

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
FACULDADE DE DIREITO

FERNANDA VELOZO DOMINGOS PINTO

**TRANSFOBIA E MERCADO DE TRABALHO: DA MARGINALIZAÇÃO AO
MERCADO DE TRABALHO FORMAL**

CURITIBA
2017

FERNANDA VELOZO DOMINGOS PINTO

**TRANSFOBIA E MERCADO DE TRABALHO: DA MARGINALIZAÇÃO AO
MERCADO DE TRABALHO FORMAL**

**Monografia apresentada como requisito
parcial para a obtenção do grau de
Bacharel em Direito, Universidade
Federal do Paraná**

**Orientadora: Prof. Dra. Clara Maria
Roman Borges.**

CURITIBA

2017

TERMO DE APROVAÇÃO

FERNANDA VELOZO DOMINGOS PINTO

TRANSFOBIA E MERCADO DE TRABALHO: DA MARGINALIZAÇÃO AO MERCADO DE TRABALHO FORMAL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Graduação em Direito, Escola de Direito, Universidade Federal do Paraná - UFPR, pela seguinte banca examinadora:

Orientadora: Prof^a Dra. Clara Maria Roman Borges
Universidade Federal do Paraná - UFPR

Membros: _____

Curitiba, ____ de _____ de 2017.

Somos julgados na lei humana ou divina, por nossos atos, fatos, intenções... e não pelo pensamento, ato, boato e intenção alheia...eles responderão por eles mesmos por desperdiçar Vida com a vida alheia.

Vamos viver sem síndrome de perfeição, porque estamos numa escola, curso de evolução...Em aperfeiçoamento a cada dia, a cada lição aprendida, reparo feito, recomeço e avanço vamos nos aperfeiçoando, a Vida é verbo ou seja movimento progressivo, então aperfeiçoar a cada dia é preciso.

SicBenSil

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus que me proporcionou galgar sonhos e obter vitórias, ao longo de minha vida, e não somente nestes anos como universitária, mas que em todos os momentos é o meu mentor.

Aos meus pais, avó e madrinha pelo amor, incentivo e apoio incondicional. As minhas irmãs por serem meu sustentáculo, ao meu namorado por todo carinho dedicação e paciência.

A esta universidade, seu corpo docente, direção e administração que me deram uma formação ética, e hoje, profissão.

A professora Clara Maria Roman Borges, pela orientação, apoio e confiança.

A todos os meus amigos, companheiros de trabalho e irmãos na amizade que fizeram parte da minha formação.

Aos amigos trans que deram luz e alma a este trabalho.

Você pensa saber quem é e de repente descobre que se transformou no que outros querem enxergar em você, e pouco a pouco vai ficando mais estranho para si mesmo, e sua própria sombra é o espião que segue seus passos, e em seus olhos você vê o olhar dos que o acusam, dos que mudam de calçada para não cumprimentá-lo e olham-no de soslaio e cabeça baixa ao cruzarem com você.

Antonio Muñoz Molina

Ir mais além. Vencer um desafio, procurar a superação, escapar por um fio e torná-se campeão, superá-se em cada gesto, conquistar o infinito, ir mais além do que o certo, ultrapassar o mais bonito, ir além da superação, e conquistar o impossível, ir além da imaginação para vencer o invencível.

Rômulo Paulino

SUMÁRIO

SUMÁRIO	
RESUMO	
INTRODUÇÃO	10
1 A QUESTÃO DO GÊNERO	12
1.1 SEXO BIOLÓGICO	12
1.2 ORIENTAÇÃO SEXUAL	13
1.3 IDENTIDADE DE GÊNERO.....	15
1.4 NOTÍCIA HISTÓRICA	16
1.5 QUESTÕES SOCIAIS	24
2 BINÁRIO DE GÊNERO	28
2.1 GÊNERO E MERCADO DE TRABALHO	33
2.2 TRANSFOBIA NO MERCADO DE TRABALHO	36
2.3 MARGINALIZAÇÃO	38
2.4 BIOPOLÍTICA, CORPO SOCIAL E O DIREITO	43
3 DIREITOS, TRIBUNAIS E CASOS PRÁTICOS	49
3.1 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	49
3.1.1 DIGNIDADE.....	51
3.1.2 AUTO DETERMINAÇÃO.....	57
3.1.3 PERSONALIDADE	59
3.2 JULGADOS	62
3.2.1 MUDANÇA DE NOME E REGISTRO CIVIL	63
3.2.2 DIREITO DO TRABALHO.....	66
3.3 MANDADO DE INJUNÇÃO 4733	69
CONCLUSÃO	72
REFERÊNCIAS	74
ANEXO I	80

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo estudar a questão da transexualidade e o mercado de trabalho, tratando inicialmente de definições e rotulações, abordando o tema sob aspectos históricos e o modo como a transexualidade foi enfrentada na história da humanidade pelos indivíduos em diferentes momentos e situações sócio-culturais. Trata ademais da transexualidade como forma de discriminação do indivíduo enquanto força de trabalho pelo simples fato de se encontrar na condição de transexual. O estudo trará também dados estatísticos sobre a inserção no mercado de trabalho deste gênero em conjunto com a forma contemporânea do tratamento social aos mesmos. Na área jurídica, será abordada a aceitação atual dos transexuais tanto na sociedade como no mercado de trabalho, incluindo os reflexos dos mais diversos tipos de preconceito com os transexuais.

Palavras-chave: trabalho, transexualidade, gênero, sexualidade, capacidade laboral, história do gênero na sociedade, direito, garantias fundamentais.

ABSTRACT

The present work seeks to study the issue of transsexuals and the labor market, initially dealing with definitions, labeling, approaching the theme under historical aspects and how people faced the transsexuals at different socio-cultural moments and situations through the history of humanity. It deals in addition about transsexuals as a form of discrimination of the individual as a work force for the simple fact of being in the condition of transsexual. The study will also provide statistical data about the placement in the labor market of this population within the object of the study and the contemporary form of social treatment given to these people. In the legal area, it will approach, as is currently the acceptance of transsexual people both in society as a whole as well as in the labor market and the reflexes of the most various kinds of prejudice with transsexuals.

Keywords: work, transsexuals, gender, sexuality, labor capacity, gender history in society, law, fundamental guarantees.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende analisar a problemática da transfobia como meio de exclusão dos indivíduos no meio laboral.

No primeiro capítulo tratar-se-á sobre o estudo das questões que envolvem o debate sobre gênero na contemporaneidade, passar-se-á pelas definições sobre o tema como o sexo biológico dos indivíduos, orientação sexual e o trato da identidade de gênero em conjunto com as questões sociais que envolvem o tema, e por fim, a imposição social quanto binário de gênero.

No segundo capítulo, tratar-se-á do tema da biopolítica passando pela matéria do corpo social e a visão do direito sobre o objeto de estudo. Neste ponto, se trará apontamentos de estudiosos sobre a proposição.

Buscar-se-á demonstrar a existência de um controle biopolítico populacional e que tal forma de controle encontra morada no tema do presente trabalho de forma clara e ampla.

O terceiro e último capítulo discutirá a questão do direito no que se diz a respeito do tema estudado. Aborda-se inicialmente casos práticos e cotidianos que envolvam o assunto, sua abordagem pelo poder judiciário e o posicionamento dos tribunais em referência.

Em continuidade analisar-se-ão diplomas legais que regulam, ou buscam regular o tema, passando pela Constituição Federal de 1988, momento em que os direitos individuais e as garantias são contemplados de forma ampla.

Direitos fundamentais e individuais como o direito à dignidade, à autodeterminação e à personalidade serão igualmente analisados sob o espectro constitucional.

Estudar-se-ão ainda, julgados de diferentes órgãos jurisdicionais que tratam sobre o objeto de estudo do presente trabalho, seguido pela questão da possibilidade de alteração de nome e de registro civil dos transexuais.

Ainda neste sentido, será analisado o direito do trabalho e o mandado de injunção 4733, que busca a regulação por lei da transfobia e homofobia como condutas passíveis de criminalização.

Por fim, o trabalho trará dados estatísticos retirados do relatório 2016 do Grupo Gay da Bahia intitulado “Assassinatos LGBT no Brasil” com informações relevantes sobre o tema no Brasil.

1 A QUESTÃO DE GÊNERO

É sabido que a questão de gênero tem sido amplamente debatida em todos os meios, sejam eles, a mídia impressa, redes sociais ou televisivas.

Entretanto, para que se compreenda o cerne da discussão é preciso necessariamente fazer uma trajetória histórica sobre a questão em voga.

Gênero é a maneira como o indivíduo, seja ele do sexo masculino ou feminino, compreende sua individualidade. Existem sujeitos do sexo masculino, leia-se, com a genitália masculina, mas que não se compreende como um homem e sim uma mulher e da mesma maneira, pode-se encontrar situação inversa, onde uma pessoa do sexo feminino entende-se como sendo do sexo masculino e de outra sorte, se tem igualmente os casos em que o indivíduo, seja de qual sexo for, não possui orientação compreendendo-se em sua singularidade tanto como mulher, homem ou nenhum dos dois. (VIEIRA, PAIVA, p. 50).¹

Sendo assim, gênero é a forma como a pessoa se vê em sua personalidade e individualidade, devendo ser observada, nesta situação, não a forma social como se olha para tal indivíduo e sim como ele mesmo se enxerga no mundo.²

Existem claras confusões entre orientação sexual, sexualidade e gênero as quais rapidamente serão expostas, não em um grau de cognição máxima, visto que tais temas, isoladamente, seriam propósito de um trabalho inteiro dada a ampla variação de matéria, e discussões que possuem.

Far-se-á uma análise de três elementos necessários e fundamentais para se compreender as variações que o tema pode atingir, senão: identidade de gênero, orientação sexual e sexo biológico.

1.1 SEXO BIOLÓGICO

Entende-se por sexo biológico a forma como a pessoa nasceu, sua combinação de cromossomos e sua genitália. Em um grau de cognição mínima, a

¹ VIEIRA, Tereza Rodrigues, PAIVA, Luiz Airton Saavedra de. **Identidade sexual e transexualidade**. Roca. 2009. 1ª Ed. São Paulo. p. 50.

² Idem.

pessoa que nasce com uma vagina é mulher e a pessoa que nasce com um pênis é um homem.³

Desta sorte, separa-se em duas categorias distintas, mas isso não prospera à medida que se observa na sociedade pessoas intersexuais, mesmo quando se fala em sexo biológico.

Quando se fala em intersexualidade, analisa-se que esta pode vir à tona de maneiras distintas, pode ser devido as gônadas terem características que ficam no nível intermediário entre os sexos masculino e feminino ou pode se observar pelo aparelho genital não ser aquele que se observa no tipo cromossômico do indivíduo.⁴

Neste escopo de análise, é possível encontrar situações em que o indivíduo não possui cromossomos que sejam aqueles observados em seu aparelho reprodutor. Jamais tal realidade pode ser vista como patologia, transtorno ou algo que o valha, mas como variação genética e física entre indivíduos.

1.2 ORIENTAÇÃO SEXUAL

A orientação não se confunde com a opção sexual do sujeito, e sim com a afetividade, sexual e amorosa. Este aspecto nos traz disparidade entre sexo, no sentido físico e no campo da afetividade, atração e amor.⁵

Desta sorte pode-se verificar indivíduos do sexo masculino que possuem orientação sexual por pessoas do mesmo sexo, do sexo oposto ou ainda por ambos. Entretanto, o tema não se exaure na sexualidade biológica, podendo também ser com relação ao gênero, qual seja, um indivíduo pode ter afetividade ou orientação sexual por indivíduos que sejam do mesmo gênero, do oposto ou de nenhum.

Nessa análise, se pode encontrar, por exemplo, pessoas do sexo biológico feminino que tenham atração por indivíduos do mesmo sexo biológico, mas que tenha um gênero diverso podendo assim se dizer que duas mulheres do sexo biológico feminino, sendo uma delas do gênero masculino, se entendem heterossexuais e não lésbicas como, via de regra, a sociedade em geral entenderia.

³ VIEIRA, Tereza Rodrigues, PAIVA, Luiz Airton Saavedra de. **Identidade sexual e transexualidade**. Roca. 2009. 1ª Ed. São Paulo. p. 53..

⁴ Idem.

⁵ Ibidem,, p. 54.

Essa forma de se estudar tais possibilidades leva ao entendimento de como os indivíduos que não se identificam com o que é socialmente imposto, podem enfrentar em suas vidas, pela mera situação em que se encontram.⁶

Com relação a algumas das orientações que se pode encontrar lista-se as seguintes:

(i) a homossexualidade, trata da orientação definida pelo desejo por pessoas de igual sexo/gênero. Nesse contexto os homens que sentem atração por homens são chamados de gays e as mulheres que de igual forma se sentem atraídas por mulheres são rotuladas como lésbicas. Lembrando que o termo gay também é usado por mulheres lésbicas.⁷

(ii) a heterossexualidade, trata da orientação definida pelo desejo por pessoas de sexo ou gênero oposto ao seu e que é vista como padrão de normalidade pelas sociedade ocidentais contemporâneas.

(iii) a bissexualidade, trata da orientação definida pelo desejo por qualquer indivíduo do binário de gênero, qual seja, homem ou mulher.⁸

(iv) a assexualidade, trata da orientação definida pela ausência de desejo por qualquer dos gêneros, entretanto é digno de nota que ainda é uma sexualidade em construção.

(v) a pansexualidade, trata da orientação definida pelo desejo que não se liga ao gênero ou ao sexo do outro indivíduo, não podendo desta sorte se confundir com a bissexualidade.

É sempre mister lembrar que a orientação sexual do sujeito diz respeito à sua inclinação em sentido sexual, amoroso e afetivo não somente sexual em relação a outro indivíduo, vale neste caso a indagação: por qual gênero ou sexo ele sente atração? Na busca da melhor definição.⁹

O mais importante a se destacar, é o respeito que todo ser humano merece e deve observar, já que orientações pessoais são decisões de

⁶ LOURO, Guacira Lopes. Um corpo estranho: **Ensaio sobre sexualidade e teoria queer**. Belo Horizonte: Autêntica, 2004.p.51.

⁷ Idem.

⁸ Idem.

⁹ Ibidem,, p. 51.

caráter personalíssimo e não devem ser pano de fundo para qualquer tipo de reprimenda ou preconceito por parte de terceiros, sendo inclusive crime.

1.3 IDENTIDADE DE GÊNERO

Quando se volta os olhos as discussões que se travam atualmente no parlamento, atenta-se de forma clara o despreparo e o pobre conhecimento da classe política acerca do tema. Raramente a classe conhece a diferenciação e mesmo as referências quando se trata de gênero, identidade e orientação sexual. Principalmente, por não acreditarem que existem variadas categorias.¹⁰

Teoria a respeito da figura e papel da mulher na sociedade foram trazidas por Simone de Beauvoir e Luce Irigaray que abriram caminho para renovados debates acerca de gênero, não pacificadas ainda e via de regra exaltadas, tais discussões tem ainda um caráter indefinido para o conceito de gênero.

No cerne das teorias Queer e feministas, o gênero e o sexo são construídos cultural, social e historicamente como categoria e se assume por meio de costumes, representações, gostos, comportamentos e representações.

Judith Butler esclarece que o gênero é assumido pelo indivíduo, mas não se trata, no entanto, de uma escolha e sim de uma disputa de poder e construção já que o sistema de gênero possui característica de hierarquia e como tal se observa ali, relações de poder. Além de ressaltar que a compreensão disso depende da demonstração do aparato de produção por meio do qual os próprios sexos são definidos¹¹

A complexidade do ser humano compreende muito mais que identidade de gênero e, como teoriza esta filósofa, afasta-se do mero binário mulher e homem já que existem pessoas com mais de um gênero como as com gênero fluido, transgêneros, drag queens e genderqueer, trazendo possibilidades diversas de novas formas de ser.¹²

¹⁰ LOURO, Guacira Lopes. Um corpo estranho: **Ensaio sobre sexualidade e teoria queer**. Belo Horizonte: Autêntica, 2004.

¹¹ Butler, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2003.p.24.

¹² Idem..

1.4 NOTÍCIA HISTÓRICA

A história nos revela informações muito pertinentes com relação à questão de sexualidade e de gênero. Por não ter pacificado rico conceito, o que seria o ponto inicial de estudo das relações do gênero bem como suas variações, tanto no campo da sociologia, psicologia e antropologia, levando tão somente temas como a diversidade sexual e a visibilidade das mulheres na atual sociedade.

Quando se fala em transexualidade, se quer tratar aquele indivíduo que por, sua condição, a identidade de gênero destoa daquela que se observa no seu nascimento e que, de alguma ou muitas maneiras, visa transitar para gênero oposto, seja através de intervenções médicas, para uma redesignação sexual ou apenas por masculinização ou feminilização variando o gênero a ser alterado, nessas situações, mediante a administração e aplicação de hormônios (terapia hormonal) ou, procedimento cirúrgico de redesignação.

O tema da transexualidade, historicamente, fora diversamente tratado em cada país do mundo. A França, foi o primeiro país a deixar de entender a transexualidade como transtorno, no ano de 2010¹³; no ano de 2013 a OMS (Organização Mundial de Saúde) decretou a retirada da transexualidade da lista de transtornos mentais, em sua próxima edição da classificação do CID¹⁴ (Código Internacional de Doenças)¹⁵.

Trataremos a historicidade da transexualidade, objeto do presente trabalho. Historicamente o transexualismo fora compreendido como doença, cercado de preconceito, ataques e atos discriminatórios como ainda ocorre.

A não aceitação social é clara e diária em diversas sociedades do mundo, inclusive na brasileira. O senso comum entende o indivíduo transexual como sendo aquele que de alguma forma planeja ou efetivamente realiza procedimentos médicos para mudança de sexo. Entretanto, de forma mais simplista, encontra-se a

¹³ Transexualismo é retirado de lista de doenças mentais na França. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/equilibrio/noticias/ult263u693920.shtml>>..Consultado em 02.ago.2017.

¹⁴ Organização Mundial de Saúde. Classificação de transtornos mentais e de comportamento da CID-10: descrições clínicas e diretrizes diagnósticas. Porto Alegre: OMS; 1993.

¹⁵ Também conhecida como Classificação Estatística Internacional de Doenças

definição de que transexual é o indivíduo que se identifica com o gênero oposto ao seu (físico).

Na área médica, a terminologia utilizada para rotular a mudança da característica física sexual do indivíduo é a cirurgia de reatribuição sexual¹⁶. Lado outro é de se observar que é amplamente aceito que a vontade de fazer parte, pertencer ao gênero oposto, a afirmação de cunho pessoal de que é do gênero oposto ao daquele designado biologicamente em seu nascimento é fator determinante em se saber se o indivíduo é ou não transexual.¹⁷

Quando se busca algum tipo de referência no que diz respeito a mulheres vivendo como homens ou o oposto antes do império romano, nada se encontra de fato.

Filo, um filósofo que viveu no século primeiro D.C e que habitava em Alexandria, quando se lê as palavras legadas por Janet Hyde¹⁸ e Richard Green¹⁹, se ocupou de produzir trabalho escrito sobre homens que não tão somente viviam, mas também se vestiam como se mulheres fossem, alguns chegando ao extremo de realizar a extração do órgão sexual e almejar tornar seus corpos masculinizados. É desses indivíduos, com origem na expressão grega que define o zelador do leite ou guardião, chamados eunucos a que se referia, os quais tinham por obrigação zelar o leite das esposas de seus senhores e donos.²⁰

Poemas escritos por Juvenal e Manilus, ambos romanos trataram de cidadãos que por asco e vergonha de serem encarados como homens, tinham comportamento de mulheres.²¹. Tais eunucos, na cidade de Roma, acabavam tendo seus testículos retirados, e não raramente mantinham-se seus órgãos genitais lhes permitindo naturalmente possuírem ereções, entretanto, lado outro, alguns tinham removidos tanto o próprio pênis como os testículos.

¹⁶ CRS (Sex Reassignment Surgery - SRS, em inglês), um termo que reflete a ideia de que as pessoas transexuais não estão mudando de sexo, mas corrigindo seus corpos

¹⁷ Matilde Josefina Sutter (1993). **Determinação e Mudança de Sexo: Aspectos médico-legais**. [S.l.]: Editora Revista dos Tribunais. ISBN 85-203-1104-0

¹⁸ Hyde Janet. **Understanding human sexuality** (5th ed.). New York: McGraw-Hill.

¹⁹ Green Richard. **Mythological, historical and cross-cultural aspects of transsexualism**. In: Denny D, editor. *Current concepts in transgender identity*. New York: Garland Publishing; 1998. p.3-14.

²⁰ Friedman DM. **Uma mente própria** Tradução de Ana Luiza Dantas Borges. Rio de Janeiro: Objetiva; 2002.

²¹ Op. Cit., Green Richard, p. 37.

Quando se fala em imperadores que tinham alguma característica afeminada, em especial dos romanos, temos diversas descrições de situações em que se travestiam.

Nero, segundo tais relatos depois de ter assassinado com chutes sua esposa Poppaea, que estava grávida, em estado de arrependimento pelo ato praticado, se ocupou de encontrar pessoas que fossem parecidas com sua esposa, tendo encontrado na pessoa de Sporus, um escravo, tais características. Nero, segundo os relatos, teria determinado aos médicos que, por meio cirúrgico, transformassem o escravo em uma mulher, tendo contraído casamento com ele, inclusive com todos os predicados de um casamento heterossexual tal como véu de noiva e um enxoval completo, ainda segundo os relatos, desde então ambos viveram como um casal de homem e mulher.²²

Heliogábalo, um imperador romano, com todos os requisitos formais exigidos à época tomou por casamento um escravo seu, poderoso, e dele fez seu marido, tendo inclusive ofertado um pagamento que seria na monta de metade de todo o seu império para qualquer médico que lhe desse, por meio cirúrgico um órgão sexual feminino.

Não há elementos que suscitem dúvidas em relação à existência do Papa João VIII, que teria sido nomeado no ano de 855, tendo sucedido o Papa Leão IV²³. Em realidade não se tratava de um homem e sim, de uma mulher que se vestia e comportava como se do sexo masculino fosse. Segundo relatos a mesma ainda teria engravidado e vindo a falecer logo após dar à luz a uma criança. Nas palavras de LACHATRE²⁴, tal Papisa, a pessoa de Joana, teria nascido mulher, no seu nascimento provavelmente o nome de Giliberta, e em seguida adotou o nome de John Anglicus, assumindo o papado por dois e meio ou um pouco mais.

Alguns autores aventam a possibilidade do quadro de hidroxilase, no caso o Papa João VIII, sendo em verdade uma mulher apresentando tal deficiência, o que no caso caracteriza uma falha hermafrodita do sexo feminino. De toda sorte

²² Gregersen Edgar. **Práticas sexuais**. Tradução de Antonia Alberto de Toledo Serra e Edison Ferreira. São Paulo: Rosa; 1983.p.212.

²³ FISCHER-WOLLPERT, Rudolf. **Os Papas e o Papado**. Petrópolis: Editora Vozes.p.123-124.

²⁴ Lachatre, Maurice. *Os Crimes dos Papas - Mistérios e Iniquidades da Corte de Roma*. São Paulo: Madras Editora Ltda, 2005.p.156.

baseados nessas informações, em que pese não podendo ser provada de forma cabal, foi feito um filme, *Pope Joan* por Michael Anderson.²⁵

Na literatura médica igualmente se encontram referências de que na aludida época existiam pessoas que viviam seu cotidiano ou mesmo se passavam pela sociedade como sendo de um gênero diverso daquele de seu nascimento.

Na era medieval, havia um grande nome quando se tratava de ginecologia, Trotula de Salerno, seria uma mulher que teria se formado na Escola de Medicina de Salerno²⁶, aproximadamente no ano de 1150 depois de cristo, teria escrito os tratados de saúde das mulheres e também de cosmetologia que se tornaram então os mais populares da época.

Entretanto, em verdade tal especialista era um homem que tinha por costume se travestir de mulher e de tal forma proceder o tratamento de mulheres, já que homens eram proibidos de tomar conta da saúde destas, de acordo com o costume da época. O Rei Henrique III de França, na Renascença, Sa Majeste, que tem como significado Sua Majestade', entretanto no feminino – tinha desejo de ser considerado mulher, tendo se apresentado aos deputados usando um longo colar de pérolas, em um vestido curto, travestido.

No século XVII o abade de Choisy, foi criado como sendo uma menina por sua figura materna, na França, conhecida também pelo nome de François Timoleon e segundo documentos ainda existentes, legou à história um relato detalhado de que sua vontade era a de se comportar e travestir como se mulher fosse.²⁷

Chevalier d'Eon é considerada a pessoa que deu origem ao termo eonismo, significando de forma genérica a travestilidade, sendo o mais famoso e conhecido cross-gender de sua época. Chevalier era rival direto de Madame de Pompadour no relacionamento amoroso com Luís XV.

²⁵ DUFFY, Eamon. Santos e Pecadores: **história dos Papas**. São Paulo: Cosac & Naify, 1998.p.97.

²⁶ A Escola Médica Salernitana foi a primeira escola de medicina medieval em Salerno, cidade costeira e cosmopolita situada no Mezzogiorno italiano. A Escola foi a mais importante fonte de conhecimento medicinal na Europa em seu tempo.

²⁷ CHOISY, Abbe de. **Memórias do Abade de Choisy vestido de mulher**. Rocco. Rio de Janeiro. 2009.p.113-114.

O rei Luís XV, ao descobrir que havia sido enganado com relação ao sexo genético de Chevalier, teria o nomeado como embaixador e, após a morte de Luís XV Chevalier d'Eon teria permanecido como mulher no restante de sua vida vivido na Inglaterra. Dos seus 83 anos de idade, 34 foram como mulher e 49 como homem.²⁸

Em Versalhes, em 1858, Mlle. Jenny Savalette de Lange revelou, ao morrer, se tratar de um homem. Passou toda a vida como mulher, tendo se relacionado com seis homens; tinha certidão de nascimento falsa e recebia do rei uma pensão e moradia em Versalhes.²⁹

Ao se tratar do tema em nível histórico, não cabe somente se atentar à França, pois temos também exemplos em outros países do mundo como o caso de Lorde Cornbury que nasceu com sexo feminino inclusive atuava como mulher em seu trabalho secular e foi o primeiro governador na época colonial de Nova York.

Na Guerra da Secessão a primeira mulher que foi posta como cirurgiã, Mary Walker teve inclusive autorização do Congresso Americano para que pudesse usar vestimentas de homens no seu trabalho.

Para iniciar as teorias e suas formulações sobre a sexualidade, os pioneiros no assunto se baseavam prima facie na homossexualidade, sempre com um prisma que era mais voltado para o entendimento médico e apenas ou raramente para o moral. Tem-se notícia de que os primeiros trabalhos neste sentido datam do século XIX.

Observando-se o trabalho de Carl Henrich ULRICHS³⁰, advogado, que trouxe a proposição de não criminalizar alguém pelo mero fato de ser homossexual ou tampouco, refutar ser um erro embrionário, ou seja, de que era uma alma feminina em um corpo masculino. Carl era homossexual.

²⁸ Charles-Geneviève-Louis-Auguste-André-Timothée d'Eon de Beaumont foi um dos mais famosos personagens -crossgender que deu origem ao epônimo "eonismo" para significar o fenômeno do travestismo em linhas gerais.

²⁹ SPIZZIRRI, Giancarlo. **Morfometria cental e imagens de tensores da microestrutura de substâncias branca em homens para mulheres transexuais antes e durante o processo transexualizado**. Tese de doutorado e Psiquiatria. Faculdade de Medicina da USP: São Paulo. 2006. p. 57.

³⁰ Karl-Heinrich Ulrichs, é considerado um pioneiro do moderno movimento LGBT.

Richard Von Krafft-Ebing, nascido em 1840 e falecido em 1902, influenciado por Ulrichs, publicou em 1886 *Psychopathia Sexualis* e marca o início de um estudo médico organizado a respeito da sexualidade humana. Antes dele outros autores já haviam se manifestado em relação ao tema (H.J. Löwenstein em 1823, Joseph Häussler em 1826 e Heinrich Kaan em 1844), mas este livro-texto tornou-se um marco na história da assim chamada Sexologia.³¹

As divisões que se apresentam quando se trata desse assunto estão intimamente ligadas, relacionadas aos padrões que se encontravam na Alemanha àquela época no que diz respeito à sexualidade tanto no campo moral como medicinal. Fala-se ainda, neste tempo sobre a antipaticidade sexual com maior grau de detalhamento já que se tinha importância e significado para o estudo do que se compreendia por transtorno de identidade de gênero.

VON KRAFFT-EBING traz a definição de sexualidade antipática como sendo:

a total falta de sentimento sexual pelo sexo oposto. Concentra-se toda a sexualidade em seu próprio sexo. Só as propriedades físicas e psíquicas de pessoas do mesmo sexo produzem efeito afrodisíaco e despertam desejo de união sexual. Isto é uma anomalia puramente psíquica, na qual o instinto sexual não corresponde de nenhuma maneira às características sexuais primárias e secundárias. Em detrimento da diferenciação sexual total e do desenvolvimento e atividade normal das glândulas sexuais, o homem é dirigido sexualmente a outro homem, por que conscientemente ou qualquer que seja o motivo ele tem instintos de fêmea.³²

Em seus estudos de como se dariam as influências de fatores ambientais somados e combinados com educacionais além de fatores biológicos, Von KRAFFT-EBING³³ traz à baila quando se fala em personalidade, determinadas características chamadas de psicosexuais, à medida que se desenvolvem no indivíduo, se tornam imutáveis.

Tais características, quando não possuem qualquer influência externa diversa daquela que tem origem na personalidade do indivíduo se torna tão arraigada no mesmo que, até em situações de mutilação dos órgãos sexuais, sua extirpação

³¹ Richard von Krafft-Ebing foi um psiquiatra alemão. Introduziu em sua obra os conceitos de sadismo, masoquismo e fetichismo no estudo do comportamento sexual. Sua obra foi: *Psychopathia Sexualis*.

³² Von-Krafft-Ebing R. **Psychopathia sexualis**. Translation by Peter O'Neil. Burbank: Bloat; 1999. p. 23. Tradução livre por João Silverio Trevisan.

³³ Idem.

ou mesmo cirurgias não alteram a forma como o indivíduo se enxerga perante a sociedade ou a si mesmo.³⁴

Tais características psicossociais por ele descritas e documentadas tem um paralelo imediato com o conceito que atualmente se tem de identidade sexual. O próprio autor afirma que no caso de tais características do indivíduo serem alteradas, a formação da personalidade psicosexual do indivíduo provavelmente terá uma anormalidade em sua formação. É aceito atualmente que alterações anatômicas ou funcionais ocorrem em que pese terem seus motivos desconhecidos.

Essa sexualidade invertida aparece espontaneamente, sem causas externas, com o desenvolvimento da vida sexual, como manifestação individual de uma forma de vida sexual anormal e tem a força de um fenômeno congênito; ou se desenvolve como uma sexualidade que no início era normal, mas que, como o resultado de influências danosas, se comporta como anomalia adquirida (VONKRAFFT-EBING, 1999, p.288).³⁵

Traz ainda a descrição de determinados graus de manifestação do que se entendia por sexualidade antipática, nos seus instintos homossexuais, sentimentos que poderiam inclusive incorrer em afetação da personalidade psíquica dada a inversão sexual do indivíduo até que se alcance a busca pela alteração corporal para aquele sexo que era objeto de desejo. A obra “Psychopathia Sexualis” do autor traz em seu bojo tal distinção de forma detalhada por casos clínicos por ele descritos.

Quando se observa que a identidade sexual e a homossexualidade se diferenciam apenas pelo que se entende por graus de comprometimento da personalidade do indivíduo, tem-se um interessante ponto de vista.

Contemporaneamente, Magnus Hirschfeld ³⁶, que viveu durante o regime nazista, judeu-alemão, médico e assumido homossexual, publicou no ano de 1910 o livro “Die Transvestiten” em alemão, que após foi traduzido para a língua inglesa como “Transvestites” e que ainda não possui tradução para a língua portuguesa. Em Berlim,

³⁴ BENTO, Berenice. **A reinvenção do corpo: sexualidade e gênero na experiência transexual.** - Rio de Janeiro. Garamond, 2006. p. 256.

³⁵ Op. Cit., Von-Krafft-Ebing R. p. 288.

³⁶ Magnus Hirschfeld foi um famoso médico e sexólogo alemão, pioneiro na defesa dos direitos dos homossexuais.

Hirschfeld funda o primeiro instituto dedicado ao estudo e pesquisa da sexualidade, posteriormente fechado com a ascensão de Hitler, vindo a ter sua biblioteca queimada de forma pública.

Antes de Magnus Hirschfeld temos a pessoa de Carl Von WESTPHAL³⁷, , que, como professor na cidade de Berlim de psiquiatria que relatou o que chamou de sentimentos sexuais contráriosll quando gêmeos, desde sua tenra infância, vestiam-se trocados no que diz respeito ao gênero. Em que pese tal história, foi Hirschfeld que inicialmente utilizou-se do verbete travesti em seu grande e extenso trabalho médico que analisou situações clínicas, na sanha de colacionar os indivíduos que tem por vontade e necessidade o uso de roupas do sexo diverso.

Em sua obra, Hirschfeld também faz uso dos termos uranismo, homossexualidade e pederastia como sendo palavras sinônimas. Quando da mudança do século XIX para o século XX os termos eram utilizados com a mesma finalidade o que não se manteve, já que pederastia é em verdade o que se conhece como o amor de um homem adulto por um pré-púbere do mesmo sexo. Karl Heinrich Ulrichs cunhou o termo uranismo e Karoly Maria Benkert³⁸ criou o termo homossexual em 1869, segundo Michael Lombardi-Nash, tradutor para o inglês do livro de Hirschfeld, em 1991. Em que pese a não distinção entre os termos utilizados, Hirschfeld foi um dos pioneiros no uso do termo transexual. Isso se atesta pelo fato deste ter feito referência a um de seus pacientes como sendo transexual psíquico.

Alfred Kinsey³⁹, fez um estudo que trazia à baila a questão de -quem faz o quê, onde e com quemll quando se trata do tema sexualidade. Era um biólogo e estudioso da sexualidade. E neste estudo dizia que 4% dos homens eram homossexuais de forma exclusiva e, ademais que 37% dos homens adultos já teriam tido orgasmo em algum tipo de experiência homossexual durante sua adolescência

³⁷ Carl Friedrich Otto Westphal foi um psiquiatra e neurologista alemão. Filho de Otto Carl Friedrich Westphal e pai de Alexander Carl Otto Westphal. Após o doutorado trabalhou na Charité. Sepultado no Friedhöfe vor dem Halleschen Tor em Berlim.

³⁸ Karl-Maria Kertbeny ou Károly Mária Kertbeny, foi um jornalista, escritor, poeta e activista dos direitos humanos austro-húngaro, conhecido por ter criado a palavra homossexual.

³⁹ Foi um biólogo americano, professor de entomologia e zoologia e sexólogo que em 1947 fundou o Instituto de Pesquisa do Sexo na Universidade de Indiana^[1] agora-conhecido como o Instituto Kinsey para Pesquisa do Sexo, Gênero e Reprodução. Ele é mais conhecido por escrever Comportamento Sexual no Homem Humano.

sendo que pelo menos metade já haviam tido algum tipo de experiência homoerótica. Para além destas informações, informou também que a prática homossexual em uma sociedade é grandemente difundida sendo incapaz de impô-la tão somente a um determinado grupo ou minoria que poderia ser vista como desviante.

Assim criou uma escala para avaliar, entre zero e sete pontos, sendo que quanto maior a pontuação mais homossexual é o indivíduo, chamada Eskala Kinsey, novamente buscando retirar o homossexualismo de um tipo anormal ou desviante.

1.5 QUESTÕES SOCIAIS

A questão social é sem sombra de dúvidas um dos maiores entraves encontrados pelos transexuais e homossexuais. Apesar de se difundir discurso de respeito e inclusão social na formalidade, o que se observa no cotidiano é uma cultura de ódio em relação a esses indivíduos.

O diferente, desviado, fora do padrão social aceitável, é encarado como sendo algo ruim e que deve ser combatido sob pena de se ter uma sociedade toda desviada e que possa ser um perigo.

Durante a última eleição para presidência da república do Brasil, tivemos candidatos que atacaram de forma direta os homossexuais, como é o caso de candidato Levi Fidelix (do partido PRTB) que em debate ao vivo na emissora de televisão Rede Globo, ao ser questionado por Luciana Genro (do partido PSOL) sobre seus projetos para atendimento à população LGBT, respondeu que não queria o voto dessa população e adicionalmente declarou que:

Olha, minha filha, tenho sessenta e dois anos. Pelo que eu vi na vida, dois iguais não fazem filho. E digo mais, digo mais: desculpe, mas aparelho excretor não reproduz. É feio dizer isso. Mas não podemos jamais, gente... eu, que sou pai de família, um avô, deixar que tenhamos esses que aí estão achacando a gente no dia dia querendo escorar essa minoria amaioria do povo brasileiro (sic). Como é que pode um pai de família, um avô, ficar aqui escorado porque tem medo de perder voto? Prefiro não ter esses votos, mas eu, um pai, um avô, que tem vergonha na cara, que instrua seu filho, que instrua seu neto.⁴⁰

⁴⁰ **Assista à declaração homofóbica de Levy Fidelix no debate da Record.** Disponível em <<https://www.cartacapital.com.br/blogs/carta-nas-eleicoes/assista-a-declaracao-homofobica-de-levy-fidelix-no-debate-da-record-8691.html>>. Acesso em 08.jul.2017.

Ele também associou a homossexualidade à pedofilia.

E vamos acabar com essa história. Eu vi agora o padre, o santo padre, o Papa, expurgar do Vaticano um pedófilo, e fez muito bem. Está certo. Nós tratamos a vida toda com a religiosidade para que nossos filhos possam encontrar realmente um bom caminho familiar. Então Luciana, eu lamento muito. Que façam um bom proveito se querem fazer de continuar como estão, mas eu, presidente da República, não vou estimular a união homoafetiva. Se está na lei, que fique como está.⁴¹

Na réplica, Luciana Genro declarou que é a candidata que defende "todas as famílias":

Estou defendendo todas as famílias. Não importa se são dois homens e duas mulheres. O que importa é que as pessoas seamem.⁴²

Na tréplica, Fidelix voltou à carga:

Luciana, você já imaginou que o Brasil tem 200 milhões de habitantes? Se começarmos a estimular isso aí daqui a pouco vai reduzir pra 100. Vai pra Paulista e anda lá e vê. É feio o negócio, né? Então, gente, vamos ter coragem. Nós somos maioria, vamos enfrentar essa minoria, vamos enfrentá-los! Não ter medo de dizer que sou pai, mamãe, vovô! E o mais importante é que esses que têm esses problemas realmente sejam atendidos no plano psicológico e afetivo, mas bem longe da gente, bem longe mesmo porque aqui não dá.⁴³

Devido aos comentários do candidato, alguns perfis nas redes estimularam seus seguidores a formalizar denúncias em órgãos públicos. O candidato teve que pagar uma multa no montante de R\$ 25.070,00, pelo cometimento de atos discriminatórios. Assim, vemos na sociedade o preconceito como sendo o politicamente incorreto, mas apenas no discurso, ao se tratar na particularidade, no dia a dia e dentro das instituições sociais e religiosas o cenário muda totalmente com uma realidade que remete à intolerância e ao ódio.

⁴¹ **Assista à declaração homofóbica de Levy Fidelix no debate da Record.** Disponível em <<https://www.cartacapital.com.br/blogs/carta-nas-eleicoes/assista-a-declaracao-homofobica-de-levy-fidelix-no-debate-da-record-8691.html>>. Acesso em 08.jul.2017.

⁴² Idem.

⁴³ Idem.

Há um dualismo em relação ao tema quando se trata de aspectos sociais. De um lado a realidade de indivíduos que vivem a transexualidade e que buscam reconhecimento, espaço e respeito e por quem se perfilam parte da sociedade e ativistas, em contraponto uma sociedade que não respeita tal situação, dizendo-se velar por um politicamente correto.⁴⁵

Quando se analisa diferentes relatórios acerca de etnias, povos e comportamentos, vê-se no todo transformações de gênero nos mais diferentes povos e culturas. Não se trata de um fenômeno isolado ou local. Diferentes tribos de índios dos estados unidos possuem entendimentos ou relatos culturais e míticos de mudança de gênero.

Falando-se dos legisladores, e aqui apegando-se a bancadas religiosas, temos uma situação que se contrapõe ao bom senso. De um lado políticos que devem trabalhar diariamente com o politicamente correto, ou seja, devem se mostrar pessoas detentoras de tolerância e aceitação com o diferente, que acolhem a população sem olhar para quem se está apontando. De outro lado, grande parte da massa de eleitores se dizem irmãos de fé que, e via de regra, não possuem qualquer grau de tolerância com o diferente.⁴⁶

Grande parte da justificativa da homofobia se encontra nas religiões. Neste âmbito via de regra nascem os maiores preconceitos. Utilizando-se do nome de um deus se prega e se promove a subserviência e o domínio de pessoas. Diante de uma esperança de salvação e vida melhor no futuro, variadas atrocidades e maldades são praticadas, crimes ocorrem e tragédias sob o velado olhar daqueles que se dizem porta voz de um poder divino.⁴⁷

⁴⁴ **Um experimento sobre homofobia na Espanha para refletir aqui no Brasil** . Disponível em <<https://www.pragmatismopolitico.com.br/2015/10/um-experimento-sobre-homofobia-na-espanha-para-refletir-aqui-no-brasil.html>>. Acesso em 04.jul.2017.

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ Idem.

Ainda hoje estamos vendo o oportunismo religioso transformar seus fiéis em fanáticos, de intelecto fragilizado pela culpa, pelo medo do pecado e assustados ante a chamada, ira de Deus. Essa dominação vem bem a calhar para os interesses políticos dos religiosos fundamentalistas, que usam suas igrejas para enriquecimento ilícito e garantias eleitoreiras.

⁴⁸ **Um experimento sobre homofobia na Espanha para refletir aqui no Brasil** . Disponível em <<https://www.pragmatismopolitico.com.br/2015/10/um-experimento-sobre-homofobia-na-espanha-para-refletir-aqui-no-brasil.html>>. Acesso em 04.jul.2017.

2 BINÁRIO DE GÊNERO

Entende-se por binário de gênero o critério de classificação que divide os indivíduos em duas categorias de gênero, isto é, separa-os em homens e mulheres ou masculinos e femininos, de forma simplista, realizando uma distinção direta entre ambos. É a forma de a sociedade por meio de tabus tentar impedir, e ao mesmo tempo desencorajar os indivíduos a misturar tais papéis, tentar anular uma terceira ou outra classificação, posição ou forma de gênero, que esteja fora desta classificação entre A e

B.⁴⁹

Senão, vejamos a definição de MEDRATO e LYRA:

O binário de gênero é a classificação do sexo e do gênero em duas formas distintas, opostas e desconectadas de masculino e feminino; homem e mulher. É um dos tipos gerais de sistemas de gênero. Como um dos princípios centrais do cissexismo, pode descrever o tabu que desencoraja as pessoas a misturar ou atravessar os papéis sociais de gênero, ou de identificarem-se como uma terceira (ou outra) identidade de gênero, completamente fora da binária homem-mulher. Pode, ainda, representar a discriminação que estigmatiza pessoas intersexo e transgêneras, especialmente aquelas cujo gênero não é binário - isto é, que não identificam-se normalmente dentro do binário de gênero.⁵⁰

Um aspecto universal dos binários de gênero é o de que as mulheres cisgêneras são as que gestam crianças. Binários de gênero existem como formas de estabelecer ordem, embora algumas pessoas, tais como Riki WILCHINS, em “Gender QUEER: Voices from Beyond the Sexual Binary” argumentam que os binários de gênero dividem e polarizam a sociedade. Certas religiões notáveis são frequentemente utilizadas como argumentos de autoridade para justificar a existência do binário de gênero.

Exceções têm sempre existido ao binário de gênero na forma de identidades transgêneras específicas. Além da identificação biológica de indivíduos intersexo, elementos de ambos ou nenhum dos dois gêneros tem sido utilizado por todas as pessoas, como as identidades dois-espíritos dos povos

⁴⁹ HALL, Stuart. A centralidade da cultura: **notas sobre as revoluções de nosso tempo. Educação & Realidade**. v. 22, n. 2, jul./dez. 1997. La Gandhi Argentina. Editorial, ano 2, n. 3, nov. 1998.

⁵⁰ Medrado, Benedito; Jorge Lyra (2008). «**Por uma matriz feminista de gênero para os estudos sobre homens e masculinidades**». Estudos Feministas. 16 (3). ISSN 0104-026X. Acesso em 21 de julho de 2017.

nativos dos Estados Unidos e as hijra na Índia. No ocidente contemporâneo, a transgeneridade quebra com o binário de gênero na forma de indivíduos não- binários e/ou genderqueer. Pessoas transexuais possuem um local único em relação ao binário de gênero porque em vários casos sua expressão de gênero transita de um lado para o outro do binário de gênero, mas ainda conforma dentro do binário de gênero propriamente dito.⁵²

Acadêmicos têm contestado a existência de um binário de gênero claramente definido. Há um número crescente de pesquisas que ilustram que a evidência para as duas categorias distintas de homem e mulher é problemática e que é uma profecia que termina em si mesma. Por exemplo, Judith Lorber explica o problema em falar, em questionar a divisão das pessoas nestes dois grupos "mesmo que se encontrem mais diferenças significativas dentro do próprio grupo do que diferenças entre os dois grupos."⁵³

LORBER argumenta que isso corrobora como fato de que o binário de gênero é bastante arbitrário, e leva a falsas expectativas para ambos os gêneros. Há, em substituição a este problema, apoio crescente para a possibilidade de se utilizar categorias adicionais que comparem as pessoas sem "presunções sobre quem se parece com quem".⁵⁴

Ao permitir uma visão mais fluida do gênero, as pessoas poderão melhor se identificar como preferirem e a pesquisa acadêmica encontrará demasiadas similaridades e diferenças.

Outro problema com o binário de gênero é a insistência em que homens são masculinos e mulheres são femininas. Isto reduz as opções para que as pessoas ajam fora de seus papéis sociais de gênero sem caírem no escrutínio das outras. Ademais, homem e mulher não necessariamente traduzem-se como masculino e feminino já que estes termos estão carregados com significados que atendem a interesses "politicamente contextualizados e construídos".

Portanto, a afirmação da feminilidade aplicando-se somente às mulheres e da masculinidade somente aos homens é fundamentalmente falha. É importante

⁵² Medrado, Benedito; Jorge Lyra (2008). «**Por uma matriz feminista de gênero para os estudos sobre homens e masculinidades**». Estudos Feministas. 16 (3). ISSN 0104-026X. Consultado em 21 de julho de 2013.

⁵³ Idem.

⁵⁴ Idem.

distinguir feminilidade e masculinidade como descrições para comportamentos e atitudes, sem amarrá-las diretamente aos gêneros masculino e feminino. Ao empregar masculino e feminino como adjetivos, eles são ferramentas úteis para entender as ações humanas. Descrições de gêneros possuem usos, mas ao conectá-los a gêneros específicos, eles se tornam termos opressivos que permitem discriminação continuada.⁵⁵

Os sistemas de gênero (português europeu) ou gênero (português brasileiro) são espécies de estruturas sociais que estabelecem o número de gêneros e seus papéis associados a cada sociedade. Gênero é todo o conjunto de características que uma pessoa diz e faz perante outros, ou a um mesmo o grau que se é de homem, mulher, ou transgênero. Isto inclui, mas não se limita à excitação e resposta sexual e erótica. A identidade de gênero é uma experiência pessoal própria que inclui o papel de gênero e a persistência de uma individualidade como homem, mulher ou outro, tendo consciência de um mesmo e do próprio comportamento.⁵⁶

O binário de gênero é o mais estendido dos sistemas de gênero. É a classificação do sexo e o gênero em duas formas diferentes e desligadas de masculinidade e feminilidade. Pode descrever uma fronteira social que desalenta as pessoas a cruzar ou misturar papéis de gênero, ou de identificar-se com outras expressões de gênero não-binárias. Ainda, pode-se verificar alguns preconceitos que estigmatizam às pessoas intersexuais e transgênero. O gênero binário com frequência implica papéis de gênero e identidades de gênero como formas de identificação do lugar social que alguém ocupa com uma função masculina ou feminina.⁵⁷

Nas sociedades em que o binário de gênero é proeminente, as pessoas transgêneras são uma exceção importante às normas sociais relacionadas com o gênero. As pessoas intersexuais, que não podem ser biologicamente determinadas

⁵⁵ COSTA, Jurandir Freire. **A inocência e o Vício: estudos sobre o homoerotismo**. Rio de Janeiro: Ed. Relume-Dumará, 1994.p.117-119.

⁵⁶ GROSSI, Miriam; MIGUEL, Sônia; MALUF, Sônia e SILVA, Marilda). **-O conceito de gênero: um novo coração de mãe nos estudos sobre mulher no Brasil**. In: Anais do IIIº Encontro Nacional de Mulher e Literatura. Florianópolis: 1989.p.273-274.

⁵⁷ FLAX, Jane. **-Pós-modernismo e relações de gênero**. In: BUARQUE DE HOLLANDA, Heloísa (org.). Pós-Modernidade e Política. Rio de Janeiro: Ed. Rocco, 1991 p. 217- 250.

como homens ou mulheres, são outra singularidade óbvia. Outros desvios do sistema vêm de gays, lésbicas, bissexuais, travestis ou transexuais. Outras culturas têm as suas próprias práticas independentes do gênero binário ocidental.

Nas ciências sociais e humanas, o papel social do gênero é um conjunto de comportamentos associados com masculinidade e feminilidade, em um grupo ou sistema social. Dessa forma, verifica-se um sistema sexo/gênero, ainda que os componentes e funcionamento deste sistema variem bastante de sociedade para sociedade.⁵⁸

Grande parte dos pesquisadores apontam que o comportamento dos indivíduos é uma consequência das regras e valores sociais e da disposição individual, seja genética, inconsciente ou consciente. Alguns pesquisadores enfatizam o sistema social e outros enfatizam orientações subjetivas e disposições.

Entretanto, todos os cientistas sociais reconhecem que culturas e sociedades são dinâmicas e mudam. Há extensos debates em como e o quão rápido estas mudanças ocorrem. Tais debates são especialmente intensos quando envolvem o sistema sexo/gênero, já que as pessoas possuem uma gama de visões diferentes sobre o quanto gênero depende do sexo biológico.⁵⁹

Papéis de gênero referem-se a um conjunto de padrões e expectativas de comportamentos que são aprendidos em sociedade correspondentes aos diferentes gêneros e que conformam as identidades dos indivíduos pertencentes a esses grupos. São a manifestação social ou a representação social do que é ser macho ou fêmea, em diferentes culturas ou mesmo dentro de uma mesma cultura, segundo Miriam Grossi.

O processo de produção desses comportamentos não se dá de forma individual, mas depende das posições que esses indivíduos ocupam em uma determinada coletividade e em situações sociais concretas.⁶⁰

A categoria gênero também inclui a transgeneridade (ou transexualidade). Hoje sabemos que a sociedade não possui apenas dois gêneros, embora possua

⁵⁸ COSTA, Jurandir Freire, Op. Cit., p. 27.

⁵⁹ Idem.

⁶⁰ Ibidem, p. 29.

dois sexos, e é fundamental identificar o conjunto de gêneros em determinado agrupamento social. Há ainda cientistas que identificam os papéis de gênero com a categoria sexo – homem e mulher, mas mesmo esses assumem que os papéis considerados masculinos ou femininos são socialmente determinados pelo conjunto de regras e valores de um certo agrupamento humano.⁶¹

Outro ponto de concordância é a possibilidade de mudança dos padrões de comportamento, na medida em que o comportamento dos indivíduos na sociedade é influenciado pela cultura (regras e valores coletivos) e pela disposição interna de cada um ou cada uma.⁶²

A identificação dos diferentes comportamentos de gênero é uma ferramenta de análise fundamental para a compreensão do lugar ocupado pela categoria gênero na escala social e o valor socialmente dado a cada um dos grupos e a partir daí foi possível a sua desconstrução e desnaturalização.⁶³

É importante também assinalar que esses padrões não são absolutos e homogêneos, o que significa que devemos compreendê-los como expectativas socialmente assumidas pela sociedade, mas que não representam o conjunto de atitudes e comportamentos de todos os indivíduos dos grupos de forma homogênea. As pessoas rompem as barreiras das identidades de gênero, o que não invalida a sua compreensão enquanto ferramenta de análise. Isso porque a categoria-identidade de gênero não é a única que descreve o comportamento de um determinado grupo.⁶⁴

Individualmente as pessoas são marcadas em seu comportamento de forma diferente e a vida em sociedade nos faz pertencer não somente a uma estrutura social (gênero), mas a um conjunto de estruturas sociais que, da mesma forma, também influenciam seus comportamentos e atitudes e, por consequência, os papéis que cada grupo joga na sociedade, tais como classe ou fração de classe a que pertence, vivência com relação ao pertencimento de raça, etnia, orientação sexual, etc.

⁶¹ COSTA, Jurandir Freire, Op. Cit., p. 27.

⁶² SCOTT, Joan. -Gênero: **uma categoria útil de análise histórica**. In: Revista Educação e Realidade. Porto Alegre: UFRGS, 1990.p.82.

⁶³ Idem.

⁶⁴ COSTA, Jurandir Freire, Op. Cit., p. 31.

No entanto, para Iris Marion YOUNG,

dizer que uma pessoa é uma mulher pode antecipar algo sobre os constrangimentos e expectativas em geral com os quais ela precisa lidar. Mas não antecipa qualquer coisa em particular sobre quem ela é, o que ela faz, como ela vivencia sua posição social.⁶⁵

2.1 GÊNERO E MERCADO DE TRABALHO

Tratar da desigualdade de gênero quando se fala em mercado de trabalho é tarefa complexa não apenas no Brasil. Seja em países com uma economia já consolidada em relação aos mais pobres a diferenciação no tratamento entre homens e mulheres é além de uma triste realidade observada, uma premissa que deve ser atacada desde sempre.

O mercado de trabalho percebe constantes modificações em que se observa que a oferta e a demanda de vagas de empregos são influenciadas pelos mais variados fatores, tanto internos bem como externos ao ambiente organizacional.

Tais ocorrências e modificações, vêm das exigências feitas pelas mais diversas organizações, já que estão à procura de indivíduos com alta capacidade para preencherem cargos por elas ofertados. Ao tratar do mercado de emprego ou trabalho é possível dissertar, na lição de CHIAVENATO, que

As características estruturais e conjuntivas do Mercado de Trabalho influenciam as práticas de Recursos Humanos das empresas. Quando o MT está em situação de oferta – quando as oportunidades de trabalho são maiores do que a procura delas –, as organizações se veem diante de um recurso escasso e difícil: as pessoas são insuficientes para preencher as suas posições em aberto. Quando o MT está em situação de procura – quando as oportunidades de trabalho são menores que a procura delas-, as organizações se veem frente a um recurso fácil e abundante: as pessoas que disputam empregos no mercado⁶⁶

Imagina-se que, quando se fala de mercado de trabalho se está tratando de duas variáveis, ou seja, a quantidade de vagas disponíveis e oportunizadas e ao mesmo tempo a quantidade de vagas que estão sendo procuradas. Segundo CHIAVENATO, atualmente, tal número, em parâmetros gerais está balanceado, ou seja, o número de vagas é igual à demanda, o que se pode observar como sendo a

⁶⁵ SILVA, Hélio R. S. Travesti: **a invenção do feminino**. Rio de Janeiro: Ed. Relume- Dumará, 1993.p.98-99.

⁶⁶ CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos Humanos**. São Paulo: Atlas, 2002. p. 82-83.

pedra de toque ao número de desempregados é a falta de especialização, preparo e etc... e defendendo essa tese assevera que:

Se o mercado de trabalho se refere às oportunidades de emprego e vagas existentes nas empresas, o Mercado de Recursos Humanos (MRH) é o reverso da medalha. Ele se refere ao conjunto de candidatos a emprego. O Mercado de Recursos Humanos, ou mercado de candidatos, se refere ao contingente de pessoas que estão dispostas a trabalhar ou que estão trabalhando mas dispostas a buscar um outro emprego.⁶⁷

Segundo COSTA, o mercado de trabalho atualmente possui toda sorte de discriminação, marginalização e preconceitos com relação aos indivíduos, pelos mais diferentes motivos⁶⁸.

Dando oxigênio e fôlego a tal assertiva, LOBO assevera que:

As relações entre homens e mulheres são vividas e pensadas enquanto relações entre o que é definido como masculino e feminino - os gêneros. Nesse sentido, a divisão sexual do trabalho é um dos muitos lócus das relações de gênero. (...) Abrindo espaço para se pensar as novas questões que preocupam a sociologia do trabalho: as "metamorfoses" do trabalho e o seu questionamento, a subjetividade no trabalho, e as identidades no trabalho, o problema de igualdades e diferenças e as formas contemporâneas de gestão e de políticas sociais⁶⁹

Em Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio do Brasil, extraiu-se que as mulheres representam 51,4% de toda a população e são responsáveis pelo sustento de 37,3% das famílias que formam essa população. O IBGE acredita por dados estatísticos que elas têm, em média, cinco horas semanais de trabalho a para além daquelas impingidas aos homens, relativas aos trabalhos domésticos. Apesar de tal conjuntura, percebem salários menores se comparadas aos homens que ocupam os mesmos cargos e ainda, menos cargos de chefia do que eles. (Apenas 7,4%, segundo a FGV).⁷⁰

Ao passo em que tal evolução no mercado de trabalho caminha, a mudança deste cenário promete ser lenta e demorada. De acordo com a pesquisa, apenas no

⁶⁷ CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos Humanos**. São Paulo: Atlas, 2002. p. 88.

⁶⁸ COSTA, Albertina de Oliveira; SORJ, Bila; BRUSCHINE, Cristina; HIRATA, Helena. **Mercado de trabalho e gênero**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008.p.65.

⁶⁹ LOBO, Elizabeth. Os usos do gênero: **A classe operária tem dois sexos**. São Paulo: Brasiliense, 1991.p. 200.

⁷⁰ SCOTT, Joan, Op. Cit., p. 31.

ano de 2085 haverá uma igualdade de salários e vencimentos. Tão somente no ano de 2213, 51% das executivas quando se analisa a mesma população. No campo da política a proporção de vagas será observada, segundo a pesquisa no ano de 2083 quando se fala em Senado Federal e 2254 no que diz respeito à Câmara de Deputados.⁷¹

Isso não é realidade tão somente de países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento. Nos Estados Unidos da América (EUA) a previsão de igualdade entre cargos do alto escalão das companhias se dará apenas depois de 40 anos. Falando-se em países com números mais otimistas temos França e Suécia que determinam quotas em seus conselhos e a Inglaterra ou Reino Unido que fez e faz campanha no sentido de se firmar compromissos com relação a esses números em busca de uma maior igualdade.

Segundo Fleury:

Essa desigualdade cobra um alto preço. As mulheres tomam a maior parte das decisões no orçamento doméstico, logo, é natural que um orçamento maior e mais independência reflitam diretamente em toda a economia do país. Além da correlação entre o PIB e a igualdade salarial, a qualidade dos gastos melhora, uma vez que os investimentos preferencialmente escolhidos por elas são na área de saúde, educação, segurança e bem-estar.⁷²

E ainda:

Horários flexíveis, ampliação na rede de cuidados infantis (berçários, creches, escolas de tempo integral) e ações no sentido de qualificá-las para o empreendedorismo são algumas medidas que podem valorizar e promover maior presença das mulheres no mercado, além de beneficiarem todos os colaboradores. Proporcionar a construção dessas carreiras é uma das metas do Fórum Econômico Mundial. É interessante ver como esse ingresso no mercado modifica a qualidade do ambiente de trabalho e de toda a sociedade.⁷³

Ao tratar do mercado financeiro, a matéria traz o seguinte relato:

Já o mercado financeiro é uma área muito competitiva. Para as mulheres, especificamente, construir uma carreira nesse meio é questão de talento e também oportunidade. Tenho orgulho de ser CEO de uma empresa que conta com mais de 40% dos cargos de chefia ocupados por mulheres e seria demagogo da minha parte não utilizar esse conhecimento.

⁷¹ FLEURY, M. T. L. Gerenciando a Diversidade Cultural: **Experiência de empresas brasileiras**. In: ERA – Revista de Administração de Empresas. v. 40, nº 3, p. 18-25.

⁷².Idem ⁷³ Idem.

Nosso segmento privilegia a performance e consistência na execução de processos, portanto a capacitação e inteligência corporativa colocam essas mulheres em posição privilegiada, com mais poder do que imaginamos. Elas vêm conquistando cada vez mais espaço nas corporações e no mercado de trabalho como um todo. Ainda bem!⁷⁴

Há muito o que melhorar nesse sentido. A BM&F Bovespa divulgou em novembro a 12ª carteira do ISE e apenas 50% das empresas conta com uma ou mais mulheres participando efetivamente em seus Conselhos de Administração – número menor que em 2015. Devemos, entretanto, destacar que 81% das empresas do índice acredita que é importante alcançar a igualdade de gênero.

O tema, felizmente, avançou do discurso social para o campo econômico e, como sabemos, o dinheiro fala alto. Investir nas líderes é mais do que usar o discurso feminista, é abrir caminho para uma gestão que beneficie a todos igualmente, gere lucros e melhore a reputação da empresa.

2.2 TRANSFOBIA NO MERCADO DE TRABALHO

A realidade do mercado de trabalho quando se fala em oportunidade e competitividade para transexuais ou travestis está muito defasada em relação às pessoas que se inserem fora desta realidade. A ANTRA – Associação Nacional de Travestis e Transexuais informa que aproximadamente 90% (noventa por cento) dos transexuais ou travestis se utilizam da prostituição para que possam ter o mínimo de recursos para sua sobrevivência e despesas básicas de manutenção.

Tal número por si só demonstra de forma clara a maneira como existe essa discriminação no mercado de trabalho⁷⁵. Some-se a isso a marginalização que se impõe por conta de um preconceito que rotula e deixa estigmas de pessoas marginais, transgressores sociais, pessoas com as quais —é melhor não se envolverll, sob pena de se tornar igual a eles.

De fato, existe por mais velada que seja, uma forma de convenção social que dita e expressamente dissemina a transfobia, excluindo desta sorte tais pessoas do mercado de trabalho ou lhes tirando a oportunidade e ainda a tornando nula.

⁷⁴ FLEURY, M. T. L. Gerenciando a Diversidade Cultural: **Experiência de empresas brasileiras**. In: ERA – Revista de Administração de Empresas. v. 40, nº 3, p. 18-25.

⁷⁵ **Transexuaise o mercado de trabalho**. Disponível em <<https://pausini.wordpress.com/tag/transexuais-e-o-mercado-de-trabalho/>>. Acesso em 21.jul.2017.

Historicamente não se observou uma luta social em busca de garantir direitos de tais pessoas ou grupos de pessoas, de tal forma, que a exclusão social sempre foi a palavra de ordem com relação a esses indivíduos. Não raramente, senão sempre, essas pessoas nunca estão em cargos altos nas empresas ou corporações.

Trata-se de uma questão social e que deve ser atacada no seu maior grau de cognição possível de forma a impedir que seja cultural o mau trato aos indivíduos que socialmente hoje não são aceitos nos meios sociais sob pena de cometimento de crime contra a personalidade desses indivíduos.

A marginalização tem muita relação com a estrutura da base social que em sua formação, desde tenra idade e nos meios religiosos, sociais e demais formas de organização, tornam educacional e culturalmente as pessoas transexuais como marginais do ponto de vista social.

Provavelmente por esse motivo a grande maioria busca a prostituição ou à criminalidade, já que na sanha de ter seus direitos realizados, nota-se que os indivíduos transexuais não possuem suporte e tal marginalização e segregação gera consequentemente um grande conflito. É mister que se compreenda que a segregação social por transexuais e travestis é um senão da estrutura e que encontra como base a formação educacional e cultural de toda a sociedade brasileira.

Tendo-se como um fato de que a identidade de gênero encontra berço na infância e a pessoa necessita de um suporte psicossocial não tão somente para que possa entender a si próprio e desta maneira estabelecer sua valorização frente aos demais, o que se percebe em verdade é exatamente o oposto, ou seja, o indivíduo transexual se vê obrigado desde sua tenra idade a ocultar sua identidade, sofrendo bullying tanto na família como no ambiente escolar, experimentando violência e quando atinge a idade madura dá-se conta de que será preciso enfrentar o padrão social pré estabelecido com suas regras determinadas. Por entender que isso é uma forma de transgressão a sociedade pune tais indivíduos com a exclusão social.

Nosso país carece de políticas públicas que venham a garantir de forma plena a realização dos direitos de indivíduos transexuais da mesma forma que urge uma reforma no sistema educacional de sorte que se tenham conceitos modernizados no que se refere a identidade de gênero, já que o verbete preconceito

já define de forma preambular conceitos sobre indivíduos tão somente por ter uma identidade diversa daquela que a sociedade espera.

Segundo estudo da Associação Nacional de Travestis e Transexuais, temos que:

se a inserção de travestis e transexuais no mercado de trabalho é uma problemática que vai muito além da quebra de preconceitos, qual seria a solução para reverter-se esse quadro? Uma das soluções encontradas pela Prefeitura Municipal de São Paulo por meio da Secretaria Municipal de Direitos Humanos, foi o Programa Transcidadania.⁷⁶

E ainda

Embora, seja um fato que a evasão escolar é um grande problema na vida de pessoas trans, essa certamente ainda não é a melhor solução para incluí-las no mercado de trabalho. De acordo com a ativista Daniela Andrade, ativista transexual do Fórum da Juventude LGBT Paulista, e formada em Análise de sistemas a discriminação da identidade de gênero nas empresas se dá por conta do machismo. Empresas dominadas por homens geralmente se incomodam com a presença de uma mulher trans.

E arrematando

É importante ressaltar que a capacitação profissional é de vital importância nesse processo de inclusão, mas não se pode descartar que todo profissional independente da área não é e nunca será autossuficiente, e talvez seja nessas horas que a cultura organizacional de uma determinada empresa possa ser melhor definida abrindo vagas não exclusivas, mas inclusivas para pessoas trans, pois a valorização do trabalho não está em quem o executa, mas o que se executa.

É justamente essa diferenciação que precisa ser implementada na cultura organizacional de grande maioria das empresas brasileiras, e nisso concentra-se incentivos que vão desde à ética profissional até ações pontuais que demonstrem que as relações interpessoais no ambiente de trabalho podem co-existir apesar da diversidade da identidade de gêneros.⁷⁷

2.3 MARGINALIZAÇÃO

Homofobia pode ser definida como o medo, o desprezo, a antipatia, a aversão ou o ódio irracional aos homossexuais. Os números falam por si.

⁷⁶ **Transexuaise o mercado de trabalho.** Disponível em <<https://pausini.wordpress.com/tag/transexuais-e-o-mercado-de-trabalho/>>. Acesso em 21.jul.2017.

⁷⁷ Idem.

Segundo estudos da organização não governamental “Põe na Roda”, no Brasil a expectativa média de vida dos travestis e transexuais é de 36 (trinta e seis) anos de idade contra 73 (setenta e três) do restante da população.⁷⁸

40% dos assassinatos que ocorrem em todo o mundo dos indivíduos transexuais ou travestis acontecem no Brasil,

A cada 28 (vinte e oito) horas um LGBT é morto no Brasil.

Inexiste legislação específica com relação à homofobia. De um lado legisladores de bancadas religiosas que buscam manter seu poder religioso em crenças e baseados em uma fé específica se veem acuados ao imaginarem ser proibidos de pregar palavras de ordem ou condicionar seu rebanho de fiéis à aceitação de uma forma diversa daquela que acreditam ser a correta.⁷⁹

São pessoas que, pela sua condição, tornam-se invisíveis e marginalizadas, simplesmente por serem o que são, demonstrarem o que sentem e viverem como entendem por bem viver.

Via de regra, as atitudes homofóbicas que até mesmo resultem em lesão sejam tratadas simplesmente como lesão corporal de natureza leve ou grave. Não se trata disso, trata-se de uma forma de preconceito levada à termo pelo simples fato da não aceitação do diferente.⁸⁰

Some-se a isso a falta de preparo e preconceito das próprias autoridades que ao se verem diante de uma situação que claramente caracterizam transexuais ou homofobia tratam aquilo como se fosse uma infração ou crime de natureza geral, sem especificar que se trata em realidade de um crime diretamente ligado à condição da pessoa.⁸¹

É cediço em nosso diploma legal que ninguém pode ser condenado ou culpado pelo que é, tão somente pelo que faz. E a verdade é que tanto homossexuais, quanto transexuais, nada mais são do que indivíduos revestidos de todos os direitos que os demais indivíduos percebem.

⁷⁸ **Brasil é o país que mais mata travestis e transexuais.** Disponível em <<http://www.em.com.br/app/noticia/especiais/dandara/2017/03/09/noticia-especial-ndara,852965/brasil-e-pais-que-mais-mata-travestis-e-transexuais.shtml>>. Acesso em 22.ago.2017.

⁷⁹ Idem.

⁸⁰ Idem.

⁸¹ Idem.

O Brasil é o país que mais mata travestis e transexuais no mundo. Entre janeiro de 2008 e março de 2014, foram registradas 604 mortes no país, segundo pesquisa da organização não governamental (ONG) Transgender Europe (TGEU), rede europeia de organizações que apoiam os direitos da população transgênero.⁸²

Arremata que:

Relatório sobre Violência Homofóbica no Brasil, publicado, em 2012, pela Secretaria de Direitos Humanos (hoje Ministério das Mulheres, da Igualdade Racial e dos Direitos Humanos) apontou o recebimento, pelo Disque 100, de 3.084 denúncias de violações relacionadas à população LGBT (lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transgêneros), envolvendo 4.851 vítimas. Em relação ao ano anterior, houve um aumento de 166% no número de denúncias – em 2011, foram contabilizadas 1.159 denúncias envolvendo 1.713 vítimas.⁸³

Nos termos desse relatório, esses números demonstram um quadro grave de violência homofóbica no Brasil. —Foram reportadas 27,34 violações de direitos humanos de caráter homofóbico por dia. A cada dia, durante o ano de 2012, 13,29 pessoas foram vítimas de violência homofóbica⁸⁴, informa o documento.

Tal realidade pode ser traduzida em números que trazem a infeliz realidade desses indivíduos que ao não conseguirem uma colocação no mercado de trabalho, via de regra, buscam na prostituição um sustento. Não são raros os casos de depressão, afastamento familiar, situação de rua ou mesmo trabalhos análogos ao escravo.

É uma situação que, infelizmente, faz parte do dia a dia da sociedade e não somente pontualmente mas em todos os sentidos e amplamente divulgados pelas mídias jornalísticas.

⁸² Disponível em <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-11/com-600-mortes-em-seis-anos-brasil-e-o-que-mais-mata-travestis-e>>. Acesso em 22.ago.2017.

⁸³ Idem.

⁸⁴ Idem.

ASSASSINATOS DA POPULAÇÃO LGBT NO BRASIL

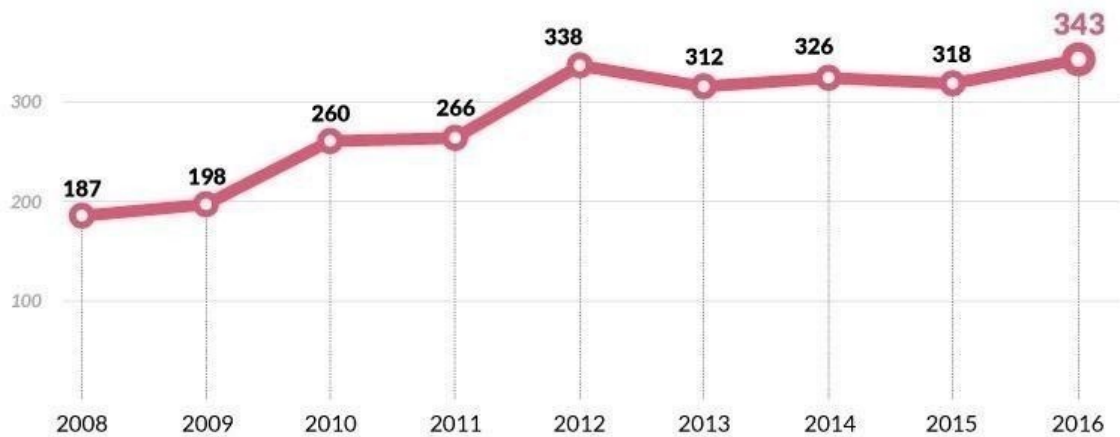


Figura 1 - Assassinatos da população LGBT no Brasil⁸⁵

Com relação ao perfil das vítimas LGBT's mortas no Brasil em 2016

PERFIL DAS VÍTIMAS LGBTs MORTAS NO BRASIL EM 2016

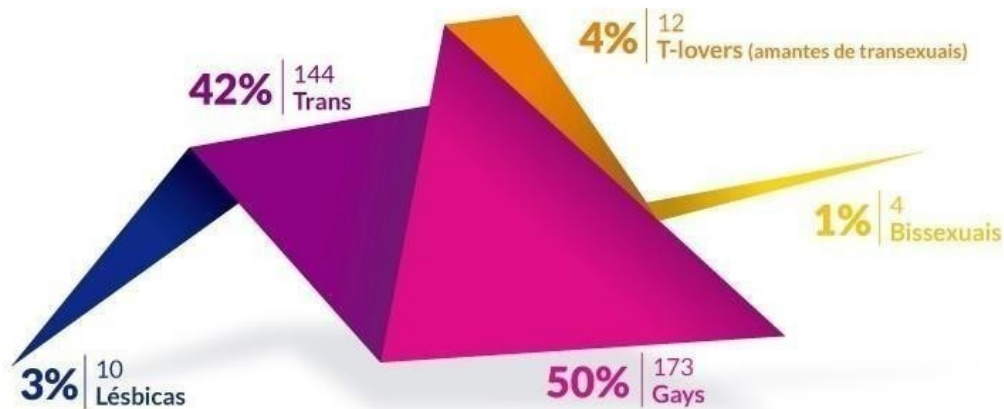


Figura 2 - Perfil das vítimas LGBT's mortas no Brasil em 2016.⁸⁶

Homofobia é o termo geral normalmente utilizado para se referir ao preconceito e à discriminação em razão de orientação sexual, contra gays, lésbicas (lesbofobia) ou bissexuais (bifobia).

⁸⁵. Disponível em <http://publica.em.com.br/page,362,62.html?i=852958&meta_type=noticia&id_content=898529&schema=noticia_127983242361>. Acesso em 22.ago.2017.

⁸⁶. Disponível em <<http://www.em.com.br/app/noticia/especiais/dandara/2017/03/09/noticia-especial-dandara,852965/brasil-e-pais-que-mais-mata-travestis-e-transexuais.shtml>>. Acesso em 22.ago.2017.

Transfobia, por outro lado, trata-se do preconceito e da discriminação em razão da identidade de gênero, contra travestis e transexuais. Preconceito é o julgamento que fazemos sobre uma pessoa, sem conhecê-la, diante de alguma característica que esta possua. É uma crença ou ideia preconcebida que temos sobre alguém, a partir de rótulos atribuídos socialmente.

Há demasiado preconceito face a população LGBT, que surge dos mitos construídos culturalmente a respeito da homossexualidade, da transexualidade e da travestilidade.⁸⁷

Discriminação ocorre quando, partindo-se de um preconceito, temos atitudes negativas e diferenciadas com uma pessoa. Quando se analisa as pessoas LGBT, nota-se agressão física e verbal, não raramente a exclusão de seu convívio familiar, o impedimento de demonstrar seu afeto em espaços públicos, até mesmo assassinadas tão somente por terem atração, seja afetiva ou seja sexual por indivíduos de igual gênero ou sexo ou ainda tão somente por identidade de gênero diversa daquela que está afixada em seu sexo biológico.

O próprio Estado pode praticar, e aliás pratica, homofobia ao passo e sempre que, utilizando-se de normas, aquelas impostas pelo poder público, ocupam-se de criminalizar o tema de forma discriminatória.

É o que se chama de criminalização institucional ou institucionalização do preconceito. Tal tipo de expediente é mais encontrado em Estados onde, via de regra, a religião se aproxima do braço do Estado, seja por ter a religião oficial ou ainda por bancadas inteiras de religiosos que colocam a frente de quais princípios constitucionais seus princípios religiosos.⁸⁸

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada em 1948 pela Organização das Nações Unidas (ONU), reconhece em cada indivíduo o direito à liberdade e à dignidade.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 também recepciona o princípio da dignidade humana, e possui como objetivo fundamental, entre outros, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo,

⁸⁷ Disponível em <<http://www.em.com.br/app/noticia/especiais/dandara/2017/03/09/noticia-especial-dandara,852965/brasil-e-pais-que-mais-mata-travestis-e-transexuais.shtml>>. Acesso em 22.ago.2017.

⁸⁸ Idem.

cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação⁸⁹. Lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais são cidadãs e cidadãos e têm direitos e deveres como todas as pessoas. Contudo, historicamente, esta população tem sido privada de muitos direitos em decorrência dos preconceitos existentes em nossa sociedade.

O direito à diferença permite que variadas condições, características culturais e individuais, tais como orientação sexual ou identidade de gênero, sejam respeitadas igualmente perante a lei. LGBTs estão nas mais diferentes classes sociais, ocupam todo tipo de profissão, têm estilos de vida diversos. Mas há em comum o fato de que sofrem preconceito e discriminação e, por isso, encontram-se, muitas vezes, em situações de vulnerabilidade.

A fragilidade ou até rompimento dos vínculos familiares, a exclusão do convívio na comunidade, a discriminação sofrida nas escolas que, em vários casos, provoca o abandono dos estudos, a dificuldade ou impedimento do acesso ao mercado de trabalho, entre outros, produzem condições de altíssima vulnerabilidade, especialmente para travestis e transexuais.

Por isso, esta população tem necessidades específicas no tocante as políticas públicas com ações afirmativas que combatam a exclusão histórica a que foi e é submetida, no sentido do enfrentamento à homofobia e à transfobia e da promoção da cidadania LGBT.

2.4 BIOPOLÍTICA, CORPO SOCIAL E O DIREITO

Os procedimentos de sujeição dos indivíduos na qual a sociedade atual está mergulhada é um grande problema. O qual pode ser abordado de várias formas e por meio de diversas teorias. Entretanto, torna-se urgente uma análise a partir dos dispositivos de poder-saber na sua relação com a questão da verdade. Em outras palavras, a constituição social do indivíduo, a partir da construção de verdades, seja pelo mesmo ou pelo outro, traz em seu bojo o jogo de forças do exercício do poder, e é a análise deste exercício que se apresenta como uma tarefa político-histórica

⁸⁹ Disponível em <<http://www.em.com.br/app/noticia/especiais/dandara/2017/03/09/noticia-especial-dandara,852965/brasil-e-pais-que-mais-mata-travestis-e-transexuais.shtml>>. Acesso em 22.ago.2017.

necessária em nossa sociedade atual. Foucault, em sua genealogia do poder desde os anos 70, nos legou um belo trabalho nesse sentido.

Michel FOUCAULT, ao tratar sobre sistemas de poder, atenta para anátomo-política e biopolítica, o que em seguida é estudado e tratado por DELEUZE e que vem a ser chamado, ato contínuo de sociedade de controle.

Mover o controle social, das mãos do estado para a prática social, o corpo social que define quem vive e quem morre, papel antes tomado pelo estado de forma plena.

Em artigo intitulado “Uma crítica Foucaultiana à criminalização do feminicídio: reflexões sobre um direito pós-identitário para a diminuição da violência de gênero” a professora Clara Maria Roman BORGES⁹⁰ e Flávio BORTOLOZI JÚNIOR⁹¹ tratam dessa análise Foucaultiana, trazendo o tema à baila e, em análise crítica, pautando a possibilidade de se encontrar em movimentos, tais como o feminismo, uma forma de manutenção do status quo, quando, ao menos se faz parecer querer, uma mudança no cenário que se observa atualmente.

De tal trabalho, se extrai:

No contexto dessa nova tecnologia de poder, o direito de vida e de morte, que durante muito tempo foi exercido pelo soberano, ao decidir quando os súditos deveriam morrer para defender o Estado ou por infringir as leis do reino, desloca-se para o corpo social com a finalidade de assegurar-lhe a vida, mantê-la e desenvolvê-la, sendo agora exercido para dizer quem deve viver e quem será deixado para morrer.⁹²

Analisando o que poderia ser um estudo sobre a cisão nas diferentes formas de poder na obra de FOUCAULT sobre a biopolítica, temos que talvez seu nascedouro possa ser observado em trechos como:

⁹⁰ Mestre e Doutora em Direito pela UFPR. Professora Associada no Curso de Graduação e no Programa de Pós-graduação em Direito da UFPR. Professora no Curso de Direito da Universidade Positivo (Curitiba, PR, Brasil). E-mail: romanborges@uol.com.br

⁹¹ Mestre e Doutorando em Direito pela UFPR. Professor no Curso de Direito da Universidade Positivo. Professor no Curso de Direito da UniBrasil (Curitiba, PR, Brasil). E-mail: flabjr@gmail.com.

⁹² BORGES, Clara Maria Roman, BORTOLOZI JÚNIOR, Flávio. **Uma crítica Foucaultiana à criminalização do feminicídio**: reflexões sobre um direito pós-identitário para a diminuição da violência de gênero. in Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, vol. 61, n. 3, set./dez. 2016, p. 323 – 344

Ora, durante a segunda metade do século XVIII, eu creio que se vê aparecer algo de novo, que é uma outra tecnologia de poder, não disciplinar dessa feita. Uma tecnologia de poder que não exclui a primeira, que não exclui a técnica disciplinar, mas que a embute, que a integra, que a modifica parcialmente e que, sobretudo, vai utilizá-la implantando-se de certo modo dela, e incrustando-se efetivamente graças a essa técnica disciplinar prévia. Essa técnica não suprime a técnica disciplinar simplesmente porque é de outro nível, está em outra escala, tem outra superfície de suporte e é auxiliada por instrumentos totalmente diferentes.⁹³

Quando se busca uma análise genealógica do que chamamos de poder na sociedade, há de se observar um deslocamento para a subjetificação por processos tanto do grupo social como do próprio indivíduo. Esse deslocamento se observa até atingir-se o que se chama de maior eficiência na incidência de tal poderll quando se trata de seu viés biológico-social.

FOUCAULT leciona em sua obra que: o nível em que eu gostaria de seguir a transformação não é o nível da teoria política, mas, antes, o nível dos mecanismos, das técnicas, das tecnologias de poder⁹⁴.

Foucault faz a classificação do processo de regulamentação da população através da biopolítica em três tipos ou domínios:

- a) a questão da natalidade, da mortalidade e da longevidade, quer dizer, é preciso fazer a vida se estender ao máximo a partir da qualidade da higiene pública;
- b) a partir do problema da velhice e dos acidentes e doenças, surgiram as instituições de assistência, os seguros, as poupanças;
- c) por fim, a preocupação com o espaço, com a organização da cidade.

Esses mecanismos em sua totalidade onde a biopolítica incidirá sua ação tornará a população em seu objeto de regulação política. Em outras palavras, o agir do indivíduo não se dá mais como um ser que de alguma forma se disciplinou, mas como de um grupo que foi economicamente regulado.

Como consequência temos uma sociedade que articula e trabalha suas tecnologias de poder objetivando na ação coletiva uma forma de perceber uma rentabilidade cada vez maior.

⁹³ FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**. Trad. de Maria E. Galvão. SP: Martins Fontes, 2000, p. 288-289.

⁹⁴ Ibidem, p. 288.

Com o advento das tecnologias, inicia-se, no final do século XIX e já no início do século XX, a aplicação do que se aprendeu com as formas de poder mais antigas, o que cada dia vemos mais florescer em meio ao tecido social e no cerne de um processo que pode ser intitulado como inconsciente, um controle virtual tanto da população como do indivíduo.

Tais tecnologias novas que vão desde aquelas da internet, facilidades de cartões de pagamento com débito e crédito, mídias de toda natureza tiram o foco da forma de poder que antes se observava e deslocando a mesma para aquela ligada à forma de poder que é oriunda do controle virtual.

No artigo de BORGES e BORTOLOZI JÚNIOR, encontra-se uma crítica, baseada na teoria de FOUCAULT sobre a criminalização do feminicídio, demonstrando que padronizar gênero, sexualidade e padrão de normalidade de sexo é na verdade uma imposição biopolítica que encontra morada nas sociedades e governos ocidentais de forma a se governar suas populações.

Aqui temos: poder, sujeição, confinamento, disciplina e verdade. A crítica do sujeito, já em prática desde o anti-humanismo de Foucault dos anos 60, no fundo, é uma crítica do poder na sua relação com a verdade. Em uma aula do curso. Em defesa da Sociedade, ele explicita:

Não há exercício do poder sem uma certa economia dos discursos de verdade que funcionam nesse poder, a partir e através dele. Somos submetidos à produção da verdade e só podemos exercer o poder mediante a produção da verdade.⁹⁵

Tendo isso em mente, podemos perguntar: como se desenrolaria tal crítica mediante o modelo social no qual estamos inseridos hoje? Para Foucault, o foco de análise histórica são as práticas, práticas políticas de dominação e evidência da verdade perante o indivíduo. Dá-se, então, o encontro com a biopolítica.

Para se chegar ao conceito de biopolítica ou biopoder, que caracteriza a sociedade disciplinar e ainda pertence à nossa atualidade social, é preciso anteceder a um outro conceito, também muito trabalhado por Foucault, e que de

⁹⁵ FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**. Trad. de Maria E. Galvão. SP: Martins Fontes, 2000, p. 28-29.

alguma forma se ancora como um dos dois pilares do disciplinamento do século XVIII, início do século XIX.⁹⁶

De uma face, tem-se a expressão do poder naquilo que Foucault chamou de anátomo-política; de outra, o desenvolvimento das forças desse poder no controle da vida em geral, a sua forma acabada em um biopoder. Alguns comentadores preferem classificar tais poderes em tipos de sociedade: sociedade de soberania, sociedade disciplinar.

Propor uma classificação didática, pode ser algo válido, entretanto, não raramente pode não trazer à tona uma relação com que se deva ter maior grau de atenção: a passagem do suplício à anátomo-política e depois da anátomo-política para a biopolítica, simplificando, o ideal de que tais elementos encontram sua estruturação melhorada no exercício de racionalização do Estado; e ainda, saber-se que são complementares e não tem o condão de um anular ao outro. Muito além de tentar colocar tais formas de poder no que se entende por seus moldes sociais, procura-se a compreensão maior do jogo estratégico-relacional do poder na atualização tecnológica e histórica em determinada sociedade.

O estudo dessa passagem não anula a caracterização diferencial das formas de poder nas sociedades acima citadas; no entanto, parece-me que, ao mostrar o nascimento da biopolítica, Foucault insiste em uma não cisão total dessas formas.

Ora, durante a segunda metade do século XVIII, eu creio que se vê aparecer algo de novo, que é uma outra tecnologia de poder, não disciplinar dessa feita. Uma tecnologia de poder que não exclui a primeira, que não exclui a técnica disciplinar, mas que a embute, que a integra, que a modifica parcialmente e que, sobretudo, vai utilizá-la implantando-se de certo modo dela, e incrustando-se efetivamente graças a essa técnica disciplinar prévia. Essa técnica não suprime a técnica disciplinar simplesmente porque é de outro nível, está em outra escala, tem outra superfície de suporte e é auxiliada por instrumentos totalmente diferentes.⁹⁷

Visto que a tecnologia se faz inerente do início do século XVIII a anátomo-política, vem corresponder com toda uma eficácia física do corpo, necessária à época. O nascimento da revolução industrial na Europa demandava uma economia

⁹⁶ FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**. Trad. de Maria E. Galvão. SP: Martins Fontes, 2000, p. 28-29.

⁹⁷ Ibidem. p. 289.

das ações e do tempo; para tanto, era preciso uma disciplinarização do corpo, no sentido de torná-lo dócil e apto ao sistema de produção.⁹⁸

A análise dessa 'física do poder', uma 'ortopedia social' que não se distanciou dos novos tempos, dessa disciplina do poder, que não é mais a do suplício (na qual o direito de morte garantia o direito de vida do soberano), é muito bem encontrada na obra *Vigiar e Punir*. Aqui, Foucault dirá: 'Uma anatomia política', que é igualmente uma 'mecânica do poder', está nascendo; ela define como se pode ter domínio sobre o corpo dos outros, não simplesmente para que façam o que se quer, mas para que operem como se quer, com as técnicas, segundo a rapidez e a eficácia que se determina'. E terminará dois parágrafos à frente com uma bela definição: 'A disciplina é uma anatomia política do detalhe.'⁹⁹

O ambiente do exército, das escolas, das fábricas, dos hospitais, poderíamos dizer, da mídia, ainda nos conduzem a essa sujeição. A tecnologia disciplinar incide sobre o corpo individual, sobre a vida individual, e sua finalidade é a sujeição pela objetivação, por um lado, mas, por outro, não deixa de objetivar e com isso sujeitar. A disciplina fabrica indivíduos; ela é a técnica específica de um poder que toma os indivíduos ao mesmo tempo como objetos e como instrumentos do seu exercício. Fabricação social que na época não era ainda em grandes demandas.

⁹⁸ FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**. Trad. de Maria E. Galvão. SP: Martins Fontes, 2000, p. 28-29.

⁹⁹ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: história da violência nas prisões**. Trad. de Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 2000, p. 119-120.

3 DIREITOS, TRIBUNAIS E CASOS PRÁTICOS

Neste capítulo analisaremos os direitos que tratam do tema do interesse dos transexuais e homossexuais, principalmente através dos princípios constitucionais já que ausente legislação específica.

Via de regra, busca-se a analogia ou aplicação principiológica do direito no sentido de garantir direitos aos indivíduos.

E é bem sabido que a aplicação do direito no caso concreto nada mais é do que a garantia e a realização do direito em si.

3.1 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Preliminarmente é importante diferenciar garantias de direitos, isso porque os direitos fundamentais possuem diferenciação formal e material em relação aos demais direitos. Velar pelos direitos fundamentais é papel do Estado de tal forma que o próprio legislador constitucional cuidou de tornar complexa a tarefa de se atingi-los no que diz respeito à alteração.¹⁰⁰

Nesse passo instar observar Célio Silva COSTA em sua obra sobre direitos e garantias de onde se extrai:

Há direitos. E há garantias. Direitos aí, como direitos subjetivos constitucionais, representam-se como o poder de agir do homem ou do cidadão –*facultas agendi*. E as garantias correspondem aos meios disponíveis, pela própria Constituição, para a realização desses direitos. Em princípio, de nada valeriam direitos, sem garantia de sua realização. Meios, formas ou fórmulas e remédios jurídicos constitucionais são importantes para a efetiva e pronta realização, como se impõe, dos direitos subjetivos constitucionais.¹⁰¹

Extrai-se de José Afonso da SILVA com relação a definição de princípio:

Princípio é mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a

¹⁰⁰ COSTA, Célio Silva. Dos direitos e deveres individuais coletivos. In. **A interpretação constitucional e os direitos e garantias fundamentais na Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1992. p. 119-128.

¹⁰¹ Ibidem. p. 120-121.

racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.¹⁰²

Do artigo quinto ao décimo sétimo o legislador se ocupou de tratar sobre os direitos e garantias fundamentais. Setenta e oito incisos do artigo quinto se ocupam de separá-los em cinco dimensões¹⁰³, abarcar direitos e garantias individuais e coletivas.¹⁰⁴ Do artigo sexto ao décimo primeiro encontramos os direitos sociais. O décimo segundo e terceiro guardam os direitos à nacionalidade, já os artigos seguintes até o décimo sexto tratam dos direitos políticos e o décimo sétimo enfim se dedica especificamente aos partidos políticos.¹⁰⁵

Logicamente que os referidos artigos não exaurem os direitos e garantias fundamentais, um exemplo claro disso é o art. 225 da Constituição da República, senão vejamos:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.¹⁰⁶

E nos seus seis parágrafos se ocupa de regradar o papel do Estado na garantia desse direito.

De um lado temos que os direitos são normas declaratórias em seu conteúdo e do outro que as garantias são aquelas de caráter assecuratório, garantindo o direito declarado. Em resumo, a primeira busca declarar e a segunda assegurar.

Importa notar que até mesmo pessoas jurídicas são contempladas pelos direitos fundamentais¹⁰⁷ e indo além, pode-se dizer que possuem até mesmo direitos

¹⁰² SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editora, 2006.p.265-267.

¹⁰³ As cinco dimensões são a vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade, segundo lição de José Afonso da Silva.

¹⁰⁴ SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 18 Ed. Malheiros, 1995, p. 181.

¹⁰⁵ Idem.

¹⁰⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2000.p.78-79.

¹⁰⁷ Por certo que não são revestidas pelo manto dos direitos e garantias fundamentais em sua inteireza, já que alguns desses direitos e garantias são incompatíveis com o enquadramento das pessoas jurídicas no regramento pátrio.

específicos senão, voltemos os olhos ao Art. 5º inciso XXIX de onde se preconiza a proteção ao nome empresarial.¹⁰⁸

3.1.1 DIGNIDADE

Ao tratar a dignidade da pessoa humana no presente trabalho é preciso fazer a ligação entre tal princípio e o pluralismo político, já que o respeito à diversidade de pensamento, modo de vida, balizamento de ações e demais opções feitas pelos indivíduos está intimamente ligado a tal pluralismo e deve ser observado como garantia constitucional.

A dignidade da pessoa humana está elencada em nossa Carta Magna, defendida por Immanuel KANT em sua obra onde entendia que o indivíduo deve ser um fim em si mesmo e não um meio.¹⁰⁹

No reino dos fins, tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem preço, pode ser substituída por algo equivalente; por outro lado, a coisa que se acha acima de todo preço, e por isso não admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade.¹¹⁰

Buscando-se uma definição do verbete dignidade no dicionário Michaelis encontramos:

dig.ni.da.de
sf (lat dignitate) 1 Modo de proceder que infunde respeito. 2 Elevação ou grandeza moral. 3 Honra. 4 Autoridade, gravidade. 5 Qualidade daquele ou daquilo que é nobre e grande. 6 Honraria. 7 Título ou cargo de graduação elevada. 8 Respeitabilidade. 9 Pundonor, seriedade. 10 Nobreza. *D. essencial, Astrol:* situação de um planeta em uma parte favorável do zodíaco. *Antôn* (acepções de 1 a 5): *indignidade*.¹¹¹

SARLET faz a seguinte concepção ao determinar o que vem a ser a dignidade da pessoa humana:

¹⁰⁸ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 2ª ed. Saraiva, 2010.p. 96.

¹⁰⁹ KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos*. Trad. Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2004, p. 58.

¹¹⁰ *Ibidem*. p. 65.

¹¹¹ MICHAELIS: **Moderno dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998-(Dicionários Michaelis). p. 396.

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹¹²

A Declaração Universal dos Direitos Humanos¹¹³ reza, em seu preâmbulo:

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo. Considerando que as Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e valor da pessoa humana.¹¹⁴

No Art. 11 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos observamos:

Artigo 11 - Proteção da honra e da dignidade

§1º. Toda pessoa tem direito ao respeito da sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

§2º. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

§3º. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.¹¹⁵

Com relação ao pluralismo político, temos em nossa carta maior:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

V - o pluralismo político.¹¹⁶

O pluralismo político se ocupa do direito à diversidade, a garantia de se auto-determinar em ações e pensamentos, por mais dispares que sejam, desde que observados os limites legais. Saber que vários grupos formam a sociedade e aceita-

¹¹² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 62.

¹¹³ Aprovada em 1948, pela Assembléia Geral das Nações Unidas

¹¹⁴ Preâmbulo da **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <http://www.un.org/overview/rights.html#ap> acessado em: 01.set.2017.

¹¹⁵ Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969, pelo decreto Nº 678, de 6 de novembro de 1992.

¹¹⁶ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Op. Cit. Art. 1º, V.

los de forma a garantir o estado democrático de direito é do que se ocupa o pluralismo político.

Trata-se aqui de garantir outros direitos senão a liberdade de expressão, opinião e manifestação, de forma ampla, irrestrita e na sua completude. Por mais que não se concorde com determinada decisão, opinião ou vontade é preciso se respeitar, é necessário permitir que as pessoas se autodeterminem, baseados no princípio do pluralismo político.

Doutro lado, entender a dignidade como um bem jurídico de caráter interno, algo que não é palpável e não pode ser valorado é início para se compreender a amplitude do que se quer abarcar com a tutela da dignidade da pessoa humana. Voltando ao entendimento Kantiano temos que aquilo que é desprovido de razão tem valor relativo, mensurável e é tratado como coisa.¹¹⁷

Na lição de Alexandre de MORAES tem-se que:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.¹¹⁸

Notadamente a dignidade da pessoa humana é envolta por demais princípios e deles depende para se realizar. Diz respeito à liberdade, vida, autonomia da vontade e deve ser sempre recoberta pelas garantias estatais visando à qualidade de vida, tanto física como psicológica do indivíduo na sociedade. Promover a dignidade da pessoa humana vai além do mínimo necessário, trazendo a ideia de atender a um bem que passa pela esfera do subjetivismo.

A Dignidade da Pessoa humana está positivada em nossa Constituição Federal onde se observa:

¹¹⁷ KANT, Immanuel. Op. Cit. p. 59.

¹¹⁸ MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. São Paulo: Atlas, 2002. p. 128.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana;¹¹⁹

A Carta Magna elenca a —dignidade da pessoa humana—. Conceito esse que remete à obrigação estatal de garantir a todos os indivíduos e pessoas de direito a sua dignidade de forma ampla.¹²⁰

O princípio da dignidade da pessoa humana vem concretizar os direitos fundamentais de forma coesa, centrada e unida, sendo, nesse sentido, descrito na Constituição Federal.¹²¹

A dignidade da pessoa humana vai além do universo do particular, englobando o meio onde se vive e as condições que possui de crescer pessoal ou socialmente, seu enquadramento político e o acesso a direitos que lhe são assegurados por meio de letra de lei. Busca ainda garantir igualdade na medida de desigualdade e trazer segurança jurídica em qualquer situação onde se veja obrigado a prestar defesa própria ou de outrem. Traz equalização de forças diante do estado e permite ao indivíduo exercer de forma plena os demais direitos.¹²²

Daí pode-se extrair que o direito de exercer a possibilidade de fazer aquilo que entende como sendo o melhor para si, atendendo desta forma seus próprios anseios, vontades e determinações sem a ação de agentes externos que possam de alguma forma querer impor sua vontade ao indivíduo.¹²³

Pode-se dizer que a dignidade humana tem projeções pessoais e sociais e é importante diferenciá-las com o intuito de compreender seu relevo e importância quando se trata de renúncia a um direito.

¹¹⁹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Op. Cit. Art. 1º, III.

¹²⁰ CORRÊA, Elídia Aparecida de Andrade. Fundamentos, limites e transmissibilidade: anotações para uma leitura crítica, construtiva e de índole constitucional da disciplina dos direitos da personalidade no Código Civil brasileiro. In: **Biodireito e dignidade da pessoa humana**. Curitiba: Juruá, 2007. p.187-204.

¹²¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 33.

¹²² Idem.

¹²³ Idem.

A dignidade da pessoa humana pode ser vista como autônoma e heterônoma¹²⁴.

Autônoma, pois depende de capacidade de autodeterminação, ou seja, o direito que o indivíduo tem de decidir seus próprios rumos e realizar suas escolhas subjetivas, morais e que julgue relevante, por ela assumindo a referida responsabilidade. Logicamente que existem determinações que emanam do estado, atendendo a interesses coletivos, entretanto não se pode olvidar àqueles inerentes ao indivíduo como as escolhas existenciais, ocupação, determinação religiosa sob pena de violação da própria dignidade do indivíduo.¹²⁵

Além da capacidade de autodeterminação é preciso que se garantam as condições para exercer esse direito, vai além da mera retórica. Aqui falamos de garantir o mínimo no que diz respeito a condições de educação, econômica, social, entre outras.¹²⁶

Lado outro é importante frisar que o exercício da autonomia por vezes vai além de uma escolha pessoal e subjetiva já que pode ter reflexos diretos e importantes no meio onde se vive ou mesmo em toda uma comunidade.¹²⁷

Daí que interessa analisar também a dignidade humana do ponto de vista heterônimo, aqui a dignidade é analisada sob o prisma da sociedade, de bens jurídicos de interesse coletivo. Aqui, sai do indivíduo e observa-se os padrões sociais, ideais e o que se determina coletivamente como sendo qualidade de vida.

Não é raro encontrar autores que coloquem a dignidade como freio à liberdade já que podem tornar defeso determinadas opções a partir do momento que atinjam de alguma forma valores coletivos e sociais ou mesmo do próprio indivíduo.¹²⁸

¹²⁴ KANT, v. Immanuel. Op. Cit. p. 75.

¹²⁵ Idem.

¹²⁶ Idem.

¹²⁷ Idem.

¹²⁸ VILHENA, Oscar Vieira. **Direitos Fundamentais – Uma leitura da jurisprudência do STF**, 2006. p. 67.

Alguns casos emblemáticos são o caso do arremesso de anões,¹²⁹ o caso das relações sexuais sado masoquistas consentidas que foram consideradas ilegais na Inglaterra¹³⁰ e também na Bélgica.¹³¹

No direito Brasileiro temos o caso do mestre cervejeiro da fábrica Brahma que acionou a empresa por ter adquirido doença pelo consumo de bebida alcoólica não sendo advertido pela empresa do risco que estava exposta e, portanto, digno de receber indenização de cunho reparatório o que foi acatado por sentença em grau recursal.¹³² Senão vejamos:

Culpa da empresa de cervejas, que submeteu o seu mestre-cervejeiro a condições de trabalho que o levaram ao alcoolismo, sem adotar qualquer providência recomendável para evitar o dano à pessoa e a incapacidade funcional ao empregado.¹³³

No direito Alemão os peep-show¹³⁴ foram igualmente proibidos sob a argumentação de que fere a dignidade humana da pessoa mesmo que em detrimento do direito de trabalho do indivíduo, senão:

A Corte Constitucional alemã entendeu que o peep-show violaria a dignidade da pessoa humana e, portanto, deveria ser proibido. Na argumentação, o TCF decidiu que a simples exibição do corpo feminino não viola a dignidade humana; assim, pelo menos em relação à dignidade da pessoa humana, não existe qualquer objeção contra as performances de strip-tease de um modo geral. Já os peep-show – argumentaram os velhinhos do Tribunal – são bastante diferentes das performances de strip-tease. No strip-tease, existe uma performance artística. Já em um peep-show a mulher é colocada em uma posição

¹²⁹ Na cidade francesa de Morsang-sur-Orge o prefeito interdito um estabelecimento que promovia o arremesso de anões. Tratava-se de anões contratados em troca de pecúnia que aceitavam ser lançados, com roupas de proteção em um tapete almofadado. O objetivo era ver quem conseguia lançar o anão mais longe. Em que pese a aquiescência do próprio anão o Conselho de Estado entendeu que a liberdade empresarial e de trabalho não obsta o princípio da dignidade da pessoa humana, vedando assim a continuidade do ato, apesar do consentimento do indivíduo.

¹³⁰ House of Lords, R.V. Brown. [1993] AllER 75. Disponível em: [HTTP://www.parliament.the-stationery-office.com/pad/ld199798/ldjudgmt/jd970724/brown01.htm](http://www.parliament.the-stationery-office.com/pad/ld199798/ldjudgmt/jd970724/brown01.htm) acessado em: 01 set. 2017.

¹³¹ CEDH, Affaire K.A. et A.D. c. Belgique (requêtes n°s 42758/98 et 45558/99), 2005.

¹³² STJ - RECURSO ESPECIAL : REsp 242598 RJ 1999/0115779-0.

¹³³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acidente no trabalho - Alcoolismo - Mestre cervejeiro (B.) - Embargos de Declaração - Incompetência da Justiça Comum - Causa de pedir - Valor do dano moral - Início do pensionamento - Dispensa da formação do capital - Valor do dano moral - Aplicação da cláusula geral do art. 159, CC - Definição da norma de conduta - Honorários advocatícios.** Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar. 16 mar. 2000. JANCZESKI, Célio Armando. Taxas: doutrina e jurisprudência. Curitiba: Juruá, 1999. p. 332-333.

¹³⁴ Os peep-shows são cabines pequenas, cercadas de vidro de proteção onde mulheres nuas ou semi nuas fazem danças, shows e se insinuam aos clientes conforme sua vontade.

degradante. Ela é tratada como um objeto para estímulo do interesse sexual dos expectadores¹³⁵

3.1.2 AUTO DETERMINAÇÃO

Autonomia é definida pelo dicionário Michaelis como sendo:

Substantivo feminino

1. capacidade de governar-se pelos próprios meios.

direito reconhecido a um país de se dirigir segundo suas próprias leis; soberania. direito de um indivíduo tomar decisões livremente; independência moral ou intelectual.

2. *fil* segundo Kant 1724-1804, capacidade da vontade humana de se autodeterminar segundo uma legislação moral por ela mesma estabelecida, livre de qualquer fator estranho ou exógeno com uma influência subjugante, tal como uma paixão ou uma inclinação afetiva incoercível.¹³⁶

A autonomia da vontade, tratada pelo hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal Luiz Edson FACHIN como sendo a —pedra angular do sistema civilístico¹³⁷, é o direito que diz respeito à subjetividade do indivíduo, trata de uma liberdade que por liberalidade do indivíduo pode ser tratada e manejada como bem entender.

Em consulta ao dicionário, agir ou deixar de agir de acordo com sua vontade pessoal é garantia dada pelo ordenamento, desde que não atinja o direito de outrem. Assim assevera o II do Art. 5º da Constituição Federal /1988, senão: -II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;II.¹³⁸

Extrai-se daqui que se trata de um direito não regulado, baseado na vontade e no querer pessoal de cada indivíduo de poder caminhar pelo caminho que bem entender, tomando as atitudes que julgar necessárias, aderir ou não ao que quiser e se perfilar a qualquer corrente de pensamento baseado em sua vontade própria, sem interferência de quem quer que seja.

¹³⁵ MARMELSTEIN, George. Ainda a eficácia horizontal dos direitos fundamentais: respostas às perguntas. In: **Arquivos para a Categoria 'eficácia horizontal dos direitos fundamentais'**, 15/03/2008. [Internet]. Disponível em: <http://direitosfundamentais.net/category/eficacia-horizontal-dos-direitos-fundamentais/page/2/>. Acesso em: 12 set. 2017.

¹³⁶ MICHAELIS. Op. Cit., p. 254.

¹³⁷ FACHIN, Luiz Edson. O 'aggiornament' do direito civil brasileiro e a confiança negocial. In: FACHIN, Luiz Edson. (coord.) **Repensando fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro, Renovar, 1998, p 119.

¹³⁸ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Op. Cit. Art. 1º, II.

Nas palavras de Francisco dos Santos AMARAL NETO lemos sobre a autonomia da vontade:

ser humano com agente moral, dotado de razão, capaz de decidir o que é bom e o que é ruim para si, e que deve ter liberdade para guiar-se de acordo com suas escolhas, desde que elas não perturbem os direitos de terceiros¹³⁹

No âmbito jurídico a autonomia da vontade é a base dos contratos, sendo deles parte essencial e primeira. De lá que se extrai todo o resto, tanto direitos como deveres das partes envolvidas. Mas a autonomia da vontade vai além, ela é principiológica como visto no II do Art. 5º da CF/88. Ela é a garantia do indivíduo de poder agir ou deixar de agir como bem entender, observados os limites legais.

Desta sorte, o princípio da autonomia da vontade, no presente trabalho, visa trazer à baila a discussão acerca da possibilidade do indivíduo ter o reconhecimento tanto no âmbito pessoal como social da sua identidade de gênero, baseado nesse direito. Cabe a quem a decisão com relação aos atos de uma pessoa, sejam omissivos ou comissivos?

Cabe o questionamento acerca da possibilidade do indivíduo poder escolher se quer ser reconhecido por este ou aquele gênero, quando em realidade já se auto determinou, a autonomia da vontade deve ser observada? Em que situações? Por lógico que essa tratativa já recebeu acolhida em diferentes situações no cômputo do direito e baseada nos casos concretos encontrou morada em decisões que variam grandemente, não existindo uma unanimidade material com relação ao assunto.

É muito importante salientar que não existe meia autonomia da vontade, ou é plena ou simplesmente não o é. Dar autonomia e em seguida limitá-la por situações específicas, como nos casos em que entrar em choque com a vida é o mesmo que não lhe conferir. Parte-se do princípio de que a avaliação sobre a

¹³⁹ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional.** Revista de Direito Civil. São Paulo, ano 12, nº.46, p. 07-26, out/dez. 1998, p.10.

situação limítrofe é feita por pessoa que não aquele que deve exprimir e ver garantida sua autonomia da vontade.

3.1.3 PERSONALIDADE

A definição para personalidade encontrada no dicionário Michaelis traz que a personalidade é:

1. qualidade ou condição de ser uma pessoa.
2. conjunto de qualidades que define a individualidade de uma pessoamoral.
3. aspecto visível que compõe o caráter individual e moral de uma pessoa, segundo a percepção alheia. "foi escolhido por ter p. forte"
4. característica ou conjunto de características que distingue uma pessoa, um grupo de pessoas, uma nação. "a p. lusitana"
5. *fig.* algo que reflete ou é análogo a uma distinta personalidade humana. "a p. de sua casa"
6. indivíduo notável por sua situação ou atividade social; celebridade.
7. *psic* conjunto dos aspectos psíquicos que, tomados como uma unidade, distinguem uma pessoa, esp. os que diretamente se relacionam com os valores sociais.¹⁴⁰

Quando se fala em direito de personalidade, busca-se um direito que tem berço no direito natural, advém de outros, senão: a vida, direito ao corpo, imagem, honra, liberdade, autonomia, pluralismo político, entre outros. Não se trata de um direito de propriedade ou patrimonial já que inalienável e sim de um direito ligado a proteção da pessoa humana.¹⁴¹

Os direitos de personalidade não encontraram morada no ordenamento jurídico em geral, em todo o mundo, desde há muito tempo e em nosso ordenamento positivou-se pela CF/88, em seu art. 5º que traz:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;¹⁴²

¹⁴⁰ MICHAELIS. Op. Cit. p. 854.

¹⁴¹ Idem.

¹⁴² BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Op. Cit. Art. 1º, X.

Nas palavras de Maria Helena DINIZ, ao tratar de direito de personalidade, está se tratando de —direitos subjetivos da pessoa de defender sua integridade física, intelectual e moral. ¹⁴³

Carlos Roberto GONÇALVES ensina que:

O direito a integridade física compreende a proteção jurídica à vida, ao próprio corpo vivo ou morto, quer na sua totalidade, quer em relação a tecidos, órgãos e partes suscetíveis de separação e individualização, quer ainda ao direito de alguém submeter-se a exame ou tratamento médico. ¹⁴⁴

Essa análise se faz mister no presente trabalho já que, a identidade de gênero é totalmente baseada nos princípios das liberdades individuais, personalidade e autodeterminação; ao não se observar esses princípios, em detrimento de outros, pode-se manter a vida, entretanto sem relacionamento interpessoal, social ou religioso, em poucas palavras a pessoa deixa de existir naquele meio social. ¹⁴⁵

Ser irrenunciável e intransmissível é característica dos direitos de personalidade, ou seja, se nem mesmo o próprio indivíduo pode abdicar de tal direito, poderia fazê-lo o judiciário ou quem quer que fosse? Nesse sentido o Art. 15º do Código Civil de 2002 traz que apenas nos casos em que a vida estiver em risco, o paciente é obrigado a submeter-se a tratamento. Ainda assim, na mesma linha de pensamento e no mesmo diploma legal a inteligência da lei exime da obrigação o paciente, quando o próprio tratamento pode levar o indivíduo a ver atingido seu direito à vida. ¹⁴⁶

Não se trata, no entanto, tais situações o que se busca no presente trabalho, e sim exatamente o contrário, busca-se aqui analisar as situações em que o reconhecimento do direito pode resultar na salvaguarda da vida humana, garantido

¹⁴³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro - Responsabilidade Civil**. 19a ed. São Paulo: Saraiva, 2005. v7. p. 232.

¹⁴⁴ BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **A questão jurídica do consentimento no transplante de órgãos**. Curitiba: Juruá, 2001, p. 77

¹⁴⁵ Idem.

¹⁴⁶ Idem.

sua continuidade. A personalidade enquanto um direito é assecuratório da dignidade dando ferramental para reparação aos que lhe atingem.¹⁴⁷

Tratando dos direitos de personalidade, assevera Carlos Roberto GONÇALVES:

Como se observa, destinam-se os direitos da personalidade a resguardar a dignidade da pessoa humana, por meio de medidas judiciais adequadas, que devem ser ajuizadas pelo ofensivo ou pelo lesado indireto.¹⁴⁸

Podemos aqui utilizar uma afirmação de Walter CENEVIVA, —A garantia à vida é plena, irrestrita, posto que dela defluem as demais, até mesmo contra a vontade do titular, pois é contrário ao interesse social que alguém pode dispor da própria vida.¹⁴⁹

-Com o direito a personalidade (entrada do nascimento do ser humano no mundo jurídico), nasce o direito à vida, como irradiação de eficácia do fato jurídico *stricto sensu* do nascimento do ser humano com vida (art.4.º)II. Ou seja, o bem jurídico tutelado não é só o direito à vida, mas também o interesse de viver.¹⁵⁰

A vida é princípio inicial, aquele que se pode denominar *sine qua non*, nesse sentido é princípio que garante direito sem o qual não se derivam os demais direitos. A vida é o que primeiramente deve ser observado, sob pena de não se observar mais nada.

Se viver é um direito, morrer não o é, é fatalidade, ato avesso à vontade social e não deve se tutelar tal vontade, mesmo que baseada em princípios outros do mesmo diploma legal já que quesito base para a manutenção de todos os demais princípios.

Assim como não se pode tirar o direito a vida, não se pode tirar o direito de se desfrutar desse direito, ou seja, não se pode afastar nem a vida nem o direito a ela sob a perspectiva de se manter outros direitos.

¹⁴⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Dos direitos da personalidade. In - **Direito Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 153-173.

¹⁴⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Dos direitos da personalidade. In . **Sinopses Jurídicas: Direito Civil Parte Geral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 58-62.

¹⁴⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.p. 168.

¹⁵⁰ MIRANDA, Pontes de. Direitos de personalidade, espécies. In_. **Tratado de Direito Privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955. p.11-139.

Direito a vida sem direito à morte. – Pensou-se que o direito à vida implicava direito à morte. O homem, se tem direito de viver, tem direito de morrer. A sociedade não teria interesse a pregar à vida quem não na quer. O suicídio seria saída voluntária do círculo social. O sofisma ressalta. A todo direito corresponde dever, mas dever de outrem; a toda pretensão corresponde obrigação, mas obrigação de outrem; a toda ação, ou toda exceção, a posição passiva de outrem. Se o sujeito passivo é total, o próprio titular esta incluído, no que se possa evitar a confusão. Não há como se tirar do direito de viver o direito de morrer. Se houvesse tal direito, não se puniria a ajuda ao suicídio, nem se reputariam não contrários a direito os atos tendentes a se impedir o suicídio, nem se daria a algumas pessoas, e.g., a quem tem a guarda do incapaz, o dever de impedi-lo.¹⁵¹

Podemos compreender melhor a partir do momento que observarmos a integridade física como sendo uma proteção corporal, no sentido de não deixarmos a lesionarem, tanto é que o código penal dispensa um capítulo em sua integralidade na sanha de exaurir o assunto, eivando de ilicitudes condutas que atinjam a incolumidade física, integridade corporal e a saúde, conforme se extrai em seu Art. 129:

CAPÍTULO II DAS LESÕES CORPORAIS

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Lesão corporal de natureza grave

§ 1º Se resulta:

I - Incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias; II - perigo de vida; III - debilidade permanente de membro, sentido ou função; IV - aceleração de parto: Pena - reclusão, de um a cinco anos.

§ 2º Se resulta:

I - Incapacidade permanente para o trabalho; II - enfermidade incurável; III - perda ou inutilização do membro, sentido ou função; IV - deformidade permanente; V - aborto: Pena - reclusão, de dois a oito anos.

§ 3º Se resulta morte e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis o resultado, nem assumiu o risco de produzi-lo:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.¹⁵²

3.2 JULGADOS

¹⁵¹ Ibidem. p.15-16.

¹⁵² Brasil, Decreto - Lei nº 2848/40, institui o **Código Penal Brasileiro**. Op. Cit., Art 129.

Analisar-se-á alguns julgados em diferentes temas quando se fala em questionamentos judiciais com relação a direitos de indivíduos transexuais ou homossexuais.

3.2.1 MUDANÇA DE NOME E REGISTRO CIVIL

Quando se pensa em direito dos transexuais, não se encontra na legislação vigente qualquer lei que trate especificamente de tal assunto. Entretanto, já se encontra nas decisões dos tribunais, baseados em leis esparsas, analogia e princípios, diversos julgados que garantem o direito à identidade aos que praticam a cirurgia de mudança de sexo.

Inicialmente, o que se tinha eram as autorizações para que fosse alterado o prenome do indivíduo sem, no entanto, se permitir a alteração do campo que indica o sexo na certidão de nascimento civil. Quando dessas situações claramente se fere a dignidade da pessoa, já que se impunha a manutenção de um gênero ao qual a pessoa não mais pertencia. Discriminar é vedado pela nossa Constituição Federal e impinge ao indivíduo uma segregação diante do meio social onde se vive.

Com o tempo, mudanças de prenome e gênero começaram a ser autorizadas em diversos Tribunais em todo território nacional, entretanto, predominantemente pelos Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul, senão vejamos:

Alteração de registro civil. Transexualidade. Cirurgia de transgenitalização. O fato de o apelante ainda não ter se submetido à cirurgia para a alteração de sexo não pode constituir óbice ao deferimento do pedido de alteração de registro civil. O nome das pessoas, enquanto fator determinante da identificação e da vinculação de alguém a um determinado grupo familiar, assume fundamental importância individual e social. Paralelamente a essa conotação pública, não se pode olvidar que o nome encerra fatores outros, de ordem eminentemente pessoal, na qualidade de direito personalíssimo que constitui atributo da personalidade. Os direitos fundamentais visam à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, o qual, atuando como sendo uma qualidade inerente, indissociável de todo e qualquer ser humano, relacionando-se intrinsecamente com a autonomia, razão e autodeterminação de cada indivíduo. Fechar os olhos a esta realidade, reconhecida pela própria medicina, implicaria infração ao princípio da dignidade da pessoa humana, norma esculpida no inc. III do art. 1º da CF, que deve prevalecer à regra da imutabilidade do prenome. Por maioria, promoveram em parte.¹⁵³

¹⁵³ TJRS, **AC 70013909874**, 7ª. Câ. Civ. rel. Des. Maria Berenice Dias, j. 05.04.2006

E ainda

Pedido de alteração de registro de nascimento em relação ao sexo. Transexualismo. Implementação de quase todas etapas (tratamento psiquiátrico e intervenções cirúrgicas para retirada de órgãos). Descompasso do assento de nascimento com a sua aparência física e psíquica. Retificação para evitar situações de constrangimento público. Possibilidade diante do caso concreto. Averbação da mudança de sexo em decorrência de decisão judicial. Referência na expedição de certidões. É possível a alteração do registro de nascimento relativamente ao sexo em virtude do implemento de quase todas as etapas de redesignação sexual, aguardando o interessado apenas a possibilidade de realizar a neofaloplastia. Recurso provido, por maioria¹⁵⁴

Temos o emblemático caso de Roberta Close, desde a década os anos 80, quando o assunto ainda era totalmente um tabu social e que certamente era ainda mais complicado se conseguir o acesso a direitos pelo fator social ser mais rígido, de onde se retira de parte do decidido:

Manter-se um ser amorfo, por um lado mulher, psíquica e anatomicamente reajustada, e por outro lado homem, juridicamente, em nada contribuiria para a preservação da ordem social e da moral, parecendo-nos muito pelo contrário um fator de instabilidade para todos aqueles que com ela contatasse, quer nas relações pessoais, sociais e profissionais, além de constituir solução amarga, destrutiva, incompatível com a vida. (...) -A escolha do sexo independe, pois do determinismo biológico e resultará do tratamento que lhe coube desde a mais tenra infância. Nessa medida, ser homem ou mulher independe de ser macho ou fêmea. O sexo psicossocial se põe além do sexo morfológico ou hormonal e por estas razões, em termos psicanalíticos, a sexualidade não está absolutamente relacionada a aspectos biológicos¹⁵⁵

Existem decisões que nem sequer autorizam a alteração do prenome e gênero do indivíduo transexual¹⁵⁶ de outro lado existem aquelas decisões que autorizam¹⁵⁷ e que não¹⁵⁸ a modificação do

¹⁵⁴ TJRS, **AC 70019900513**, 8ª Câm. Civ., rel. Des. Claudir Fidelis Faccenda, j. 13.12.2007

¹⁵⁵ Processo 1.876/1.991 – Rio de Janeiro.

¹⁵⁶ Civil. Sexo. Estado individual. Imutabilidade. O sexo, como estado individual da pessoa, é informado pelo gênero biológico. A redefinição do sexo, da qual derivam os direitos e obrigações, procede do direito e não pode variar de sua origem natural sem legislação própria que a acautele e discipline. Rejeitam-se os embargos infringentes (TJMG, EI **1.0000.00.296076-3/001** (na ApCiv 296.076-3), j. 22.04.2004. Rel. Des. Carreia Machado).

¹⁵⁷ Alteração de registro civil. Transexualidade. Cirurgia de transgenitalização. O fato de o apelante ainda não ter se submetido à cirurgia para a alteração de sexo não pode constituir óbice ao deferimento do pedido de alteração de registro civil. O nome das pessoas, enquanto fator determinante da identificação e da vinculação de alguém a um determinado grupo familiar, assume fundamental importância individual e social. Paralelamente a essa conotação pública, não se pode olvidar que o nome encerra fatores outros, de ordem eminentemente pessoal, na qualidade de direito personalíssimo que constitui atributo da personalidade. Os direitos fundamentais visam à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, o qual, atua como sendo uma qualidade inerente, indissociável de todo e qualquer ser humano, relacionando-se intrinsecamente com a autonomia, razão e autodeterminação de cada indivíduo. Fechar os olhos a esta realidade,

prenome e do sexo da pessoa ainda não submetida à transgenitalização; igualmente temos aquelas que são omissas quanto à qual espécie de alteração se autoriza¹⁵⁹.

Enfim, como foi dito nesse trabalho, até que venha a existir legislação específica pacificando estas questões, os transexuais em grande monta irão se deparar com os mais variados tipos de decisões judiciais, em um momento concedendo as alterações, seja na forma de averbação ou retificação, sem se considerar ainda os casos de omissão e ora as negando.

A decisão da Terceira Turma do STJ ainda traz que:

Direito civil. Recurso especial. Transexual submetido à cirurgia de redesignação sexual. Alteração do prenome e designativo de sexo. Princípio da dignidade da pessoa humana. - Sob a perspectiva dos princípios da Bioética – de beneficência, autonomia e justiça – , a dignidade da pessoa humana deve ser resguardada, em um âmbito de tolerância, para que a mitigação do sofrimento humano possa ser o sustentáculo de decisões judiciais, no sentido de salvaguardar o bem supremo e foco principal do Direito: o ser humano em sua integridade física, psicológica, socioambiental e ético-espiritual. - A afirmação da identidade sexual, compreendida pela identidade humana, encerra a realização da dignidade, no que tange à possibilidade de expressar todos os atributos e características do gênero imanente a cada pessoa. Para o transexual, ter uma vida digna importa em ver reconhecida a sua identidade sexual, sob a ótica psicossocial, a refletir a verdade real por ele vivenciada e que se reflete na sociedade. - A falta de fôlego do Direito em acompanhar o fato social exige, pois, a invocação dos princípios que funcionam como fontes de oxigenação do ordenamento jurídico, marcadamente a dignidade da pessoa humana – cláusula geral que permite a tutela integral e unitária da pessoa, na solução das questões de interesse existencial humano. - Em última análise, afirmar a dignidade humana significa para cada um manifestar sua verdadeira identidade, o que inclui o reconhecimento da real identidade sexual, em respeito à pessoa humana como valor absoluto. - Somos todos filhos agraciados da liberdade do ser, tendo em perspectiva a transformação estrutural por que passa a família, que hoje apresenta molde eudemonista, cujo alvo é a promoção de cada um de seus componentes, em especial da prole, com o insigne propósito instrumental de torná-los aptos de realizar os atributos de sua personalidade e afirmar a sua dignidade como pessoa humana. - A situação fática experimentada pelo recorrente tem origem em idêntica problemática pela qual passam os transexuais em sua maioria: um ser humano aprisionado à anatomia de homem, com o sexo psicossocial feminino, que, após ser submetido à cirurgia de

reconhecida pela própria medicina, implicaria infração ao princípio da dignidade da pessoa humana, norma esculpida no inc. III do art. 1º da CF, que deve prevalecer à regra da imutabilidade do prenome. Por maioria, promoveram em partell(TJRS, **AC 70013909874**, 7ª. Câmara. Civ. rel. Des. Maria Berenice Dias, j. 05.04.2006).

¹⁵⁸ Retificação de registro civil – Pretendida alteração de prenome masculino para feminino por transexual – Carência da ação – Cabimento – Pleito que não pode ser apreciado no mérito, posto que não realizada a cirurgia de transgenitalização – Assento de nascimento que indica o autor como sendo do sexo masculino – Impossibilidade de prosseguir a pretensão deduzida no caso específico dos autos, diante da disparidade que passaria a existir entre prenome e sexo – Recurso desprovido (TJSP 6ª Câmara de Direito Privado Ap. **9100784-17.2009.8.26.0000**. Rel. Des. Sebastião Carlos Garcia j. 26.11.2009).

¹⁵⁹ Transexual. Registro civil. Alteração. Possibilidade. Cirurgia de transgenitalização. Aplicação do art. 4º da LICC diante da ausência de lei sobre a matéria. Sentença que atende somente ao pedido de alteração

de nome. Reforma parcial para também permitir a alteração do sexo no registro de nascimento. Provimento do apelo. A jurisprudência tem assinalado a possibilidade de alteração do nome e do sexo no registro de nascimento do transexual que se submete a cirurgia de redesignação sexual, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana(AC 2006.001.611108, Des. Vera Maria Soares Van Hombeek.

redesignação sexual, com a adequação dos genitais à imagem que tem de si e perante a sociedade, encontra obstáculos na vida civil, porque sua aparência morfológica não condiz com o registro de nascimento, quanto ao nome e designativo de sexo. - Conservar o -sexo masculino no assento de nascimento do recorrente, em favor da realidade biológica e em detrimento das realidades psicológica e social, bem como morfológica, pois a aparência do transexual redesignado, em tudo se assemelha ao sexo feminino, equivaleria a manter o recorrente em estado de anomalia, deixando de reconhecer seu direito de viver dignamente.

- Assim, tendo o recorrente se submetido à cirurgia de redesignação sexual, nos termos do acórdão recorrido, existindo, portanto, motivo apto a ensejar a alteração para a mudança de sexo no registro civil, e a fim de que os assentos sejam capazes de cumprir sua verdadeira função, qual seja, a de dar publicidade aos fatos relevantes da vida social do indivíduo, forçosa se mostra a admissibilidade da pretensão do recorrente, devendo ser alterado seu assento de nascimento a fim de que nele conste o sexo feminino, pelo qual é socialmente reconhecido. - Vetar a alteração do prenome do transexual redesignado corresponderia a mantê-lo em uma insustentável posição de angústia, incerteza e conflitos, que inegavelmente atinge a dignidade da pessoa humana assegurada pela Constituição Federal. No caso, a possibilidade de uma vida digna para o recorrente depende da alteração solicitada. E, tendo em vista que o autor vem utilizando o prenome feminino constante da inicial, para se identificar, razoável a sua adoção no assento de nascimento, seguido do sobrenome familiar, conforme dispõe o art. 58 da Lei n.º 6.015/73. - Deve, pois, ser facilitada a alteração do estado sexual, de quem já enfrentou tantas dificuldades ao longo da vida, vencendo-se a barreira do preconceito e da intolerância. O Direito não pode fechar os olhos para a realidade social estabelecida, notadamente no que concerne à identidade sexual, cuja realização afeta o mais íntimo aspecto da vida privada da pessoa. E a alteração do designativo de sexo, no registro civil, bem como do prenome do operado, é tão importante quanto a adequação cirúrgica, porquanto é desta um desdobramento, uma decorrência lógica que o Direito deve assegurar. - Assegurar ao transexual o exercício pleno de sua verdadeira identidade sexual consolida, sobretudo, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, cuja tutela consiste em promover o desenvolvimento do ser humano sob todos os aspectos, garantindo que ele não seja desrespeitado tampouco violentado em sua integridade psicofísica. Poderá, dessa forma, o redesignado exercer, em amplitude, seus direitos civis, sem restrições de cunho discriminatório ou de intolerância, alcançando sua autonomia privada em patamar de igualdade para com os demais integrantes da vida civil. A liberdade se refletirá na seara doméstica, profissional e social do recorrente, que terá, após longos anos de sofrimentos, constrangimentos, frustrações e dissabores, enfim, uma vida plena e digna. - De posicionamentos herméticos, no sentido de não se tolerar -imperfeições como a esterilidade ou uma genitália que não se conforma exatamente com os referenciais científicos, e, consequentemente, negar a pretensão do transexual de ter alterado o designativo de sexo e nome, subjaz o perigo de estímulo a uma nova prática de eugenia social, objeto de combate da Bioética, que deve ser igualmente combatida pelo Direito, não se olvidando os horrores provocados pelo holocausto no século passado. Recurso especial provido.¹⁶⁰

3.2.2 DIREITO DO TRABALHO

Dentro da esfera do governo, determinada autarquia teve condenação para pagamento de uma indenização na monta de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) em função de assédio moral no ambiente de trabalho com relação a uma trabalhadora transexual.

¹⁶⁰ REsp 1008398/SP - 2007/0273360-5 - 18/11/2009 – Min. Nancy Andrighi – Terceira Turma

Segundo o relato:

Uma autarquia federal foi condenada a pagar R\$ 30 mil de indenização a uma trabalhadora transexual que sofreu assédio moral no ambiente de trabalho. Entre outros fatos, ela não foi autorizada a ser tratada pelo nome social e a usar o banheiro feminino no local de trabalho. No último andamento do caso, a Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou agravos tanto do empregador, que pretendia reduzir a indenização, quanto da trabalhadora, que pedia o aumento do valor, por considerá-lo irrisório diante do dano sofrido.¹⁶¹

A matéria informa que:

Segundo a reclamação trabalhista, a funcionária já havia ajuizado ação de retificação de registro civil a fim de alterar seu prenome e sexo para adequar seu registro à sua identidade de gênero. Ela conta que era repreendida pelo empregador quando não utilizava o seu nome civil no ambiente de trabalho, e um gerente chegou a se recusar a participar de reunião devido a sua presença. Proibida também de utilizar o banheiro feminino, resolveu pedir demissão.¹⁶²

A autarquia em sua defesa alega que:

a autarquia argumentou que a Administração Pública admitiu em seus quadros funcionais um profissional, e não pessoa natural com codinome. Lembrou, ainda, que o contrato individual de trabalho, ao qual assentiu expressamente e em todos os termos o empregado público, foi redigido, entabulado e assinado por um cidadão brasileiro. Com relação ao banheiro, argumentou que o uso do espaço feminino gerou reclamações de outras trabalhadoras e que, para solucionar o impasse, resolveu criar um terceiro, unissex.¹⁶³

E no voto da relatora do processo no TST:

a culpa do empregador está na ausência de orientação efetiva aos empregados em relação à presença de uma transexual no ambiente de trabalho e ao tratamento dispensado a ela. Para Calsing, a criação de um banheiro unissex contribuiu ainda mais para a discriminação direcionada à funcionária. -Dessa forma, não há como afastar a caracterização do dano moral, que independe da prova da efetiva lesão à honra, à moral ou à imagem da trabalhadora, afirmou.¹⁶⁴

¹⁶¹ **Mantida indenização a trabalhadora que sofreu assédio moral por ser transexual** Disponível em <http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset_publisher/ngo1/content/id/24249429>. acesso em 28.ago.2017.

¹⁶² Idem.

¹⁶³ Idem.

¹⁶⁴ Idem.

Tratando dos pedidos referentes à indenização, a ministra se apoiou no artigo 944 do CC, que reza que —o aumento ou a redução do valor pode ser concedido se for excessivamente desproporcional, excessivo ou irrisório, não atendendo à finalidade reparatória. Para a julgadora, esse não é o caso do processo.

Temos também o caso de Rose May que abriu reclamatória por ter sido demitida por discriminação com relação a sua posição de gênero na UniCeub¹⁶⁵. Segundo o relato da autora:

dividia seu trabalho no UniCeub entre ministrar aulas no curso de publicidade e propaganda e dar suporte a outros colegas na agência de notícias da instituição. Na manhã do dia 11 de junho daquele ano, a coordenadora da faculdade decidiu promovê-la a professora assistente, e comunicou a decisão aos demais docentes. Em questão de horas, a história que começou como a chance de ascensão profissional teve uma reviravolta inesperada. Na tarde do mesmo dia, Rose recebeu um telefonema informando que ela havia sido demitida.¹⁶⁶

E

em 2006, ela entrou com pedido de danos materiais na Justiça. Inicialmente, o Judiciário informou que não seria possível dar prosseguimento ao pedido, porque esse caso havia prescrito. Porém, os advogados de Rose recorreram e ganharam. Mesmo assim, a 17ª Vara do Trabalho julgou improcedente a alegação de que a demissão foi motivada por preconceito sexual.¹⁶⁷

Sua primeira vitória

A sorte de Rose começou a mudar em 2013, já no Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (TRT-10). Um novo entendimento foi dado pelo desembargador André Damasceno. Em seu voto, Damasceno reconheceu que a demissão foi discriminatória. No documento, afirmou que

- emerge no mínimo nebuloso que uma empregada recém-promovida (...) seja abruptamente comunicada de sua dispensa, e reconhece que o fato poderia ter decorrido em
- razão de sua orientação sexual.¹⁶⁸

¹⁶⁵ UniCEUB - Centro Universitário de Brasília é uma instituição de ensino superior particular brasileira, com sede em Brasília, no Distrito Federal e com câmpus em Brasília e Águas Claras.

¹⁶⁶ **TRT Julga se professora foi demitida por causa homofóbica.** Disponível em <[http://www.metropoles.com/distrito-federal/justica-distrito-federal/trt-julga-se-professora-foi-demitida-](http://www.metropoles.com/distrito-federal/justica-distrito-federal/trt-julga-se-professora-foi-demitida-po)

[r- causa-homofobia](http://www.metropoles.com/distrito-federal/justica-distrito-federal/trt-julga-se-professora-foi-demitida-po)>. Acesso em 10.jul.2017.

¹⁶⁷ Idem.

¹⁶⁸ RO. Nº **01334-2011-007-10-00-1** RO (Acórdão 1ª Turma). Relatora Desembargadora Maria Regina Machado Guimarães

3.3 MANDADO DE INJUNÇÃO 4733

Mandado de Injunção e Criminalização de Condutas. O MI n.º 4733.¹⁶⁹ É uma forma de se buscar no direito uma forma de se positivar o trato com o que se quer chamar de transfobia e homofobia.

A ABGLT ¹⁷⁰ ingressou com mandado de injunção ¹⁷¹ buscando a criminalização específica da transfobia e homofobia.

No presente trabalho trataremos de forma sucinta sobre os principais pontos desta petição que possui 88 páginas¹⁷² ao todo.

Breve síntese das teses desenvolvidas na ação:

Tal mandado de injunção visa ter a específica criminalização de todas as maneiras de homofobia e transfobia, especialmente, entretanto não exclusivamente, das ofensas sejam coletivas ou individuais, ameaças, homicídios, agressões e discriminações motivadas pela identidade de gênero e/ou orientação sexual, suposta ou real, da vítima com base na parte final do art. 5º, inc. LXXI, da CF/88:

por ser esta medida absolutamente necessária para que não seja inviabilizado faticamente o exercício da cidadania da população LGBT brasileira na atualidade, bem como de seu direito fundamental à segurança, tendo em vista que:

(i) o art. 5º, inc. LXXI, da CF/88 permite a impetração de mandado de injunção visando a criminalização específica de condutas quando esta situação se configure necessária para o exercício das prerrogativas inerentes à cidadania das vítimas em questão, pois, do texto normativo que afirma que -conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.¹⁷³

Por interpretação, se retira que a ausência de norma específica dá fôlego ao petitório. Os principais pontos levados à baila foram que:

¹⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n.4733/DF**

¹⁷⁰ **Associação Brasileira de Lésbicas**, Gays, Bissexuais, Travestis.

¹⁷¹ O mandado de injunção, previsto no artigo 5º, inciso LXXI da Constituição do Brasil de 1988, é um dos remédios-garantias constitucionais, sendo, segundo o Supremo Tribunal Federal (STF), uma ação constitucional usada em um caso concreto, individualmente ou coletivamente, com a finalidade de o Poder Judiciário dar ciência ao Poder Legislativo sobre a ausência de norma regulamentadora, o que torna inviável o exercício dos direitos e garantias constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania.

¹⁷² **Mandado de Injunção n.4733**. Disponível em <<https://skydrive.live.com/?sc=documents&cid=467b1ad1742ba27e#cid=467B1AD1742BA27E&id=467B1AD1742BA27E%21156&sc=documents>>. Acesso em 12.ago.2017.

¹⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n.4733**. Et. seq.

- a) Princípio da proporcionalidade
- b) Legitimidade para o pedido
- c) Que existe ordem constitucional de legislar criminalmente que obriga o legislador a criminalizar a homofobia e a transfobia
- d) A homofobia e a transfobia constituem espécies do gênero racismo
- e) A homofobia e a transfobia inequivocamente se enquadram no conceito de discriminações atentatórias a direitos e liberdades fundamentais
- f) Todas as formas de homofobia e transfobia devem ser punidas com o mesmo rigor aplicado atualmente pela Lei de Racismo, sob pena de HIERARQUIZAÇÃO DE OPRESSÕES decorrente da punição mais severa de determinada opressão relativamente a outra¹⁷⁴
- g) Reconhecida a mora inconstitucional do Congresso Nacional neste caso, plenamente possível e procedente o pedido cumulativo que o Supremo Tribunal Federal fixe um prazo razoável para a elaboração da referida legislação criminalizadora, sugerindo-se aqui o prazo máximo de um ano, tendo em vista que o Congresso Nacional já discute o tema desde 2001 (PL¹⁷⁵ n.º 5.003/01), sendo que desde o final de 2006 encontra-se em discussão no Senado Federal (PLC¹⁷⁶ n.º 122/06), donde o referido prazo razoável não precisa ser longo para tanto, por já muito debatido o tema no nosso Parlamento, inclusive com a realização de audiências públicas – o Congresso deve efetivar tal criminalização específica em prazo razoável (sendo que, se tal criminalização específica for como crime de racismo, mediante sua inclusão na Lei de Racismo), que já considere o lapso transcorrido na tramitação de tal projeto ao longo dos anos;¹⁷⁷
- h) A responsabilização civil do Estado Brasileiro a indenizar, -as pessoas vítimas de todas as formas de homofobia e transfobia, especialmente (mas não exclusivamente) das ofensas (individuais e coletivas), dos

¹⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n.4733**. Et. seq.

¹⁷⁵ Projeto de Lei;

¹⁷⁶ Projeto de Lei da Câmara.

¹⁷⁷ Op. Cit., BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n.4733**. Et. seq.

homicídios, das agressões, ameaças e discriminações motivadas pela sua orientação sexual e/ou identidade de gênero, real ou suposta enquanto tais condutas não forem criminalizadas de forma eficiente.¹⁷⁸

Essas são, em síntese, as razões do mandado de injunção, cuja íntegra pode ser conferida no link disponibilizado no início deste subtítulo.

¹⁷⁸ Op. Cit., BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n.4733**. Et. seq.

CONCLUSÃO

Durante a realização do trabalho notou-se que a questão de gênero ainda não é enfrentada de forma direta e clara pela sociedade em geral, fator que se observa por não haver aceitação/respeito social com relação a esses indivíduos.

O diferente é socialmente não aceito, permanecendo a margem tanto na nossa cultura como em grande parte do planeta. Historicamente, entretanto, a questão do gênero se mostra viva e latente na sociedade, dando-se relevância somente à indivíduos que possuem determinado destaque social, sob os quais não se aplicam os parâmetros da biopolítica, o entendimento político dominante e a segregação presente no mercado de trabalho.

A ignorância é combustível para alimentar a aversão ao diferente, estereotipar pessoas simplesmente pelo fato de pensar, viver ou agir de forma diversa daquela imposta pela socialização do indivíduo.

No mercado de trabalho não é diferente, o indivíduo que não se amolda aos padrões sociais pré-estabelecidos é marginalizado de forma direta e até mesmo rotulado como sendo incapaz de realizar os mesmos trabalhos daqueles que se enquadram nos -padrões e, via de regra, sem qualquer critério objetivo de análise, e tão somente pelo preconceito arraigado na sociedade.

O direito muda com o tempo e com os movimentos sociais e da sociedade como um todo, se adequando às realidades. Este processo é lento e é cediço que a transformação do direito não se dá na mesma velocidade da transformação social, o que se mostra ainda mais latente no caso dos direitos das minorias em detrimento de maiorias, fatores que foram abordados através da análise dos julgados presentes no terceiro capítulo.

A luta por reconhecimento, espaço e respeito é diária para os indivíduos nesta situação e deve ser pauta de discussão permanente, constante e respeitosa de forma a transformar direitos em garantias, consolidando as previsões legislativas.

Somente a garantia da realização do direito dá às pessoas a segurança jurídica necessária para que, sentimentos físicos e psíquicos distintos do sexo biológico sejam devidamente compreendidos e respeitados no âmbito social.

Sendo assim, cabe ao direito atualizar-se visando a tutela dos indivíduos transexuais que se encontram marginalizados, rotulados e distantes do mercado de trabalho, aquém de verem os dispositivos presentes na Carta Magna de 1988 cumpridos de maneira a superar imposições pretéritas e retrógradas inclusivamente enraizadas em nosso Sistema Político.

REFERÊNCIAS

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional**. Revista de Direito Civil. São Paulo, ano 12, nº.46, p. 07-26, out/dez. 1998.

Assista à declaração homofóbica de Levy Fidelix no debate da Record . Disponível em <<https://www.cartacapital.com.br/blogs/carta-nas-eleicoes/assista-a-declaracao-homofobica-de-levy-fidelix-no-debate-da-record-8691.html>>. Acesso em 08.jul.2017.

BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **A questão jurídica do consentimento no transplante de órgãos**. Curitiba: Juruá, 2001.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 2ª ed. Saraiva, 2010

BENTO, Berenice. **A reinvenção do corpo: sexualidade e gênero na experiência transexual**. - Rio de Janeiro. Garamond, 2006.

BORGES, Clara Maria Roman, BORTOLOZI JÚNIOR, Flávio. **Uma crítica Foucaultiana à criminalização do feminicídio**: reflexões sobre um direito pós-identitário para a diminuição da violência de gênero. in Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, vol. 61, n. 3, set./dez. 2016.

Brasil é o país que mais mata travestis e transexuais. Disponível em <<http://www.em.com.br/app/noticia/especiais/dandara/2017/03/09/noticia-especial-dandara,852965/brasil-e-pais-que-mais-mata-travestis-e-transexuais.shtml>>. Acesso em 22.ago.2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2000.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acidente no trabalho - Alcoolismo - Mestre cervejeiro (B.) - Embargos de Declaração - Incompetência da Justiça Comum - Causa de pedir - Valor do dano moral - Início do pensionamento - Dispensa da formação do capital - Valor do dano moral - Aplicação da cláusula geral do art. 159, CC - Definição da norma de conduta - Honorários advocatícios**. Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar. 16 mar. 2000. JANCZESKI, Célio Armando. **Taxas: doutrina e jurisprudência**. Curitiba: Juruá, 1999.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção n.4733/DF**

CEDH, Affaire K.A. et A.D. c. Belgique (requêtes n°s 42758/98 et 45558/99), 2005.

CHIAVENATO, Idalberto. **Recursos Humanos**. São Paulo: Atlas, 2002.

CHOISY, Abbe de. **Memórias do Abade de Choisy vestido de mulher**. Rocco. Rio de Janeiro. 2009.

CORRÊA, Elídia Aparecida de Andrade. Fundamentos, limites e transmissibilidade: anotações para uma leitura crítica, construtiva e de índole constitucional da disciplina dos direitos da personalidade no Código Civil brasileiro. In: **Biodireito e dignidade da pessoa humana**. Curitiba: Juruá, 2007. p.187-204.

COSTA, Albertina de Oliveira; SORJ, Bila; BRUSCHINE, Cristina; HIRATA, Helena. **Mercado de trabalho e gênero**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2008.

COSTA, Célio Silva. Dos direitos e deveres individuais coletivos. In: **A interpretação constitucional e os direitos e garantias fundamentais na Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1992.

COSTA, Jurandir Freire. **A inocência e o Vício: estudos sobre o homoerotismo**. Rio de Janeiro: Ed. Relume-Dumará, 1994.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro - Responsabilidade Civil**. 19a ed. São Paulo: Saraiva, 2005. v7. Com 600 mortes em seis anos Brasil é o que mais mata travestis. **Disponível em** <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-11/com-600-mortes-em-seis-anos-brasil-e-o-que-mais-mata-travestis-e>>. Acesso em 22.ago.2017.

DUFFY, Eamon. Santos e Pecadores: **história dos Papas**. São Paulo: Cosac & Naify, 1998.

EM CANTO (GROSSI, Miriam; MIGUEL, Sônia; MALUF, Sônia e SILVA, Marilda). **-O conceito de gênero: um novo coração de mãe nos estudos sobre mulher no Brasil**. In: Anais do IIIº Encontro Nacional de Mulher e Literatura. Florianópolis: 1989.

FACHIN, Luiz Edson. O 'aggiornament' do direito civil brasileiro e a confiança negocial. In: FACHIN, Luiz Edson. (coord.) **Repensando fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro, Renovar.

FISCHER-WOLLPERT, Rudolf. **Os Papas e o Papado**. Petrópolis: Editora Vozes.

FLAX, Jane. **-Pós-modernismo e relações de gênero-**. In: BUARQUE DE HOLLANDA, Heloísa (org.). Pós-Modernidade e Política. Rio de Janeiro: Ed. Rocco, 1991.

FLEURY, M. T. L. Gerenciando a Diversidade Cultural: **Experiência de empresas brasileiras**. In: ERA – Revista de Administração de Empresas. v. 40, nº 3, p. 18-25, jul/set, 2000.

FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade**. Trad. de Maria E. Galvão. SP: Martins Fontes, 2000.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: história da violência nas prisões**. Trad. de Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 2000.

Friedman DM. **Uma mente própria** Tradução de Ana Luiza Dantas Borges. Rio de Janeiro: Objetiva; 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.p

GONÇALVES, Carlos Roberto. Dos direitos da personalidade. In_. **Direito Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Dos direitos da personalidade. In_____. **Sinopses Jurídicas: Direito Civil Parte Geral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

Green Richard. **Mythological, historical and cross-cultural aspects of transsexualism**. In: Denny D, editor. Current concepts in transgender identity. New York: Garland Publishing; 1998.

Gregersen Edgar. **Práticas sexuais**. Tradução de Antonia Alberto de Toledo Serra e Edison Ferreira. São Paulo: Rosa; 1983.

HALL, Stuart. A centralidade da cultura: **notas sobre as revoluções de nosso tempo. Educação & Realidade**. v. 22, n. 2, jul./dez. 1997. La Gandhi Argentina. Editorial, ano 2, n. 3, nov. 1998.

House of Lords, R. v. Brown. [1993] All ER 75. Disponível em: [HTTP://www.parliament.the-stationery-office.com/pad/ld199798/ldjudgmt/jd970724/brown01.htm](http://www.parliament.the-stationery-office.com/pad/ld199798/ldjudgmt/jd970724/brown01.htm) acessado em: 01 set. 2017.

Hyde Janet. **Understanding human sexuality** (5th ed.). New York: McGraw-Hill.

KANT, Immanuel. Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos. Trad. Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2004.

Lachatre, Maurice. *Os Crimes dos Papas - Mistérios e Iniquidades da Corte de Roma*. São Paulo: Madras Editora Ltda, 2005

LOBO, Elizabeth. Os usos do gênero: **A classe operária tem dois sexos**. São Paulo: Brasiliense, 1991.

LOURO, Guacira Lopes. Um corpo estranho: **Ensaio sobre sexualidade e teoria queer**. Belo Horizonte: Autêntica, 2004.

Mandado de Injunção n.4733. Disponível em <<https://skydrive.live.com/?sc=documents&cid=467b1ad1742ba27e#cid=467B1AD1742BA27E&id=467B1AD1742BA27E%21156&sc=documents>>. Acesso em 12.ago.2017.

MARMELSTEIN, George. Ainda a eficácia horizontal dos direitos fundamentais: respostas às perguntas. In: **Arquivos para a Categoria 'eficácia horizontal dos direitos fundamentais**, 15/03/2008. [Internet]. Disponível em: <http://direitosfundamentais.net/category/eficacia-horizontal-dos-direitos-fundamentais/page/2/>. Acesso em: 12 set. 2017.

Matilde Josefina Sutter (1993). **Determinação e Mudança de Sexo: Aspectos médico-legais**. [S.l.]: Editora Revista dos Tribunais. ISBN 85-203-1104-0

MICHAELIS: **Moderno dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998-(Dicionários Michaelis)..

MIRANDA, Pontes de. Direitos de personalidade, espécies. In. **Tratado de Direito Privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. São Paulo: Atlas, 2002.

Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948. Disponível em: <<http://www.un.org/Overview/rights.html#ap>> acessado em: 01 set. 2017.

RO. Nº **01334-2011-007-10-00-1** RO (Acórdão 1ª Turma). Relatora Desembargadora Maria Regina Machado Guimarães

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCOTT, Joan. —Gênero: **uma categoria útil de análise histórica**. In: Revista Educação e Realidade. Porto Alegre: UFRGS, 1990.

SILVA, Hélio R. S. Travesti: **a invenção do feminino**. Rio de Janeiro: Ed. Relume-Dumará, 1993.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editora, 2006.

SPIZZIRRI, Giancarlo. **Morfometria cental e imagens de tensores da microestrutura de substâncias branca em homens para mulheres transexuais antes e durante o processo transexualizado**. Tese de doutorado e Psiquiatria. Faculdade de Medicina da USP: São Paulo. 2006.

STJ - RECURSO ESPECIAL : REsp 242598 RJ 1999/0115779-0.

TJRS, **AC 70013909874**, 7ª. Câm. Civ. rel. Des. Maria Berenice Dias, j. 05.04.2006.

TJRS, **AC 70019900513**, 8ª Câm. Civ., rel. Des. Claudir Fidelis Faccenda, j.13.12.2007.

Transexuais e o mercado de trabalho. Disponível em <https://pausini.wordpress.com/tag/transexuais-e-o-mercado-de-trabalho/>. Acesso em 21.jul.2017.

Transexualismo é retirado de lista de doenças mentais na França. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/folha/equilibrio/noticias/ult263u693920.shtml>.. Consultado em 02.ago.2017.

TRT Julga se professora foi demitida por causa homofóbica. Disponível em <http://www.metropoles.com/distrito-federal/justica-distrito-federal/trt-julga-se-professora-foi-demitida-por-causa-homofobia>. Acesso em 10.jul.2017.

Um experimento sobre homofobia na Espanha para refletir aqui no Brasil. Disponível em <https://www.pragmatismopolitico.com.br/2015/10/um-experimento-sobre-homofobia-na-espanha-para-refletir-aqui-no-brasil.html>. Acesso em 04.jul.2017.

VIEIRA, Tereza Rodrigues, PAIVA, Luiz Airton Saavedra de. **Identidade sexual e transexualidade** . Roca. 2009. 1ª Ed. São Paulo.

VILHENA, Oscar Vieira. **Direitos Fundamentais – Uma leitura da jurisprudência do STF**, 2006.

Von-Krafft-Ebing R. **Psychopathia sexualis**. Translation by Peter O'Neil. Burbank: Bloat; 1999. p. 23. Tradução livre por João Silverio Trevisan.

Butler, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2003.p.24.

ANEXO I

Dados estatísticos retirados do relatório 2016 do Grupo Gay da Bahia intitulado Assassinatos LGBT no Brasil.

Segundo o relatório tem-se que:

343 LGBT (lésbicas, gays, bissexuais e transexuais) foram assassinados no Brasil em 2016. Nunca antes na história desse país registraram-se tantas mortes, nos 37 anos que o Grupo Gay da Bahia (GGB) coleta e divulga tais homicídios. A cada 25 horas um LGBT é barbaramente assassinado vítima da -LGBTfobia, o que faz do Brasil o campeão mundial de crimes contra as minorias sexuais.

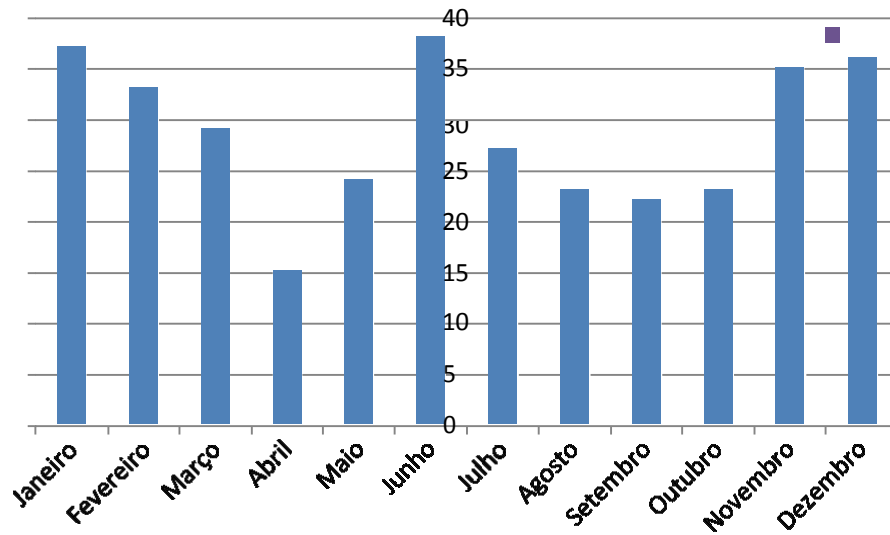
Matam-se mais homossexuais aqui do que nos 13 países do Oriente e África onde há pena de morte contra os LGBT. Tais mortes crescem assustadoramente: de 130 homicídios em 2000, saltou para 260 em 2010 e para 343 em 2016. Durante o governo FHC mataram-se em média 127 LGBT por ano; no governo Lula 163 e no governo Dilma/Temer, 325.¹⁷⁹

Assassinatos LGBT em 2016



¹⁷⁹ Disponível em <<https://homofobiamata.files.wordpress.com/2017/01/relatc3b3rio-2016-ps.pdf>>. Acesso em 06.ago.2017.

Número de vítimas mês a mês



Extrai-se ainda do relatório que:

31% desses assassinatos foram praticados com arma de fogo, 27% com armas brancas, incluindo ainda enforcamento, pauladas, apedrejamento, muitos crimes cometidos com requintes de crueldade: tortura, queima do corpo. Travestis geralmente são assassinadas a tiro ou espancadas na rua, enquanto gays são mortos dentro de casa, com objetos domésticos: facas, fios elétricos, sufocados na cama, muitas vezes encontrados pelos vizinhos somente pelo odor do corpo já em putrefação. Dos 343 assassinatos, 173 eram gays (50%), 144 (42%) trans (travestis e transexuais), 10 lésbicas (3%), 4 bissexuais (1%),

incluindo 12 heterossexuais, como os amantes de transexuais (-T-loversll), além de parentes ou conhecidos de LGBT que foram assassinados por algum envolvimento com a vítima, como o ambulante do metrô de S. Paulo ou por serem confundidos com gays.¹⁸⁰

E adicionalmente que:

Proporcionalmente, as travestis e transexuais são as mais vitimizadas: o risco de uma -transl ser assassinada é 14 vezes maior que um gay, e se compararmos com os Estados Unidos, as 144 travestis brasileiras assassinadas em 2016 face às 21 trans americanas, as brasileiras têm 9 vezes mais chance de morte violenta do que as trans norte-americanas. Segundo agências internacionais, mais da metade dos homicídios de transexuais do mundo, ocorrem no Brasil. http://www.transrespecttransphobia.org/en_US/tvt-project/tmm-results/idahot-2015.htm 14 das vítimas não fica evidente se eram homens-transexuais ou lésbicas masculinizadas, já que as reportagens, nem mesmo suas fotografias, esclarecem sobre sua auto-identificação. Embora tenhamos solicitado às lideranças de transexuais-homens que nos ajudassem em tal identificação, não obtivemos resposta. Mais da metade desses supostos homens-trans foram assassinados por arma de fogo.¹⁸¹

Em relação ao perfil dos agredidos se extrai:

Predominaram as mortes de LGBT entre 19-30 anos (32%), pessoas, portanto, na flor da idade produtiva. Menores de 18 anos representam 20.6%, demonstrando a precocidade da iniciação homoerótica e grande vulnerabilidade de nossos/as adolescentes, sobretudo das jovens travestis e transexuais profissionais do sexo. 7,2% das vítimas eram da terceira idade.¹⁸²

E ao tratar da impunidade:

Crimes contra minorias sexuais geralmente são cometidos de noite ou madrugada, em lugares ermos ou dentro de casa, dificultando a identificação dos autores. Quando há testemunhas, muitas vezes estas se recusam a depor, devido ao preconceito anti-LGBT. Policiais, delegados e juízes manifestam sua homotransfobia ignorando tais crimes, negando sem justificativa plausível sua conotação homofóbica.

Somente em 17% desses homicídios o criminoso foi identificado (60 de 343), e menos de 10% das ocorrências redundou em abertura de processo e punição dos assassinos. A impunidade estimula novos ataques.

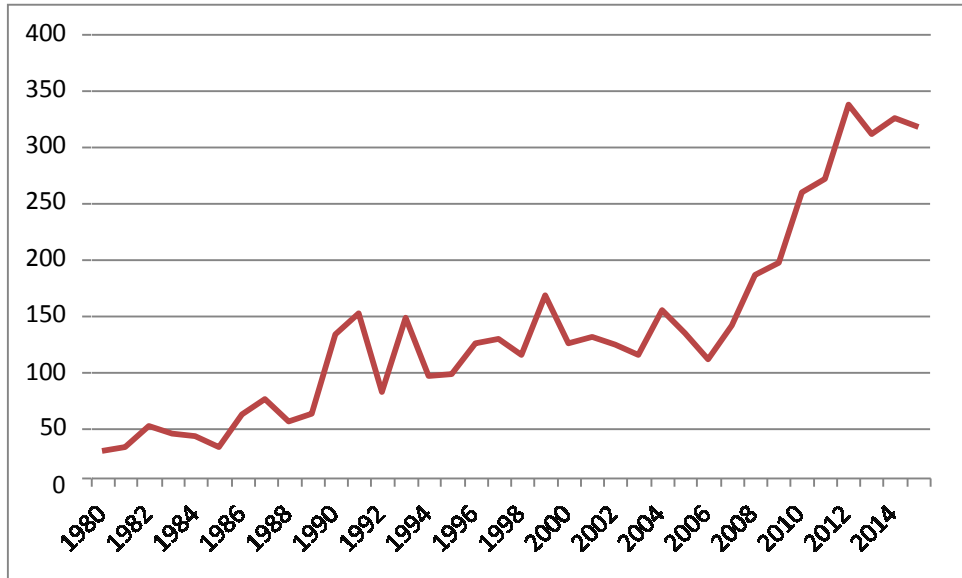
Dentre os 60 criminosos de LGBT, lastimavelmente, praticamente a metade mantinha contactos próximos com a vítima, seja como companheiro atual (27%) ex-amante (7%) e parentes da vítima (13%). Clientes, profissionais do sexo e desconhecidos em sexo casual foram responsáveis por 47,5% desses crimes de ódio.

¹⁸⁰ Disponível em <<https://homofobiamata.files.wordpress.com/2017/01/relatc3b3rio-2016- ps.pdf>>. Acesso em 06.ago.2017.

¹⁸¹ Idem.

¹⁸² Idem.

Homicídios ano a ano



Dos números apresentados, fica claro que a única evolução que se apresenta neste tema é o aumento da violência e fatalmente o aumento da impunidade quando se fala em dados estatísticos.