

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
MARCO AURÉLIO, RELATOR DA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE N. 4.275**

CENTRO LATINO-AMERICANO EM SEXUALIDADE E DIREITOS HUMANOS (CLAM) e o LABORATÓRIO INTEGRADO EM DIVERSIDADE SEXUAL E DE GÊNERO, POLÍTICAS E DIREITOS (LIDIS), *amici curiae* devidamente habilitados nos autos do presente processo, vêm, tempestivamente, por seus representantes abaixo assinados, com fundamento no art. 7º, §2º, da Lei Federal nº 9.868/1999, requerer a juntada da inclusa manifestação nos autos da ação direta de inconstitucionalidade n. 4.275, pelas razões e para os fins adiante expostos.

Rio de Janeiro, 2 de maio de 2017.



JULIANA CESARIO ALVIM GOMES
OAB/RJ nº 173.555



WALLACE CORBO
OAB/RJ nº 186.442



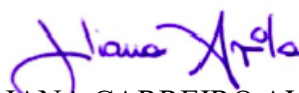
DIEGO GEBARA FALLAH
OAB/RJ nº 211.905



DANIEL CARVALHO CARDINALI
OAB/RJ nº 184.984



MARIANNA BORGES SOARES
OAB/RJ nº 212416



JULIANA CARREIRO AVILA
204.305-E

I – OBJETO DESTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A presente ação direta de inconstitucionalidade foi ajuizada pela Procuradoria-Geral da República tendo por objeto o art. 58 da Lei n. 6.015/73 (Lei de Registros Públicos – LRP), que assim dispõe:

Art. 58, LRP. O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios.

2. Na inicial, a Exma. Procuradora Deborah Duprat sustentou a necessidade de conferir-se interpretação conforme a Constituição ao mencionado dispositivo, de modo a reconhecer o direito de pessoas transexuais a obterem a substituição de prenome e sexo no registro civil para que estes reflitam sua identidade de gênero, independentemente de submeterem-se à cirurgia de transgenitalização.

3. Destaca-se que a presente ação trata de tema semelhante àquele submetido ao julgamento desta E. Corte no Recurso Extraordinário n. 670.442, de relatoria do Exmo. Min. Dias Toffoli, em que se discute “a necessidade de realização de cirurgia de modificação do fenótipo feminino para o masculino, como condição para a alteração do assentamento do sexo no registro civil”.

4. Como se verifica, o tema sob análise é de indiscutível relevância, repercutindo diretamente não só na esfera jurídica, como também existencial de todas as pessoas transexuais, transgêneros e travestis. É que estas pessoas buscam cotidianamente, perante os cartórios de registros civil de pessoas naturais e tribunais, a alteração de seu nome e sexo visando a adequá-los à sua identidade de gênero. Nada obstante, não raro estas pessoas têm tido este direito indevidamente negado – ou, na melhor das hipóteses, condicionado à sujeição destes indivíduos a procedimentos cirúrgicos visando à redesignação de sexo que são invasivos e, como todo procedimento deste tipo, arriscados.

5. O argumento central destes *amici curiae* é que este tratamento é incompatível com a Constituição de 1988. Isso porque a Carta Magna tem por centro axiológico a proteção da dignidade da pessoa humana, princípio que abrange o livre desenvolvimento da personalidade dos indivíduos que tem como um de seus pilares a expressão de gênero (art. 1º, III).

6. Some-se a isso o fato de que a Constituição encampa um direito geral de liberdade que assegura a autonomia dos indivíduos de elegerem e perseguirem seus planos de vida, o que, certamente, abrange as decisões fundamentais acerca da manifestação tanto íntima quanto social de seu próprio gênero, bem como sua autodeterminação sexual (art. 5º, *caput*).

7. Ainda, o ordenamento constitucional vigente consagra a igualdade como um princípio que engloba o direito ao reconhecimento. Sob esta perspectiva, a igualdade proíbe expressamente discriminações odiosas fundamentadas em sexo (art. 3º, IV e art. 5º *caput*), buscando conferir aos indivíduos o igual reconhecimento, sob a perspectiva constitucional, das diversas formas de vida que possam eleger ou apresentar – ainda quando divirjam da concepção dominante acerca do que é uma “boa vida”, ou quais são as “escolhas certas” que devem ser tomadas.

8. Por fim, e não menos relevante, o argumento aqui apresentado tem fundamento também no direito à integridade-psicofísica, à liberdade de expressão e à privacidade garantidos pela Carta de 1988 (art. 5º, III, V, IX, X).

9. Daí a necessidade de este E. Tribunal declarar que (i) em primeiro lugar, a Constituição impõe que as pessoas sejam tratadas de acordo com o gênero por meio do qual se identificam, afirmam e manifestam, que (ii) é inconstitucional a exigência de cirurgia de transgenitalização às pessoas trans que queiram alterar seu assento de nascimento para adequar seu registro civil ao gênero com o qual se identificam; e por fim, que é igualmente (iii) inconstitucional a averbação, no assento de nascimento de qualquer pessoa, sua condição de transexual, nos termos que serão expostos ao longo da presente manifestação.

II – A TRANSEXUALIDADE NO BRASIL HOJE

10. Transgêneros, travestis e transexuais (ou, simplesmente, “pessoas trans”) compõem grupos de indivíduos que rompem com a identificação tradicional entre o que seria o sexo biológico, atribuído no nascimento, e o gênero expressado socialmente. Há, em todas essas hipóteses, identificação subjetiva quanto ao gênero (masculino ou feminino) diversa daquela esperada socialmente a partir da atribuição de sexo, realizada quando do nascimento.¹

11. Em outras palavras, são pessoas que, tendo um sexo biológico designado no seu nascimento, vêm a sentir, afirmar e expressar gênero diverso desse sexo atribuído, reivindicando o reconhecimento dessa identidade sem que necessariamente desejem a modificação de seus órgãos genitais e independentemente de sua orientação sexual, que pode ser homossexual, bissexual, heterossexual etc.²

12. Atualmente, pessoas trans compõem uma das minorias mais estigmatizadas da sociedade brasileira. Os poucos dados que retratam a experiência de vida dessa parcela da população evidenciam sua invisibilidade e as brutais violações de direitos a que são submetidos, deixando patente sua condição de vulnerabilidade e marginalização social.

13. Frequentemente essa marginalização se inicia desde cedo, ainda no âmbito familiar. Continua e se intensifica na escola, no mercado de trabalho e perante órgãos públicos, como hospitais e delegacias, onde as pessoas trans são discriminadas e repelidas, o que faz com

¹ As diferenças de significados entre as diferentes denominações, embora relevantes, não são consensuais. Para uma crítica à uma noção unívoca e universal da transexualidade veja-se ALMEIDA, Guilherme. “Homens Trans’: Novos matizes na aquarela das masculinidades?” *Estudos Feministas*, Florianópolis, 20(2): 256, maio-agosto/2012. Para uma discussão dessas diferenças à luz dos movimentos de travestis e transexuais no Brasil contemporâneo, veja-se CARVALHO, Mario Felipe de Lima. *Que mulher é essa? Identidade, política e saúde no movimento de travestis e transexuais*. Dissertação de mestrado orientada por Sérgio Carrara no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011.

² BARBOZA, Heloisa Helena. “Proteção da autonomia reprodutiva dos transexuais”. *Estudos Feministas*, Florianópolis, 20(2): 256, maio-agosto/2012, p. 554.

que tais indivíduos, não raro, deixem de recorrer a esses espaços. Isso sem falar na violência física à qual estão sujeitas todos os dias.

14. Mesmo na ausência de dados oficiais, exemplos concretos não faltam de negação de direitos mais básicos.

15. Quanto ao acesso à educação, por exemplo, a jovem Nicolle Machado foi impedida de voltar a estudar após ter se assumido transexual. O diretor de sua escola afirmou que a aluna só poderia ir à aula vestida de homem para não causar tumultos.³ Com relação ao direito à cultura e lazer, a transexual Ana Luiza relata que, devido ao nome masculino no documento de identidade, já foi impedida de entrar em um cinema no Ceará. O acesso ao direito à saúde é igualmente obstaculizado: a mesma jovem relata, assim como diversas outras pessoas trans, que evita ir a hospitais para não ter que passar pela humilhação de chamarem seu nome de registro em voz alta.⁴ Com efeito, segundo a Coordenadora Municipal de Políticas Públicas para Mulheres de Macapá, Anne Pariz, muitas mulheres transexuais deixam de buscar atendimento por vergonha ou por medo do preconceito.⁵

16. Para assegurar sua identificação pelo nome masculino, João W. Nery, primeiro homem transexual no Brasil a se submeter a cirurgia de transgenitalização, viu-se obrigado a tirar nova documentação, como se nunca houvesse sido registrado anteriormente, o que o levou a perder todo seu histórico escolar e acadêmico:

*“...quando fiz novos documentos me tornei um analfabeto perante a lei (...). Perder minha profissão era secundário diante de perder minha identidade”.*⁶

³ Disponível: <<http://g1.globo.com/sp/bauru-marilia/noticia/2015/04/transsexual-volta-estudar-depois-da-lei-do-nome-social-na-escola.html>>.

⁴ Disponível em: <<http://g1.globo.com/ceara/noticia/2013/10/vivia-em-um-corpo-que-nao-era-meu-diz-transsexual-constrangida-no-enem.html>>.

⁵ Disponível em: <<http://g1.globo.com/ap/amapa/noticia/2017/03/no-ap-lesbicas-e-transexuais-sao-incentivadas-cuidar-da-saude.html>>.

⁶ Disponível em: <<https://catracalivre.com.br/geral/cidadania/indicacao/a-transexualidade-nao-e-doenca-o-machismo-sim-afirma-joao-w-nery/>>.

17. No tocante ao exercício de profissão, a dificuldade enfrentada também é enorme. São comuns as situações de subemprego e desemprego⁷, chegando-se a afirmar que aproximadamente 90% das transexuais e das travestis no país veem-se obrigadas a trabalhar com prostituição por falta de alternativa profissional⁸.

18. Ainda mais aterradoros são os relatos relacionados à violência física sofrida por pessoas trans. Há poucas semanas, em Florianópolis, Jennifer Celia Henrique, uma mulher transexual, foi assassinada. Seu corpo foi encontrado em um terreno com marcas de “pauladas” na cabeça.⁹ Em Anápolis, cidade próxima a Goiânia, uma mãe procurava incessantemente sua filha, Emanuelle Muniz, que desaparecera na noite anterior. Foi a própria mãe quem descobriu, horas depois, o corpo sem vida de sua filha. Emanuelle foi vítima de sequestro, seguido de assassinado. Foi morta a pedradas.¹⁰ Em Campinas, um técnico em enfermagem transexual foi morto e queimado quando saía do trabalho. A vítima foi encontrada com os braços amarrados e com uma mordaca na boca.¹¹

19. Em Sergipe, Adriana Lohana dos Santos, coordenadora do Núcleo de Políticas LGBT da Secretaria de Estado dos Direitos Humanos e da Cidadania (SEDHUC), teve o maxilar fraturado em três locais por conta de uma agressão transfóbica.¹² Em São Paulo, uma travesti foi brutalmente atropelada. O motorista a chamou em seu carro e, enquanto ela caminhava em sua direção, a atropelou, arremessando seu corpo para longe. A vítima contou

⁷ Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/blogs/feminismo-para-que/o-preconceito-contratransexuais-no-mercado-de-trabalho-2970.html>> e <<http://revistaforum.com.br/digital/132/sem-emprego-para-trans/>>.

⁸ Dados da ANTRA - Associação Nacional de Travestis e Transexuais. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/blogs/feminismo-para-que/o-preconceito-contratransexuais-no-mercado-de-trabalho-2970.html>> e <<http://revistaforum.com.br/digital/132/sem-emprego-para-trans/>>.

⁹ Disponível em: <<http://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2017/03/transexual-e-assassinada-nos-ingleses-em-florianopolis.html>>.

¹⁰ Disponível em: <<http://g1.globo.com/goias/noticia/2017/02/mae-encontra-corpo-de-transexual-morta-pedradas-apos-sequestro.html>>.

¹¹ Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/campinas-regiao/noticia/2014/10/homem-e-morto-ao-lado-de-carro-em-chamas-em-monte-mor-sp.html>>.

¹² Disponível em: <<http://g1.globo.com/se/sergipe/noticia/2014/05/numero-de-registros-de-violencia-contratravestis-cresce-em-sergipe.html>>.

que sofre muitas humilhações, como ser alvo de bexigas cheias de urinas, latas de cerveja e ovos arremessados em sua direção.¹³ No Rio de Janeiro, três homens espancaram uma travesti até deixá-la desacordada, em razão de uma confusão numa van. Mesmo depois de desmaiada, os três homens continuaram a chutá-la, e, sua irmã, ao tentar defendê-la, foi agredida também. A vítima afirma que “viu que estavam querendo mata-lá”.¹⁴

20. Como se vê, a violência que atinge pessoas transexuais tem uma marca de brutalidade e de ódio evidente. Espancamentos e assassinatos, longe de seguirem os tristes padrões de violência eu podem atingir qualquer pessoa, apresentam traços específicos de crueldade – revelando uma verdadeira epidemia de crimes de ódio transfóbicos em nosso país.¹⁵

21. Não à toa, o Brasil é o país que mais mata pessoas trans no mundo. A ONG Transgender Europe publicou uma atualização dos resultados do Projeto de Monitoramento de Assassinatos Trans (*Trans Murder Monitoring – TMM – Project*), por ocasião do Dia Internacional da Visibilidade Trans, 31 de março. De acordo com esse relatório, houve 2.190 assassinatos de pessoas trans registrados em sessenta e cinco países do mundo entre 01 de janeiro de 2008 e 30 de junho de 2016. Em número absolutos, o Brasil foi o país com maior número absoluto de homicídios de pessoas trans (868 homicídios), correspondendo a 50,7% dos 1.711 casos desse tipo de homicídio registrados na América Latina.¹⁶ O relatório ressalta que esses dados representam apenas a ‘ponta do iceberg’, vez que a qualidade dos dados é limitada, em razão da falta de dados oficiais sobre a morte de LGBTs.

¹³Disponível em: <<http://revistaforum.com.br/digital/132/sem-emprego-para-trans/>>.

¹⁴ Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/09/vi-que-estavam-querendo-me-matar-diz-travesti-agredida-no-rio.html>>.

¹⁵ Sobre o assunto cf. CARRARA, Sérgio. VIANNA, Adriana R.B. “ ‘Tá lá o corpo estendido no chão...’: a Violência Letal contra Travestis no Município do Rio de Janeiro. *PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, 16(2):233-249, 2006.

¹⁶ Relatório disponível em: < <http://transrespect.org/wp-content/uploads/2016/11/TvT-PS-Vol15-2016.pdf>>. O TMM Project está inserido no projeto de pesquisa Transrespect-Transphobia Worldwide, da organização Transgender Europe, organização que reúne outras ONGs e dedica-se aos direitos das pessoas transgênero. O site <http://tgeu.org/> contém diversas notícias e informações importantes relacionadas às questões trans.

22. No mesmo sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização de Estados Americanos (OEA) registrou o Brasil como o país com o maior número de mortes violentas de pessoas trans no continente, no período de janeiro de 2013 a março de 2014. Segundo a Comissão, “as estatísticas do Brasil superam de maneira considerável o número de assassinatos documentados qualquer outro Estado membro da OEA”¹⁷. Com uma diferença de 100 casos para o segundo colocado, o país registrou 140 assassinatos¹⁸.

23. Segundo relatório da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR):

“A brutalidade da transfobia (...) se faz visível também na virulência dos crimes noticiados contra essa população: 9 tiros ou 30 facadas contra corpos inertes, órgãos genitais decepados, olhos perfurados, são todos sinais incontestes de crimes de ódio de caráter homofóbico, em que se deseja destruir não apenas a vítima, mas tudo aquilo que ela representa.”¹⁹

24. Esse quadro alarmante de exclusão social reflete-se igualmente na ausência de legislação adequada para tratar de aspectos cruciais da vida dessas pessoas, como a alteração do registro civil e seu reconhecimento social.

¹⁷ Disponível em: < <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf> >

¹⁸ CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos. *Relatoría sobre los derechos de las personas LGBTI. Registro de violencia contra las personas LGBT en América: Ataques contra la vida y la integridad*. Janeiro 2013 a março de 2014.

¹⁹ SDH/PR - Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. Relatório sobre Violência Homofóbica no Brasil: ano de 2011. p. 69. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt/pdf/relatorio-violencia-homofobica-2011-1>>. pesquisas de dados hemerográficos – noticiados na mídia – demonstram que travestis são as maiores vítimas de violência contra LGBTs, sendo alvo de 50,54% dos atos registrados em 2011 e de 51,68% em 2012, destacando-se igualmente em casos mais graves como lesões corporais e homicídios. Importante ressaltar também que das violações analisadas em 2011, 17,4% são referentes a tráfico de pessoas, relacionados à exploração sexual de pessoas trans. Quando se analisam as notícias das mídias brasileiras, os travestis e transexuais são os mais atingidos. Esse número desce consideravelmente, porém, quando a análise passa a ser feita com base em denúncias reportadas a canais oficiais do governo criados para tanto. Esse fato demonstra o enorme afastamento entre o poder público e a população trans, o que só tende a ocasionar o aumento dos problemas relatados. Dentre as denúncias realizadas, a maioria não foi feita pela própria vítima, o que a SDH/PR aponta como sendo uma possível naturalização da violência sofrida.

25. No âmbito do Poder Executivo da União, alguns avanços foram alcançados nos últimos anos, embora ainda sejam insuficientes para assegurar plenamente os direitos de pessoas trans. Com relação ao tratamento nominal, algumas instituições vêm tentando contornar a ausência de previsão legal e a dificuldade de alteração do nome pela via judicial, com a aprovação de regulamentos que autorizam servidores transexuais e travestis a serem tratados pelo nome social, no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional²⁰, do Ministério Público²¹ e de diversas universidades²².

26. No mesmo sentido, o Exame Nacional do Ensino Médio (Enem) permite desde 2014 que transexuais e travestis se inscrevam com o nome social.²³ Com a adoção da medida, o número de pessoas trans inscritas no exame foi quatro vezes maior em 2016, em relação a sua implementação em 2014.²⁴ Contudo, tais iniciativas estão sujeitas à alteração unilateral por parte do Poder Executivo e podem, a qualquer momento serem suspensas e modificadas..²⁵

²⁰ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Fica assegurado aos servidores públicos, no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, o uso do nome social adotado por travestis e transexuais. Portaria nº 233, de 19 de maio de 2010. Disponível em: <<https://conlegis.planejamento.gov.br/conlegis/legislacao/atoNormativoDetalhesPub.htm?id=7796>>.

²¹ O Conselho Nacional dos Procuradores Gerais (CNPGE) aprovou com unanimidade o enunciado 002/2015 da Comissão Permanente de Defesa dos Direitos Humanos Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/legis/notas/deliberacoes_cnpge_23_03_2015.pdf>.

²² Como Universidade Federal de Juiz de Fora (Resolução nº 06/2015), Universidade Estadual do Ceará (Resolução nº 1147/2015), Universidade Federal de Tocantins (Portaria nº 402), Universidade Federal da Bahia (Resolução nº 01/2014), Universidade Federal de Santa Catarina (Resolução Normativa nº 018/2012), Universidade Federal do Recôncavo da Bahia (Resolução Nº 01/2015), Universidade Federal do Rio de Janeiro , Universidade do Estado do Rio de Janeiro , entre outras.

²³ Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2014/11/travestis-e-transexuais-podem-usar-nome-social-no-enem>>.

²⁴ Disponível em: < <http://agenciabrasil.ebc.com.br/educacao/noticia/2016-10/aumenta-o-uso-do-nome-social-por-travestis-e-transexuais-no-enem-2016>>

²⁵ Em 2015, por exemplo, na cidade do Rio de Janeiro, resolução que previa a permanência de transexuais e de travestis em alas correspondentes à sua identidade de gênero em hospitais foi suspensa apenas sete dias depois de entrar em vigor, em razão de pressão exercida por setores religiosos contrários à sua implementação. O DIA. “Prefeitura recua e tira direito de travestis ocuparem ala feminina em hospitais. Durou sete dias a resolução que permitia travestis e transexuais ocuparem as enfermarias conforme a identidade de gênero”. 14 de junho de 2015. Disponível em: <http://odia.ig.com.br/noticia/rio-de-janeiro/2015-07-15/prefeitura-recua-e-tira-direito-de-travestis-ocuparem-ala-feminina-em-hospitais.html>

27. Ademais, na esfera local, o cenário é bem menos favorável. Segundo o IBGE, em 2014, apenas 0,5% dos municípios brasileiros apresentavam qualquer tipo de política voltada para o reconhecimento do nome social adotado por transexuais e travestis²⁶.

28. As cirurgias de transgenitalização – consideradas crime de lesão corporal grave no Brasil até 1997, quando foi editada resolução do Conselho Federal de Medicina²⁷ regulamentando-as – foram, por sua vez, instituídas no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) somente a partir de 2008.²⁸ Mesmo com o decurso de aproximadamente 7 anos desde a adoção desta medida, no entanto, registra-se ainda enorme dificuldade para se obter acesso a esta prestação de saúde, cujo procedimento é alvo, até hoje, de diversa críticas formuladas por acadêmicos e ativistas.²⁹

29. Sobre essa questão, em 2015, foi iniciado no âmbito deste Supremo Tribunal Federal o julgamento do Recurso Extraordinário nº 845.779, sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, em que se discute o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas trans à luz da Constituição de 1988³⁰. Na ocasião, o Ministro Relator afirmou que “[a] incompreensão, o preconceito e a intolerância acompanham os transexuais durante toda a sua vida e em todos os meios de convívio social”.

30. Na ausência de uma decisão final de mérito por parte do STF, o quadro que se tem hoje é de naturalização da violência contra uma parte estigmatizada da população, sujeita a uma série de danos físicos e psíquicos nas esferas pública e privada, evidenciados em altos

²⁶ IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Pesquisa de informações básicas municipais. Perfil dos Municípios Brasileiros 4, 2015. Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv94541.pdf>>.

²⁷ Resolução CFM nº 1.482 /97.

²⁸ Portaria MS 1707/2008.

²⁹ Veja-se, a título de exemplo, BENTO, Berenice; PELÚCIO, Larissa. “Despatologização do Gênero: a politização das identidades”. *Estudos Feministas, Florianópolis*, 20(2): 256, maio-agosto/2012; ALMEIDA, Guilherme; MURTA, Daniela. “Reflexões sobre a possibilidade da despatologização da transexualidade e a necessidade da assistência integral à saúde de transexuais no Brasil”. *Sexualidad, Salud y Sociedad Revista Latinoamericana*, n.14, ago. 2013 L pp.380-407.

³⁰ O julgamento foi interrompido em 19 de novembro de 2015 por pedido de vistas do Min. Luiz Fux após votos favoráveis ao reconhecimento da identidade de gênero de pessoas trans apresentados pelos ministros Roberto Barroso e Edson Fachin.

índices de automutilação, suicídio e depressão.³¹ Além disso, a marginalização desse grupo não raro impede seus integrantes de fruírem de diversos direitos, dentre os quais se incluem trabalho, educação e moradia, impondo barreiras intransponíveis para que consigam seguir plenamente suas aspirações na vida.

III. DIGNIDADE HUMANA E DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE

31. As ideias de sexo (compreendida no binômio macho-fêmea) e gênero (entendido como a compreensão social atrelada a determinado sexo biológico, masculino-feminino) são extremamente importantes para a formação da subjetividade dos indivíduos em nossa sociedade. Sem dúvida, uma das primeiras características que utilizamos para identificar alguém (ou nós mesmos) é a identidade sexual ou de gênero.

32. Nesse contexto, a questão da transexualidade, por subverter o alinhamento supostamente convencional entre sexo e gênero, vem sendo tratada, pela medicina, como uma patologia, desde sua inclusão no Código Internacional de Doenças, em 1980. Atualmente, documentos de referência da área médica, como a própria Classificação Internacional de Doenças (CID 10), publicada pela Organização Mundial de Saúde, e o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV), da Associação de Psiquiatria Americana, a preveem sob o rótulo de “transtornos” e “disforias” de gênero.

33. Essa abordagem vem sendo questionada por diversos flancos, seja a partir da própria medicina, que reconhece a dificuldade de definir o sexo biológico diante da pluralidade de elementos a serem considerados e que nem sempre levam a resultados coincidentes³²; seja

³¹ Não há dados disponíveis no Brasil sobre a questão, com relação aos EUA, veja-se: Jaime M. Grant et al. *Injustice at every turn: A report of the National Transgender Discrimination Survey*. National Center for Transgender Equality, 2011. Disponível em: <http://www.thetaskforce.org/static_html/downloads/reports/reports/ntds_full.pdf>; e Walter O. Bockting et al. *Stigma, mental health, and resilience in an online sample of the US transgender population*. American Journal of Public Health, v. 103, n. 5, p. 943-951, 2013.

³² VENTURA Míriam. *A transexualidade no tribunal: saúde e cidadania*. Rio de Janeiro: Ed. Da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2010, p. 20. Veja-se, na literatura médica,: “(...) de todos os critérios que entram na identificação do sexo, os mais importantes não são os morfológicos, mas os psíquicos. O indivíduo não é homem ou mulher porque tem um pênis ou uma vagina, secreta testosterona ou estradiol, tem um hipotálamo macho ou

por parte do ativismo trans, que, de um lado busca combater o estigma da patologização e, de outro, reivindicar seus direitos³³; seja, ainda, por parte de teorias contemporâneas identificadas sob o rótulo *queer*, que questionam o próprio conceito de “sexo” como dado natural, afirmando, ao revés, tratar-se de construção cultural erigida socialmente.³⁴

34. Independentemente do fundamento biológico, o aspecto social é indispensável para o desenvolvimento dos indivíduos. Por vivermos em sociedade, construímos nossas identidades dialogicamente, a partir do olhar do outro e, por isso, seu reconhecimento é tão relevante na definição do que nós próprios somos.³⁵

35. O gênero manifesta-se, na maior parte das vezes, por códigos comuns compreendidos como pertencentes a um ou outro dos gêneros conhecidos. Ao conhecer uma pessoa, não se identifica como homem ou mulher em razão, por exemplo, de seus órgãos genitais, mas por meio de signos pelos quais ela se manifesta, como seu nome, roupa, aparência física, modo de falar e andar.³⁶

36. Sem dúvida, na maior parte das interações que travamos cotidianamente, não temos acesso a informações sobre a genitália dos outros indivíduos, mas seguimos identificando-os como homem ou mulher com base, sim, nas expressões externas e compartilhadas de sua identidade.

37. É neste sentido que se pode afirmar que decorre da dignidade de cada indivíduo o desenvolvimento de sua personalidade, inclusive nos aspectos relativos à sua identidade de

fêmea. O que importa é ele sentir-se homem ou sentir-se mulher.”. MACHADO, Lucas V. “Endocrinologia Ginecológica”, 2ª ed. MedBook: Rio de Janeiro, 2006, p. 299.

³³ Veja-se o site da campanha global Stop Trans Pathologization que conta com manifesto assinado pela Rede Internacional pela Despatologização Trans: < <http://www.stp2012.info/old/pt>>

³⁴ V. a título de exemplo, BUTLER, Judith. *Gender Trouble: feminism and the subversion of identity*. Londres/Nova Iorque: Routledge, 1999.

³⁵ Confira-se, a este respeito, TAYLOR, Charles. *The Ethics of Authenticity*. Cambridge: Harvard University, 1991; e HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*. Tradução de Luiz REPA. São Paulo: 34, 2003.

³⁶ Nesse sentido, KESSLER, Suzanne J.; MCKENNA, Wendy. *Gender: An ethnomethodological approach*. New York: Wiley, 1978. BENTO, Berenice. *A invenção do corpo*. Rio de Janeiro, Garamond, 2006.

gênero. Por se tratar de condição pessoal e intrínseca fundamental para seu desenvolvimento como pessoa, a posição do Estado deve ser a de reconhecer a identidade sexual que aquele indivíduo manifesta e assegurar a possibilidade de sua manifestação, sem a necessidade de intervenções cirúrgicas ou tratamentos médicos forçados.³⁷

38. No cenário internacional, referido posicionamento foi corroborado pelo Escritório do Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos, por meio do relatório sobre a “Discriminação e Violência contra indivíduos baseadas em sua orientação sexual e identidade de gênero”³⁸ e pela OMS, que em conjunto com o Escritório do Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos, a UNICEF a UNAIDS e outros braços da ONU emitiu a declaração pela “Eliminação da esterilização forçada, coercitiva ou involuntária”³⁹.

39. Esse imperativo de reconhecimento decorre da própria dignidade humana e dos direitos da personalidade que a concretizam. O indivíduo, como unidade da vida social e

³⁷ Assim, sobre o livre desenvolvimento da personalidade, o Ministro Gilmar Mendes asseverou em seu voto nas ADI 4277 e ADPF 132, que resultaram no reconhecimento das uniões homoafetivas, que: “O Estado existe para auxiliar os indivíduos na realização dos respectivos projetos pessoais de vida, que traduzem o livre e pleno desenvolvimento da personalidade. O Supremo já assentou, numerosas vezes, a cobertura que a dignidade oferece às prestações de cunho material, reconhecendo obrigações públicas em matéria de medicamento e creche, mas não pode olvidar a dimensão existencial do princípio da dignidade da pessoa humana, pois uma vida digna não se resume à integridade física e à suficiência financeira. A dignidade da vida requer a possibilidade de concretização de metas e projetos. Daí se falar em dano existencial quando o Estado manietta o cidadão nesse aspecto. Vale dizer: ao Estado é vedado obstar que os indivíduos busquem a própria felicidade, a não ser em caso de violação ao direito de outrem, o que não ocorre na espécie”.

³⁸ No documento, condena-se a “terapia de conversão, análises anais e genitais forçadas, esterilização forçada e involuntária, e tratamentos e cirurgias médias desnecessárias feitas em crianças intersexuais”. Organização das Nações Unidas, Conselho de Direitos Humanos, Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para Direitos Humanos, “Discriminação e Violência contra indivíduos baseadas em sua orientação sexual e identidade de gênero”, A/HRC/29/23. Atualizado em 4 de maio de 2015, seguindo a resolução 27/32 do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, Disponível para download em <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session27/Documents/A_HRC_27_32_ENG.doc>

³⁹ “Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization: an interagency statement, OHCHR, UN Women, UNAIDS, UNDP, UNFPA, UNICEF and WHO”, de 2014, Disponível em <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112848/1/9789241507325_eng.pdf?ua=1>. Acesso em 15/11/2016. Na mesma linha, em 2014, a Anistia Internacional publicou documento intitulado “O Estado decide quem eu sou: a falta de reconhecimento para pessoas transgênero”, no qual critica legislações que obriguem pessoas trans a se submeterem a tratamentos médicos desnecessários, como cirurgias e esterilização forçada. “The State decides who am I: Lack of recognition for transgender people. Disponível em: <https://www.es.amnesty.org/uploads/media/The_state_decide_who_I_am_Febrero_2014.pdf>

jurídica, tem a precípua necessidade de afirmar a própria individualidade, distinguindo-se dos outros indivíduos e, por consequência, ser conhecido por quem é na realidade. O bem que satisfaz esta necessidade é o da identidade, o qual consiste, precisamente, em distinguir-se das outras pessoas nas relações sociais.^{40 41}

40. Como bem ressaltou o Ministro Luís Roberto Barroso, em voto proferido por ocasião do julgamento do RE 845.779, sobre a autodeterminação de gênero, ao tratar da dignidade dos indivíduos trans, afirmou que

A dignidade como autonomia, no plano filosófico, assegura o livre-arbítrio das pessoas, a possibilidade legítima de fazerem as suas escolhas existenciais e desenvolverem a sua personalidade. Cada indivíduo tem o direito de buscar, à sua maneira, o ideal de viver bem e de ter uma vida boa. Viver segundo seus próprios valores, interesses e desejos. (...) Pois bem: deixar de reconhecer a um indivíduo a possibilidade de viver sua identidade de gênero em todos os seus desdobramentos é privá-lo de uma das dimensões que dão sentido à sua existência.

41. Assim, a dignidade da pessoa humana envolve uma dimensão relacionada ao livre desenvolvimento da personalidade e identidade⁴²: as pessoas são livres e iguais para se

⁴⁰ “O indivíduo, como unidade da vida social e jurídica, tem necessidade de afirmar a própria individualidade, distinguindo-se dos outros indivíduos, e, por consequência, ser conhecido por quem é na realidade. O bem que satisfaz esta necessidade é o da identidade, o qual consiste, precisamente, no distinguir-se das outras pessoas nas relações sociais.” CUPIS, Adriano de. *Os direitos da personalidade*. Campinas: Romana, 2004, p. 195 (grifou-se)

⁴¹ A importância da identidade sexual e de gênero foi igualmente ressaltada pela Corte Constitucional da Colômbia, em caso que motivou a expedição do decreto presidencial de 4 de junho de 2015, o qual passou a permitir, em atenção à decisão da Corte, a modificação do sexo em documentos por procedimento administrativo, sem exigência de cirurgia, tratamento médico ou diagnóstico. “o direito de cada pessoa de definir de maneira autônoma sua identidade sexual e de gênero e de que os dados consignados no registro civil correspondam a essa definição identitária se encontra constitucionalmente protegido pelas disposições que garantem o livre desenvolvimento da personalidade, o reconhecimento da personalidade jurídica e o respeito da dignidade humana nas suas três manifestações antes identificadas: (i) o direito de viver como quer, (ii) o direito a viver bem; (iii) o direito a viver sem humilhações” Sentença T-063/15, Ponente: María Victoria Calle Correa, j. 13/02/2015, parágrafo 4.5. Decreto disponível em: <<http://wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/decretos/2015/Decretos2015/DECRETO%201227%20DEL%2004%20DE%20JUNIO%20DE%202015.pdf>>

⁴²Sem dúvida, o gênero é aspecto primordial da identidade. Nas palavras de Pietro Pierlingieri, ao tratar da Constituição italiana, “o sexo, portanto, é um elemento que qualifica e integra a situação do sujeito, influenciando sobre o concreto regulamento jurídico, principalmente no que concerne ao efetivo exercício dos direitos e dos deveres.

realizarem plenamente por meio de sua individualidade, devendo o Estado agir negativamente, de modo a não prejudicar a busca por autorrealização, dificultando esse processo, por exemplo, ao impor intervenções cirúrgicas e tratamentos médicos invasivos e desnecessários, e também, positivamente, de modo a agir para evitar que outrem a viole.

IV- AUTONOMIA PRIVADA E INTEGRIDADE FÍSICA E PSÍQUICA

42. Intrinsecamente relacionada à noção de desenvolvimento da personalidade está a ideia de autonomia privada, que corresponde à faculdade do indivíduo de fazer e implementar escolhas concernentes à sua própria vida.

43. Trata-se de uma liberdade positiva que não somente não deve ser obstada, como também deve ser viabilizada no mundo real. Ela expressa a autodeterminação individual, e resulta do reconhecimento do ser humano como um agente moral, capaz de decidir o que é bom ou ruim para si, e com o direito de seguir a sua decisão, desde que ela não viole direitos alheios.

44. A autonomia privada como elemento da dignidade da pessoa humana já foi reconhecida em algumas oportunidades pelo Supremo Tribunal Federal, como no julgamento das uniões homoafetivas, do aborto de feto anencefálico e de pesquisas com células tronco. Nesse sentido, no julgamento do Recurso Extraordinário 635.659, em que se discutiu a constitucionalidade da criminalização do consumo de drogas, o Ministro Gilmar Mendes afirmou que

“A proteção do indivíduo contra interferências que se estimem indevidas por parte do Estado pode ser atalhada, dessa forma, com a invocação do princípio da liberdade geral, que não tolera restrições à autonomia da vontade que não sejam necessárias para alguma finalidade de raiz constitucional, e mesmo pelo apelo ao princípio da proteção da dignidade da pessoa humana, que pressupõe o

Nesta perspectiva, o transexualismo (sic) não pode e não deve constituir um pretexto para impor tratamentos discriminatórios, em contraste não apenas com a ratio da L. 164 de 1982 – que visa inserir o sujeito transexual plenamente no contexto social, como pertencente ao sexo no qual se identifica -, mas também e sobretudo com o ditado constitucional (arts. 3, § 1, e 51 Const.)”.

reconhecimento de uma margem de autonomia do indivíduo, tão larga quanto possível, no quadro dos diversos valores constitucionais”⁴³

45. Sem dúvida, a decisão de como expressar e desenvolver sua identidade de gênero é um desdobramento da capacidade de autodeterminação do indivíduo. Eleger como apresentar-se aos olhos dos outros compõe o rol das escolhas mais fundamentais e determinantes que uma pessoa pode fazer em sua vida. E Ser livre para decidir sobre seu corpo, sua aparência e expressão inclui poder exercitar essa liberdade no espaço público.

46. Conforme registrou a Corte Constitucional da Colômbia, em uma das ocasiões em que decidiu favoravelmente a direitos de pessoas trans,

" a proteção à identidade e à opção sexual é corolário do princípio da dignidade humana. Com efeito, é difícil encontrar um aspecto mais relacionado com a definição ontológica da pessoa que o gênero e a orientação sexual. Por isso toda interferência ou direcionamento nesse sentido é um grave atentado contra sua dignidade, pois estar-se-ia privando-a da competência para definir assuntos que só a ela concernem”⁴⁴.

47. Nessas circunstâncias, a noção de autonomia veda, igualmente, que o Estado busque determinar quais seriam as condições necessárias para reconhecer o sexo de uma pessoa que visa se apresentar perante a sociedade de acordo com a sua identidade de gênero. Sem dúvida, esse ato constituiria uma intervenção indevida na esfera de autodeterminação do indivíduo, em frontal violação à sua integridade física e psíquica.

48. Este mesmo entendimento foi ressaltado pela Corte Constitucional Alemã em 2011 em comunicado à imprensa após a decisão contrária à exigência estatal de cirurgia de transgenitalização para o reconhecimento de identidade de gênero:

⁴³ STF, RE 635659, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 08.12.2011.

⁴⁴ : T-062/11, Ponente Luis Ernesto Vargas Silva, j. 4.2.2011. A aludida Corte, em outra oportunidade, registrou ainda ser de “*vital importância a salvaguarda de seus direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade, à autodeterminação e à dignidade humana, motivo pelo qual o Estado não pode interpor barreira alguma para que o indivíduo decida seu desenvolvimento vital, seu modo de ser e sua condição sexual*” Sentença T-918/12, Ponente: Jorge Iván Palacio Palaco, j. 8.11.2012.



“Cirurgia de transgenitalização constitui uma enorme lesão à integridade física, protegida pelo artigo 2.2 da Constituição da Alemanha, e envolve riscos consideráveis e efeitos colaterais para o indivíduo. De todo modo, de acordo com o a ciência atual, nem sempre é indicada mesmo nos casos em que a transexualidade é diagnosticada com grande certeza. A natureza permanente e irreversível do gênero de uma pessoa trans não pode ser determinada pelo nível de adaptação cirúrgica das genitálias mas sim pela consistência em que vivem o seu gênero identificado”⁴⁵.

49. No Brasil, conforme registrou o Ministro Edson Fachin no já mencionado julgamento do Recurso Extraordinário 635.659, *“a autodeterminação individual corresponde a uma esfera de privacidade, intimidade e liberdade imune à interferência do Estado, ressalvada a ocorrência de lesão a bem jurídico transindividual ou alheio”⁴⁶*

50. Cumpre ressaltar que, na presente hipótese, eventual argumento relativo à violação de direito de terceiros e à insegurança jurídica não se sustenta, porque certamente não há, em nosso ordenamento, qualquer direito que chancele expectativa particular com relação à identidade de gênero alheia. Ao utilizar esse raciocínio, a Corte Europeia de Direitos Humanos garantiu, em 2002, o direito de uma transexual inglesa a ter seu gênero reconhecido por seu país e consignou,

“A Corte considera que deve-se esperar que a sociedade tolere, de forma razoável, certos inconvenientes para permitir que indivíduos vivam de forma digna e valorosa, de acordo com a identidade sexual por eles escolhida a grande custo pessoal”⁴⁷.

⁴⁵ Disponível em <http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2011/bvg11-013.html>. Acesso em 17/11/2016.

⁴⁶ No mesmo sentido, destacou o Ministro Edson Fachin, em artigo doutrinário sobre o tema *“o direito ao corpo como formador de identidade deve ser exercido em liberdade, por parte do transexual, de modo que a há que se questionar a essencialidade da cirurgia de redesignação sexual para a mudança de nome civil e de sexo.”* FACHIN, Luiz Edson. “O corpo do registro no registro do corpo: mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação”. In: Revista Brasileira de Direito Civil, v. 1, 2014, p. 38.

⁴⁷ Christine Goodwin vs. United Kingdom. 28957/95 Disponível em: <[http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60596#{"itemid":\["001-60596"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60596#{)>

51. Atento à dimensão auto-determinativa da dignidade humana, o Poder Legislativo da Argentina editou, em maio de 2012, lei que dispõe sobre o direito à identidade de gênero.⁴⁸ Referido diploma dispõe em seu artigo 4º os requisitos para a mudança do sexo no registro e faz questão de excluir a obrigatoriedade da cirurgia desse rol⁴⁹.

52. Assim, a ideia de autonomia privada reforça a necessidade da autodeterminação e do reconhecimento de gênero das pessoas trans, enquanto rechaça a imposição de critérios que atentem contra a autonomia e a integridade física e psíquica de pessoas trans.

V - DIREITO À IGUALDADE E AO RECONHECIMENTO

53. Além das ideias de desenvolvimento da personalidade e de autodeterminação, merece destaque o fato de que se situa no cerne da identidade da Constituição de 1988 um ideal emancipatório que, também por meio do princípio jurídico da igualdade, almeja a superação das diversas injustiças estruturais e sociais brasileiras⁵⁰.

54. Neste sentido, veja-se que esta E. Corte tem reconhecido, acompanhada de lições de destacados juristas e pensadores contemporâneos, que o princípio da igualdade, notadamente

⁴⁸ Lei 26.743 de maio de 2012.

⁴⁹ *ARTICULO 4º — Requisitos. Toda persona que solicite la rectificación registral del sexo, el cambio de nombre de pila e imagen, en virtud de la presente ley, deberá observar los siguientes requisitos: 1. Acreditar la edad mínima de dieciocho (18) años de edad, con excepción de lo establecido en el artículo 5º de la presente ley. 2. Presentar ante el Registro Nacional de las Personas o sus oficinas seccionales correspondientes, una solicitud manifestando encontrarse amparada por la presente ley, requiriendo la rectificación registral de la partida de nacimiento y el nuevo documento nacional de identidad correspondiente, conservándose el número original. 3. Expresar el nuevo nombre de pila elegido con el que solicita inscribirse. En ningún caso será requisito acreditar intervención quirúrgica por reasignación genital total o parcial, ni acreditar terapias hormonales u otro tratamiento psicológico o médico*

⁵⁰ Neste sentido, Clèmerson Merlin Clève, abordando o contexto de promulgação da Carta de 1988, afirmou que “[a] Constituição de 1988 acreditava nas potencialidades normativas do discurso constitucional. Acreditava nas potencialidades emancipatórias do discurso constitucional; na essencialidade do papel do estado, especialmente na formação social como a brasileira, fragmentada, absolutamente injusta e, inclusive, uma sociedade em que amplas parcelas da população encontram-se em estado de pobreza ou miserabilidade” CLÈVE, C. M. Direitos sociais e igualdade. XVII Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil. [S.l.]: [s.n.]. 2000. p. 747-756. O mesmo autor propôs, assim, o desenvolvimento de uma dogmática constitucional emancipatória, em resposta ao movimento do direito alternativo, cf. CLÈVE, C. M. Para uma dogmática constitucional emancipatória. In: CLÈVE, C. M. Para uma dogmática constitucional emancipatória. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 33-52.

sob sua perspectiva material, tem por objetivo remediar as situações concretas em que indivíduos e grupos encontram-se em posições sociais relativamente desiguais entre si⁵¹.

55. A desigualdade estrutural entre indivíduos e grupos pode se revelar, por sua vez, tanto sob o aspecto socioeconômico, quanto sob o já visto aspecto do reconhecimento⁵². O primeiro aspecto diz respeito à abordagem tradicional do princípio da igualdade material que impõe o dever de garantir aos grupos sociais menos favorecidos as condições materiais mínimas que garantam sua dignidade – o chamado *mínimo existencial*⁵³.

56. O segundo aspecto, referente ao direito ao reconhecimento, diz respeito à necessidade de garantir-se que os indivíduos possam ser reconhecidos e se reconhecer enquanto membros da sociedade merecedores de igual respeito e consideração⁵⁴ por seus pares.

57. Neste sentido, o direito do indivíduo de ser tratado pelo gênero com o qual se identifica confunde-se com seu direito de ser reconhecido, em primeiro lugar, em sua condição

⁵¹ O que não significa dizer, de outro lado, que a igualdade formal não exerça importante função de promoção da igualdade. Com efeito, o Ministro Luís Roberto Barroso, em artigo acadêmico, sustentou que a violação à igualdade no caso do não reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas tratava de hipótese de violação à igualdade em perante a lei. Cf. BARROSO, Luís Roberto, Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, v. 16, Mai/Jun/Ago 2007.

⁵² Sobre a ideia de que a dignidade humana considera também o aspecto do direito ao reconhecimento, veja-se BARROSO, Luís Roberto. “Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, v. 16, Mai/Jun/Ago 2007; e SARMENTO, Daniel. A Igualdade Étnico-Racial no Direito Constitucional Brasileiro: Discriminação "De Facto", Teoria do Impacto Desproporcional e Ação Afirmativa. In: SARMENTO, Daniel. *Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006. p. 139-166. Na literatura da ciência política, confira-se ainda FRASER, Nancy. Da redistribuição ao reconhecimento? Dilemas da justiça na era pós-socialista. In: SOUZA, Jessé. *Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea*. Tradução de Márcia Prates. Brasília: UnB, 2001. p. 245-282;

⁵³ A jurisprudência desta e. Corte afirma reiteradamente o direito ao mínimo existencial enquanto núcleo do princípio da dignidade da pessoa humana, cf. AgRg no STA 223, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. p/ Acórdão Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, J. em 14/04/2008, DJe em 09.04.2014; ARE 745745 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, J. em 02.12.2014, DJe em 19.12.2014; ARE 727864 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, J. em 04.11.2014, DJe em 13.11.2014. Na doutrina, confira-se ainda BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. 3ª. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

⁵⁴ DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. 1ª ed., Cambridge: Harvard University Press, 1977, p. 181.

de *indivíduo moralmente autônomo*⁵⁵ e, em segundo lugar, no que diz respeito à *legitimidade de sua decisão*⁵⁶.

58. Note-se que negar este direito ao reconhecimento às pessoas transexuais implicaria uma situação intolerável de desigualdade, na medida em que o mesmo reconhecimento não é negado às pessoas que não são transexuais. Nesse sentido, as pessoas que não são transexuais seriam privilegiadas na sociedade por não terem que passar pelo constrangimento de se identificar socialmente com o sexo distinto do qual se identifica, em afronta ao princípio da igualdade e ao direito ao reconhecimento.

59. No direito comparado, são muitas as decisões que embasam o entendimento de que deve prevalecer o sexo com o qual a pessoa se identifica no tratamento das relações sociais⁵⁷. Em casos idênticos ao presente, as Cortes Constitucionais e a legislação de outros

⁵⁵ A autonomia, como cediço, integra o próprio núcleo da dignidade da pessoa humana e consiste na capacidade do indivíduo de eleger princípios morais e proceder à reflexão e tomada de decisões com base nestes princípios, independentemente de restrições externas. A este respeito, confira-se BARROSO, Luis Roberto. *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo*. p. 76-77.

⁵⁶ Não se trata aqui de afirmar que todas as decisões devem ser valorizadas socialmente, mas sim que devem ser consideradas como legítimas em um contexto de pluralismo social, político e moral, desde que estas decisões não impliquem suprimir outras formas de pensamento – ou seja, desde que sejam doutrinas abrangentes razoáveis, cf. RAWLS, John, *O liberalismo político*, Tradução de Dinah de Abreu Azevedo, São Paulo: Ática, 2000, p. 102.

⁵⁷ A título exemplificativo, a Suprema Corte do estado norte-americano do Maine decidiu, em 2014, que uma aluna transgênero, impedida de utilizar o banheiro feminino em sua escola, havia sofrido discriminação em razão de sua identidade de gênero, em violação a lei de direitos humanos do estado (Corte Suprema do estado do Maine, John Doe et al. v. Regional School Unit 26, julgado em 30/01/2014. Disponível em http://bangordailynews.com/?attachment_id=1644332&ref=relatedSidebar). No mesmo sentido, em abril de 2015, a Comissão para a Igual Oportunidade de Emprego dos Estados Unidos, agência reguladora federal encarregada de aplicar as leis federais anti-discriminação, proferiu julgamento histórico em que afirmou que negar a empregado(a) transexual acesso ao banheiro consistente com sua identidade de gênero constitui discriminação por motivo de sexo, vedada pelo Título VII da Lei dos Direitos Civis (Civil Rights Act), de 1964. Cf. EUA, Equal Employment Opportunity Commission (Comissão para a Igual Oportunidade de Emprego), *Apelação 0120133395 (Tamara Lusardi v. John M. McHugh and Department of the Army)*, julgada em 01/04/2015A EEOC, baseando-se nos direitos à igualdade, respeito, dignidade, reconhecimento da sua identidade e iguais oportunidade de trabalho, decidiu que restringir Lusardi a um banheiro separado a “isolava e segregava das outras pessoas de seu gênero” e “perpetuava o sentimento de que ela não era digna do mesmo respeito e consideração”. Em decisão anterior, de 2012, a EEOC já tinha decidido que a discriminação contra pessoas transgênero é abarcada pela proibição do Título VII da Lei de Direitos Civis. Vide: EUA, Equal Employment Opportunity Commission, *Apelação No. 0120120821 (Mia Macy, Complainant, v. Eric Holder, Attorney General, Department of Justice - Bureau of Alcohol, Tobacco, Firearms and Explosives – Agency)*, julgada em 20/04/2012. Para outras decisões no contexto norte-americano confira-se SUIAMA, Sergio Gardenhi. “Em busca de um modelo autodeterminativo para o Direito de transgêneros”. In: RIOS, Roger Raupp; GOLIN, Célio; LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. *Homossexualidade e direitos sexuais*: reflexões a partir da decisão do STF. Porto Alegre: Sulina, 2011.

Estados vêm adotando a diretriz de que a alteração do registro pode ser realizada por mero procedimento administrativo, sem que seja necessária a cirurgia de transgenitalização, ou qualquer outro requisito de tratamento médico ou cirúrgico. É o caso, por exemplo, das legislações de Irlanda⁵⁸, Malta⁵⁹ e Dinamarca⁶⁰⁻⁶¹.

60. No caso da Colômbia, a Corte Constitucional proferiu diversas sentenças em favor das pessoas trans, com especial destaque para a Sentença T-063/15, que estabeleceu que cada pessoa tem o direito de definir, de maneira autônoma, sua identidade sexual e de gênero⁶². Tal decisão motivou a expedição do Decreto Presidencial nº 1227 de 4.6.2015, que estabelece o procedimento administrativo para a correção do componente sexo no registro civil sem necessidade de qualquer procedimento médico para a mudança⁶³.

⁵⁸ Lei de Reconhecimento de Gênero (Gender Recognition Bill), aprovada pelo Parlamento em 15 de julho de 2015 e assinada pelo presidente em 22 do mesmo mês.

⁵⁹ Lei de Identidade de Gênero, Expressão de Gênero e características sexuais (Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act - GIGESC Bill), adotada em 01 de Abril de 2015. Disponível em: <http://tgeu.org/wp-content/uploads/2015/04/Malta_GIGESC_trans_law_2015.pdf>.

⁶⁰ Emenda à lei que regula o Sistema de Registros Cíveis (lov om Det Centrale Personregistre) sobre o Registro de Pessoas Nacionais, aprovada em 11 de junho pelo Parlamento. Disponível em <http://www.ft.dk/RIpdf/samling/20131/lovforslag/L182/20131_L182_som_vedtaget.pdf>.

⁶¹ Em Portugal, o procedimento igualmente não requer qualquer tratamento médico ou cirúrgico e o procedimento também é administrativo, embora seja necessária a apresentação de um diagnóstico elaborado por equipe multidisciplinar (procedimento regulado pela Lei n.º 7/2011 de 15 de Março, conhecida como a Lei de Identidade de Gênero).

⁶² “4.5. Em síntese, o direito de cada pessoa de definir de maneira autônoma sua identidade sexual e de gênero e a que os dados consignados no registro civil correspondam a sua definição identitária, se encontra constitucionalmente protegido pelas disposições que garantem o livre desenvolvimento da personalidade (art. 16 CP), o reconhecimento da personalidade jurídica (art. 14, CP), e o respeito da dignidade humana nas três manifestações antes identificadas: (i) direito a viver como se quer; (ii) direito a viver bem; (iii) direito a viver sem humilhações. No presente caso, se veem reconhecidas as três dimensões, especialmente a primeira e a terceira, visto que a falta de correspondência entre a identidade sexual e de gênero que assume uma pessoa e a que aparece registrada nos seus documentos de identidade implica negar-lhe uma dimensão constitutiva de sua autonomia pessoal (do direito de viver como se quer), o que, por sua vez, pode se converter em objeto de rejeição e discriminação pelas demais (direito a viver sem humilhações) e a dificultar-lhe as oportunidades laborais que lhe permitam acessar as condições materiais necessárias para uma vida digna (direito a viver bem).” Corte Constitucional, Sala Primeira de Revisão, Sentença T-063/15, Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa, j. 13/02/2015.

⁶³ O Decreto está disponível em <<http://wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/decretos/2015/Decretos2015/DECRETO%201227%20DEL%2004%20DE%20JUNIO%20DE%202015.pdf>>, acesso em 18.12.2016.

61. Vale ressaltar, ainda, que o STF já vem enfrentando questão similar, no RE 845.779/SC, em que se discute o direito à indenização de pessoa trans que foi impedida de usar o banheiro do sexo com o qual se identifica. As razões empregadas pelos dois votos proferidos naquela ocasião – Ministros Luís Roberto Barroso e Edson Fachin – abrangem também o presente caso, em que a exigência de cirurgia de transgenitalização para a alteração do assento de registro civil importaria grave violação à igualdade e ao reconhecimento da identidade das pessoas trans ao criar um ônus inexistente em relação às pessoas que não são trans⁶⁴.

62. Além disso, o Ministro Edson Fachin, naquele julgamento, se adiantou à controvérsia objeto do presente processo, assentando que condicionar o reconhecimento da identidade de gênero à realização de procedimento cirúrgico de transgenitalização seria incompatível com a Constituição, ensejando, inclusive, dano moral:

“Perceba-se desde logo que não se afiguraria correto, em meu sentir, condicionar o reconhecimento da identidade de gênero à realização de eventual cirurgia de redesignação, pois isso repercutiria como uma segunda e grave violação a também ensejar dano moral.” (Grifo nosso)⁶⁵

63. Note-se, então, que a espécie de injustiça que se pretende remediar nesta demanda é sofrida exclusivamente – e só pode ser verdadeiramente conhecida – pelas próprias pessoas trans. Dessa maneira, a imposição de um padrão social externo de definição do gênero

⁶⁴ Em outubro de 2016, a quarta turma do Superior Tribunal de Justiça interrompeu, em razão de pedido de vistas, julgamento em que se discutia justamente a alteração de nome de pessoa trans sem realização de cirurgia. No caso, Recurso Especial nº 1626739/RS, o relator Ministro Luís Felipe Salomão invocou o princípio da dignidade humana para votar a favor da possibilidade de retificação do registro civil sem que a pessoa transexual precise passar por procedimento cirúrgico.

⁶⁵ STF, RE 845.779/SC, Plenário, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, j. em 19.11.2015.

a este grupo configura a típica situação de opressão⁶⁶, de “nós” (a maioria) contra “eles” (a minoria) que John H. Ely já identificava como extremamente danosa para a democracia⁶⁷.

64. Não só isso. Há ao menos três perspectivas à luz das quais podem ser verificados os impactos deletérios produzidos pela discriminação contra estas pessoas.

65. Sob uma perspectiva individual, a negação do reconhecimento gera graves consequências para a pessoa transexual. Sem dúvida, o reconhecimento está intensamente vinculado ao desenvolvimento da identidade individual⁶⁸, capaz de conferir ao ser humano autorrespeito e autoestima, bens essenciais a todos⁶⁹.

66. Negar às pessoas transexuais o reconhecimento do gênero com que se identificam implica transmitir-lhes a mensagem de que sua identidade não é bem-vinda em nossa sociedade, que não podem tomar decisões básicas sobre si mesmas e, portanto, de que são indivíduos inferiores aos demais.

67. Demais disso, sob uma perspectiva de grupo, ao se negar às pessoas transexuais o reconhecimento franqueado a todos os demais grupos sociais – ou seja, o reconhecimento de sua capacidade de tomar decisões envolvendo sua identidade sexual – promove-se uma situação de desigualdade material que resvala para a exclusão⁷⁰ e invisibilidade do grupo como um todo.

⁶⁶ Conforme identificado pela filósofa americana Iris Marion Young, a opressão e a dominação institucionais contra minorias limitam os indivíduos integrantes destes grupos com relação à sua capacidade de agir e de desenvolver suas habilidades, impedindo o atingimento de uma sociedade verdadeiramente democrática, cf. YOUNG, Iris Marion. *Justice and the Politics of Difference*. New Jersey: Princeton University Press, 1990.

⁶⁷ ELY, John Hart. *Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review*. 3. ed. Cambridge: Harvard University Press, 1980, p. 135-180.

⁶⁸ TAYLOR, Charles. *The Politics of Recognition*. In: TAYLOR, Charles. *Multiculturalism*. New Jersey: Princeton University Press, 1994.

⁶⁹ RAWLS, John. *A Theory of Justice: Edição Revisada*. Cambridge: Belknap, 1999, p. 78-80; HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*. Tradução de Luiz Repp. São Paulo: 34, 2003.

⁷⁰ Esta exclusão se opera, por exemplo, por meio da demonização a que alude Oscar Vilhena Viera, mediante a qual a sociedade passa a desconstruir a imagem humana dos inimigos que deixam de merecer sequer sua inclusão no âmbito do Direito (VIEIRA, Oscar Vilhena *A Desigualdade e a Subversão do Estado de Direito*. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010. p. 191-216).

68. Neste sentido, aquele conjunto de pessoas despidas de autorrespeito e autoestima é posto à margem do Direito, “demonizada”⁷¹ e esquecida pela parcela dominante da sociedade. Sua condição humana é, portanto, reduzida, e sua dignidade é negada, tendo consequências nefastas como a própria naturalização de seu extermínio, como demonstram os dados supramencionados.

69. Isto gera, por fim e sob uma terceira perspectiva, prejuízos inegáveis à democracia. É que, ao conferir às pessoas transexuais um status desigual, negando-lhes autorrespeito e autoestima, invisibilizando-os e excluindo-os da esfera pública, erguem-se contra estes indivíduos verdadeiros obstáculos externos (sociais) e internos (psicológicos) à sua participação no processo coletivo de tomada de decisões⁷².

70. O Estado, ao instituir mecanismos formais que obstam que as pessoas trans possam tomar livremente decisões sobre sua identidade sexual, além de violar a igualdade e o direito ao reconhecimento, impede a integração das pessoas transexuais à sociedade. A negação social e jurídica de reconhecimento, com a exigência de cirurgia de transgenitalização para a alteração do registro civil, põe em xeque os ideais de máxima participação da coletividade e da tutela da diversidade e do pluralismo social, já que além da questão da integração, há uma violação da cidadania das pessoas trans, que passam a ser enxergadas pelo Estado e pela sociedade como cidadãos de segunda classe, em vez de cidadãos autônomos e merecedores de igual respeito e consideração⁷³.

⁷¹ A ideia de demonização contra indivíduos marginalizados é empregada por Oscar Vilhena Vieira (VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Desigualdade e a Subversão do Estado de Direito*. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010).

⁷² Isto porque, como afirmado por Axel Honneth, o desenvolvimento do autorrespeito e da autoestima são essenciais para que os indivíduos se enveredem no processo de busca espontânea dos objetivos de vida escolhidos por si, sem pressões externas (sociais) ou internas (psicológicas). Cf. HONNETH, Axel, *Op. Cit.*, p. 273.

⁷³ Note-se que, em uma democracia, é fundamental que todos os cidadãos sejam vistos como coautores e destinatários das normas que regem a vida social. Nesse sentido, o Estado e a sociedade, ao negarem reconhecimento e igualdade às pessoas trans, afetam diretamente a sua participação democrática, pois, ao passarem a ser vistas de modo excludente e discriminatório, as pessoas trans perdem a possibilidade de acessar e de influir o debate público. Nesse sentido, cf. HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Vol. I. Trad. Flávio Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

VI –O SUPOSTO RISCO DE “FRAUDES” NÃO JUSTIFICA O IMPEDIMENTO DE ALTERAÇÃO DE REGISTRO SEM CIRURGIA

71. Um argumento correntemente sustentado em oposição ao direito à alteração registral de nome e sexo de pessoas transexuais baseia-se no suposto risco de que indivíduos mal-intencionados poderiam valer-se da possibilidade de alteração do registro civil para atentar contra a veracidade e a publicidade dos registros públicos, perpetrando, por exemplos, fraudes contra terceiros.

72. Trata-se de argumento que não subsiste a um escrutínio minimamente atento ao ordenamento jurídico e à realidade registral brasileiros.

73. De início, deve-se lembrar que o direito à alteração de prenome (e mesmo de sobrenome) perante o registro de pessoas naturais já existe e é correntemente exercido por diversos brasileiros. Com efeito, o art. 58 da LRP, objeto desta ADI, prevê expressamente a possibilidade de alteração do prenome registral com base em “apelidos públicos notórios”.

74. Ora, como seria possível afirmar que, de um lado, o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro admite a alteração do prenome para incluir *apelidos*, mas, de outro, não a admite para reconhecer o efetivo prenome pelo qual uma pessoa é conhecida e com o qual ela se identifica?

75. É evidente, assim, que a interpretação adequada do art. 58 da Lei de Registros Públicos – consentânea com o princípio da dignidade da pessoa humana como desenvolvido nesta manifestação – é aquela que compreende o termo “apelidos públicos notórios” em termos amplos, para incluir, também, o nome com o qual a pessoa transexual efetivamente se identifica.

76. Igualmente, o artigo 57 da mesma lei admite a alteração posterior de nome, desde que “motivadamente”.⁷⁴ Esta alteração, vale dizer, não só é possível quando se trata da alteração por apelidos públicos notórios como também, na forma da jurisprudência pacífica sobre o tema, para alterar prenomes vexatórios, sendo reconhecido, inclusive, que prenome que remeta a gênero oposto ao da pessoa gera situações de “vexame” e “constrangimento”⁷⁵. Portanto, não se está falando aqui em nenhum privilégio.

77. Como visto, o prenome registral é fonte de diversos constrangimentos para pessoas transexuais. Conforme indicado no início desta manifestação, diversas pessoas trans deixam de ir a hospitais, escolas e espaços de lazer precisamente por conta do receio de serem chamadas por seus nomes registraes. É dizer: é tão evidente a natureza vexatória destes nomes, para pessoas trans, que elas deixam até mesmo de acessar serviços públicos essenciais com receio de vê-los revelados.

78. O que se afirma, em realidade, não é diverso do que diz a mansa jurisprudência sobre o tema: o princípio da imutabilidade do nome não é absoluto.⁷⁶ Dados registraes são alterados a todo tempo a fim de representar adequadamente as mudanças na vida das pessoas e a realidade de suas identidades e personalidades⁷⁷, de modo a evitar a violação indevida de sua

⁷⁴ Art. 57. A alteração posterior de nome, somente por exceção e motivadamente, após audiência do Ministério Público, será permitida por sentença do juiz a que estiver sujeito o registro, arquivando-se o mandado e publicando-se a alteração pela imprensa, ressalvada a hipótese do art. 110 desta Lei.

⁷⁵ Veja-se, a título de exemplo: DECIDE o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por sua Décima Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, dar provimento ao apelo, nos termos da fundamentação. EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. REGISTROS PÚBLICOS - ALTERAÇÃO DO ASSENTO DE NASCIMENTO - MUDANÇA DE PRENOME DE CONOTAÇÃO FEMININA, SENDO SEU PORTADOR DO SEXO MASCULINO - POSSIBILIDADE - ALEGADAS SITUAÇÕES VEXATÓRIAS E CONSTRANGEDORAS DURANTE TODA A VIDA - PREVISÃO LEGISLATIVA (LEI N.º 6.015/73, ART. 58) - PEDIDO PROCEDENTE. (...) (TJPR, 12ª C. Cível, AC 369512-5, Rel.: Ivan Bortoleto, julg. 25.04.2007)

⁷⁶ STJ. REsp 1393195/MG, Rel. Min. Marco Buzzi, 4ª Turma, J. em 27/09/2016.

⁷⁷ Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a natureza existencial do direito à alteração do nome com relação a diversas hipóteses: “RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. CASAMENTO. NOME CIVIL. SUPRESSÃO DO PATRONÍMICO MATERNO. POSSIBILIDADE. JUSTO MOTIVO. DIREITO DA PERSONALIDADE. INTEGRIDADE PSICOLÓGICA. LAÇOS FAMILIARES ROMPIDOS. AUTONOMIA DE VONTADE. 1. Excepcionalmente, desde que preservados os interesses de terceiro e demonstrado justo motivo, é possível a supressão do patronímico materno por ocasião do casamento. 2. A supressão devidamente justificada de um patronímico em virtude do casamento realiza importante direito da personalidade, desde que não prejudique a plena ancestralidade nem a sociedade. 3. Preservação da autonomia de vontade e da integridade psicológica perante a unidade familiar no caso concreto. 4. Recurso especial não provido” (STJ. REsp 1433187/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, J. em 26/05/2015).

dignidade. E nenhuma – absolutamente nenhuma - dessas pessoas tem sido obrigada a submeter-se a qualquer procedimento cirúrgico para proceder a estas alterações.

79. Ademais, deve-se lembrar que há diversos mecanismos adequados à contenção de ilícitos. O mais evidente é, certamente, a existência do número correspondente ao Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, que não se altera após a mera retificação do sexo e do nome – de pessoas trans ou não – e que tem sido suficiente para prevenir as eventuais fraudes. O Estado, credores e terceiros interessados, assim, não são lesados por estas alterações, na medida em que o identificador único da pessoa – seu CPF – segue intocado.

80. Dessa forma, a proibição de alteração do nome e do sexo de pessoas transexuais figura como evidente medida desproporcional – no sentido de que há medidas igualmente adequadas ao atingimento do objetivo de contenção de fraudes.

81. Nesse sentido, é fundamental destacar que a cirurgia de transgenitalização é sendo um procedimento complexo e invasivo que oferece riscos que podem ser fatais para pessoas com determinada condição clínica. A exigência da cirurgia para a retificação cirúrgica transfere para a mera alteração cartorária do nome e sexo o risco de um procedimento cirúrgico de alta complexidade, em total descompasso com a fundamentalidade do direito envolvido.

82. Ademais, importante destacar que nem todas as pessoas trans têm o desejo de realizar a cirurgia, seja por considerarem-na desimportante, seja por estarem confortáveis com a sua genitália na forma atual. Submeter este direito a esta condicionante impõe uma espécie de roteiro biográfico único sobre quem seria o “verdadeiro transexual”, isto é, somente aquela pessoa que deseja a alteração da sua genitália. Nas palavras do Ministro Edson Fachin:

“ a exigência da cirurgia de redesignação sexual vai de encontro à eleição da pessoa transexual, de modo que cabe exclusivamente a ela, compreendendo todas as suas implicações, realizá-la ou não. Impor um pré-requisito a um direito fundamental mutila, em nosso ver, a própria definição de direitos fundamentais e direitos de personalidade, que se baseiam na ideia de inerência ao ser humano. Uma vez se tratando de direitos inerentes ao sujeito, impor condições se transmuta em genuíno autoritarismo, contra sujeitos que tem a

*prerrogativa de viverem a vida exercendo suas potencialidades e suas liberdades: é o que o direito deve garantir.*⁷⁸

83. Pretender restringir substancialmente a dignidade humana, autonomia, direito ao reconhecimento e a integridade física e psíquica das pessoas trans com base no risco potencial de fraudes é transferir o ônus da conduta fraudulenta e criminosa a um grupo vulnerável, que frequentemente compõe as vítimas deste tipo de conduta, impingindo, assim, ônus desproporcional à fruição de seus direitos fundamentais.

VII – A EXTENSÃO DO DIREITO EM TELA: DESCABIMENTO DAS EXIGÊNCIAS FORMULADAS NA PETIÇÃO INICIAL.

84. O pedido formulado nesta ADI reconhece, como se tem afirmado nesta manifestação, que o direito à alteração de prenome e sexo junto ao registro civil por pessoas trans decorre diretamente da dignidade da pessoa humana. Afirma, ainda, na linha do que se tem sustentado, que não se pode conceber a alteração de prenome, sem a alteração de sexo – precisamente pelo vínculo lógico que possuem e à luz das mesmas razões que as fundamentam (garantia de reconhecimento e direito a não se sujeitar a tratamento vexatório).

85. Nada obstante, a Exma. Procuradora-Geral da República distinguiu entre duas situações que não parecem adequadas à solução da questão. Segundo a petição inicial, enquanto pessoas trans que se submeteram à cirurgia de transgenitalização teriam direito amplo e irrestrito à substituição de prenome e sexo, aquelas que não se submeteram à cirurgia apenas o poderiam fazer quando presentes as seguintes condições:

“idade igual ou superior a 18 anos, que se encontram há pelo menos três anos sob a convicção de pertencer ao gênero oposto ao biológico, seja presumível, com alta probabilidade, que não mais modificarão a sua identidade de gênero, requisitos que devem ser atestados por um grupo de especialistas que avaliem aspectos psicológicos, médicos e sociais”

⁷⁸ FACHIN, Luiz Edson. “O corpo do registro no registro do corpo: mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação”. In: Revista Brasileira de Direito Civil, v. 1, 2014, pp. 55-56

86. Pelos motivos já apresentados, tal diferenciação não se justifica. À luz das ideias de dignidade, igualdade e autonomia, deve-se aplicar a pessoas transexuais os procedimentos estabelecidos pela Lei de Registros Públicos, que já são aplicados às demais circunstâncias de alteração de registro.

87. Impor qualquer requisito temporal – ou pior um “tribunal identitário” – seria limitar a autodeterminação deste grupo já socialmente estigmatizado de maneira discriminatória, desconsiderando-o como composto por agentes moralmente capazes.

88. Neste sentido, este *amicus curiae* sustenta a necessidade de se acolher, *em menor extensão*, o pedido formulado nesta ADI. Com efeito, o pedido formulado pela Exma. PGR é bipartido no seguinte sentido:

- (a) O reconhecimento do direito à substituição de prenome e sexo no registro civil por pessoas transexuais que tenham ou não se submetido à cirurgia de redesignação de sexo;
- (b) A declaração de que o direito à substituição do prenome e sexo no registro civil por pessoas transexuais que não se submeteram à cirurgia está sujeito aos requisitos mencionados no item 84 *supra*.

89. Assim, à luz do exposto neste breve item, requer-se o acolhimento integral do primeiro pedido formulado pela Exma. PGR – o reconhecimento do direito à alteração de prenome e sexo no direito civil por toda pessoa transexual.

90. Requer-se, contudo, a rejeição total do segundo pedido formulado nesta ação – a criação, por esta e. Corte, de requisitos para o reconhecimento do direito, no caso de pessoas trans que não se sujeitaram à cirurgia.

91. Neste sentido, o pedido formulado por este *amicus*, portanto, em nada inova a presente ADI, nem extrapola os limites objetivos do caso – impondo, tão somente, o julgamento pela procedência parcial do pleito.

VIII - DEFESA DE DIREITOS DE MINORIAS E A NECESSÁRIA ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

92. Conforme já afirmado pelos Ministros dessa e. Corte em diversas oportunidades, é função precípua do Supremo Tribunal Federal promover a proteção dos direitos fundamentais de minorias invisíveis e destituídas de poder político contra as omissões e investidas das instâncias majoritárias representativas⁷⁹ Assim, por exemplo, confira-se o voto do Ministro Celso de Mello no julgamento da ADPF nº 132 e ADI nº 4277:

Na realidade, o tema da preservação e do reconhecimento dos direitos das minorias deve compor, por tratar-se de questão impregnada do mais alto relevo, a agenda desta Corte Suprema, incumbida, por efeito de sua destinação institucional, de velar pela supremacia da Constituição e de zelar pelo respeito aos direitos, inclusive de grupos minoritários, que encontram fundamento legitimador no próprio estatuto constitucional.

93. Em sentido semelhante, o Ministro Marco Aurélio, durante o julgamento da Medida Cautelar na ADPF 347, afirmou que:

Não se tem tema “campeão de audiência”, de agrado da opinião pública. Ao contrário, trata-se de pauta impopular, envolvendo direitos de um grupo de pessoas não simplesmente estigmatizado, e sim cuja dignidade humana é tida por muitos como perdida, ante o cometimento de crimes. Em que pese a atenção que este Tribunal deve ter em favor das reivindicações sociais majoritárias, não se pode esquecer da missão de defesa de minorias, do papel contramajoritário em reconhecer direitos daqueles que a sociedade repudia e os poderes políticos olvidam, ou fazem questão de ignorar.

⁷⁹ O mesmo foi afirmado pelo Ministro Luís Roberto Barroso a respeito da repercussão geral do RE 845.779/SC (“as teses ora discutidas inserem-se na órbita de uma das missões precípua das Cortes Constitucionais contemporâneas: a definição do alcance dos direitos fundamentais, especialmente daqueles referentes às minorias”) e reafirmado em seu voto no julgamento do referido caso: “[d]entre as funções do Judiciário e, em especial, do Supremo Tribunal Federal, está, justamente, a de ser o guardião contra os riscos da tirania das maiorias; de garantir que os segmentos alijados do processo majoritário tenham seus direitos fundamentais observados.”

94. O caso sob análise trata precisamente de tal hipótese. É inegável que as pessoas trans são uma minoria digna de proteção tanto sob o aspecto numérico quanto sob o aspecto social.

95. Sob o aspecto numérico, isto significa dizer que as pessoas transexuais representam parcela proporcionalmente menor da população, considerando os demais grupos sociais. Por certo, isto dificulta – senão até mesmo impossibilita – sua representação junto às instâncias majoritárias. Trata-se, pois, de um grupo de poucos que corre constante risco de sofrer com a tirania dos muitos. E, de fato, sofre.

96. Isto porque, sob o aspecto social, é inegável que as pessoas trans são uma minoria vulnerável e historicamente marginalizada, marcada pela discriminação, pela invisibilização e pela exclusão da sociedade e às quais é negado o devido reconhecimento enquanto cidadãos livres e iguais.

97. Não só isto, nota-se que os canais representativos se encontram expressivamente obstruídos no que concerne as demandas de pessoas trans. Com efeito, no que pese a existência de projetos de lei em trâmite perante as casas legislativas que objetivam conferir dignidade a esta parcela da sociedade – a exemplo do Projeto de Lei n° 5.002/2013, que dispõe acerca do direito à identidade de gênero, e do Projeto de Lei n° 122/06, que propunha a criminalização da transfobia⁸⁰ - tais medidas encontram intensa resistência na instância legislativa, por vezes não avançando um só passo após anos de tramitação.

98. Ora, direitos fundamentais não podem esperar. Não se pode cogitar da hipótese de condicionar igualdade e dignidade à vontade legislativa, menos ainda quando a discriminação é tão intensa quanto a presente.

⁸⁰ A omissão legislativa quanto ao relevante tema da criminalização da homofobia ensejou, inclusive, o ajuizamento do Mandado de Injunção n° 4.733/DF, por meio do qual se pretende estender a interpretação do crime de racismo à homofobia e transfobia. Após a manifestação da Procuradoria Geral da República favorável ao deferimento parcial do pedido, o Mandado de Injunção foi redistribuído ao Ministro Edson Fachin em 16.06.2015.

99. É precisamente por esta razão que a atuação do Poder Judiciário se impõe de forma a concretizar o projeto emancipatório da Constituição de 1988. Neste sentido, o recurso ao Direito comparado permite revelar a importância da atuação das Cortes na promoção dos direitos deste segmento social.

100. Assim, na Alemanha, a despeito da existência de uma lei disposta amplamente sobre direitos de transexuais (a Lei dos Transexuais – Transsexuellengesetz – de 1980), diversos julgados do Tribunal Constitucional permitiram avançar ainda mais na tutela de pessoas trans. A Corte alemã ampliou, por exemplo, o direito de alteração de nome e sexo de pessoas trans junto ao registro público ao julgar inconstitucionais exigências como a de que a pessoa não fosse casada⁸¹, a de que a pessoa fosse infértil e a de que a pessoa se submete-se à cirurgia de transgenitalização⁸², considerando os direitos à autodeterminação sexual, à integridade física e à intimidade destes indivíduos.

101. A Suprema Corte indiana, por sua vez⁸³, reconheceu os direitos tanto de pessoas que se identificavam com o sexo oposto, quanto dos que não se enquadravam na classificação binária (masculino-feminino), reconhecendo inclusive um terceiro gênero, independentemente de cirurgia, com base na autonomia pessoal, na autodeterminação, na dignidade, na privacidade, no livre desenvolvimento da personalidade, na livre expressão, na igualdade e na não-discriminação⁸⁴.

102. Além desses casos mencionados, destaca-se a atuação da Corte Europeia de Direitos Humanos no referido caso Goodwin vs. Reino Unido, de 2002, que garantiu todos os direitos do gênero feminino a uma mulher transexual. Ao defender a sua competência para

⁸¹ BVerfG, 1 BvL 10/05, 23 de julho de 2008

⁸² BVerfG, 1 BvR 3295/07, 11 de janeiro de 2011.

⁸³ National Legal Services Authority v. Union of India & Ors. [NALSA - Writ Petition (Civil) No. 400 of 2012] disponível em <<http://supremecourtfindia.nic.in/outtoday/wc40012.pdf>>

⁸⁴ A Corte indiana consignou que “a determinação do gênero ao qual a pessoa pertence deve ser decidida pela pessoa em questão. Em outras palavras, a identidade de gênero é integral à dignidade do indivíduo e está no núcleo da “autonomia pessoal” e da “autodeterminação””.

alterar o *status quo* da grave situação desses indivíduos, a corte abriu as portas para a defesa dos direitos de pessoas trans em todo o continente europeu:

“No século XXI, o direito de transexuais ao desenvolvimento pessoal e à segurança física e moral no amplo sentido, como garantido a outros indivíduos na sociedade, não pode ser visto como controvérsia que requer tempo para esclarecimentos”⁸⁵.

103. No Brasil, não há de ser diferente. Com efeito, este e. Supremo Tribunal Federal, no exercício de sua função de Corte Constitucional tem firmado uma irrepreensível trajetória jurisprudencial tendente à proteção de minorias sexuais⁸⁶, raciais⁸⁷ e de gênero⁸⁸.

104. Esta atuação, destaque-se, é constantemente acompanhada da irrefutável afirmação de que cabe eminentemente ao Supremo Tribunal Federal promover a proteção de minorias marginalizadas. Neste sentido a manifestação do Min. Gilmar Mendes:

“É evidente também que aqui nós não estamos a falar apenas da falta de uma disciplina legislativa que permita o desenvolvimento de uma dada política pública. Nós estamos a falar, realmente, do reconhecimento do direito de minorias, de direitos fundamentais básicos. E, nesse ponto, não se trata de ativismo judicial, mas de cumprimento da própria essência da jurisdição constitucional”⁸⁹.

105. A proteção das pessoas transexuais é, pois, não menos que o próximo passo coerente e necessário à sedimentação de uma jurisprudência emancipatória firmada a partir da promulgação da Constituição de 1988.

⁸⁵ Christine Goodwin vs. United Kingdom. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60596>

⁸⁶ Cite-se, a este respeito, a ADPF n° 132/RJ e a ADIn n° 4.277/DF, que reconheceram o direito à união estável entre pessoas do mesmo sexo.

⁸⁷ Veja-se, a este respeito, o julgado no Caso Ellwanger (HC 82424/RS) e na ADPF n° 186, que reconheceu a constitucionalidade da reserva de vagas destinadas às minorias raciais em universidades públicas.

⁸⁸ É o caso do julgado proferido na ADPF n° 54, em que se reconheceu o direito da mulher a promover a interrupção da gestação do feto anencefálico. Também é o caso do julgamento da ADIn n° 1.936, em que esta e. Corte declarou que o teto dos benefícios do regime geral de Previdência Social não abrange o salário da licença-gestante, como forma de resguardar a igualdade entre homem e mulher no mercado de trabalho.

⁸⁹ STF, ADIn n° 4.277-DF, Rel. Min. Ayres Britto, j. em 05.05.2011, grifou-se.

IX. – O PEDIDO

106. Diante do exposto, sendo este E. STF o tradicional espaço de proteção de minorias, as Requerentes pleiteiam o julgamento pela procedência parcial da presente ação direta de inconstitucionalidade, para que seja conferida interpretação conforme ao art. 58 da Lei de Registros Públicos de modo a reconhecer o direito à alteração do nome e do sexo no assento de registro civil de pessoa trans independentemente da realização de cirurgia de redesignação sexual.

107. Requer-se, contudo, a rejeição do segundo pedido formulado na petição inicial, de modo a conferir de maneira ampla e efetiva o direito de alteração de prenome e sexo para pessoas trans que não se sujeitaram à mencionada cirurgia.

Termos em que,
Pedem deferimento.

Rio de Janeiro, 2 de maio de 2017.



JULIANA CESARIO ALVIM GOMES

OAB/RJ nº 173.555



WALLACE CORBO

OAB/RJ nº 186.442



DIEGO GEBARA FALLAH

OAB/RJ nº 211.905



DANIEL CARVALHO CARDINALI

OAB/RJ nº 184.984



MARIANNA BORGES SOARES

OAB/RJ nº 212416



JULIANA CARREIRO AVILA

204.305-E

ACADÊMICAS DE DIREITO

Helena Ferreira Duarte

HELENA FERREIRA

Camila Alcida Porfiro

CAMILA PORFIRO

Marina A. Siqueira

MARINA SIQUEIRA