VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

DIREITOS HUMANOS, DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO CONSTITUCIONAL: JUDICIALIZAÇÃO, PROCESSO E SISTEMAS DE PROTEÇÃO I

EDUARDO MANUEL VAL

HAIDEER MIRANDA BONILLA

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597
Direitos humanos, direito internacional e direito constitucional: judicialização, processo e sistemas de proteção I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNA/UCR/IIDH/IDD/UFPB/UFG/Unilasalle/ UNHwN;
Coordenadores: Eduardo Manuel Val, Haideer Miranda Bonilla – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-390-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direitos Humanos, Constitucionalismo e Democracia no mundo contemporâneo.
1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Direitos Humanos. 3. Judicial. 4. Sistema de proteção. I. Encontro Internacional do CONPEDI (6. : 2017 : San José, CRC).

CDU: 34

Universidad Nacional de Costa Rica
Heredia – Costa Rica
www.una.ac.cr

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidad de Costa Rica San José – Costa Rica https://www.ucr.ac.cr

VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

DIREITOS HUMANOS, DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO CONSTITUCIONAL: JUDICIALIZAÇÃO, PROCESSO E SISTEMAS DE PROTEÇÃO I

Apresentação

(Aguardando o envio do texto de apresentação produzido pelos coordenadores deste Grupo de Trabalho)

GARANTIA DE ACESSO À JUSTIÇA DO MENOR TRANSGÊNERO

THE GUARANTEE OF ACCESS TO THE JUSTICE FOR THE MINOR TRANSGENDER

Roseli Borin [1]
Marta Beatriz Tanaka Ferdinandi [2]

Resumo

O presente estudo visa traçar um panorama quando à caracterização da sexualidade do indivíduo, focando na vulnerabilidade do menor transgênero, que atualmente não encontra respaldo jurídico para demandar por sua alteração de gênero e nome, quando se descobre fora do gênero com o qual nasceu, possuindo um gênero secundário, de ordem psicológica, diferente daquele com o qual nasceu. Tal situação abrange os direitos de personalidade do ser, que não são plenamente respeitados no caso dos transgêneros.

Palavras-chave: Criança, Transgênero, Acesso à justiça, Direitos de personalidade, Transexualização

Abstract/Resumen/Résumé

The present study aims on outlining a landscape of the sexual characterizing of the individual, focusing especially on the vulnerability of the minor transgender, who currently does not find legal support to demand for their gender and name change, when the individual discovers itself out of the gender which was born with, possessing a secondary genre of psychological order, different from that with which he was born. This situation includes the personality rights of the being, which are not fully respected in the case of transgenders.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Child, Transgender, Justice access, Personality rights, Transsexuality

[1] Pós-Doutora em Direito Processual pela Universidade de Messina/Itália. Doutora em Sistema Constitucional de Garantias de Direitos – ITE. Mestre em Ciências Jurídicas – UNICESUMAR.

[2] Mestre em Ciências Jurídicas, pelo Centro Universitário de Maringá. Doutoranda em Direito pela Fadisp. Docente, Advogada e Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica do Centro Universitário de Maringá.

INTRODUÇÃO

Ultrapassar os limites do gênero ou sexualidade, ao mesmo tempo em que se coloca em xeque a alteração de códigos preestabelecidos pela sociedade como padrão de conduta, implica na assunção de uma identidade considerada como "desviante" e "anormal", passível de represálias e críticas, porquanto minoria. O tema da diversidade sexual é uma vertente complexa e de árduo tratamento da sexualidade por parte da sociedade humana.

Atualmente, a questão do transgênero é bastante discutida no âmbito do Direito. Fala-se sobre um estatuto LGBT que abarque direitos e garantias constitucionais a esta parcela da população que muitas vezes se encontra em situação marginal à sociedade. Embora a legislação atual permita o uso do nome social, verifica-se a necessidade de adentrar mais a fundo na temática e situação do transgênero, especialmente daquele em situação de vulnerabilidade: o menor.

O tema proposto é inédito e visa trazer benefícios à população e ao operador de direito, uma vez que servirá de fonte para estudos e produção científica, além de servir como respaldo à produção de legislação que observe as necessidades do menor acerca de seu gênero e identidade psicológica.

Fomenta-se a pesquisa com base nos registros históricos acerca da sexualidade humana, princípios constitucionais de igualdade e dignidade da pessoa humana, considerações sobre o a transgeneridade e o menor transgênero, especialmente no tocante aos direitos de personalidade e direitos humanos.

Este artigo é dividido em cinco tópicos principais: da sexualidade humana, que trata dos aspectos referentes à caracterização do gênero; direitos da personalidade dos transgêneros, traçando um panorama entre os direitos da personalidade e aqueles aplicados especialmente aos transgêneros; identidade do transgênero em âmbito familiar, onde são tratados aspectos quanto à teoria do reconhecimento e do menor transgênero; e finalmente, a última parte trata do acesso à justiça, trazendo as dificuldades de demandar do menor transgênero.

A metodologia utilizada é a bibliográfica, com pesquisas em livros, sites, artigos e periódicos de fomento à pesquisa jurídica.

1 DA CATEGORIZAÇÃO SEXUAL DO SER

Antes do nascimento de um bebê, este se encontra sujeito à categorização binomial de sua sexualidade. Este binômio, do feminino ou masculino, é transmitido à criança, sem orientações ou chances de se questionar. Existe, porém, um grande leque de possibilidades sexuais entre este binômio, não só em questão de gênero, mas de relações de sexualidade, em si.

Impõe-se socialmente, porém, um padrão de heteronormatividade, onde o que determina o gênero e o padrão sexual do indivíduo são as características biológicas de seu sexo. Nesse sentido, Judith Butler entende que a "regulação binária da sexualidade, suprime a multiplicidade subversiva de uma sexualidade que rompe as hegemonias heterossexual, reprodutiva e médico-jurídica"[1].

Quando a sociedade se alia a preceitos culturais, religiosos e de costumes, a sexualidade é transformada em tabu, tornando explícita a ideia de manifestação sexual "normal", o que gera comportamentos preconceituosos, ocasionando agressões físicas e fazendo com que aqueles indivíduos que se encontram fora do padrão de normalidade descrito sintam-se como um peso social. Isso ocorre especialmente pela falta de legislação e políticas públicas de proteção e inclusão social para com estes indivíduos[2].

As orientações afetivo-sexuais são manifestações do desejo humano inerente à vida, à saúde e à personalidade do ser humano. Roger Raupp Rios as classifica em "[...] desejos e/ou condutas sexuais, seja para pessoa do mesmo sexo (homossexualidade), ou do sexo oposto (heterossexualidade) ou ambos os sexos (bissexualidade)"[3].

Segundo este entendimento, homossexualidade seria a afinidade afetiva e sexual entre pessoas do mesmo sexo; ao passo que a heterossexualidade se caracterizaria por desejos afetivos sexuais em relação a indivíduos de sexos opostos; e a bissexualidade seria o desejo sexual voltado tanto para homens quanto mulheres.

Regis Fernandes de Oliveira tece um comentário pertinente à homossexualidade, mas que pode muito bem ser estendido a todos que não se encaixam no padrão heteronormativo,

---

[1] BUTLER, Judith. *Problemas de gênero. Feminismo e subversão da identidade*. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 41

[2] CARDIM, Valéria da Silva Galdino. GOMES, Luiz Geraldo do Carmo. Das garantias constitucionais e da identidade de gênero. In: SIQUEIRA, Dirceu; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. *Sistema constitucional de garantias e seus mecanismos de proteção*. Birigui: Boreal, 2013.

[3] RIOS, Roger Raupp Rios. *O Princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual:* a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 95.

onde este é "Um excluído. Um pária. Alguém que é um ser humano, mas a ele não é garantido direito a uma vida digna, tal como preceituado na Carta das Nações Unidas[4].

Valéria Silva Galdino Cardin e Vitor Eduardo Frosi explicam o afeto como integrado à orientação sexual, uma vez que o afeto seria um fato jurídico, permitindo "o estabelecimento de relações intersubjetivas entre as pessoas (...)", de modo a constituir relações jurídicas (famílias monoparentais, homoafetivas...), modificá-las (de namoro para casamento) e extingui-las (destituição do poder familiar)[5].

A ontologia de Gilles Deleuze pressupõe a não submissão do Ser a categorias, a nenhum acondicionamento fixo de sua partilha inerente. "O ser é unívoco na medida em que os entes jamais são repartidos e classificados por analogias equívocas"[6].

Para Alain Badiou, não é possível definir o "ser sexual" levando-se em consideração apenas o binômio homem/mulher:

> Perguntemos, por exemplo, o que é o ser sexuado, ou sexual. Impossível construir essa intuição se partirmos da identificação do homem, ou do masculino; tampouco se partirmos, mesmo como exceção ou desfalque, do ser feminino, da suposta interioridade de uma feminilidade. O que é preciso é chegar ao ponto de inflexão onde se sobrepõem, numa topologia bifurcante, o devir-mulher do homem e a territorialidade masculina da mulher. O homem não é pensável senão como atualização de sua virtualidade feminina. Mais ainda: não é pensável senão no ponto em que ele é indesignável à masculinidade; porque sua virtualidade feminina é, ela própria, linha de fuga de uma territorialidade masculina. De modo que pensamos o ser sexual quando estamos na indiscernibilidade entre um movimento de feminização e uma suspensão de masculinização, que trocam suas energias no indiscernível.[7]

Não se deve categorizar o ser sexual segundo suas prioridades, mas é ideal que a si não lhe caiba nenhuma propriedade. O devir, o vir a tornar-se, tanto masculino quanto feminino vertem-se em tantas possibilidades que a definição macho/fêmea para os espécimes humanos torna-se insuficiente. Da mesma forma, a manifestação do desejo sexual é implexa e profunda, de modo a abarcar todas as formas de afeição, sua falta e até mesmo sua pluralidade, para constituir a personalidade sexual do ser como um atributo intrínseco e notório da pessoa humana, fazendo jus à proteção jurídica.

---

[4] OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *Homossexualidade: uma visão mitológica, religiosa, filosófica e jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 19

[5] CARDIM, Valéria da Silva Galdino. GOMES, Luiz Geraldo do Carmo. Das garantias constitucionais e da identidade de gênero. In: SIQUEIRA, Dirceu; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. *Sistema constitucional de garantias e seus mecanismos de proteção*. Birigui: Boreal, 2013.

[6] BADIOU, Alain. Da vida como nome do ser. In: ALLIEZ, Éric. *Gilles Deleuze*: uma vida filosófica. Trad. Ana Lúcia de Oliveira. São Paulo: Ed. 34, 2000, p. 159-160

[7] BADIOU, Alain. Da vida como nome do ser. In: ALLIEZ, Éric. *Gilles Deleuze*: uma vida filosófica. Trad. Ana Lúcia de Oliveira. São Paulo: Ed. 34, 2000, p. 160

1.1 TRANSGENERIDADE

A primeira vez que a expressão "transgênero" foi utilizada data da década de sessenta e está atribuída a Virginia Prince, que a utilizou na descrição de travestis masculinos heterossexuais, hoje mais conhecidos como *crossdressers*, em seus livros "*The Transvestite and His Wife*" (1967) e "*How to be a Woman Though Man*" (1971). O termo exprime uma transgressão ao gênero de nascimento, até então aplicado a travestis e transexuais, mas que futuramente cobriria todas as variações deste novo gênero em nascimento[8].

Leticia Lanz observa que há um certo conflito em torno do termo, entre os próprios transgêneros:

> Dentro da comunidade transgênera, tornaram-se freqüentes acalorados debates sobre quem pertence a que grupo, quem tem direito a que título, quem é genuíno e quem é "fake" (falso). Em função dessas classificações e subclassificações internas, surgiu uma verdadeira hierarquia transgênera dentro da comunidade transgênera. E essa preocupação por classificar e "excluir" acabou sendo um grande instrumento auxiliar da sociedade no seu trabalho de marginalizar e estigmatizar variações de gênero[9].

Cabe salientar também que existem pessoas transexuais que não consideram a si mesmas necessariamente como transgêneros, uma vez que não se consideram em trânsito entre gêneros, pois entendem que sempre tiveram sua identidade de gênero definida, embora tenham sido designadas de forma diferente.

Para Leticia Lanz, o termo 'transgênero' "surgiu dentro deste pantanal terminológico como um denominador geral do grupo, classificando todos os seus membros com base nos seus desvios relativamente ao comportamento socialmente esperado do gênero em que foram classificados ao nascer"[10].

Para Nildo Correia, o conceito de transgeneridade:

> [...] se aplicaria a qualquer indivíduo que, em tempo integral, parcial ou em momentos e/ou situações específicas da sua vida, demonstre algum grau de desconforto ou se comporte de maneira discordante do gênero em que está enquadrado. Mas, evidentemente, devido às inumeráveis disputas entre os numerosos subgrupos de indivíduos portadores de alguma forma de disforia de gênero, o termo transgênero está longe de ser aceito por todos como

[8] LANZ, Leticia. *Transgênero*: um histórico do termo. Disponível: http://www.leticialanz.org/transgenero-um-historico-do-termo/. Acessado em 06 fev. 2017.
[9] LANZ, Leticia. *Transgênero*: um histórico do termo. Disponível: http://www.leticialanz.org/transgenero-um-historico-do-termo/. Acessado em 06 fev. 2017.
[10] LANZ, Leticia. *Transgênero*: um histórico do termo. Disponível: http://www.leticialanz.org/transgenero-um-historico-do-termo/. Acessado em 06 fev. 2017.

> designação geral dos indivíduos portadores de quaisquer tipos de desvios de gênero[11].

Embora de inicio o termo tenha sido utilizado para pessoas que viviam integralmente um papel social que não fosse legitimamente atribuído ao seu sexo de nascimento, mas que também não recorriam à cirurgia genital para efetivar a sua "variação de gênero", atualmente designa aquelas pessoas que estão em processo de transformação, de um gênero a outro.

Nildo Correia leciona que

> [...] a lógica do termo é que, enquanto os travestis trocam suas roupas episodicamente e os transexuais buscam uma mudança definitiva do seu gênero social, transgêneros promoviam uma mudança sustentada do seu gênero social através de meios não cirúrgicos[12].

Os transgêneros podem ser divididos em dois grupos: os MTF (*male to female*) que são os que, apesar de nascidos com o fenótipo masculino, possuem identidade de gênero feminina, sendo melhor identificados como femininos e não afeminados; e as FTM (*female to male*), que embora nascidas mulheres, são melhor identificados como homens, sendo masculinos, e não masculinizados[13].

O transgênero seria, então, todo aquele que transgride seu gênero de nascimento, tanto aquele que nasce com ambos os sexos e escolhe um para se identificar, quanto aquele que, mesmo nascido com um só sexo, escolhe viver como pessoa do sexo oposto, como os travestis ou os transexuais. Há ainda, na abrangência do termo, a conotação da vontade de alteração de gênero, seja por maneira cirúrgica ou por tratamento hormonal.

1.1.1 Perspectivas médico-psicológicas da transgeneridade

Há diversos estudos acerca dos transgêneros, no sentido de tentar identificar um possível transtorno de ordem médica ou psicológica.

A teoria médica mais aceita é holandesa, sob o viés neurológico, onde Marli Piva Monteiro entende que, durante o estudo da região do hipotálamo, região responsável pelos hormônios sexuais, em cadáveres, foi constatado que a estria terminal seria 44% maior nos

[11] CORREIA, Nildo. *Diversidade*. Disponível em: http://blogsdagazetaweb.com.br/diversidade/ ?paged=36. Acessado em 07 fev. 2017.
[12] CORREIA, Nildo. *Diversidade*. Disponível em: http://blogsdagazetaweb.com.br/diversidade/ ?paged=36. Acessado em 07 fev. 2017.
[13] VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Nome e sexo:* mudanças no registro civil. São Paulo: Atlas, 2012, p. 157.

homens. Ao analisar esta estria em transgêneros, foi possível observar que era 52% menor em relação aos homens, encontrando-se mais próxima do tamanho referente às mulheres[14].

Outra hipótese seria de que nos últimos dias de vida como feto, este sofreria uma impregnação hormonal no hipotálamo, pelo hormônio contrário ao de seu sexo biológico. Esta suposta impregnação ainda não possui justificativa[15].

Para Drauzio Varela, "[...] em 66% dos transexuais, a incongruência se instala já na infância; nos demais, ela se desenvolve na adolescência e na vida adulta. Quanto mais tardia for a transição para o novo sexo, mais dolorosa será."[16] Note-se que "transexuais" possui a mesma conotação que "transgêneros", significando uma transgressão do sexo, da mesma maneira que o segundo termo remete à transgressão do gênero, como já explicado.

Henry Benjamin, endocrinologista, pioneiro no estudo do transexualismo, deu a este o nome de Síndrome de Benjamin ou síndrome de disforia de gênero. Fundou ainda a Associação Internacional de Disforia de Gênero Harry Benjamin (no inglês HBIGDA), com o objetivo de publicar as normas de tratamento HBIGDA (*State of Care/SOC*), que visa catalogar orientações para o que chamou de "transtornos de gênero".

Para Berenice Bento, Benjamin considera como "verdadeiro transexual":

> Segundo Benjamin, "o/a verdadeiro/a transexual" é fundamentalmente assexuado e sonha em ter um corpo de homem/mulher que será obtido pela intervenção cirúrgica. Essa cirurgia lhe permitiria desfrutar do status social do gênero com o qual se identifica, ao mesmo tempo em que permitiria exercer a sexualidade apropriada, com o órgão apropriado. Nesse sentido, a heterossexualidade é definida como a norma a partir da qual se julga o que é um homem e uma mulher de verdade. Diante da transexualidade, a suposto objetividade dos exames clínicos, não faz nenhuma diferença. Nessa experiência, o saber médico não pode justificar os "transtornos" por nenhuma disfunção biológica, como aparentemente se argumenta com os casos dos intersexos que devem se submeter ás cirurgias para retirar-lhes a ambiguidade estética dos genitais, confortando-os com os corpos-sexuados e hegemônicos[17].

Note-se que o sufixo "ismo", de origem mista greco-latina (*-μός / -ismus)*, denota a presença de uma condição patológica, posto que é utilizado pela Medicina para designar doenças. O termo transexualismo consta como uma anomalia na categoria de Transtornos da Identidade Sexual (F64.0)12, no CID 10 – Classificação Internacional de Doenças, da

[14] MONTEIRO, Marli Piva. *Transamérica*: na encruzilhada da sexuação. Estudos de Psicanálise, Belo Horizonte, n. 32, nov. 20, p. 25.
[15] DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 251.
[16] VARELA, Dráuzio. *Transexuais*. Disponível em: <http://drauziovarella.com.br/sexualidade/ transexuais/>. Acesso em: 10 fev. 2017.
[17] BENTO, Berenice. *O que é transexualidade*? São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 118.

Organização Mundial de Saúde (OMS), classificação esta que objetiva padronizar a codificação de doenças[18].

Berenice Bento menciona a definição usada no CID-10:

> A) 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 intervenção cirúrgica ou a um tratamento hormonal a fim de tornar seu corpo tão conforme quanto possível ao sexo desejado. B) A identidade transexual esteve presente de forma consistente durante ao menos dois anos. C) O transtorno não é um sintoma de outro transtorno ou de uma anormalidade cromossomática[19].

Em 2013, a Associação de Psiquiátrica Americana (APA), publicou em seu Manual de Diagnóstico e Estatística dos Transtornos Mentais, um capitulo intitulado "Transtornos Sexuais e da Identidade de Gênero", onde retirou o transexualismo do mesmo segmento em que constavam a necrofilia, pedofilia, zoofilia, entre outras, para a seção de Disforia de Gênero, que define como "sofrimento que pode acompanhar a incongruência entre o gênero experimentado ou expresso e o gênero designado de uma pessoa". O texto explica: "embora esta incongruência não cause desconforto em todos os indivíduos, muitos acabam sofrendo se as intervenções físicas desejadas por meio de hormônioes e/ou cirurgia não estão disponíveis"[20].

O manual detalha com melhor precisão os critérios para diagnostico, incluindo seção especial destinada ao diagnóstico em crianças, embora não descreva orientação sexual destes. Note-se que a transgeneridade/transexualidade é entendida no âmbito da psiquiatria como transtorno mental, e no âmbito médico como condição patológica.

2 DIREITOS DA PERSONALIDADE DOS TRANSGÊNEROS

A sexualidade humana faz parte do rol de direitos da personalidade, estando diretamente ligada a princípios constitucionais como liberdade, igualdade e especialmente

[18] ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. CID-10 *Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde*. São Paulo: Universidade de São Paulo; 1997.
[19] BENTO, Berenice. *O que é transexualidade*? São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 112.
[20] MANUAL DIAGNÓSTICO E ESTATÍSTICO DE TRANSTORNOS MENTAIS (DSM-5*). American Psychiatric Association*. Porto Alegre: Artmed, 2014, p. 492.

dignidade da pessoa humana. Os transgêneros não possuem direitos da personalidade específicos, mas fazem jus aos direitos da personalidade como indivíduos.

José Sebastião de Oliveira e Mariângela Pennacchi entendem que os direitos da personalidade são formados pelos elementos psíquicos, físicos e morais, de modo que fazem parte dos direitos subjetivos. Desrespeitados, estes danificam a moral do sujeito[21].

Para Carlos Roberto Gonçalves, estes "são direitos inalienáveis, que se encontram fora do comércio, e que merecem a proteção legal"[22]. Não há possibilidade de transferência dos direitos de personalidade a outro indivíduo, uma vez que, em analogia à própria personalidade, são infindáveis ao indivíduo. Necessário, assim, protegê-los legalmente.

Fundamentam-se, na Constituição Federal, pelo princípio da dignidade da pessoa humana, que também fundamenta o Código Civil, de onde destacam-se os artigos:

> Art. 11: Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.
> Art. 16: Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendido o prenome e o sobrenome.
> Art. 17: O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória[23].

Embora a Resolução 1482/1997 do CFM tenha expressado o direito de personalidade psíquica aos transgêneros, uma vez que autoriza a cirurgia de transgenitalização, ainda é grande a dificuldade de reconhecimento judicial de seu gênero psíquico[24].

A mudança do registro civil, concedida pelo Decreto 8.727/2016, bem como a utilização do nome social, exercem papel de grande importância no que diz respeito à efetivação dos direitos personalíssimos dos transgêneros, tendo em vista ser "legítimo o interesse do transexual em querer harmonizar o caráter feminino ou masculino do prenome à sua aparência"[25].

Edvaldo Souza Couto entende que, para que sejam efetivados completamente os direitos personalíssimos dos transgêneros, não basta apenas a mudança do prenome ou

---

[21] OLIVEIRA, José Sebastião de; PENNACCHI, Mariângela. Os Direitos da Personalidade em face da Dignidade da Pessoa Humana. In: XVII Encontro Nacional do CONPEDI, 2008, Brasília/DF. *Anais do XVII Encontro Nacional do CONPEDI.* Florianópolis/SC : Fundação Boiteux, 2008. v. 1. p. 3679.
[22] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 11 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, P. 184.
[23] BRASIL. *Código Civil*, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
[24] CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. *Resolução CFM nº 1.482/97*. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/1997/1482_1997.htm>. Acesso em 24 fev 2017.
[25] COUTO, Edvaldo Souza. *Transexualidade*: Corpo em Mutação. Salvador: Editora Grupo Gay da Bahia, 1999, p. 69.

conforme o contexto atual, a aceitação do nome social, sendo necessária também a mudança do sexo jurídico:

> Para a legislação o que define a pessoa é seu sexo biológico original, mesmo que tenha extirpado seu sexo gonadal (testículos e ovários), que tenha construído uma nova genitália (neo-vaginal ou neo-pênis), e que psicologicamente se identifiquem com o outro sexo e viva socialmente no gênero oposto ao que nasceu. Esta ditadura do biológico em desprezo dos outros domínios psico-sociais e até físicos, tem que ser revista, pois não há razão lógica, além do preconceito, que justifica tal postura anti-ética e desumana[26].

A personalidade identifica e individualiza o ser humano, sendo atributo inerente deste. Todos os atributos do indivíduo possuem correspondência com um direito, tais como nome, sexo, identidade de gênero, imagem, orientação afetiva sexual, educação, cultura, etc. Note-se que suas particularidades não se encontram elencadas em rol taxativo, com algumas possuindo regulamentação e outras sendo descobertas ao passo em que são violadas. Sempre que há desrespeito quanto à identidade de gênero de uma pessoa, são violados os direitos da personalidade desta, e por conseguinte, sua dignidade é afrontada.

Resta cristalino que o ordenamento jurídico brasileiro não acompanhou o avanço da sociedade e da própria medicina, no que diz respeito ao transtorno de identidade de gênero, para garantir aos transgêneros a plena efetivação de seus direitos de personalidade.

3 DA IDENTIDADE DE GÊNERO EM ÂMBITO FAMILIAR

Quando uma criança nasce, torna-se integrante de uma família, uma entidade natural, possuindo com esta, vínculos duradouros de uma vida inteira. A sociedade é composta por núcleos familiares formados por relações de afetividade, onde prevalece o princípio da dignidade da pessoa humana, além do exercício de uma paternidade responsável e com respeito, o que a tornam mais fortalecida e bem organizada.

[26] COUTO, Edvaldo Souza. *Transexualidade*: Corpo em Mutação. Salvador: Editora Grupo Gay da Bahia, 1999, p. 70

Para Hegel: "[...] a família determina-se pela sensibilidade de que é una pelo amor, de tal modo que a disposição de espírito correspondente é a consciência em si e para si e de nela existir como membro, não como pessoa para si"[27].

Portanto, é fácil compreender que é no seio da família que um indivíduo possui seu auto reconhecimento como indivíduo, vivenciando experiências positivas e negativas, através da transmissão de informações, quaisquer sejam o tipo. Jacques Lacan explica a importância da família na difusão de conhecimento e afins:

> [...] a família desempenha um papel primordial na transmissão da cultura. Se as tradições espirituais, a manutenção dos ritos e dos costumes, a conservação das técnicas e do patrimônio são com ela disputados por outros grupos sociais, a família prevalece na primeira educação, na repressão dos instintos. Ela estabelece desse modo, entre as gerações, uma continuidade psíquica cuja causalidade é a ordem mental[28].

Dessa forma, aquele indivíduo que não é reconhecido no núcleo familiar porque não se encaixa no padrão social heteronormativo, será também excluído do meio social em que vive, ou se sentirá excluído[29].

No tocante aos transgêneros, há uma maior dificuldade de reconhecimento, qualquer seja o âmbito, tendo em vista a marginalização sofrida e a ausência de um contexto ontológico, que os obriga a viver fora do meio social. Prejudica-se o desenvolvimento da personalidade do indivíduo excluído de seu núcleo familiar, em razão de sua identidade de gênero não corresponder àquela do seu sexo biológico, então ele torna por não ser reconhecido enquanto pessoa.

Simone de Beauvoir entende que excluir uma pessoa de um grupo, especialmente do ambiente familiar, vitimiza o indivíduo:

> [...] quando um indivíduo ou um grupo de indivíduos é mantido numa situação de inferioridade, ele é de fato inferior; mas é sobre o alcance da palavra ser que precisamos entender-nos; a má-fé consiste em dar-lhe um valor substancial quando tem o sentido dinâmico hegeliano; ser é ter-se tornado, é ter sido feito tal qual como se manifesta; o problema consiste em saber se esse estado de inferioridade, bem como o tratamento dado deve perpetuar-se[30].

A dignidade da pessoa humana, em âmbito familiar fornece os instrumentos para a instauração do respeito à personalização do homem e de sua família. Assim, o transgênero

---

[27] HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich . *Princípios da Filosofia do Direito*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003 p. 149

[28] LACAN, Jacques. *Os complexos Familiares*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar. 1985, p. 13.

[29] JESUS, Jaqueline Gomes de. *Orientação sobre população transgênero*: conceitos e termos. Brasílias: Autor, 2012

[30] BEAUVOIR, Simone de. *O segundo sexo*. 6. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980, p. 54.

pertence a uma família, e esta deve aceitá-lo e tratá-lo com dignidade, pois "quando se trata da proteção da dignidade do ser humano, não pode-se admitir tergiversação. A dignidade do ser humano exige proteção máxima, inegociável"[31]. Isso significa que, não importa qual seja a identidade de gênero de um indivíduo, este não se encontrará carente de dignidade.

Quando o indivíduo é excluído do convívio familiar, em razão de sua condição de transgeneridade, sua integridade psíquica é comprometida, são violados direitos da personalidade e a sua dignidade, como pessoa humana. Neste tipo de situação, a família torna-se o instrumento da exclusão social, bem como da própria violência e abuso psicológico[32].

Renato Vasconcelos Magalhães observa:

> A família, longe de ser aquele lugar seguro dos românticos, constitui o espaço onde mais ocorrem crimes na sociedade, sejam perpetrados contra os jovens e as crianças, sejam contra os idosos ou as mulheres, sendo perpetrada ainda com maior intensidade quando os filhos tem uma orientação sexual diversa da heterossexual[33].

A família deve ser um reduto de afeto, de recepção afetiva do indivíduo, seja ele transgênero ou não, assim como de reconhecimento das diferenças de cada membro, e não estigmatizar seus integrantes, em nome de moralidade e igualdade social hipócritas, afastando-se dos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade.

3.1 TEORIA DO RECONHECIMENTO

A identidade de gênero compreende elemento fundamental da sexualidade humana, cuja família possui papel especial na sua formação. Identificar-se como pertencente a um gênero é reconhecer a manifestação do Eu multifacetário, tanto no direito quanto na sociedade[34].

A teoria do reconhecimento é de autoria de Georg Wilhelm Friedrich Hegel, e está fundada no conceito de luta social, como crítica ao modelo de estado de natureza de Hobbes,

---

[31] ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano existencial a tutela da dignidade da pessoa humana. *Revista de direito privado*, São Paulo, n.24, out.- dez. 2005, p. 29.
[32] DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 39
[33] MAGALHÃES, Renato Vasconcelos. As escusas absolutórias do código penal e os crimes patrimoniais de gênero a proteção da nova ordem jurídica aos direitos humanos das Mulheres. In*: Anais do XIX Congresso Nacional do CONPEDI* realizado em Florianópolis - SC nos dias 13, 14, 15 e 16 de Outubro de 2010, p. 1371-1387. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/florianopolis/Integra.pdf>, acessado em 15 de out. 2012.
[34] TAYLOR, Charles. *As fontes do self*. São Paulo: Loyola, 1997, p. 28.

de forma a evidenciar o conflito prático entre os sujeitos, para proporcionar um movimento ético perante a sociedade[35].

A teoria é a hipótese levantada ante ao questionamento do motivo pelo qual um indivíduo vive em sociedade e qual seria o papel que desempenha, entre outros questionamentos. A fase inicial de reconhecimento do indivíduo ocorreria na infância, no campo afetivo, com o início da construção do eu, de maneira singular e única, no âmbito familiar.

Acerca do tema Axel Honneth assevera:

> Cada um é igual ao outro justamente aí onde está oposto a ele; ou o outro, por aquilo que lhe é outro, é ele mesmo'. Mas essa experiência recíproca do saber-se-no-outro só se desenvolve até chegar a uma relação de amor real na medida em que é capaz de tornar-se um conhecimento das duas partes, intersubjetivamente partilhado; pois só quando todo sujeito vem a saber de seu defrontante que ele 'igualmente se sabe em seu outro' e 'para mim'. Para designar essa relação mutua de reconhecer-se-no-outro, Hegel emprega [...] o conceito de 'reconhecimento': na relação amorosa, escreve ele em uma nota marginal, é o 'si não cultivado, natural', que é 'reconhecido'[36].

Uma vez constituída a autonomia formal cognitiva, no núcleo familiar, o indivíduo parte em busca do reconhecimento enquanto pessoa no âmbito do direito, onde se encontrará sujeito de direitos e deveres. É uma busca por pertencer ao âmbito da sociedade e ser reconhecido. Axel Honneth afirma:

> [...] o direito representa uma relação de reconhecimento recíproco através da qual cada pessoa experiência, como portador das mesmas pretensões, o mesmo respeito, ela não pode servir justamente como um médium de respeito da biografia particular de cada indivíduo; pelo contrário, uma tal forma de reconhecimento, de certo modo individualizada, pressupõe ainda, além da operação cognitiva do conhecimento, um elemento da participação emotiva que torna experienciável a vida do outro como uma tentativa arriscada de autorrealização individual[37].

É consenso entre Honneth e Hegel que o indivíduo é reconhecido pelo seu projeto de vida. Hegel entende ainda que indivíduos conscientes são capazes de reconhecer as pessoas por seus méritos particulares, sendo estes feitos reconhecidos pela sociedade. Monta-se, então, a estrutura de reconhecimento por parte da sociedade, para que o indivíduo seja compreendido como Ser. Seria esta dimensão a que daria o sentido à vida.

---

[35] HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*: a gramática moral dos conflitos sociais. Trad. Luiz Repa. São Paulo: 34, 2003. p. 12 e seq.
[36] HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*: a gramática moral dos conflitos sociais. Trad. Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003, p. 77
[37] HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*: a gramática moral dos conflitos sociais. Trad. Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003, p. 105

Consoante esta teoria, Axel Honneth, assevera:

> Um conceito de eticidade próprio da teoria do reconhecimento parte da premissa de que a integração social de uma coletividade política só pode ter êxito irrestrito na medida em que lhe correspondem, pelo lado dos membros da sociedade, hábitos culturais que têm a ver com a forma de seu relacionamento recíproco; daí os conceitos fundamentais com que são circunscritas as pressuposições de existência de uma tal formação da comunidade terem de ser talhados para as propriedades normativas das relações comunicativas; o conceito de "reconhecimento" representa para isso um meio especialmente apropriado porque torna distinguíveis de modo sistemático as formas de integração social, com vista ao modelo de respeito para com a outra pessoa nele contido[38].

Através do modelo de reconhecimento de Hegel, Axel Honneth consegue propor uma nova estrutura das relações de reconhecimento, colocando em prática sua teoria crítica. Por seu modelo, a peleja pelo reconhecimento do indivíduo seria categoria basilar de eticidade, pois enquanto um indivíduo luta por si, consequentemente acaba lutando pelo seu semelhante. É através da teoria de Hegel, também, que Honneth amplia seu modelo de estrutura das relações sociais de reconhecimento[39]:

Da análise das teorias de reconhecimento, evidencia-se que o *motto* das relações interpessoais é este reconhecimento individual perante a sociedade, permeado pela dedicação emotiva, autorrelação e formas de desrespeito, alcançando aos elementos ameaçados da personalidade. Isso demonstra uma busca por evolução na jornada do sujeito, mesmo que esta a leve à privação de direitos.[40]

Em um enfoque cognitivo, os direitos seriam pretensões individuais a serem atendidas por sujeito diverso na coletividade[41]. Honneth entende que a dignidade é intrínseca ao direito, e estes dois elementos associados ao reconhecimento, permitem que o indivíduo obtenha o *status* de membro da sociedade. Assim, a teoria do reconhecimento demonstra que o indivíduo transgênero, tal como o não transgênero busca o reconhecimento em âmbito familiar e legal, para que seja aceito como membro de uma sociedade de valores.

---

[38] HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*: a gramática moral dos conflitos sociais. Trad. Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003, p. 108.
[39] HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*: a gramática moral dos conflitos sociais. Trad. Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003, p. 211.
[40] CARDIN, Valéria Silva Galdino; GOMES, Luiz Geraldo do Carmo. Da livre orientação sexual como um direito da personalidade por intermédio da teoria do reconhecimento de Axel Honneth. In: CAMARGO, Margarida Maria Lacombe; LOIS, Cecilia Caballero; MARQUES, Gabriel Lima (Orgs). *Democracia e Jurisdição*: novas configurações brasileiras. Rio de Janeiro: Imo's Gráf. e Ed., 2013, p. 93-114
[41] HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*: a gramática moral dos conflitos sociais. Trad. Luiz Repa. São Paulo: 34, 2003, p. 137

3.2 DO MENOR TRANSGÊNERO

Conforme já mencionado, os primeiros indícios de transgeneridade são comumente observados no indivíduo enquanto criança. Há, porém, pouca bibliografia a respeito do tema, e a maioria retrata da década de oitenta, não havendo material bibliográfico atualizado. Há, porém, diversas notícias de menores que se enquadram na disforia de gênero.

Cheryl Kilodavis escreveu um livro intitulado "*My Princess Boy*" para compartilhar as alterações de comportamento referente ao gênero de seu filho Dyson, que começou a demonstrar interesse por vestir-se com vestidos de princesas. O menino, porém, ainda não se identifica como transgênero, uma vez que se identifica como menino, apesar de gostar dos vestidos. Um casal, também de origem estadunidense, noticiou à rede de televisão ABC que seu filho, na idade de um ano e meio já demonstrava recusa por vestimentas de meninos, preferindo vestir-se como menina. São ambas situações que demonstram indícios de comportamentos associados à Síndrome de Benajmin, já exposta anteriormente[42].

Para Breno Rosostolato, estes são os primeiros sinais da transgeneridade, e ressalta que são comportamentos relativamente comuns: "Os casos de crianças que apresentam preferências e comportamentos do gênero oposto e não correspondem ao comportamento esperado conforme sua anatomia são comuns e as primeiras evidências surgem ainda na primeira infância"[43].

Existe um termo apropriado para a criança neste início de apresentação sintomática, o "*gender non-conforming*", que denota a criança que não se encaixa nas classificações tradicionais de gênero:

> Os sinais mais evidentes são revelados nas brincadeiras, escolhas de brinquedos e roupas. Existe, inclusive, todo um movimento de dar liberdade para a criança se enquadrar naturalmente ao gênero que ela desejar, o "*gender neutral parenting*" (criação de gênero neutro). A incompatibilidade com o corpo vai se manifestar de forma mais acentuada à medida que esta criança se desenvolve[44].

Comumente os pais destas crianças associam o comportamento transgênero à homossexualidade, porém, frise-se que esta está relacionada com a sexualidade e não com o

[42] OLIVEIRA, Fernanda. *Crianças Trans*: nem menino, nem menina. Disponível em: <http://vilamulher.uol.com.br/familia/filhos/crianca-transgenero-9152.html>. Acesso em 04 mar 2017.
[43] ROSOSTOLATO, Breno. In OLIVEIRA, Fernanda. *Crianças Trans:* nem menino, nem menina. Disponível em: <http://vilamulher.uol.com.br/familia/filhos/crianca-transgenero-9152.html>. Acesso em 04 mar 2017.
[44] ROSOSTOLATO, Breno. In OLIVEIRA, Fernanda. *Crianças Trans*: nem menino, nem menina. Disponível em: <http://vilamulher.uol.com.br/familia/filhos/crianca-transgenero-9152.html>. Acesso em 04 mar 2017.

gênero psicológico com o qual a criança se identifica. A sexualidade diz respeito à vivência e concretização do desejo sexual, que não está condicionada somente ao órgão sexual, mas assim como o gênero, possui fatores psicológicos, motivo pelo qual são costumeiramente confundidos.

Breno Rosostolato entende que um indivíduo pode nascer com o corpo de um homem e em seu psicológico, sentir-se como mulher, podendo ter desejo sexual tanto por mulheres quanto por homens. Ou seja, o transgênero pode tanto ser heterossexual quanto homossexual. "A questão é que se sentir masculino ou feminino difere de se sentir homem ou mulher, até porque essas últimas classificações são estereotipadas e reforçam a dicotomia social"[45].

O procedimento de transgenitalização é bastante recente no Brasil. As resoluções do Conselho Federal de Medicina (nº 1482/1997, nº 1652/2002 e a atual nº 1955/2010) estabelecem como critério para o início do procedimento, a maioridade de 21 anos. Assim, somente os totalmente capazes seriam autorizados a realizar os procedimentos hormonais e cirúrgicos[46].

Alexandre Saadeh *et al.* evidenciam que os sintomas de transgeneridade surgem na infância, não havendo, porém, previsão de atendimento para esta parcela da população:

> A experiência identitária do indivíduo transexual é, em geral, marcada por inúmeros desafios e dificuldades. Estes não ocorrem apenas na idade adulta, estando presentes desde a infância. Entretanto, não há, no Brasil, até o momento, qualquer normatização referente à abordagem de crianças e de adolescentes ou diretrizes estabelecidas, quer seja pelo Conselho Federal de Medicina ou pelo Ministério da Saúde, que guiem profissionais da Saúde para o acompanhamento e o tratamento de crianças e de adolescentes no âmbito médico, psicológico ou social[47].

Os ambulatórios credenciados pelo Ministério da Saúde para a realização do Processo Transexualizador são estruturados para desenvolver os atendimentos direccionalmente à população adulta, estando excluídos os menores.

O Ambulatório de Transtorno de Identidade de Gênero e Orientação Sexual (AMTIGOS) do Núcleo de Psiquiatria e Psicologia Forense do Instituto de Psiquiatria do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo é o primeiro

---

[45] ROSOSTOLATO, Breno. In OLIVEIRA, Fernanda. *Crianças Trans*: nem menino, nem menina. Disponível em: <http://vilamulher.uol.com.br/familia/filhos/crianca-transgenero-9152.html>. Acesso em 04 mar 2017.

[46] CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. *Resoluções*. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_normas>. Acesso em 04 mar 2017.

[47] SAADEH, Alexandre. CORDEIRO, Desirèe Monteiro. CAETANO, Liliane de Oliveira. Atendimento a transexuais e a travestis: crianças, adolescentes e adultos. In: BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE. *Transexualidade e travestilidade na saúde*. Brasília: Ministério da Saúde, 2015, p. 100.

ambulatório a registrar, no Brasil, o acompanhamento de crianças e de adolescentes que experienciam a transexualidade[48].

O atendimento é diferenciado para crianças e adolescentes, levando-se em conta que as demandas apresentadas por estes diferenciam-se em suas características. Quando se trata das crianças, as intervenções focam na perspectiva psicossocial, contando com a psicoterapia e o acompanhamento familiar. Para os adolescentes, especialmente pelo sofrimento intensificado devido ao desenvolvimento dos caracteres sexuais secundários, a abordagem apresenta um espectro mais amplo, abrangendo o bloqueio de eixo hipotálamo-hipófise, responsável pela produção hormonal específica para cada gênero, e a hormonioterapia com a reposição hormonal referente ao gênero identificado[49].

Alexandre Saadeh *et al.* denotam que diversos adolescentes atendidos faziam uso de hormônios sem acompanhamento médico, encontrando-se em situação de vulnerabilidade e expostos a diversos riscos. Fez-se então, uma parceria do AMTIGOS com o Ambulatório de Endocrinologia do Instituto da Criança do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, para estender a área de consulta, no quesito da reposição hormonal da população infantil com diagnóstico de intersexo que, apesar de grandes diferenças na vivência da sexualidade e de desenvolvimento biológico e psicológico, apresenta similaridades na conduta hormonal[50].

Em 30 de julho de 2013 foi publicada a Portaria nº 859 do Ministério da Saúde, a qual contemplava o atendimento para crianças e adolescentes no Processo Transexualizador, constituindo um avanço para a inclusão social do menor transgênero. Este documento, porém, foi revogado. A Portaria nº 2.803 do Ministério da Saúde, publicada em outubro de 2013, não inclui crianças e adolescentes no Processo Transexualizador do SUS, limitando o acesso a maiores de dezoito anos[51].

Tal ação do Ministério da Saúde representa um retrocesso nos direitos de personalidade dos menores com sintomas de disforia de gênero, pois vedou a possibilidade

---

[48] SAADEH, Alexandre. CORDEIRO, Desirèe Monteiro. CAETANO, Liliane de Oliveira. Atendimento a transexuais e a travestis: crianças, adolescentes e adultos. In: BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE. *Transexualidade e travestilidade na saúde*. Brasília: Ministério da Saúde, 2015, p. 100.

[49] SAADEH, Alexandre. CORDEIRO, Desirèe Monteiro. CAETANO, Liliane de Oliveira. Atendimento a transexuais e a travestis: crianças, adolescentes e adultos. In: BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE. *Transexualidade e travestilidade na saúde*. Brasília: Ministério da Saúde, 2015, p. 100.

[50] SAADEH, Alexandre. CORDEIRO, Desirèe Monteiro. CAETANO, Liliane de Oliveira. Atendimento a transexuais e a travestis: crianças, adolescentes e adultos. In: BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE. *Transexualidade e travestilidade na saúde*. Brasília: Ministério da Saúde, 2015, p. 101.

[51] BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE. *Transexualidade e travestilidade na saúde*. Brasília: Ministério da Saúde, 2015, p. 101.

destes de fazerem parte do processo transexualizador, que auxiliaria em seu reconhecimento como indivíduos com gênero definido conforme seu aspecto psicológico, perante a sociedade.

4 DO ACESSO À JUSTIÇA

Conforme observado, no âmbito do direito brasileiro, o processo transexualizador somente poderá ser realizado em indivíduos com idade igual ou superior a dezoito anos, por incluir intervenção cirúrgica com alteração visual, envolvendo fatores psíquicos. É aconselhável que seja acompanhado por equipe interdisciplinar de profissionais da saúde e ciências sociais. Note-se que a transgenitalização ocorre somente mediante a aprovação dessa equipe, o que fere a autonomia do indivíduo que tem essa aprovação negada.

Na Alemanha, por outro lado, a cirurgia pode ser realizada a partir dos dezesseis anos, desde que aquele que intenta seja emancipado pelos pais[52].

Na Noruega, porém, já foram apresentadas reformas legais com o objetivo de facilitar a vida de transgêneros e suas futuras gerações, pois as alterações apresentam propostas de reconhecimento legal de pessoas transgênero de forma rápida, transparente e acessível, reduzindo para 18 anos o limite de idade para o processo. Para menores, o limite estaria estabelecido entre 6 e 16 anos, com o consentimento dos pais. No caso da discordância destes, um terceiro pode decidir, tomando por base o interesse da criança[53].

O limite inferior de idade estabelecido em 6 anos, porém, é visto pela Anistia Internacional como desnecessário, levando-se em conta o interesse da criança, suas capacidades de desenvolvimento e seu direito de ser ouvida.[54]

A produção jurídica acerca da transgenerização infanto-juvenil ainda é pouco significativa. Dá-se ênfase aos casos de Tammy Lobel, nascido como Thomas Lobel, cujo processo de transgenerização começou aos oito anos de idade, e de Kim Petras, cujas

---

[52] SILVA, Alexsander Lima da; OLIVEIRA, Adélia Augusta Souto de. *Transexualização em Narrativas de Histórias de Vida sobre a Infância*. Estud. pesqui. psicol., Rio de Janeiro , v. 15, n. 2, p. 484-508, jul. 2015 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-42812015000200004&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 05 mar. 2017.

[53] ANISTIA INTERNACIONAL. *Avanço histórico para os direitos de pessoas transgênero na Noruega*. Disponível em: <https://anistia.org.br/noticias/avanco-historico-para-os-direitos-transgeneros-na-noruega/>. Acesso em: 28 fev 2017.

[54] ANISTIA INTERNACIONAL. *Avanço histórico para os direitos de pessoas transgênero na Noruega*. Disponível em: <https://anistia.org.br/noticias/avanco-historico-para-os-direitos-transgeneros-na-noruega/>. Acesso em: 28 fev 2017.

mudanças visuais e corporais tiveram início aos 10 anos, com a intervenção cirúrgica de transgenitalização realizada aos 16 anos[55].

No Brasil, há um caso recente, onde a família de um menino de 9 anos conseguiu autorização da Justiça para realizar a mudança de nome e de do gênero sexual da criança. O processo está em trâmite desde 2012, na 3ª Vara da Comarca de Sorriso, a 420 km de Cuiabá, cuja decisão determinou a alteração no registro de nascimento, bem como a mudança no campo de sexo de masculino para feminino[56].

Relacionando com as questões psíquicas, a tese do defensor público que atuou em defesa da família do menino, atentava para o dato de que este havia nascido com anatomia física diversa da identidade sexual psíquica, onde o menino se veste e se porta como menina. Frise-se que a criança foi submetida a acompanhamento pelo AMTIGOS, e diagnosticada com transtorno de identidade sexual na infância. Foram realizadas oitivas na comarca, em uma brinquedoteca com monitoramento de câmeras e com o acompanhamento de uma psicóloga judicial, que realizou atividades lúdicas com a criança, na sala em questão, cujo magistrado acompanhava e convenceu-se do comportamento de menina.

A própria família já utilizava um nome social feminino para a criança por mais de três anos, tendo inclusive conseguido, em sede liminar, o direito de utilização de uniforme feminino para a criança, e que esta fosse tratada como menina na escola.

Conforme o juiz apreciador da demanda:

> A sentença foi dada para garantir que a criança, assim como ela se vê na sua individualidade e na sua orientação feminina, ela seja respeitada e tratada da forma como é, pois, todas às vezes em que ela fosse se apresentar oficialmente com documento, sofreria discriminação e até rejeição. Seria uma pessoa totalmente feminina com nome masculino, o que sempre geraria constrangimento à ela[57].

Note-se que tal como este, os processos relativos à transexualização correm em sigilo judicial, de forma que torna-se especialmente difícil contabilizar e analisar a quantidade de casos demandados bem como a jurisprudência referente. Embora o Brasil não possua

---

[55] SILVA, Alexsander Lima da; OLIVEIRA, Adélia Augusta Souto de. *Transexualização em Narrativas de Histórias de Vida sobre a Infância*. Estud. pesqui. psicol., Rio de Janeiro , v. 15, n. 2, p. 484-508, jul. 2015 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-42812015000200004&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 05 mar. 2017.

[56] G1 MATO GROSSO. *Menino consegue na Justiça mudar para gênero feminino e trocar de nome*. Disponível em: <http://g1.globo.com/mato-grosso/noticia/2016/01/menino-consegue-na-justica-mudar-para-genero-feminino-e-trocar-de-nome.html>. Acesso em 01 mar 2017.

[57] G1 MATO GROSSO. *Menino consegue na Justiça mudar para gênero feminino e trocar de nome*. Disponível em: <http://g1.globo.com/mato-grosso/noticia/2016/01/menino-consegue-na-justica-mudar-para-genero-feminino-e-trocar-de-nome.html>. Acesso em 01 mar 2017.

legislação específica quanto ao transtorno de gênero de ordem infantil, querendo, é possível que a criança demande através de seus pais ou responsáveis pela sua redefinição de gênero.

CONCLUSÃO

Ao nascer, o indivíduo está automaticamente sujeito ao padrão de heteronormatividade, onde seu gênero e seu padrão sexual são determinados segundo as características biológicas de seu sexo. As orientações afetivo-sexuais são manifestações do desejo humano inerente à vida, à saúde e à personalidade do ser humano, e o indivíduo não deve ser automaticamente categorizado. A manifestação do desejo sexual é implexa e profunda, de modo a abarcar todas as formas de afeição, sua falta e até mesmo sua pluralidade, de forma a construir a personalidade sexual do ser como um atributo intrínseco e notório da pessoa humana, fazendo jus à proteção jurídica.

O termo transgênero tem seu surgimento na década de sessenta e podem ser divididos em dois grupos: os MTF (*male to female*) que, apesar de nascidos com o fenótipo masculino, possuem identidade de gênero feminina; e as FTM (*female to male*), que embora nascidas mulheres, são melhor identificados como homens. Note-se que nem todos os transgêneros consideram-se como tal, tendo em vista que não se consideram em trânsito entre gêneros, entendendo que sempre tiveram sua identidade de gênero definida, embora tenham nascido de forma diferente.

A transgeneridade é vista, do ponto de vista da medicina e psicologia como condição patológica ou transtorno, possuindo CID próprio, constando como uma anomalia na categoria de Transtornos da Identidade Sexual, sendo considerada uma Disforia de Gênero, sendo o sofrimento que pode acompanhar a incongruência entre o gênero experimentado ou expresso e o gênero designado de uma pessoa.

Em se tratando de sexualidade humana, esta pertence ao rol de direitos da personalidade, intrinsecamente ligada a princípios constitucionais como liberdade, igualdade e especialmente dignidade da pessoa humana. Embora os transgêneros não possuam direitos da personalidade específicos, fazem jus aos direitos da personalidade como indivíduos, porém não lhes é garantida a plena efetivação de seus direitos de personalidade.

A família é responsável pela formação do indivíduo, bem como seu reconhecimento como ser vivenciador de experiências de ordem positiva e negativa. O indivíduo que não é

reconhecido no núcleo familiar porque não se encaixa no padrão social heteronormativo, será também excluído do meio social em que vive, ou ao menos se sentirá excluído, como no caso dos transgêneros.

A teoria de reconhecimento se mostra como uma hipótese levantada ante ao questionamento do motivo pelo qual um indivíduo vive em sociedade e qual seria o papel que desempenha, com seu início na infância, através do campo afetivo, por onde construiria seu eu, de maneira singular e única, no âmbito familiar. Assim, a teoria do reconhecimento demonstra que o indivíduo transgênero, tal como o não transgênero busca o reconhecimento em âmbito familiar e legal, para que seja aceito como membro da sociedade.

Os primeiros indícios de transgeneridade são comumente observados na infância. Pela escassez de material atualizado, a melhor fonte de informações atualmente são as notícias, cada vez mais frequentes quanto à identidade de gênero de crianças com a síndrome de Benjamin (transgeneridade).

Enquanto o judiciário brasileiro caminha junto com as mudanças da sociedade, atendendo positivamente às demandas daqueles menores que pretendem conseguir judicialmente seu direito de transexualização, o legislativo parece retroceder, revogando as políticas de inclusão social do menor transgênero e seu direito de escolha de gênero.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial à tutela da dignidade da pessoa humana.** Revista de direito privado, São Paulo, n.24, out.- dez. 2005.

ANISTIA INTERNACIONAL. **Avanço histórico para os direitos de pessoas transgênero na Noruega**. Disponível em: <https://anistia.org.br/noticias/avanco-historico-para-os-direitos-transgeneros-na-noruega/>. Acesso em: 28 fev 2017.

BADIOU, Alain. Da vida como nome do ser. In: ALLIEZ, Éric. **Gilles Deleuze**: uma vida filosófica. Trad. Ana Lúcia de Oliveira. São Paulo: Ed. 34, 2000.

BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo**. 6. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980, p. 54.
BENTO, Berenice. O que é transexualidade? São Paulo: Brasiliense, 2008.

BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Transexualidade e travestilidade na saúde**. Brasília: Ministério da Saúde, 2015.

BRASIL. Código Civil, **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero:** Feminismo e subversão da identidade. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CARDIM, Valéria da Silva Galdino. GOMES, Luiz Geraldo do Carmo. Das garantias constitucionais e da identidade de gênero. In: SIQUEIRA, Dirceu; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Sistema constitucional de garantias e seus mecanismos de proteção**. Birigui: Boreal, 2013.

CARDIN, Valéria Silva Galdino; GOMES, Luiz Geraldo do Carmo. Da livre orientação sexual como um direito da personalidade por intermédio da teoria do reconhecimento de Axel Honneth. In: CAMARGO, Margarida Maria Lacombe; LOIS, Cecilia Caballero; MARQUES, Gabriel Lima (Orgs). **Democracia e Jurisdição**: novas configurações brasileiras. Rio de Janeiro: Imo's Gráf. e Ed., 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.482/97**. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/1997/1482_1997.htm>. Acesso em 24 fev 2017.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resoluções**. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_normas>. Acesso em 04 mar 2017.

CORREIA, Nildo. **Diversidade.** Disponível em: http://blogsdagazetaweb.com.br/diversidade/?paged=36. Acessado em 07 fev. 2017.

COUTO, Edvaldo Souza. **Transexualidade**: Corpo em Mutação. Salvador: Editora Grupo Gay da Bahia, 1999.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2007.

G1 MATO GROSSO. **Menino consegue na Justiça mudar para gênero feminino e trocar de nome.** Disponível em: < http://g1.globo.com/mato-grosso/noticia/2016/01/menino-consegue-na-justica-mudar-para-genero-feminino-e-trocar-de-nome.html>. Acesso em 01 mar 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 11 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Princípios da Filosofia do Direito**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. Trad. Luiz Repa. São Paulo: 34, 2003.

JESUS, Jaqueline Gomes de. **Orientação sobre população transgênero**: conceitos e termos. Brasílias: Autor, 2012

LACAN, Jacques. **Os complexos Familiares**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar. 1985.

LANZ, Leticia. **Transgênero**: um histórico do termo. Disponível: http://www.leticialanz.org/transgenero-um-historico-do-termo/. Acessado em 06 fev. 2017.

MAGALHÃES, Renato Vasconcelos. As escusas absolutórias do código penal e os crimes patrimoniais de gênero a proteção da nova ordem jurídica aos direitos humanos das Mulheres. In: **Anais do XIX Congresso Nacional do CONPEDI** realizado em Florianópolis - SC nos dias 13, 14, 15 e 16 de Outubro de 2010, p. 1371- 1387. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/florianopolis/Integra.pdf>, acessado em 15 de out. 2012.

MANUAL DIAGNÓSTICO E ESTATÍSTICO DE TRANSTORNOS MENTAIS (DSM-5). **American Psychiatric Association**. Porto Alegre: Artmed, 2014.

MONTEIRO, Marli Piva. **Transamérica: na encruzilhada da sexuação**. Estudos de Psicanálise, Belo Horizonte, n. 32, nov. 20.

OLIVEIRA, Fernanda. **Crianças Trans: nem menino, nem menina**. Disponível em: <http://vilamulher.uol.com.br/familia/filhos/crianca-transgenero-9152.html>. Acesso em 04 mar 2017.

OLIVEIRA, José Sebastião de; PENNACCHI, Mariângela. Os Direitos da Personalidade em face da Dignidade da Pessoa Humana. In: XVII Encontro Nacional do CONPEDI, 2008, Brasília/DF. **Anais do XVII Encontro Nacional do CONPEDI.** Florianópolis/SC : Fundação Boiteux, 2008.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Homossexualidade: uma visão mitológica, religiosa, filosófica e jurídica.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. CID-10 **Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde.** São Paulo: Universidade de São Paulo; 1997.

BENTO, Berenice. **O que é transexualidade?** São Paulo: Brasiliense, 2008.

RIOS, Roger Raupp Rios. **O Princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual***:* a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ROSOSTOLATO, Breno. In OLIVEIRA, Fernanda. **Crianças Trans: nem menino, nem menina.** Disponível em: <http://vilamulher.uol.com.br/familia/filhos/crianca-transgenero-9152.html>. Acesso em 04 mar 2017.

SAADEH, Alexandre. CORDEIRO, Desirèe Monteiro. CAETANO, Liliane de Oliveira. Atendimento a transexuais e a travestis: crianças, adolescentes e adultos. In: BRASIL,

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Transexualidade e travestilidade na saúde**. Brasília: Ministério da Saúde, 2015.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Transexualidade e travestilidade na saúde**. Brasília: Ministério da Saúde, 2015.

SILVA, Alexsander Lima da; OLIVEIRA, Adélia Augusta Souto de. **Transexualização em Narrativas de Histórias de Vida sobre a Infância.** Estud. pesqui. psicol., Rio de Janeiro , v. 15, n. 2, p. 484-508, jul. 2015 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-42812015000200004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 05 mar. 2017.

TAYLOR, Charles. As fontes do self. São Paulo: Loyola, 1997.

VARELA, Drauzio. **Transexuais**. Disponível em: <http://drauziovarella.com.br/sexualidade/transexuais/>. Acesso em: 10 fev. 2017.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Nome e sexo**: mudanças no registro civil. São Paulo: Atlas, 2012.