mínimas para que possa gerar o direito a receber o benefício no futuro. Dessa forma, o direito previdenciário é uma conquista da sociedade de cunho social, ou seja, a segurança e proteção do trabalhador, assim como alguns direitos inerentes à sua vida laboral, foram conquistados com muito custo e muitas perdas anteriores.

Desde a promulgação das Consolidação das Leis do Trabalho, pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943, começou a perceber a importância de proteção ao trabalhador. Mas somente em 1988, por meio da promulgação da atual Constituição Federal, é que houve a inserção do direito social, no artigo 6º, aparecendo como direito fundamental, tratando

especificamente sobre os direitos previdenciários, com suas diretrizes definidas no artigo 194 a 201¹⁷⁹ da Constituição Federal de 1988.

Dessa feita, é importante entender o que seja esse direito social da previdência, tais como, aposentadoria, benefícios recebidos por quem se acidenta etc. Certo é que a Seguridade Social não trata apenas de um direito ou uma forma de justiça para com o trabalhador que outrora não tinha nenhum dos dois.

Sendo assim, a própria Constituição Federal, em seu artigo 194, determina o que é a Seguridade Social e elenca ainda sua importância para o país, veja-se:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:
I - universalidade da cobertura e do atendimento;
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;
V - equidade na forma de participação no custeio;
VI - diversidade da base de financiamento;
VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados¹⁸⁰.

Com isso, é possível perceber que não se trata apenas de um direito à aposentadoria, por exemplo, mas há todo um conglomerado de direitos inerentes aos trabalhadores que, por sua vez, podem usufruir de um descanso mais justo ao final da atividade laboral de sua vida.

É preciso dizer, ainda, que a Seguridade Social, e mais especificamente o contido na Lei dos Planos de Benefício da Previdência Social, nº 8.213 de 24 de julho de 1991, diz que a Previdência Social tem caráter protetivo, ou seja, busca proteção do trabalhador e direitos inerentes a este.

Assim, é possível verificar tais afirmações no contido no artigo 1º, Lei dos Planos de Benefício da Previdência Social, nº 8.213 de 24 de julho de 1991 ao dizer:

¹⁷⁹ BRASIL. **Constituição Da República Federativa Do Brasil De 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 jan 2018.

¹⁸⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988**. Brasília, DF: Assembleia Nacional Constituinte, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 jan 2018.

Art. 1º A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente¹⁸¹.

Daí o caráter retributivo e assistencial da Previdência Social. Contudo, mesmo diante de uma proteção inicialmente integral a todos os trabalhadores, não é bem assim que acontece. O que ocorre é que algumas pessoas não estão amparadas por esta gama de direitos protetivos à figura do trabalhador, pelo menos não em sua integralidade.

Cite-se, como exemplo, o caso do transexual, que ao pleitear aposentadoria ou outro direito inerente a sua pessoa, após a mudança de gênero, não encontra a mesma garantia que os demais cidadãos. Exemplo disso é que o transexual, mesmo após a mudança de sexo, deverá pleitear o benefício inserindo-se nas normas do sexo que nasceu.

Feitas as considerações supra, antes de analisar as questões atinentes às especificidades da aposentadoria por tempo de contribuição e por idade, e, posteriormente, os reflexos dessas na vida do transexual, oportuno ser analisado de forma sucinta os princípios previdenciários.

3.2 PRINCÍPIOS PREVIDENCIÁRIOS

O artigo 201, da Constituição Federal de 1988, traz os principais princípios da Seguridade Social, os quais são sobrepostos à Previdência Social, quando dispõe que: “a Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial (...)”¹⁸².

Extraí-se da redação do supracitado artigo os seguintes princípios do Direito Previdenciário: Filiação obrigatória; princípio do caráter contributivo; equilíbrio financeiro e atuarial; garantia do benefício mínimo.

¹⁸¹ BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

¹⁸² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Assembleia Constituinte, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 jan 2018.

Além destes princípios insertos da Constituição Federal, a doutrina colaciona os princípios da correção monetária dos salários e contribuição e princípio da preservação real do benefício e da indisponibilidade dos direitos dos benefícios¹⁸³.

Com efeito, decorre do princípio da filiação obrigatória a compulsoriedade da contribuição, do qual deduz-se que todo o trabalhador tem que ser segurado, obrigatoriamente, com ressalva aos regimes previdenciários próprios, como em determinados órgãos públicos, que dispõe de regime previdenciário próprio¹⁸⁴.

Por outro lado, o princípio do caráter contributivo, extraído da interpretação dos artigos 40 e 201, da Constituição Federal, dos quais observa-se tanto a obrigatoriedade da filiação do trabalhador formal, quanto que o segurado terá direitos previdenciários na medida das suas contribuições¹⁸⁵.

O princípio do equilíbrio financeiro e atuarial ou do equilíbrio das contas do sistema previdenciário assenta-se na necessidade de manter a afinidade entre os benefícios e os custos do sistema, de modo a manter a Previdência Social autossustentável. Este princípio foi introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98. Frisa-se que, com base neste princípio que se discute atualmente no Congresso Nacional a intitulada “Reforma da Previdência”, que propõe normas mais rígidas para a concessão dos benefícios previdenciários, tendo em vista, especialmente, o aumento da expectativa de vida da população brasileira, e, consequente redução da taxa de natalidade, o que provoca uma desproporção entre a população economicamente ativa (contribuinte) e os beneficiários inativos (aposentados e beneficiários do INSS)¹⁸⁶.

O princípio do equilíbrio financeiro e atuarial é o que embasou a criação do fator previdenciário, criado pela Lei nº 9.876 de 26 de novembro de 1999, que utiliza como fatores de definição do valor da aposentadoria a idade, o tempo de contribuição e a expectativa de vida do brasileiro, tábula definida anualmente pelo IBGE, conforme será abaixo descrito.

¹⁸³ BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziari. **Direito Previdenciário**: série concursos públicos. São Paulo: Método, 2009, p. 38.

¹⁸⁴ BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziari. **Direito Previdenciário**: série concursos públicos. São Paulo: Método, 2009, p. 38.

¹⁸⁵ BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziari. **Direito Previdenciário**: série concursos públicos. São Paulo: Método, 2009, p. 40.

¹⁸⁶ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 22. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016, p. 62.

O artigo 201, § 2º, da Constituição Federal, ao prever que “nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo”¹⁸⁷, colaciona o princípio da garantia do benefício mínimo.

De igual modo, os princípios da correção monetária dos salários de contribuição e da preservação real do benefício, referem-se à necessidade tanto da contribuição quanto da aposentadoria manterem o seu valor real, ou seja, tanto a contribuição deve ser corrigida monetariamente, como, também, o aposentado tem o direito a receber proventos que reflitam a recomposição salarial¹⁸⁸.

Por fim, não menos importante, tem-se o princípio da indisponibilidade dos direitos dos benefícios, por intermédio do qual é assegurada a impenhorabilidade dos benefícios, ou qualquer desconto indevido, com exceção dos empréstimos consignados no limite legal de 30% (trinta por cento).

3.3 APOSENTADORIA POR IDADE E POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - RGPS

Não há muita controvérsia sobre a aposentadoria por idade para o trabalhador comum, visto que a própria lei determina a quantidade de tempo necessário que esta precisa para fazer jus ao direito de pleitear a aposentadoria.

Nesse sentido, a Lei dos Planos de Benefício da Previdência Social, nº 8.213 de 24 de julho de 1991, diz, no artigo 25, que:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais¹⁸⁹.

Dessa forma, vê-se que há um requisito importante a ser cumprido pelo pleiteante à aposentadoria, que é a contribuição de 180 (cento e oitenta) prestações antes de poder aposentar-se. Não apenas esse requisito, mas a idade mínima, principal requisito nessa

¹⁸⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Assembleia Constituinte, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 jan 2018.

¹⁸⁸ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 22. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016, p. 62.

¹⁸⁹ BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

questão, é de sessenta e cinco anos para o homem e sessenta anos para a mulher, definida no artigo 48 da Lei 8.213 de 1991¹⁹⁰. Salvo possíveis alterações que possam advir por meio de novas alterações na lei geral de previdência em votações no Congresso Federal, a regra continua sendo a elencada acima. Ou seja, é a regra atual e que a tendência é aumentar a idade mínima, tendo em vista a expectativa de vida ser cada vez maior¹⁹¹.

Dessa maneira, pode-se verificar, ainda, no artigo 27 e 27-A, abaixo transcritos, acerca do cômputo do período de carência necessário para pleitear aposentadoria:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:
I - referentes ao período a partir da data de filiação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), no caso dos segurados empregados, inclusive os domésticos, e dos trabalhadores avulsos;

II - realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13.

Art. 27-A. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de que trata esta Lei, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25 desta Lei¹⁹².

Sendo assim, percebe-se que há que se cumprir os dois requisitos principais acima para que se possa ter direito à aposentadoria. Contudo, ao segurado da previdência, na condição de segurado especial, ou seja, aquele que trabalha na zona rural, por exemplo, tem uma redução para a idade de aposentadoria em cinco anos, a previdência considerou que o trabalhador rural depreende muito mais esforço físico ao longo da sua vida e sua jornada diária do que o trabalhador urbano¹⁹³.

¹⁹⁰ Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

¹⁹¹ Estudo "tábuas completas de mortalidade do Brasil", aponta que a expectativa de vida atual do brasileiro ao nascer é de 75,2 anos. Os homens têm uma expectativa de vida menor que as mulheres. Porém, passou de 71,6 anos para 71,9 anos, em 2017, e, as mulheres de 78,8 anos para 79,1 anos, no mesmo período. Já a expectativa de vida no Estado de Mato Grosso, é menor que a média nacional, com 74 anos, segundo dados do IBGE. (BRASIL. Instituto brasileiro de Geografia e Estatística. **Expectativa de vida dos brasileiros sobe para 75,8 anos**. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/2012-agencia-de-noticias/noticias/18469-expectativa-de-vida-do-brasileiro-sobe-para-75-8-anos.html>>. Acesso em: 21 mar 2018.

¹⁹² BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

¹⁹³ BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Mizziari. **Direito Previdenciário**: série concursos públicos. São Paulo: Método, 2009, p. 34.

O exposto está contido no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei dos Planos de Benefício da Previdência Social, nº 8.213 de 24 de julho de 1991:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei¹⁹⁴.

Ainda com relação a essa questão do trabalhador rural, este poderá exercer suas atividades laborais de forma não contínua. Ou seja, pode contribuir com a previdência por trabalho rural e urbano, neste caso, a aposentadoria é denominada híbrida, e, é reconhecida apenas com decisão judicial, desde que o homem possua sessenta e cinco anos de idade e a mulher sessenta anos, e possuírem tempo de contribuição necessário para obter o benefício, sendo trinta anos de contribuição para a mulher e trinta e cinco para o homem. E, deste tempo, ao menos quinze anos deve ser urbano.

Em relação ao direito adquirido para o pedido de aposentadoria, é importante dizer que o segurado deve realizar o pedido de aposentadoria ao órgão da Previdência Social, aprovado este, o pagamento retroage à data do requerimento ou à data de desligamento da empresa quando trabalhando esteja¹⁹⁵.

Por outro lado, a forma de aposentadoria com base no tempo de contribuição da pessoa é imposta pela relação quantidade de tempo em que pagou a previdência e idade mínima. De acordo com o disposto na própria lei do regime geral de previdência, Lei nº. 8.213 de 24 de julho de 1991, em seu artigo 52, a pessoa tem direito a pedir aposentadoria após completados trinta anos de contribuição, no caso do homem, e vinte e cinco, no caso da mulher, como transcrito:

¹⁹⁴ BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

¹⁹⁵ CORREIA, Érica P. B.; CORREIA, Marcus O. **Curso de direito da seguridade social**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 86-90.

Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino¹⁹⁶.

Ocorre que, ao pleitear a aposentadoria com base nessa quantidade de tempo, a pessoa não receberá o benefício em sua forma integral. Ou seja, receberá apenas um percentual do que teria direito se aposentar-se com mais cinco anos de contribuição com base na inteligência do artigo 53, incisos I e II:

Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço¹⁹⁷.

Com base no referido artigo, verifica-se que, o valor a ser recebido está em 70% (setenta por cento) do que teria *jus* se continuasse a contribuir por mais cinco anos, para, só então, aposentar-se. Dessa forma, pode-se dizer que há um prejuízo proposital da lei para quem pretende aposentar-se mais cedo do que quem aguarda mais tempo contribuindo para a previdência.

O cálculo do benefício é realizado considerando o fator previdenciário, criado pela Lei nº 9.876 de 26 de novembro de 1999, com finalidade de reduzir o valor dos benefícios previdenciários, no momento de sua concessão de maneira inversamente proporcional à idade de aposentadoria do segurado. “Quanto menor a idade no momento da aposentadoria, maior o redutor e consequentemente, menor o valor da aposentadoria a receber”¹⁹⁸.

O fator previdenciário é utilizado na aposentadoria por tempo de contribuição, ou seja, quando o contribuinte ainda não atingiu a idade mínima para se aposentar. E, se sujeita ao fator previdenciário como meio de equilibrar as finanças públicas, pois, a pessoa que aposenta mais cedo, provavelmente, irá receber por mais tempo o benefício da Previdência Social.

¹⁹⁶ BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

¹⁹⁷ BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

¹⁹⁸ PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Fator previdenciário: o que fazer se o cálculo não for esperado?** Disponível em: <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/fator_previdenc.htm>. Acesso em: 21 mar 2018.

Denota-se que finalidade do fator previdenciário é reduzir os benefícios de quem se aposenta antes da idade mínima de sessenta anos para mulheres e sessenta e cinco anos para homens, e, conseqüentemente, desestimular a aposentadoria precoce.

Para o cálculo do valor do benefício utilizando-se o fator previdenciários, dois fatores são predominantes, o tempo de contribuição (quanto maior o tempo de contribuição, menor o redutor) e expectativa de sobrevida (quanto maior a expectativa de vida, menor o valor do benefício). Frisa-se que a expectativa de vida é obtida por intermédio da Tábua de Mortalidade do IBGE, considerando a média nacional para os dois sexos¹⁹⁹.

A aposentadoria por tempo de contribuição com fator previdenciário leva em conta o tempo que o segurado contribuiu para o INSS, sendo necessário, trinta e cinco anos de contribuição no caso de homens e trinta anos no caso das mulheres, como regra, sendo de trinta e vinte e cinco anos, respectivamente, para professores homens e mulheres²⁰⁰.

Nota-se que com a aplicação do fator previdenciário, há a diminuição do valor da aposentadoria da pessoa. Este fator serve de inibição para as aposentadorias de pessoas mais jovens.

De igual forma, o fator será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, mediante a seguinte fórmula: Onde: f=fator previdenciário; Es= expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria; TC = Tempo de contribuição e Id = Idade no momento da aposentadoria; e, a = alíquota de contribuição, correspondente a 0,31.

Por outro lado, de acordo com a Lei nº 13.183 de 04 de novembro de 2015, até dezembro de 2018, para se aposentar por tempo de contribuição, sem a aplicação do fator previdenciário, o segurado deve somar entre idade e tempo de contribuição, 85 pontos, se mulher, e 95, se homem. E, a partir de 31.12.2018, para afastar o uso do fator, a soma da idade e do tempo de contribuição terá de ser de 86, se mulher, e 96, se homem²⁰¹.

Ainda, segundo a referenciada Lei nº 13.183 de 04 de novembro 2015, a partir de 31.12.2020 até 31.12.2026, haverá um escalonamento, acrescentando 1 ponto a cada dois anos, quando a soma para as mulheres deverá ser de 90 pontos e para os homens, 100 pontos

¹⁹⁹ PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Fator previdenciário**: o que fazer se o cálculo não for esperado? Disponível em: <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/fator_previdenc.htm>. Acesso em: 21 mar 2018.

²⁰⁰ PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Fator previdenciário**: o que fazer se o cálculo não for esperado? Disponível em: <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/fator_previdenc.htm>. Acesso em: 21 mar 2018.

²⁰¹ PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Fator previdenciário**: o que fazer se o cálculo não for esperado? Disponível em: <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/fator_previdenc.htm>. Acesso em: 21 mar 2018.

em 31/12/2026 em diante²⁰². Nota-se que a regra estabelecida na referenciada lei leva em consideração o número de pontos alcançados da soma da idade e do tempo de contribuição do segurado.

Nessa esteira, pode-se dizer que o fator previdenciário, já muito criticado, é considerado como sendo um desconto incidente sobre o valor que a pessoa receberá como aposentadoria. Tendo com o objeto principal a idade da pessoa e o tempo de sobrevivência desta, considerada pelo IBGE. Ou seja, se a pessoa tem expectativa de vida maior, ou sobrevivência que é a expectativa de vida antes da morte, o fator previdenciário será maior e, consequentemente, diminuindo o valor a receber²⁰³.

Ocorre que, segundo dados do IBGE²⁰⁴, no ano de 2050, a população brasileira será composta em sua totalidade de 1/5 de idosos. Ou seja, o país terá muitos idosos recebendo aposentadoria e poucas pessoas contribuindo. O que ocasionará a consequente necessidade de aposentadorias cada vez mais com tempos maiores para idade e contribuição.

Nesse sentido, é plausível o entendimento de que há necessidade de readequação das regras para aposentadoria. Entretanto, há necessidades diversas em decorrência da evolução social, que também merecem atenção do legislador e da sociedade como um todo, como o caso do transexual e seu direito à identidade de gênero, estando amparado pela lei como qualquer outro cidadão²⁰⁵.

Não havendo também disposição em relação à questão do transexual ao pleitear a aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade quando este tenha contribuído na qualidade de homem e, após mudança de sexo, pleiteie na condição do sexo oposto e vice-versa. Nesse sentido, a legislação é inexistente em relação à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade ao transexual.

²⁰² PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Fator previdenciário**: o que fazer se o cálculo não for esperado? Disponível em: <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/fator_previdenc.htm>. Acesso em: 21 mar 2018.

²⁰³ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 22. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

²⁰⁴ BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. **Tábuas Completas de Mortalidade – 2010**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/tabuadevida/2010/default.shtm>>. Acesso em: 03 fev 2018.

²⁰⁵ BARBOSA, Bruno Rafael Silva Nogueira. **Construindo Uma Identidade dos Direitos Trans**: Uma busca por uma Adequação do gênero aos seus Direitos Previdenciários. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 14 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.48601&seo=1>>. Acesso em: 02 fev 2018.

3.4 RAZÕES PARA ADOÇÃO DE PRAZOS DIFERENTES PARA A APOSENTADORIA DE ACORDO COM O GÊNERO E A TRATATIVA DO TEMA NO DIREITO ALIENÍGENA

Conforme pontuado alhures, pelas regras previdenciárias, a mulher aposenta, seja por tempo de contribuição ou por idade, 05 (cinco) anos mais cedo que os homens.

A principal justificativa para redução do tempo de aposentadoria entre homens e mulheres, conforme pontua, Lopes Junior²⁰⁶, é o maior desgaste da mulher por exercer dupla jornada (casa e trabalho).

A despeito disso, a Proposta de Emenda à Constituição - PEC 287/2016, denominada de “Reforma da Previdência”, dentre outras mudanças, propôs a equiparação entre os gêneros para efeitos de aposentadoria, sob o argumentado que a mulher tem a expectativa de vida maior que a dos homens, e, e ao aposentar mais cedo fica tempo maior recebendo benefício, o que contrariaria os princípios do equilíbrio financeiro e atuarial.

De igual modo, autores como Ibrahim²⁰⁷ defendem que não mais se justifica a dupla jornada de trabalho porque atualmente o homem está ajudando nos afazeres de casa, e, ainda, que, mesmo submetida a maior desgaste, a mulher tem sobrevida maior que o homem.

A despeito da polêmica proposta de equiparação entre os gêneros para concessão da aposentadoria, convém ser destacado que a principal justifica para a existência da referenciada diferença é a dupla jornada que a mulher desempenha em casa e no trabalho fora de casa²⁰⁸.

A respeito dos países que adotam e não adotam a diferença de contagem de prazo para se aposentar, apresenta-se abaixo a descrição de alguns países, tanto das Américas quanto da Europa.

Nos Estados Unidos da América, para ter direito adquirido à aposentadoria, a pessoa deve ter no mínimo sessenta e seis anos de idade completos. Sendo que, essa idade será alterada até o ano de 2022 chegando a sessenta e sete anos²⁰⁹. Para que se tenha direito ao

²⁰⁶ LOPES JUNIOR, Nilton Martins. **Direito previdenciário: custeio e benefícios**. São Paulo: Rideel, 2009.

²⁰⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 22. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016, p. 609.

²⁰⁸ BELLONI, Luíza. **Porque a mulher deve ser aposentar mais cedo do que o homem? Reforma da previdência extingue a soma de idade com tempo de contribuição e iguala a idade mínima para homens e mulheres**. 2016. Disponível em: < <https://exame.abril.com.br/economia/por-que-a-mulher-deve-se-aposentar-mais-cedo-do-que-o-homem/>>. Acesso em: 21 mar 2018.

²⁰⁹ PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em: <<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

benefício a pessoa deve ter contribuído por no mínimo 10 anos. Havendo ainda a possibilidade de adiantar a aposentadoria para sessenta e dois anos, momento em que haverá proporcional redução do valor a ser percebido, ou mesmo adiar a aposentadoria para setenta anos, momento em que haverá melhoria, com aumento do benefício²¹⁰.

Já na França, a Previdência Social tem como parâmetro a idade de sessenta a sessenta e dois anos para a aposentadoria, de acordo com a data de nascimento da pessoa. Contudo, somente terá direito ao valor integral da aposentadoria à pessoa com mais de sessenta e cinco anos. Sendo que o tempo necessário que o contribuinte precisa ter é de quarenta e três anos²¹¹.

Na Alemanha, é preciso contribuir com no mínimo 5 anos e a idade mínima para aposentadoria é de sessenta e cinco anos, que subirá para sessenta e sete anos até 2022. Há divisão de idade para a mulher, que é sessenta anos, enquanto para o homem é sessenta e cinco anos, atualmente²¹².

Na Argentina, assim como na Alemanha, a mulher se aposenta com sessenta anos e o homem com sessenta e cinco anos. Desde que este tenha contribuído por pelo menos trinta anos²¹³.

Já na Dinamarca, há equalização de previdência privada com a social, sendo que, para as empresas e para os funcionários, é obrigatório manter previdência privada. Não havendo tempo mínimo de contribuição, há apenas a quantidade de tempo em que o contribuinte realizou no mercado de trabalho, tendo a idade mínima por idade que é sessenta e cinco anos. Na Itália tem-se como idade mínima para requerer aposentadoria em sessenta e seis anos. E, em Portugal, sessenta e seis anos, com no mínimo quinze anos de contribuição para a previdência. E na Espanha a idade mínima está em sessenta e cinco anos sendo obrigatório trinta e cinco anos de contribuição²¹⁴.

Um outro exemplo é no Japão, em que a idade está elencada em sessenta e cinco anos com quarenta anos de contribuição. Com isso, percebe-se que na maioria dos países há um

²¹⁰ PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em: <<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

²¹¹ PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em: <<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

²¹² PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em: <<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

²¹³ PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em: <<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

²¹⁴ PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em: <<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

tempo mínimo de contribuição para que se tenha direito ao recebimento da aposentadoria por tempo de contribuição, conquanto que a por idade está em média aos sessenta e cinco anos²¹⁵.

Dessa forma, percebe-se que há, de certa forma, regras bem parecidas com a do Brasil em termos de idade para aposentadoria. Contudo, sendo que alguns países têm idades maiores e outros pretendendo aumentar ainda mais até 2022. Entretanto, deve-se pautar pelo fato de que há uma diferença nas condições sociais e de qualidade de vida que devem ser analisadas com cuidado para poder ater-se a termos absolutos de que no Brasil e nos outros países analisados há proximidades.

Apesar dos embates e corridas políticas na tentativa de acelerar a intitulada "Reforma da Previdência", o que se ocorrer comprometerá as afirmações estudo apresentado neste capítulo, é certo que as mudanças que estão em voga em de longe tratam sobre o tema referenciado, perdendo, desta forma, a oportunidade de legislar e tratar sobre a celeuma.

3.5 REFLEXOS DAS QUESTÕES DE GÊNEROS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO PARA O TRANSEXUAL

Como apontado, o "sexo jurídico por envolver a modificação do registro civil pode gerar várias questões no mundo jurídico que podem causar repercussões nas mais diversas esferas do Direito, como por exemplo, na seara criminal, cível e previdenciária"²¹⁶.

Especificamente, em se tratando do direito previdenciário do transexual, a celeuma assenta-se em saber qual regra é aplicada para contagem do prazo para aposentadoria e o cálculo do valor a ser pago, se a do gênero que a pessoa se identifica, ou do sexo representado pela genitália externa, isto porque, conforme ressaltado, há uma diferenciação de 05 (cinco) anos para o sexo feminino e masculino tanto para a aposentadoria por tempo de contribuição quanto pela idade.

Oportuno ser destacado que não há previsão normativa de concessão de aposentadoria para os transexuais, como também, não há precedentes jurisdicionais sobre o tema, o que aponta a ausência de judicialização da matéria pelos transexuais, existindo uma lacuna e silêncio da lei nesse sentido.

²¹⁵ PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em:

<<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

²¹⁶ FIGUEIREDO, Dayse Gracielle Soares de Araújo. **Direito previdenciário dos transexuais: a questão da aposentadoria**. 110 f. Tese de Dissertação. 2017. Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2017, p. 18.

Com efeito, diversos são os reflexos que interferem na vida da pessoa que pretende mudar de sexo ou que entender pela alteração de nome e gênero em virtude de sua concepção sobre o próprio corpo. Contudo, pretende-se abordar aqui apenas a relação desses reflexos no que diz respeito à Previdência Social e o direito à aposentadoria pelo transexual, que, após mudar de sexo, esbarra na dificuldade de recebimento de aposentadoria, por exemplo, como homem ou como mulher, dependendo da alteração efetuada perante a previdência.

Sabe-se, obviamente, que a estrutura, como um todo, da Previdência e da Seguridade Social, no Brasil, é constituída de diversas nuances, diversas regras próprias, regimes de aposentadoria como exemplo, militar, trabalhador rural etc. Dessa feita, de acordo com cada grande grupo de trabalhadores há regras próprias, de idades e tempo de contribuição para fazer jus ao benefício da aposentadoria. Contudo, a busca pela condição mais igualitária entre os trabalhadores é cada vez mais latente, haja vista as tentativas de alteração na previdência recentes pelo governo.

Tendo em vista a questão dos transexuais, as garantias sociais que são aplicadas aos demais trabalhadores não alcançam esse grupo de pessoas. Merecendo estudo e avaliação por parte das regras legais de aposentadoria. As alternativas para essas questões não advêm de um ou outro grupo, mas devem vir do governo em conjunto com a sociedade civil para buscar alternativas e ajustes na questão, promovendo assim a justiça e atenção básica sem distinção²¹⁷.

Conforme ressaltado, a atual legislação previdenciária não abarca os direitos em sua completude, notadamente em relação ao transexual. Assim, mesmo que este mude de sexo, nome e altere seu registro civil, ainda encontra enfrentamentos negativos para aposentar-se como sendo o sexo determinante em sua identidade de gênero, o que reflete em sua vida, na saúde e no recebimento de valores de aposentadoria.

Mesmo depois de ter conseguido a alteração civil de seu nome, o gênero para a Previdência Social, continua o mesmo. Assim, o transexual que almejar ser visto de forma plena pelo INSS, como pertencente ao sexo oposto ao qual nasceu enfrentará obstáculos, em especial, no caso de transexual que se identifica como mulher, pois será devida uma redução nos requisitos para a concessão do benefício, uma vez que na aposentadoria por idade o

²¹⁷ BARBOSA, Bruno Rafael Silva Nogueira. **Construindo uma identidade dos direitos trans**: Uma busca por uma Adequação do gênero aos seus Direitos Previdenciários. Conteudo Juridico, Brasília-DF: 14 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.48601&seo=1>>. Acesso em: 02 fev 2018.

homem se aposenta aos sessenta e cinco anos e a mulher aos sessenta anos, condicionados ao período mínimo de quinze anos contribuídos, correspondente a 180 meses de contribuição²¹⁸.

Ocorre que a diferenciação entre idades para aposentar, como já ressaltado, tem como fundamento, o fato de a mulher exercer dupla ou tripla jornada em casa e no trabalho, e aí reside o problema do transexual homem que pretenda aposentar-se com o gênero feminino. Pois, sendo considerado homem até então pela previdência, não poderia ter seu prazo reduzido comparando-se ao da mulher, restando apenas a via judicial e o decorrer das situações de fato para evolução da temática.

Sendo o transexual sujeito de direitos e deveres como qualquer outro cidadão, não se vislumbra outro desfecho senão a necessidade de regulação das regras e criação destas para atender a essa população que cresce a cada dia mais. Não podendo escurecer os direitos e proibi-los de ter personalidade distinta da que nascera, sob pena de mitigação da sua liberdade sexual e dignidade.

Importante ser destacado, conforme já salientado, que nem todos os países adotam a diferenciação do tempo de idade e tempo de contribuição entre homens e mulheres. Assim, nos países em que os sexos têm idêntico tratamento, não se discute a questão do transexual, evidentemente.

Na Inglaterra, país de tradição "*common law*", teve o reconhecimento do direito do transexual Christiane Timbrell de aposentar como mulher, obedecendo a norma previdenciária inglesa da idade da mulher. Na concepção do juiz da causa, a "a incapacidade da lei de lidar com pessoas que mudam de sexo representa uma discriminação, e por isso o Estado não tem o direito de negar a Timbrell o pedido de aposentadoria aos 60 anos de idade"²¹⁹.

²¹⁸ BRASIL. **Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

²¹⁹ CRUZ, Karla Cristina de Oliveira. **Mudança de gênero, e, agora? Reflexos previdenciários**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/53347/mudanca-de-genero-e-agora/4>>. Acesso em: 23 mar 2018.

3.6 DIREITOS DOS TRANSEXUAIS DEVEM SER RECONHECIDOS PARA A SUA EFETIVAÇÃO: APLICAÇÃO DA REGRA DE APOSENTADORIA PELO SEXO ADEQUADO

Os enunciados jurisprudenciais reconhecem o sexo jurídico, que atribui tratamento jurídico e social, conforme a identidade de gênero de cada indivíduo. Este preceito está diretamente ligado à dignidade da pessoa humana e ao direito da personalidade. Entretanto, no caso do transexual, não há legislação previdenciária garantindo efetivamente o direito destas minorias.

Frisa-se que a lacuna e silêncio da lei nesse sentido, permanecendo essa população à margem dos dispositivos normativos, reforçam ainda mais o estigma excludente do acesso à cidadania e à justiça social.

Reflexo exato da marginalização da proteção dos direitos dos transexuais, conforme pesquisa realizada em 72 países, TransRespect, o Brasil foi responsável, nos últimos dez anos, por 40% dos 2.600 (dois mil e seiscentos) assassinatos de transexuais em todo mundo. Seguido do México (com 275 assassinatos de transgêneros) e dos Estados Unidos da América, com 200 assassinatos²²⁰.

A grande e emblemática questão nesse ponto do equacionamento da idade para aposentadoria pelo transexual reside no fato de falta de regulamentação. Isso porque, não tendo regra própria para os casos de pessoas que mudam de sexo, estas ficam à mercê da análise do instituto de seguridade social. Não podendo, entretanto, olvidar que a evolução social e a mutação humana estão em constante evolução.

Pelo que se pode depreender da legislação, tanto na lei de registro público quanto na lei previdenciária, mesmo que a pessoa registre seu novo nome no cartório de registro civil, ainda encontrará resistência em outros órgãos, notadamente na Previdência Social²²¹.

No Brasil, conforme aponta Sousa "carece de leis que possam regulamentar este direito, afim de que se possa fazer cumprir os preceitos fundamentais da própria Constituição, que atualmente é insuficiente para tratar de tais direitos"²²².

²²⁰ FEDORKO, Boglarka; BERREDO, Lukas. <https://transrespect.org/wp-content/uploads/2018/01/TvT-PS-Vol16-2017.pdf>. Acesso em: 29 jun 2018.

²²¹ BESSO, Sandra Maria. CAMPOS, Jorge Alberto Passarelli de Souza Toledo de. PAES, Taíse Sossai. **Transexualismo no Brasil: mudança no corpo e no papel?** Direito e Práxis, vol. 01, n. 01, 2010. Disponível em: < <http://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/download/1155/998>>. Acesso em: 03 fev 2018.

Via de consequências, todas as vezes que o cidadão individualmente acionou o Poder Judiciário para ter o reconhecimento do direito à liberdade, da isonomia, a não discriminação e a dignidade da pessoa humana, é submetido a julgamento fundado em elementos morais e religiosos, que nem sempre abarcam e asseguram a liberdade sexual e a plena dignidade.

Não obstante, haja sempre a busca pelo operador de direito, conforme destaca Maria de Fátima Freire de Sá e Bruno Torquato de Oliveira, o que mais importa ao operador do direito, diante do caso concreto, é buscar a melhor solução, privilegiando sempre o ser humano, “garantindo-lhe dignidade e o livre desenvolvimento de sua personalidade, deixando a cargo de cada um a construção da própria identidade”²²³.

Nesse sentido, conforme já destacado alhures, judicialmente, o Supremo Tribunal Federal tem assegurado ao transexual o direito de ter sua identidade de gênero respeitada, assegurando-lhe os direitos e deveres inerentes ao gênero que o indivíduo psicossocialmente se identifica. Já há posicionamentos, inclusive já citados acima, sobre o reconhecimento do direito de mudança do nome no registro civil, o direito do transexual de utilizar o *toilet* em local público, correspondente ao sexo escolhido e, por último, em 16.02.2018, o Ministro Luiz Roberto Barroso, determinou a transferência²²⁴ de duas transexuais femininas para o presídio feminino²²⁵.

Outro avanço, neste sentido, apesar da polêmica declaração do Presidente dos Estados Unidos, Donald Trump, por meio do Twitter em julho/2017 quando anunciou que pessoas transgênero não poderiam mais fazer parte dos quadros das Forças Armadas, cuja decisão foi prontamente rechaçada pelo Judiciário norte americano, no Brasil, os transexuais/transgêneros não tem impedimento formal para servir nas Forças Armadas, porém, não há uma pronta aceitação. Ao contrário, o Exército Brasileiro dispensa do alistamento as mulheres transexuais. Porém, como apontado, a ausência de impedimento é apenas formal, pois, na

²²² SOUSA, Estella Libardi de. **Sexualidade(s) e Direitos Humanos: “casos difíceis” e respostas (corretas?) do judiciário.** In: Encontro Nacional do CONPEDI, n. 19, 2010, Fortaleza. ANAIS, Fortaleza: UFC, 2010. p. 4907.

²²³ SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito.** 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 220.

²²⁴ A decisão do Ministro Luiz Roberto Barroso está fundamentada na Resolução do Conselho Nacional de Combate à Discriminação, que trata do acolhimento de pessoas LGBT em privação de liberdade no Brasil, a qual estabelece que a pessoa travesti ou transexual deve ser chamada pelo seu nome social, contar com espaços de vivência específicos, usar roupas femininas ou masculinas, conforme o gênero, e manter os cabelos compridos e demais características, de acordo com sua identidade de gênero. A resolução também garante o direito à visita íntima.

²²⁵ O GLOBO. **Barroso determina transferência de duas travestis para presídio feminino.** Disponível em: < <https://g1.globo.com/politica/noticia/barroso-determina-transferencia-de-duas-travestis-para-presidio-feminino.ghtml>>. Acesso em: 22 mar 2018.

prática a mulher transexual está dispensada de se alistar, mais, e os oficiais do exército que optarem pelo gênero feminino? Neste caso, tradicionalmente havia a dispensa dos quadros das Forças Armadas, porém, atualmente, na esteira das decisões referenciadas, de reconhecimento dos direitos dos transexuais, esta diferenciação e discriminação tende a ser rechaçada e punida²²⁶.

Neste aspecto, imperioso ser analisada as celeumas sobre os transexuais no âmbito do direito previdenciário sob a ótica da Teoria do Reconhecimento de Nancy Fraser, a qual destaca que “em cada caso, o efeito é a criação de uma classe de pessoas desvalorizadas que se veem impedidos de participar como um para com os outros na vida social. Em cada caso, acordadamente, existe um pedido de reconhecimento”²²⁷.

Assim, quando o direito de ser reconhecido em suas especificidades e particulares, assegurando-se os direitos de participação em igualdades de condições é mitigado, o grupo passa a reivindicar seus direitos de inclusão na sociedade, ou seja, de reconhecimento de seus direitos e garantias. Entretanto, conforme destaca Nancy Fraser, além do reconhecimento, deve-se assegurar a participação equânime de todos os indivíduos seja no cotidiano ou frente ao Poder Público, sendo a negativa de participação com pretexto de não reconhecimento um ato de violação à Justiça²²⁸. Em comentários sobre a transcendência dos temas referentes a transexualidade à teoria do reconhecimento de Nancy Fraser, destaca-se o excerto de Jéssica Critianetti:

Ou seja, a perspectiva de Fraser traz elementos para repensar como a transexualidade é tratada hoje e como pode ser vista em um futuro próximo, de forma mais justa, sem estigma ou opressão social, bem como, de forma a entender todos como iguais na esfera do processo deliberativo. O instrumental de Fraser se sobrepõe ao de Honneth no ponto em que resolve a questão do não reconhecimento dos transexuais pela perspectiva da paridade de participação, já que esta os coloca em par de igualdade com os demais indivíduos no processo de deliberação democrática, onde passam a ter voz por meio destas questões e podem reivindicar suas pretensões. Por todas as questões abordadas chega-se a esta conclusão, Nancy Fraser, teoricamente, trabalha de forma mais congruente a problemática trans ao

²²⁶ BALAN, Mariana. **Brasil está a um voto de liberar registro civil de transexuais: vários tribunais regionais já têm deferido a alteração no registro civil de transexuais, independentemente da realização da operação de transgenitalização.** Disponível em: < <https://www.gazetadopovo.com.br/justica/brasil-esta-a-um-voto-de-liberar-registro-civil-de-transexuais-58jype78exxvhqpu5zhdjeofu>>. Acesso em: 30 Jun.2018.

²²⁷ FRASER, Nancy. **Reconhecimento sem ética?** OGANDO, Ana Carolina Freitas Lima; ASSIS, Mariana Prandini Fraga (trad.). Rev. Lua Nova, n. 70. São Paulo, p. 30.

²²⁸ FRASER, Nancy. **Reconhecimento sem ética?** OGANDO, Ana Carolina Freitas Lima; ASSIS, Mariana Prandini Fraga (trad.). Rev. Lua Nova, n. 70. São Paulo.

abordar esta como uma questão de justiça e não simplesmente de autorrealização social²²⁹.

Transmutando os aspectos gerais da Teoria do Reconhecimento proposta por Nancy Fraser à questão dos transexuais no Brasil, especialmente em face das decisões dos tribunais pátrios, observa-se que esta minoria vem tendo reconhecimento paulatino dos seus direitos pelo Judiciário, ou seja, pela judicialização, mas com pouca participação no processo democrático a fim de reivindicar suas pretensões.

Especificamente, quanto ao tema do presente estudo, qual seja, a questão da aposentadoria ao transexual, tendo em vista a grande dificuldade em encontrar uma solução para o atual problema da aposentadoria do transexual, e, principalmente, devido à falta de legislação e também posicionamento doutrinários e jurisprudenciais, que atenda a esse pleito, pode-se elencar algumas propostas para regulamentar a idade de aposentadoria para o indivíduo que fez mudança de gênero.

Impende ser destacado, que, no Brasil, em que pese a média nacional de ser de setenta e cinco anos, os transexuais e travestis têm expectativa de vida de trinta e cinco anos, ou seja, menos da metade da média nacional²³⁰. Segundo levantamento realizado pela Associação Nacional de Travestis e Transexuais – ANTRA, em 2017, houve o aumento de 24% (vinte e quatro por cento) no número de assassinatos transfóbicos, em relação ao ano de 2016, com registro de 179 (cento e setenta e nove) mortes²³¹.

Atualmente a regra geral adotada pelos Órgãos de Previdência Social, aplica-se a norma previdenciária prevista para o sexo do nascimento. Pois o legislador, ao estabelecer regras diferenciadas para aposentadoria por idade e por tempo de contribuição levando em consideração o gênero, considerou que a mulher é exposta a maior desgaste ao longo da vida, com dupla jornada de trabalho e, portanto, mesmo o indivíduo reconhecidamente feminino não teria a fragilidade corporal de uma mulher.

²²⁹ CRISTIANETTI, Jessica. Transexualidade e teoria do reconhecimento: de um modelo de patologizante a uma nova maneira de pensar através da contribuição teórica de Nancy Fraser. **Revista de Teorias da Justiça, da Decisão e da Argumentação jurídica**. v. 01, n. 02, p. 63-78, Jul/Dez.2015, p. 75-76.

²³⁰ BORTONI, Larissa. **Expectativa de vida transexual é de 35 anos, metade da média nacional**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>>. Acesso em: 30 jun 2018.

²³¹ ANTRA - Associação Nacional de Travestis e Transexuais. **Violência crescente contra pessoas trans em 2018**. Disponível em: <<https://antrabrasil.org/2018/03/29/violencia-crescente-contra-pessoas-trans-em-2018/>>. Acesso em: 30 jun 2018.

Em sentido contrário, conforme proposto por Rodrigo Chandohá da Cruz, considerando que o transexual não se comporta e luta para ser reconhecido pelo sexo que se identifica, deve ser aplicada a regra prevista no Regime Geral de Previdência Social para o gênero do registro civil:

Verificados todos os procedimentos pelos quais os transexuais se submetem, para realizar a adequação do seu sexo morfológico ao sexo psicológico, além de todo o procedimento judicial para a retificação do registro civil, parte-se para um estudo específico, no que tange ao direito do transexual de obter a aposentadoria correspondente ao sexo adequado.

Por exemplo: o homem transexual, trabalhador urbano, que se submeteu a todos os procedimentos necessários para adequação sexual, tornando-se mulher, com o registro civil retificado, quando se dirigir ao INSS, deve ter o direito de se aposentar por idade aos 60 (sessenta) anos de idade e/ou com 30 (trinta) anos de contribuição.

No caso do transexual feminino, seguir a legislação na verdade lhe trará um prejuízo, pois haverá um aumento de 5 (cinco) anos, tanto da idade, quanto do tempo de contribuição. Tendo em vista que esta pessoa deseja pertencer ao sexo masculino, parece devido que a mesma arque com o ônus, com a obrigação de ter que trabalhar e contribuir mais²³².

Nesta senda, adota-se a regra de aposentadoria do gênero registrado no cartório civil, ou seja, quando uma pessoa realiza uma operação cirúrgica para mudar do sexo feminino para masculino, terá direito a concessão da aposentadoria com 65 anos, e vice-versa.

Verifica-se que, para o reportado autor, deve-se aplicar a regra prevista na legislação para o sexo adequado, independentemente do possível prejuízo a ser arcado no caso de ser transexual do sexo feminino para o masculino.

Por outro lado, conforme já salientado, seguindo a esteira das propostas de reforma da Previdência Social que estão em vias de ser implantada pelo Congresso Nacional, e, como já defendido por Fábio Zambitte Ibrahim, defensor da adoção de uma idade única para a aposentadoria, sem distinção entre sexo masculino e feminino. O mesmo seria aplicado ao transexual, ou seja, uma idade única, sem distinção de gênero²³³.

Em que pese o posicionamento acima, sem maiores comentários, a doutrinadora Maria Helena Diniz defende a aplicação da “regra da proporcionalidade do tempo de serviço à nova realidade, computando-se o tempo cumprido como homem e o a cumprir como mulher”²³⁴.

²³² CRUZ, Rodrigo Chandohá da. **A concessão de aposentadoria ao transexual equivalente ao sexo adequado**. 1. ed. Curitiba: CRV, 2014. p. 53-54.

²³³ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 22. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

²³⁴ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 210.

Haveria, neste sentido, um cálculo proporcional, assinalando-se o tempo que a pessoa contribuiu como de um sexo, aplicando-se a este período a regra correspondente, e, após a alteração do sexo, a aplicação proporcional ao novo gênero.

Matheus Silva de Freitas e Jonathan Barros Vita denominam o critério apresentado por Maria Helena de Diniz como sendo um critério proporcional misto²³⁵. Para tanto, considera-se a natureza constitutiva da sentença que autoriza a alteração do Estado Civil da Pessoa transexual, a qual produz eficácia em face de terceiro com a averbação no Registro Civil e com efeitos *ex nunc*.

Nesta toada, considerar-se-ia, proporcionalmente, o período de contribuição e a idade do segurado em dois momentos, um anterior à alteração do registro civil, com regras inerentes ao sexo biológico e o outro posterior à eficácia constitutiva da mudança de gênero, calculando-se o período remanescente de acordo com o sexo adequado²³⁶.

Matheus Silva de Freitas e Jonathan Barros Vita assim exemplificam a aplicação da regra da proporcionalidade mista:

Exemplificando: um homem transexual (biologicamente pertencente ao sexo feminino), que teve alterado o seu Assento constante do RCPN em decorrência de mudança de nome e sexo, que já havia contribuído (enquanto ainda do sexo feminino), por 20 (vinte) anos (equivalente a 2/3 ou 66,6666% do período aquisitivo da aposentadoria por tempo de contribuição para mulheres), a partir desse critério, necessitaria ainda contribuir pelo período equivalente a cerca de 11 anos e 241 (duzentos e quarenta e um) dias (cerca de 8 meses), equivalente a 1/3 ou 33,3333% do período aquisitivo da aposentadoria por tempo de contribuição para homens, para aposentar-se na forma do Art. 201, § 7º, I, da CF, ao totalizar 31 anos e 8 meses de contribuição. No caso de aposentadoria por idade, levar-se-ia em consideração - proporcionalmente - a idade que possuía ao tempo do efeito constitutivo da alteração do sexo perante o RCPN²³⁷.

Outra possibilidade de equacionamento das regras de aposentadoria ao transexual, seria a aplicação da idade média de sessenta e dois anos e meio, que corresponde à metade da diferença de cinco anos entre a aposentadoria do homem e da mulher.

De todo modo, é notório que a negligência do Estado frente a necessidade de garantia do acesso ao benefício previdenciário em sua plenitude, havendo a necessidade de a lei

²³⁵ FREITAS, Matheus Silva; VITA, Jonathan Barros. **Distinção de gênero para fins de aposentação e tutela jurídica das pessoas transexuais**. Don. 10.14210/nej.v.21, n. 02, p. 288-323. ISSN eletrônico 2175-0491.

²³⁶ FREITAS, Matheus Silva; VITA, Jonathan Barros. **Distinção de gênero para fins de aposentação e tutela jurídica das pessoas transexuais**. Don. 10.14210/nej.v.21, n. 02, p. 288-323. ISSN eletrônico 2175-0491.

²³⁷ FREITAS, Matheus Silva; VITA, Jonathan Barros. **Distinção de gênero para fins de aposentação e tutela jurídica das pessoas transexuais**. Don. 10.14210/nej.v.21, n. 02, p. 288-323. ISSN eletrônico 2175-0491.

previdenciária adequar as novas realidades. Ademais, conforme afirmou a Ministra Nancy Andrigli,

A falta de fôlego do Direito em acompanhar o fato social exige, pois, a invocação dos princípios que funcionam como fontes de oxigenação do ordenamento jurídico, marcadamente a dignidade da pessoa humana – cláusula geral que permite a tutela integral e unitária da pessoa, na solução das questões de interesse existencial humano²³⁸.

Verifica-se, portanto, que a lei previdenciária deve se adequar as novas situações e mudanças ocorridas ao longo dos anos, principalmente no que diz respeito ao estudo do tema, qual seja, a admissão de nova identidade de gênero.

Em que pese as discussões, e, os posicionamentos diversos dos doutrinadores acima avençados, parece ser mais adequada e racional, até mesmo porque guarda consonância com os princípios da igualdade, da liberdade, da dignidade e, também, representa um respeito à identidade de gênero escolhida, a adoção da regra previdenciária correspondente ao gênero adequado, ou seja, o escolhido pelo cidadão, de modo que o indivíduo transexual pudesse se aposentar pela regra aplicável ao gênero correspondente a sua identidade, sem qualquer lembrança e/ou discussão quanto ao gênero anterior. Até porque, assegurar o direito ao transexual de realizar a cirurgia de mudança de sexo, alterar o nome e o gênero no registro civil e, mesmo assim, ficar questionando sobre regras possíveis de serem aplicadas, se do atual gênero ou o passado, consiste em limitação ao pleno exercício dos direitos humanos, especialmente, à dignidade da pessoa humana.

Ademais, em nada adianta permitir ao transexual a mudança do sexo, nome, gênero e não tratá-lo em todos os sentidos com as regras sociais, morais e jurídicas específicas e referentes ao gênero escolhido.

²³⁸ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Rel^a Min. Nancy Andrigli; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao estudar a respeito da mudança de gênero e seu reflexo na contagem de prazo para a aposentadoria, percebe-se que há muito o que evoluir nesse sentido. Notadamente em relação ao direito de personalidade e ao recebimento de benefícios sociais como os da Previdência Social.

Isso se dá pelo fato de que a evolução social caminha a passos largos e a evolução jurídica a passos lentos, não conseguindo acompanhar a rápida e crescente evolução humana e social. O poder legislativo, por sua vez, teria o condão de criação de normas que atendam aos interesses de todos os cidadãos.

A defesa dos direitos do transexual junto à Previdência se dá em sua maioria por meio de ações judiciais, uma vez que é muito difícil conseguir aprovação de aposentadoria para o transexual que, mesmo de posse de alteração em seu registro civil com a mudança de sexo, ainda encontra a resistência na previdência em relação a suas contribuições como sendo de um gênero e agora pretendendo aposentar-se com outro gênero.

Dessa forma, ao abordar essa questão, conforme apresentado, a doutrina propõe como opção para equacionar a aposentadoria para a pessoa que muda de gênero algumas opções, dentre elas: a fixação da aposentadoria pelo sexo do nascimento; a adoção das regras previdenciárias inerentes ao sexo adequado; a utilização da mesma idade para ambos os sexos e, ainda, a possibilidade de calcular proporcionalmente o período antes da transgenitalização e após.

Ainda, apresenta-se, sem base doutrinária, outra possibilidade de equacionamento das regras de aposentadoria ao transexual, a aplicação da idade média de sessenta e dois anos e meio, que corresponde à metade da diferença de cinco anos entre a aposentadoria do homem e da mulher.

Mesmo assim, não se tem como saída mais justa ou menos injusta a questão da mudança de sexo para o transexual e o direito à aposentadoria, em virtude da falta de legislação e necessidade de tais regras para fazer valer esse direito inerente ao cidadão, seja qual for sua concepção de gênero.

Apesar dos embates e corridas políticas na tentativa de acelerar a intitulada "Reforma da Previdência", o que se ocorrer comprometerá as afirmações deste estudo, é certo que as

mudanças que estão em voga não abordaram o tema referenciado, perdendo, desta forma, a oportunidade de legislar e tratar sobre a celeuma envolvendo o transexual e as regras de aposentadoria.

Frisa-se que um dos temas em discussão na reforma da previdência que está causando discussões é a proposta de igualdade entre os gêneros para a concessão da aposentadoria, o que porá fim a celeuma envolvendo o tema em estudo. Evidentemente, que as propostas ainda não foram aprovadas pelo Congresso Nacional e mesmo quando forem ainda tem um período de transição.

Ante ao exposto, verifica-se que a despeito da inexistência de legislação, e, até posicionamentos jurisprudenciais quanto às regras previdenciárias adequadas a serem aplicadas aos transexuais, soa mais razoável, até mesmo em face dos discursos da busca da identidade do sexo, que valoriza o reconhecimento do transexual como indivíduo portador de direitos e prerrogativas, que sejam consideradas as regras inerentes ao sexo adequado.

REFERÊNCIAS

AIEXE, Egídia Maria de Almeida. Uma conversa sobre direitos humanos visão da justiça e discriminação. In VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (coord.). **Discriminação**. São Paulo: LTr, 2000.

ANTRA - Associação Nacional de Travestis e Transexuais. **Violência crescente contra pessoas trans em 2018**. Disponível em: <<https://antrabrasil.org/2018/03/29/violencia-crescente-contrapessoas-trans-em-2018/>>. Acesso em: 30 Jun.2018.

AVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BALAN, Mariana. **Brasil está a um voto de liberar registro civil de transexuais: vários tribunais regionais já têm deferido a alteração no registro civil de transexuais, independentemente da realização da operação de transgenitalização**. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/justica/brasil-esta-a-um-voto-de-liberar-registro-civil-de-transexuais-58jype78exxvhqpu5zhdjeofu>>. Acesso em: 30 Jun.2018.

BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziari. **Direito Previdenciário**: série concursos públicos. São Paulo: Método, 2009.

BARBOSA, Bruno Rafael Silva Nogueira. **Construindo Uma Identidade dos Direitos Trans**: Uma busca por uma Adequação do gênero aos seus Direitos Previdenciários. Conteudo Juridico, Brasília-DF: 14 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.48601&seo=1>>. Acesso em: 02 fev 2018.

BELLONI, Luíza. **Porque a mulher deve ser aposentar mais cedo do que o homem? Reforma da previdência extingue a soma de idade com tempo de contribuição e iguala a idade mínima para homens e mulheres. 2016**. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/economia/por-que-a-mulher-deve-se-aposentar-mais-cedo-do-que-o-homem/>>. Acesso em: 21 mar 2018.

BENTO, José. **Sexualidade**: autoconhecimento e qualidade de vida. São Paulo: Alaúde Editorial, 2007.

BESSO, Sandra Maria. CAMPOS, Jorge Alberto Passarelli de Souza Toledo de. PAES, Taíse Sossai. **Transexualismo no Brasil**: mudança no corpo e no papel?. Direito e Práxis, vol. 01, n. 01, 2010. Disponível em: <<http://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/download/1155/998>>. Acesso em: 03 fev 2018.

BORGES, Daniel Moura. As diversas vertentes da proteção internacional dos direitos humanos. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano 18, n. 410, p. 66, 15 fev. de 2014.

BORTONI, Larissa. **Expectativa de vida transexual é de 35 anos, metade da média nacional**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media->>

nacional/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>.
Acesso em: 30 jun 2018.

BRASIL. **Conselho Federal de Medicina**. Resolução n. 1.955, de 03 de setembro de 2010. Dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo e revoga a Resolução CFM nº 1.652/02. Brasília, DF: Conselho Federal de Medicina, 2010. Disponível em:
<http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2010/1955_2010.htm>. Acesso em: 10 jan 2018.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Assembleia Constituinte, 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 20 jan 2018.

_____. Instituto brasileiro de Geografia e Estatística. **Expectativa de vida dos brasileiros sobe para 75,8 anos**. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/2012-agencia-de-noticias/noticias/18469-expectativa-de-vida-do-brasileiro-sobe-para-75-8-anos.html>>. Acesso em: 21 mar 2018.

_____. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. **Tábuas Completas de Mortalidade – 2010**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/tabuadevida/2010/default.shtm>>. Acesso em: 03 fev 2018.

_____. **Lei n. 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 02 fev 2018.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. JURISPRUDÊNCIA. IDENTIDADE DE GÊNERO. Resp 1.008.398 – SP (2007/0273360-5); Terceira Turma; Relª Min. Nancy Andrighi; DJe 18.11.2009. Pág. 210. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 14 mar 2018.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. JURISPRUDENCIA. TRANSEXUAL. DIGNIDADE HUMANA. Repercussão Geral no RE 845.779-SC. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso. DJe 13.11.2014. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 20 mar 2018.

_____. **Tribunal de Justiça de São Paulo**. APL 1021836-35.2016.8.26.0007; Ac. 11123373; São Paulo; Sétima Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Miguel Brandi; Julg. 31/01/2018; DJESP 05/02/2018; Pág. 2498. Disponível em: <www.editoramagister.com.br>. Acesso em: 20 mar 2018.

BUNCHAFT, Maria Eugênia. OLIVEIRA, Gabriele Zini de. A problematização do binário sexual e a efetivação dos direitos dos transexuais nas cortes superiores: uma análise à luz do debate entre Butler e Fraser. **Revista Direitos Sociais e Políticas públicas – UNIFAFIBE**, vol. 5, n. 1, 2017, p. 361-390.

BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade**. AGUIAR, Renato (Trad.). 10. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio. Cultura e multiculturalismo: identidade LGBT, transexuais e questões de gênero. **Revista Jurídica**, vol. 01, n. 46, Curitiba, 2017, p. 146-163.

CHANTER, Tina. **Gênero conceito chave em filosofia**. FIGUEIRA, Vinícius. Porto Alegre: Artmed, 2011.

CHOERI, Raul Cleber da Silva. **O conceito de identidade e a redesignação sexual**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

CID. **Classificação internacional de Doença – CID 10**. Disponível em: < <http://www.cid10.com.br/>>. Acesso em: 20 mar 2018.

CRISTIANETTI, Jessica. Transexualidade e teoria do reconhecimento: de um modelo de patologizante a uma nova maneira de pensar através da contribuição teórica de Nancy Fraser. **Revista de Teorias da Justiça, da Decisão e da Argumentação jurídica**. v. 01, n. 02, p. 63-78, Jul/Dez.2015.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética: direito, moral e religião no mundo moderno**. São Paulo: Letras, 2006.

CONNELL, Raewin. **Gênero em termos reais**. MOSCHKOVICH, Marília. São Paulo: Inversos, 2016.

CORRÊA, Adriana Espínola. **Consentimento livre e esclarecido: o corpo objeto de relações jurídicas**. Florianópolis: Conceito editorial, 2010.

CORREIA, Érica P. B.; CORREIA, Marcus O. **Curso de direito da seguridade social**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CUNHA, Leandro Reinaldo da Cunha. **Identidade e redesignação de gênero**. Lumen Juris, São Paulo, 2015.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. Salvador: PODIVM, 2008.

CRUZ, Karla Cristina de Oliveira. **Mudança de gênero, e, agora? Reflexos previdenciários**. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/53347/mudanca-de-genero-e-agora/4>>. Acesso em: 23 mar 2018.

CRUZ, Rodrigo Chandohá da. **A concessão de aposentadoria ao transexual equivalente ao sexo adequado**. 1. ed. Curitiba: CRV, 2014.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. Salvador: PODIVM, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, v. I.

_____. **O estado atual do biodireito**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo; mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. **Revista Brasileira de Direito Civil**. ISSN 2358-6974, vol. 01 – Jul/Set 2014, p. 36-60.

FEDORKO, Boglarka; BERREDO, Lukas. Disponível em: <<https://transrespect.org/wp-content/uploads/2018/01/TvT-PS-Vol16-2017.pdf>>. Acesso em: 29 Jun.2018.

FREITAS, Matheus Silva; VITA, Jonatham Barros. **Distinção de gênero para fins de aposentação e tutela jurídica das pessoas transexuais**. Don. 10.14210/nej.v.21, n. 02, p. 288-323. ISSN eletrônico 2175-0491.

FERNANDES, Eric Baracho Dore. **O transexual e a omissão da lei**: um estudo de casos Paradigmáticos. Caderno Virtual Nº 21, v. 1 – Jan-Jun/2010. Disponível em: <<http://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/index.php/cadernovirtual/article/viewFile/357/266>> Acesso em: 05 fev 2018.

FIGUEIREDO, Dayse Gracielle Soares de Araújo. **Direito previdenciário dos transexuais**: a questão da aposentadoria. 110 f. Tese de Dissertação. 2017. Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2017.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina legal**. 7.ed. Rio de Janeiro: Editora Guanabara Koogan S.A., 2004.

FRASER, Nancy. **Reenquadrando a justiça em um mundo globalizado**. Lua Nova, São Paulo, n. 77, p. 11-39, 2009.

_____. **Reconhecimento sem ética?** OGANDO, Ana Carolina Freitas Lima; ASSIS, Mariana Prandini Fraga (trad.). Rev. Lua Nova, n. 70. São Paulo, 2008.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade**: o uso dos prazeres. ALBUQUERQUE, Maria Thereza da Costa (Trad.). Rio de Janeiro: Edições Graal, 1998.

FUSSEK, Lygia dos Santos. Os direitos civis do transexual em relação à mudança de gênero e prenome. **ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**. Curitiba PR - Brasil. Ano III, nº. 8, p. 127-152, jul/dez. 2012.

GALVÃO, Ana Luísa; ABUCHAIM, Claudio Moojem. **Transtornos de identidade e gênero: transexualismo**. ABCdaSaude, 2011. Disponível em: <<http://www.abcdasaude.com.br/artigo.php?421>>. Acesso em: 10 jan 2018.

GOMES, Dacio Cunha; OLIVEIRA, Morgana Bellazi de. Transexualismo: aspectos sociais e jurídicos. P. 577-585. In: **Revista Jurídica dos Formandos da UFBA**. Ano V, Volume VII. Grupo de formandos 2001.1. Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Jornadas de Direito Civil. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacao seriada/index.php/jornada>>. Acesso em: 10 jan 2018.

GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos - O Reconhecimento da Identidade de Gênero entre os Direitos da Personalidade**. Juruá, Curitiba, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: parte Geral. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 190, vol. 1.

GUELPA, Márcia Yáskara. **Declaração Universal dos Direitos Sexuais**: Durante o XV Congresso Mundial de Sexologia, ocorrido em Hong Kong (China), entre 23 e 27 de agosto 2000 a Assembléia Geral da WAS – World Association for Sexology, aprovou as emendas para a Declaração de Direitos Sexuais, decidida em Valência, no XIII Congresso Mundial de Sexologia. Disponível em: <<https://lbnacional.wordpress.com/tag/xv-congresso-de-hong-kong/>>. Acesso em 29 Jun.2018.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 22. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

LIMA, Luiza Ferreira. **Em busca da pessoa transexual “verdadeira”**: sobre a produção de dignidade e cidadania diferenciais. Cadernos de Campos, São Paulo, n. 25, p. 267-292, 2016.

LOPES, André Cortes Vieira. **Transexualidade**: reflexos da redesignação sexual. Belo Horizonte. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito de Família, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2009.

LOPES JUNIOR, Nilton Martins. **Direito previdenciário**: custeio e benefícios. São Paulo: Rideel, 2009.

LOURO, Guacira Lopes. **Gênero, sexualidade e educação: das afinidades políticas às tensões teóricas-metodológicas**. Educação em Revista, Belo Horizonte, n. 46, p. 201-2018, Dez.2007. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/edur/n46/a08n46>>. Acesso em: 30 Jun.20 18.

MARX NETO, Edgard Audomar. In FIGUEIREDO, Dayse Gracielle Soares de Araújo. **Direito previdenciário dos transexuais**: a questão da aposentadoria. 110 f. Tese de Dissertação. 2017. Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2017.

NERY JUNIOR, Neslon; NERY, Rosa Maria de Andrade. Constituição Federal comentada e legislação constitucional. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006.

O GLOBO. **Barroso determina transferência de duas travestis para presídio feminino**. Disponível em: < <https://g1.globo.com/politica/noticia/barroso-determina-transferencia-de-duas-travestis-para-presidio-feminino.ghtml>>. Acesso em: 22 mar 2018.

PANTALEÃO, Sérgio Ferreira. **Fator previdenciário**: o que fazer se o cálculo não for esperado? Disponível em: <http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/fator_previdenc.htm>. Acesso em: 21 mar 2018.

PREVISC. **Como funciona a previdência pelo mundo**. 2017. Disponível em: <<http://www.previsc.com.br/blog/como-funciona-a-previdencia-pelo-mundo/>>. Acesso em: 03 fev 2018.

SCOTT, Joan. **Gênero: uma categoria útil para análise histórica**. DABAT, Christine Rufino; ÁVILA, Maria Betânia. Educação e Realidade, Porto Alegre, v. 20, n. 2, p. 71-99.

OAKLEY, Ann. Sexo e gênero. DIAS, Claudenilson; COELHO, Leonardo (Trad.). **Revista Feminismos**. Vol. 04, n. 01, Jan-Abr.2016.

ONU. **Declaração dos direitos do homem de 1948**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao>>. Acesso em: 29 Jun.2018.

_____. **Princípios de yogyakarta**. Disponível em: <www.clam.org.br/pdf/principios_de_yogyakarta.pdf>. Acesso em: 29 Jun.2018.

OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de autodeterminação sexual: dignidade, liberdade, felicidade e tolerância**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

PERES, Ana Paula Ariston Barion. **Transexualismo: o direito a uma nova identidade sexual**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 9. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2008.

PORCHAT, Patrícia. **Gênero, prática “psi” e subjetividade**. *Revista de psicologia da UNESP* 9(1), 2010.

PSQUIWEB, Psiquiatria geral. DSM-IV. **Manual de diagnóstico e estatística das perturbações mentais**. Portal dos psicólogos. Psicologia.PT. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/instrumentos/dsm_cid>. Acesso em: 20 jan 2018.

ROSENVALD, Nelson; Farias, **Cristiano Chaves**. **Direito Civil**. Teoria Geral, 6. ed., Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2007.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa humana) e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SCOTE, Fausto Delphino. **Será que temos mesmo direito a universidade? O desafio do acesso e a permanência de pessoas transexuais no ensino superior**. Tese Mestrado – Universidade Federal de São Carlos, Sorocaba, 2017, 152 f. Sorocaba, 2017.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. SLAIBI FILHO, Nagib; CARVALHO, Gláucia (atual.). 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SILVA, Thiago Santos da. **O transexualismo e a possibilidade de retificação de nome e sexo em seu assento de nascimento**. Monografia (conclusão do Curso de Direito) – Instituto Luterano de Ensino Superior de Itumbiara, 2011.

SOUSA, Estella Libardi de. **Sexualidade(s) e Direitos Humanos: “casos difíceis” e respostas (corretas?) do judiciário.** In: Encontro Nacional do CONPEDI, n. 19, 2010, Fortaleza. ANAIS, Fortaleza: UFC, 2010.

TOLEDO, Luiza Helena Lellis Andrade de Sá Sodero. **Transexualismo e direito da personalidade.** Disponível em: <[http://www.direitounisal.com.br/Direito Lorena/Revista Jurídica On-line_5ed_files/5ed03.pdf](http://www.direitounisal.com.br/Direito%20Lorena/Revista%20Jurídica%20On-line_5ed_files/5ed03.pdf)>. Acesso em: 10 jan 2018.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Adequação de sexo do transexual:** aspectos psicológicos, médicos e jurídicos. Disponível em: <mackenzie.com.br/universidade/psico/publicacao/revista2.2013/art6.pdf>. Acesso em: 10 jan 2018.