

FEMINISMO E DIREITO



www.lumenjuris.com.br

Editor

João Luiz da Silva Almeida

Conselho Editorial Brasil

Abel Fernandes Gomes	Gina Vidal Marcilio Pompeu	Marcelo Ribeiro Uchôa
Adriano Pilatti	Gisele Cittadino	Márcio Ricardo Staffen
Alexandre Bernardino Costa	Gustavo Noronha de Ávila	Marco Aurélio Bezerra de Melo
Ana Alice De Carli	Gustavo Sénéchal de Goffredo	Marcus Maurício Holanda
Anderson Soares Madeira	Henrique Ribeiro Cardoso	Maria Celeste Simões Marques
André Abreu Costa	Jean Carlos Dias	Milton Delgado Soares
Beatriz Souza Costa	Jean Carlos Fernandes	Murilo Siqueira Comério
Bleine Queiroz Caúla	Jeferson Antônio Fernandes Bacelar	Océlio de Jesus Carneiro de Morais
Bruno Soeiro Vieira	Jerson Carneiro Gonçalves Junior	Ricardo Lodi Ribeiro
Daniella Basso Batista Pinto	João Marcelo de Lima Assafim	Roberta Duboc Pedrinha
Daniela Copetti Cravo	João Theotônio Mendes de Almeida Jr.	Salah Hassan Khaled Jr.
Daniele Maghelly Menezes Moreira	José Ricardo Ferreira Cunha	Sérgio André Rocha
Diego Araujo Campos	José Rubens Morato Leite	Simone Alvarez Lima
Emerson Affonso da Costa Moura	Josiane Rose Petry Veronese	Thaís Marçal
Enzo Bello	Leonardo El-Amme Souza e Silva da Cunha	Valerio de Oliveira Mazzuoli
Firly Nascimento Filho	Lúcio Antônio Chamon Junior	Valter Moura do Carmo
Flávio Ahmed	Luigi Bonizzato	Vânia Siciliano Aieta
Frederico Antonio Lima de Oliveira	Luis Carlos Alcoforado	Vicente Paulo Barreto
Frederico Price Grechi	Luiz Henrique Sormani Barbugiani	Victor Sales Pinheiro
Geraldo L. M. Prado	Manoel Messias Peixinho	Vinícius Borges Fortes
	Marcelo Pinto Chaves	

Conselho Editorial Internacional

António José Avelãs Nunes (Portugal) | Boaventura de Sousa Santos (Portugal)
Diogo Leite de Campos (Portugal) | David Sanches Rubio (Espanha)

Conselheiros Beneméritos

Denis Borges Barbosa (*in memoriam*) | Marcos Juruena Villela Souto (*in memoriam*)

Filiais

Sede: Rio de Janeiro

Rua Newton Prado, n° 43
CEP: 20930-445
São Cristóvão
Rio de Janeiro – RJ
Tel. (21) 2580-7178

Maceió

(Divulgação)
Cristiano Alfama Mabilia
cristiano@lumenjuris.com.br
Maceió – AL
Tel. (82) 9-9661-0421

CARMEN HEIN DE CAMPOS | SALETE MARIA DA SILVA
ORGANIZADORAS

FEMINISMO E DIREITO
PRODUÇÃO ACADÊMICA SOBRE GÊNERO,
VIOLÊNCIA, PARTICIPAÇÃO POLÍTICA E
SEXUALIDADES E(M) DECISÕES DO STF

AUTORES

ADALBERTO DAVI CRUZ MOITINHO DOURADO | CARMEN HEIN DE CAMPOS
EDER VAN PELT | ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO
FERNANDO DA SILVA CARDOSO | GABRIEL CAMARGO
HANNA ROSSI ROEHE | LAÍS GODOI LOPES
LUÍSA VANESSA CARNEIRO DA COSTA | MARCELO MACIEL RAMOS
MICHELE PIRES LIMA | ROGER RAUPP RIOS
SALETE MARIA DA SILVA | SAMANTHA NAGLE CUNHA DE MOURA

EDITORA LUMEN JURIS
RIO DE JANEIRO
2024

Todos os direitos desta edição reservados à editora Lumen Juris
Copyright © 2024 by Carmen Hein de Campos e Salete Maria da Silva
Categoria: Acesso à Justiça

Editor: João Luiz da Silva Almeida
Produção editorial: Angel Cabeza
Assistente editorial: Thiago Duarte
Designer editorial: Rebecca Ramos e Thassiel Melo
Diagramação: Renata Chagas
Gerente administrativo-financeiro: Carla Sampaio
Financeiro: Juliano de Oliveira
Assistente financeiro: Jefferson Badaró
Gerente comercial e logística: Arlei Rocha
Comercial e relacionamento: Cristiano Mabilia
Eventos: Arianna Pacheco
E-Commerce e atendimento: Maxwell de Souza

A editora Lumen Juris Ltda. não se responsabiliza pelas opiniões emitidas nesta obra por seu Autor.

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, inclusive quanto às características gráficas e/ou editoriais. A violação de direitos autorais constitui crime (Código Penal, art. 184 e §§, e Lei nº 6.895, de 17/12/1980), sujeito à busca e apreensão e indenizações diversas (Lei nº 9.610/98).

Impresso no Brasil | *Printed in Brazil*

Editora Lumen Juris
Rua Newton Prado, 43, São Cristóvão, Rio de Janeiro/RJ
CEP: 20930-445
Telefone: (21) 2580-7178 | atendimento@lumenjuris.com.br

Sumário

Apresentação.....	1
Uma Mirada Crítica de Gênero sobre o Supremo Tribunal Federal e o Conselho Nacional de Justiça	9
<i>Carmen Hein de Campos Salete Maria da Silva Hanna Rossi Roehe Gabriel Camargo</i>	
Relatar a Si Mesma: Estaria a ADI 4275 Fundamentada em Teorias (Trans)Feministas?	53
<i>Michele Pires Lima Laís Godoi Lopes Eder van Pelt</i>	
O STF e a Educação Sexual: Disputas e Produção de Sentidos em Torno do Ensino sobre Gênero e Orientação Sexual	83
<i>Fernando da Silva Cardoso Luísa Vanessa Carneiro da Costa Adalberto Davi Cruz Moitinho Dourado</i>	
Com Base em Quê e em Quem? O Lugar do Pensamento Feminista nas Decisões do Supremo Tribunal Federal em Matéria de Participação Política das Mulheres	105
<i>Salete Maria da Silva Hanna Rossi Roehe</i>	
Proteger a Agredida Dela Mesma: Lei Maria da Penha Feminista, Supremo Tribunal Federal Paternalista	135
<i>Samantha Nagle Cunha de Moura Marcelo Maciel Ramos</i>	
Tramas e Interconexões no Supremo Tribunal Federal: Antidiscriminação, Gênero e Sexualidade	159
<i>Roger Raupp Rios</i>	
“Como Posso Ir a um Banheiro Masculino se Tenho Corpo de Mulher?”	187
<i>Ela Wiecko Volkmer de Castilho</i>	

Relatar a Si Mesma: Estaria a ADI 4275 Fundamentada em Teorias (Trans)Feministas?

Michele Pires Lima
Laís Godoi Lopes
Eder van Pelt

1. Introdução

Na tradição moderna e liberal, a dimensão principiológica do direito, uma das suas principais marcas contemporâneas, promoveu uma significativa mudança em sua estrutura interpretativa: conceitualmente, o direito não é apenas uma questão de obediência às regras estabelecidas pelo legislador; ele está fundado em uma teia de princípios normativos abertos, que servem como parâmetros de constante revisão e ressignificação da ordem jurídica, operado especialmente pelos agentes dos sistemas de justiça. Assim, vivemos uma constante tensão entre o modo como os intérpretes judiciais compreendem os significados das normas e as decisões tomadas pelos legisladores sobre quais regras deverão ser seguidas pela sociedade.

No primeiro caso, os julgadores precisam racionalizar a sua argumentação baseando-se na compreensão de que a interpretação normativa se compromete com as melhores percepções sobre as relações entre os princípios de uma sociedade. Esses princípios exigem dos julgadores a árdua tarefa de consolidar uma ordem normativa coerente em si e comprometida com o constante aperfeiçoamento dos direitos básicos de toda pessoa. Em muitos casos, essa racionalização e proteção dos direitos básicos se choca com o modo como a maioria dos membros de uma sociedade compreende quais regras deveriam ser obedecidas por todos. Particularmente, essa maioria expressa sua vontade normativa por intermédio do legislativo, que

delibera e aprova regras que, em algumas circunstâncias, reduzem ou impossibilitam o acesso a direitos das minorias sociais e, conseqüentemente, entram em dissonância com os princípios que estruturam a ordem jurídica. Portanto, a tensão entre a interpretação normativa judicial e a vontade decisória legislativa é uma das marcas de um direito de base principiológica; e uma das principais funções de um órgão jurídico responsável pelo controle da constitucionalidade das leis promulgadas pelo legislativo é a de validar essas leis perante os princípios fundantes do direito.

O caso que aqui analisamos se trata de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4.275), que interpretou a lei que dispõe sobre registros públicos (Lei 6.015/73), conforme alguns princípios presentes na Constituição Federal e no Pacto de São José da Costa Rica. A decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu às pessoas trans o direito à substituição de “prenome e gênero” sem a necessidade de cirurgia de “re-designação sexual”, de realização de tratamentos hormonais e congêneres, e de prévia ação judicial. Amparando-se em princípios como identidade de gênero, autodeterminação da pessoa, liberdade, privacidade, igualdade, vedação de discriminações odiosas e proteção da dignidade humana, o STF superou a ausência de menção ao caso de pessoas trans na Lei 6.015/73 — que é compreensível diante da inexistência de debate sobre o assunto à época da sua aprovação —, e a falta de “vontade” legislativa — que se vincula à moralidade dominante sobre comportamentos sexuais — para a garantia do direito à substituição do prenome e gênero no registro, independentemente dos requisitos patologizadores e procedimentais acima apontados.

Ao se analisar os argumentos da ADI 4275, constata-se esse processo de racionalização da argumentação jurídica com base nos princípios subjacentes ao debate em questão. O maior destaque se deu para o princípio da autodeterminação de gênero, expresso na ementa da decisão pela seguinte frase: “a identidade de gênero é manifestação da própria personalidade da pessoa humana e, como tal, cabe ao Estado apenas o papel de reconhecê-la, nunca de constituí-la”¹. Ou seja, a frase expressa, provavelmente, o mais adequado argumento que se pode extrair dos princípios da ordem jurídica brasileira, sedimentados em uma longa tradição moderna e ocidental, de raízes

1 Acórdão, p. 2.

liberais², que visa a preservação e o aprimoramento dos direitos individuais, especialmente dos princípios da autodeterminação, liberdade e privacidade³.

Por um lado, temos um amplo processo de luta das pessoas trans que também se volta para o campo jurídico, demandando o reconhecimento de suas lutas por igualdade de direitos, como no caso que aqui analisamos. Por outro, temos o aperfeiçoamento do princípio da autodeterminação de gênero — em seu sentido amplo, trata-se de desdobramento do princípio da autodeterminação identitária —, que, segundo a principiologia da tradição liberal, é um direito individual que deve ser protegido das investidas indevidas da moralidade dominante. No caso analisado, visualizamos, por meio de análise de discurso dos votos dos Ministros na ADI 4275, que as teorias de gênero e sexualidade são praticamente irrelevantes para a fundamentação judicial, sendo usadas apenas como uma “leve” retórica argumentativa para a confirmação do princípio da autodeterminação e dos demais princípios ligados à proteção dos direitos individuais, perante a moralidade dominante e os parâmetros biomédicos imperantes sobre a corporalidade trans.

Desse modo, a partir do recorte dessa obra coletiva, da qual o presente capítulo faz parte, debruçamo-nos sobre a possível incorporação, por parte do STF, de teorias sobre gênero e sexualidade na ADI 4275. Investigamos, por meio de análise de discurso, se há citações de argumentos feministas (e até transfeministas) e se as citações, caso existentes, seriam

2 Ao falarmos de raízes liberais, estamos nos referindo à “função do modelo liberal de direito e de estado”, derivada do movimento histórico europeu de superação do Antigo Regime, sedimentando assim uma modernidade jurídica baseada em uma compreensão universalista sobre igualdade e liberdade, que estrutura a ordem jurídica segundo as finalidades individuais de projetos de vida. Para uma síntese do tema, conferir: Faria, José Eduardo. “Ideologia e função do modelo liberal de direito e estado”. In: *Lua Nova: Revista de Cultura e Política*. N. 14, São Paulo, jun. 1988, pp. 82–92.

3 Ao se mencionar “mais adequado argumento”, não se defende, neste trabalho, um posicionamento liberal nessa análise, nem se entende, necessariamente, que ele é o melhor argumento possível para a resolução da questão. Todavia, é possível compreender que, diante de uma ordem jurídica constituída em bases liberais e modernas, os argumentos de maior destaque acabam sendo aqueles que aperfeiçoam os princípios que lhe dão base. Essa é a base argumentativa neste trabalho: a de que, independentemente das teorias de gênero e sexualidade mais articuladas sobre a temática, os argumentos que preponderam, na esfera judicial, são aqueles mais adequados ao profundo sentido dos princípios da ordem jurídica moderna liberal. É possível adiantar a hipótese de que as teorias sobre gênero e sexualidade são acessórias a esses princípios, que delas não dependem.

desenvolvidas criticamente. Para essa coleta de dados documentais relacionados com o nosso recorte analítico — citações de teorias específicas de gênero e sexualidade e suas incorporações críticas —, restringiremo-nos aos votos dos Ministros no Acórdão da ADI e aos argumentos encontrados nas anteriores peças processuais que dão sustentação ao debate feito pelos Ministros⁴. Mesmo diante da variedade de argumentos, o método de análise de discurso nos permite encontrar os argumentos sustentados em teorias de gênero e sexualidade e mapeá-los devidamente.

Não estamos em busca dos significados particulares dos votos dos Ministros ou dos demais manifestantes na ação. Nossa busca é por argumentos vinculados a gênero e sexualidade que podem demonstrar interconexões com teorias acadêmicas robustas sobre o assunto, questionando se há alguma interrelação entre os debates acadêmicos e os argumentos jurídicos no STF, conforme proposta de recorte analítico desta obra coletiva. Dito de outro modo, a pergunta que nos guia é sobre a existência de teorias de gênero e sexualidade na estrutura argumentativa do controle de constitucionalidade abstrato brasileiro⁵. Caso esse impacto seja inexistente ou reduzido, visamos entender se há algum uso retórico das teorias de gênero e sexualidade na sustentação de outras premissas filosófico-políticas subjacentes à argumentação — como a perpetuação e aprimoramento das bases principiológicas liberais da nossa ordem jurídica moderna. Por isso, destacaremos conceitos e expressões que se relacionam diretamente com as bases de um pensamento liberal sobre a sexualidade humana, mais afeito à preservação da liberdade, privacidade e autonomia das pessoas, sem profundos debates sobre a própria sexualidade, relegada para fora do âmbito jurídico.

4 No caso, além dos votos dos Ministros, analisamos a Petição Inicial ajuizada pela Procuradoria-Geral da República, as manifestações da Consultoria da União, da Advocacia-Geral da União, do Senado Federal e do Grupo pela Livre Expressão Sexual (NUANCES). Entendemos haver uma relação de continuidade argumentativa entre eles, já que os votos dos Ministros se baseiam nos argumentos previamente apresentados na ADI.

5 Há uma particularidade que é a de termos no contexto brasileiro uma Suprema Corte que desenvolve sua argumentação com o uso de teorias, citações e autorias externas ao direito, sendo um debate não circunscrito aos argumentos jurídicos. Nem todas as Supremas Cortes adotam esse tipo de expediente argumentativo. Essa particularidade é que permite a análise proposta nessa obra coletiva: a de verificar a existência e o impacto de teorias de gênero e sexualidade nas decisões do STF.

Desse modo, trabalhamos com a hipótese de que o núcleo argumentativo dos votos dos Ministros na ADI 4275 está embasado em uma dinâmica permissiva de modernização da sexualidade ocidental, que avança os sentidos das liberdades privadas, de tradição liberal, para situações antes reprimidas e rechaçadas. Essa luta pela autodeterminação das pessoas trans demanda do direito a liberação em relação aos mecanismos sócio-biológicos que conduzem as possibilidades de registro civil, enquanto uma fase inicial de uma luta mais ampla e complexa por cidadania e autonomia. Para a análise, dividimos o capítulo em dois momentos: no primeiro, descrevemos o modo como a primeira fase da modernidade jurídica brasileira proíbe a autodeterminação de identidade de gênero das pessoas trans com argumentos sociológicos e biologizantes; e, no segundo, analisamos, por meio de categorias analíticas que expressam esse sentido de liberdades privadas da tradição liberal, os discursos presentes na decisão da ADI 4275.

2. A fase repressiva da modernidade e a impossibilidade da autodeterminação

O que atualmente chamamos de Estado moderno é um processo de engenharia social⁶ que historicamente se relaciona com o modo como alguns países europeus superaram uma estrutura de sociedade anterior à modernidade. No caso, adotaram técnicas de organização social condizentes com a consolidação do capitalismo como modo de produção econômica, com a colonização e o imperialismo enquanto métodos de expansão política e econômica, com a afirmação de valores cristãos na moralidade social e com a adoção do liberalismo enquanto a principal fórmula filosófico-político-econômica de elaboração dos postulados de fundamentação da modernidade⁷.

6 Usamos o conceito de engenharia jurídica para designar os processos e os agentes que construíram a estrutura dos sistemas jurídicos modernos, adaptando e conferindo aplicabilidade às teorias sobre como o direito deveria ser na constituição da ordem dogmática e prática do direito. Esse processo de engenharia jurídica tenta unir as teorias de outras ordens do saber — como medicina, biologia, psicologia, sociologia etc. — com o direito.

7 Como fonte bibliográfica para uma noção geral desse projeto da modernidade, consultar: Rouanet, Sérgio Paulo. *As Razões do Iluminismo*. São Paulo: Companhia das Letras; 1987. Habermas, Jürgen. *O discurso filosófico da modernidade*. São Paulo: Martins Fontes; 2000. Giddens, Anthony. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Editora UNESP; 1991.

Para a execução dessa engenharia social, o Estado moderno constituiu mecanismos de governamentalidade⁸ de sua população para manter a ordem interna e cumprir com as finalidades dos postulados modernos. Em outras palavras, ao gerenciar sua população, ele a “criou” enquanto tal: instituiu modos de reconhecimento e validação dos corpos válidos e inválidos para a realização dos valores e finalidades modernos. Um dos principais instrumentos dessa nova engenharia social foi o direito, que também assumiu feições modernas e passou a interpor os processos de controle demográfico por intermédio da regulação dos corpos das pessoas⁹.

Como uma das principais características da modernidade é a de justificar o seu processo de engenharia social pelo racionalismo desenvolvido no Esclarecimento europeu¹⁰, a regulação dos corpos não poderia se desenvolver tendo por base a tradição ou a moralidade dominante. Assim, ela passa a se valer da ciência moderna — especialmente das ciências biomédicas — para validar o modo como as regras deveriam disciplinar a normalidade ou anormalidade dos corpos. A disciplina dos corpos se estabelece por uma relação complementar entre direito e ciências biomédicas e isso se desenvolve em duas grandes fases da modernidade: uma primeira fase de caráter mais repressivo e outra de caráter mais permissivo. Como nosso foco neste trabalho é a possibilidade de autodeterminação de gênero das pessoas trans, daremos destaque ao modo como a sexualidade foi regulada

8 O termo “governamentalidade do sujeito” é utilizado com base nas discussões de Michel Foucault sobre os processos de constituição do sujeito e os modos de gerenciamento dos indivíduos no Estado moderno. O termo foi consolidado no curso sobre Segurança, território e população, entre 1977–1978. Consultar: Foucault, Michel. *Segurança, Território, População. Curso dado no Collège de France*. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

9 Notoriamente, esse processo modernizante está ligado estritamente ao contexto europeu de formação do Estado moderno. Todavia, em decorrência dos processos de colonização na América Latina, trabalhamos com a compreensão de que os postulados gerais dessa modernização estão presentes na engenharia social dos Estados latino-americanos, especialmente nos processos de independência dos Estados pós-coloniais, que adotaram, em regra, mecanismos político-jurídicos semelhantes aos da Europa moderna.

10 Esclarecimento, Século das Luzes, Iluminismo ou Ilustração são conceitos que se referem ao movimento intelectual e filosófico que surgiu na Europa durante o século XVIII. Um dos textos mais utilizados para definir esse conceito é o de Kant: Kant I. Resposta à pergunta: Que é “Esclarecimento”? In: Immanuel Kant: textos seletos. Petrópolis: Vozes; 1985. p. 100–17. Para um debate mais amplo sobre esses conceitos, conferir: Cassirer, Ernst. *A filosofia do Iluminismo*. Campinas: Editora UNICAMP; 1997. Rouanet, Sérgio Paulo. *As razões do iluminismo*. São Paulo: Companhia das Letras; 2000.

pelo direito e como essa regulação foi questionada e rearticulada a partir da autodeterminação de gênero das pessoas trans.

Na primeira fase da modernidade, denominada repressiva, a nossa sexualidade era estritamente limitada ao modelo heterossexual, visto como um componente essencial para a construção do estágio inicial do capitalismo. O Estado moderno assumiu uma abordagem eugenista, ou seja, preocupou-se em determinar quais indivíduos eram adequados aos interesses capitalistas, visando formar uma mão-de-obra robusta para o mercado produtivo. Portanto, seu foco principal estava na regulação da reprodução e na imposição de normas de “normalidade” nas relações sexuais que serviriam aos objetivos do mercado. Agora, na segunda fase, a atual, encontramos-nos em um ambiente mais tolerante em relação à nossa liberdade sexual, o que desencadeou uma nova dinâmica no funcionamento desse mercado. Isso resultou na transformação do caráter eugenista da governança estatal sobre o indivíduo, favorecendo uma expansão do mercado de consumo sem a necessidade de controle detalhado sobre os mecanismos reprodutivos dos cidadãos. Isso os libertou para buscar suas liberdades sexuais fora do contexto matrimonial e reprodutivo, essencial na fase anterior do desenvolvimento capitalista. Portanto, as conquistas atuais em relação aos direitos de liberdade sexual estão intrinsecamente ligadas a essa mudança estrutural na dinâmica do próprio capitalismo¹¹.

Com o desenvolvimento mais profundo dos processos de modernização, aliado a lutas emancipatórias das populações subalternizadas, essa liberação dos indivíduos para construir seus próprios sentidos de liberdade sexual e identitária produz discursos de autogestão de si que buscam significados mais profundos e autônomos sobre o que somos e como somos produzidos socialmente. Isso abre a oportunidade para lutas de liberação que disputam os espaços normativos do direito, tendo em vista a capacidade que o direito tem de rearticular a engenharia social para que esta ofereça novos espaços institucionais e sociais para a concretização de novos sentidos de liberdade e de autodeterminação das pessoas.

Nesse aspecto, ao intitularmos este trabalho com a expressão “Relatar a si mesma”, afirmamos que existe uma demanda específica das pessoas

11 Para um desenvolvimento mais profundo desse argumento, conferir o segundo capítulo da obra: Van Pelt, Eder. *Encruzilhadas Queer no Direito*. Salvador: Devires, 2022.

trans que é um exemplo do que estamos estabelecendo como fase permissiva da modernidade. É uma rearticulação que visa uma autodeterminação de gênero que não se vincula necessariamente ao modo como o saber biomédico e a moralidade social entendem o exercício de nossas disposições de gênero e sexualidade. Atualmente, os discursos sobre a autodeterminação de gênero das pessoas trans já não se resumem aos discursos das entidades governamentais, biomédicas ou religiosas, que guiavam preponderantemente nossos padrões comportamentais. O que temos é uma multiplicidade de atores discursivos e uma disputa intensa sobre os mecanismos de produção de verdades sobre nossos corpos e modos de existir. Isso fez com que o próprio discurso biomédico assumisse novas feições, influenciando significativamente o direito e o seu modo de regular os corpos e as liberdades das pessoas trans.

Ao regressarmos no tempo e investigarmos essa questão no contexto do direito moderno brasileiro, verificaremos que a transexualidade é uma questão que ganha relevância jurídica na segunda metade do século passado. Inicialmente, ela chegava ao direito como uma grande aberração social, sendo motivo de grande reprimenda pelo aparato policial do Estado.¹² Paulatinamente, foi-se abrindo espaço para debates políticos sobre formas de liberação das pessoas trans, que começaram a ter incidência significativa no direito apenas no início do século XXI. Uma vez que o ordenamento havia reconhecido o direito de pessoas trans realizarem as “cirurgias de transgenitalização” segundo os protocolos estabelecidos pelo Conselho Federal de Medicina¹³, a cirurgia se tornou o parâmetro necessário para a autorização da mudança de registro civil¹⁴.

12 Referimo-nos ao processo de perseguição, prisão e repressão às pessoas trans (travestis e transexuais) no contexto da ditadura civil-militar brasileira. Para melhor aprofundamento no tema, ver: Veras, Elias Ferreira: *Travesti: Carne, Tinta e Papel*. Curitiba: Appris, 2019. Green, James N.; Quinalha, Renan (orgs.). *Ditadura e Homossexualidades: repressão, resistência e a busca da verdade*. São Carlos: Edufscar, 2014

13 Resolução n.º 1482/97 e Resolução n.º 1652/02, do Conselho Federal de Medicina. Para uma perspectiva histórica sobre os caminhos percorridos para haver efetivamente o processo transexualizador no Brasil, iniciado experimentalmente em São Paulo, indicamos o trabalho da historiadora, Munin, Pietra. *Processo Transexualizador: discursos, lutas e memórias* — Hospital das Clínicas. São Paulo: e-Manuscritos, 2019.

14 Algumas jurisprudências mais recentes, mas anteriores a ADI 4275, sustentam essa afirmação: Apelação Cível n.º 620851-5, 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Paraná, Relator: Vilma

Assim, ao pegarmos alguns exemplos da jurisprudência mais recente sobre a questão da retificação do nome civil das pessoas trans — um dos principais direitos ligados à autodeterminação de gênero —, observaremos que a dinâmica repressiva, quase sempre atrelada a uma ciência biomédica que exercia um denso controle sobre a corporalidade trans, perdura por muito mais tempo em relação às pessoas trans, quando em comparação com as demais pessoas dissidentes sexuais, como homossexuais e bissexuais. Isso prejudica a consolidação de dinâmicas de autodeterminação de gênero conduzidas pelas próprias pessoas trans, um dos focos das suas lutas emancipatórias. E, em sentido amplo, prejudica o próprio processo de “cidadanização” das pessoas trans, ou de sua consolidação como efetivos sujeitos de direitos na ordem jurídica brasileira.

Ao examinarmos a trajetória histórica do direito, desde suas regras mais antigas até suas alterações mais recentes, fica evidente que as inovações jurídicas relacionadas ao nome social, nome de registro e retificação de nome e gênero por pessoas trans e travestis estão realizando o princípio da autodeterminação identitária. Isso implica que o sistema jurídico precisa efetivamente cumprir um dos princípios fundamentais do direito moderno, a liberdade. É relevante ressaltar que essas demandas não estão em desacordo com os direitos individuais ou a cultura jurídica liberal. Na verdade, elas buscam aprofundar as promessas da modernidade, explorando o significado subjacente das propostas de autonomia e liberdade dos indivíduos. Todas as reivindicações apresentadas buscam, em essência, o cumprimento dos princípios que guiam o sistema de direitos individuais moderno. Uma análise abrangente dos casos que chegaram ao Judiciário brasileiro revela o papel central dessas lutas na modernização dos direitos individuais e de personalidade, bem como na consolidação desse princípio como o cerne da compreensão e legitimidade das regras que regem o sistema de registro e identificação civil das pessoas.

Régia Ramos de Rezende, Julgado em 13/05/2010; Apelação Cível n.º 1.0056.09.206243-1, 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Relator: Maurício Barros, Julgado em 30/03/2010; Apelação Cível n.º 0033051-03.2006.8.26.0451, 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de SP, Relator: Sousa Lima, Julgado em 19/10/2011; Apelação n.º 9103308-21.2008.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de SP, Relator: Ribeiro da Silva, Julgado em 08/02/2012; Apelação Cível n.º 0006114-48.2010.8.26.0472, Primeira Câmara de Direito Privado, Tribunal de Justiça de SP, Relator: Paulo Eduardo Rasuk, Julgado em 17/04/2012.

Além das preocupações relacionadas à essência mais radical da modernidade no campo jurídico, quando levamos a sério o princípio da autodeterminação identitária, também estamos questionando algo que por muito tempo foi aceito como natural pela teoria do direito: a associação estabelecida entre as características biológicas dos indivíduos e a normatividade social. Em outras palavras, existe uma confusão entre a linguagem da biologia quando se trata dos corpos humanos e a maneira como construímos normas sociais. No contexto jurídico, há uma ligação problemática entre o aspecto biológico e o aspecto social, naturalizando certos dilemas que não podem ser justificados em uma compreensão mais profunda da relação entre autodeterminação identitária e democracia. Não é necessário que o direito reproduza normativamente o modo como a biologia desenvolveu seu conhecimento sobre a corporalidade humana, dividindo-nos em um binarismo referente ao seu modo de compreender as funções diferenciadas dos órgãos reprodutores. Isso seria o equivalente a validar os impulsos biológicos como fundamentos aceitáveis para a ação humana.

3. A viragem da autodeterminação: o STF e a permissividade liberal

A decisão do julgamento da ADI 4.275 inscreve, no ano de 2018, uma resposta estatal ao pleito histórico do movimento de pessoas transexuais e travestis por reconhecimento identitário em uma moldura jurídica. Ajuizada pela Procuradoria-Geral da República, a ação ofereceu interpretação conforme à Constituição ao art. 58 da lei 6.015, de modo a autorizar que “pessoas transgênero” procedam à substituição administrativa de prenome e sexo no registro civil, independente de procedimentos médicos de “redesignação sexual” e de apresentação de laudos patologizantes. Quando da publicação da Lei de Registros Públicos (LRP), em 1973, a transexualidade não encontrava a visibilidade que passou a assumir na esfera pública a partir das reivindicações de pessoas dissidentes da cisgeneridade¹⁵. Tais

15 Pessoas cisgêneras são aquelas que se identificam e vivenciam o gênero que lhes foi conferido ao nascimento. Contudo, também asseveramos os modos particulares de experienciar as cisgeneridades, levando em conta as funcionalidades e o reconhecimento. Jesus, Jaqueline Gomes de. *Orientações sobre identidade de gênero: conceitos e termos*. Brasília, 2012, p. 11.

reivindicações, no campo jurídico, expressam-se em ações judiciais individuais em busca de retificação registral que, antes da decisão do STF, eram o caminho incontornável para o acesso de pessoas travestis e transexuais ao direito ao nome e à autodeterminação de gênero — e, por consequência, a todos os demais direitos que lhe podem ser conexos, como a inserção em ambientes educacionais e no mercado de trabalho.

Uma análise do discurso concatenado nas petições e nos votos dos ministros do STF demonstra que a argumentação mobilizada reforça os postulados constitutivos do sistema jurídico moderno, veiculando uma permissividade que não altera significativamente sua estrutura e os discursos nela engendrados. Noções de gênero e sexualidade foram engajadas nas decisões de modo a complementar a fundamentação jurídica, mas sem que se tenha recorrido à extensa produção teórica que sujeitos e grupos transfeministas sintetizam a partir de suas próprias vivências e demandas ao longo das décadas mais recentes (Coacci, 2018). A defesa judicial dos pleitos da população trans, dentro dessa tradição jurídica, acaba se fundamentando nos princípios clássicos do direito liberal, como o desenvolvimento autônomo da personalidade, a proteção à dignidade humana, a liberdade, a autodeterminação, a privacidade, a igualdade e a vedação de discriminações odiosas.

A afirmação de um direito fundamental à identidade de gênero, nesse cenário, passa a ser subsidiada por literaturas internas ao âmbito da dogmática jurídica, em uma aplicação da gramática e dos institutos tradicionais do Direito aos questionamentos opostos pelas pessoas trans aos esquemas proibitivos, até então vigentes no ordenamento jurídico. É invocada com insistente recorrência, ainda, a decisão do próprio STF em reconhecimento das uniões entre pessoas do mesmo gênero como entidades familiares (ADI 132 e ADPF 4.277, de 2011), evidenciando a linha de continuidade na conquista jurídica de prerrogativas individuais e coletivas atreladas à sexualidade, característica do processo recente de modernização liberalizante do Direito brasileiro. Conforme demonstraremos, a abordagem discursiva centrada nos preceitos liberais resulta em construções argumentativas porosas a essencialismos biológicos e categorias de análise médicas diagnósticas, bem como com a articulação pouco precisa ou mesmo estereotipada de termos como sexo, gênero, sexualidade, transexualidade e travestilidade, dentre outros.

Observamos tal dinâmica já na petição inicial elaborada pela Procuradoria Geral da República (PGR), datada de 21 de julho de 2009, instruída por representações formuladas pela ABGLT (Associação Brasileira de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Travestis e Transexuais) e pela ANTRA (Associação Nacional de Travestis e Transexuais), que solicitam a apresentação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental junto ao Supremo Tribunal Federal, de modo a assegurar o direito de alteração de prenome de travestis e transexuais no registro civil. As organizações trans revelam-se, portanto, motor da luta social perante o sistema jurídico. A exordial também reúne julgados anteriores, seja para exemplificar a negação judicial do direito pleiteado, seja para inscrever decisões que contemplam direitos “gerais e específicos” de pessoas transexuais e travestis e que, por consequência, conferem força argumentativa ao pedido formulado. Neste segundo caso, observamos o caráter estruturador do texto desempenhado por acórdão do Tribunal Regional Federal (TRF) da 4ª Região¹⁶, cujo relator foi Roger Raupp Rios¹⁷.

A ementa define a transexualidade a partir de “duas abordagens não excludentes entre si: a biomédica e a social”¹⁸. Uma caracterização a partir da perspectiva das ciências biomédicas, situadas no cerne do racionalismo moderno, conforme exposto no primeiro tópico do presente capítulo, posiciona a transexualidade dentre uma variedade de categorias diagnósticas a serem descritas e, em última instância, corrigidas por um saber normalizador. No esforço de distinguir o “fenômeno” transexual ou “transexualismo” da homossexualidade e mesmo do “fetichismo transvéstico/travestismo”, proliferam no texto da petição as expressões “distúrbio de identidade de gênero”, “transtorno de identidade”, “disforia de gênero”, “perturbação” etc. Os critérios clínicos dessas condições são descritos com base na literatura médica, citando-se expressamente o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV) e um “Tratado de Psiquiatria”¹⁹ (Ka-

16 TRF4, AC 2001.71.00.026279-9, Terceira Turma, Relator Roger Raupp Rios. D.E. 22/08/2007.

17 Roger Raupp Rios é desembargador, professor e autor de obras reconhecidas sobre “direito antidiscriminatório”, com ênfase em direitos humanos sexuais e reprodutivos.

18 Petição inicial, p. 6.

19 American Psychiatric Association. Diagnostic Statistical Manual of Mental Disorders. 4ª ed. Washington: APA, 1994.

plan; Sadoch, 1999), com ênfase nos incômodos psicológicos e sociais e nos parâmetros de continuidade temporal do sentimento persistente de identificação com gênero diverso daquele reconhecido como biologicamente dado e registrado civilmente.

Esse enfoque patologizante da transexualidade é complementado pela dita “abordagem social”, em que são ressaltados os efeitos na vida das pessoas trans e travestis da ausência de tutela de direitos: constrangimentos pelo uso do nome registral, falta de acesso a procedimentos de saúde, restrições à autonomia, à igualdade, à privacidade e ao desenvolvimento da personalidade. A abordagem social parte de uma delimitação dos termos “sexo, gênero, e orientação sexual, e também os conceitos de homossexualidade, transexualidade, travestismo e transgênero”²⁰. A petição segue se valendo do acórdão para delimitar tais categorias, resultando em descrições conceituais pouco rigorosas e qualificadas: o texto refere-se a “os transexuais” (grifo nosso), ignorando a variedade de identificações abrangidas pelo espectro trans (mulheres transexuais, homens transexuais, pessoas não binárias, travestis), como pessoas que afirmam pertencer a um “sexo” diferente do seu *sexo corporal* e, por isso, fazem demanda de “mudança de sexo” dirigida ao sistema médico e judiciário. Ainda, uma miscelânea conceitual passa a ser acionada, com o recurso indiscriminado a elementos como “sexo civil”, “sexo de identificação”, “sexo biológico”, “gênero sexual”, “sexo genital”, “sexo psicológico”, “cromossomos sexuais”, dentre outros²¹. Não identificamos a presença, ao longo do texto, de articulação aprofundada de cada uma destas expressões, tampouco dos eixos basilares do debate: os conceitos de sexo e gênero, que compõem o sistema de análise das relações sociais no centro dos estudos de gênero e sexualidade, empreendimentos críticos que nas décadas recentes mais se debruçaram sobre tais categorias (Scott, 1990).

Aportes teóricos utilizados na petição se restringiram a ancorar os princípios jurídicos do sistema liberal moderno. A autodeterminação identitária, os direitos à liberdade, à igualdade e à privacidade são reforçados por referências a obras de filósofos e juristas, como Charles Taylor (1997, p. 26), José Reinaldo de Lima Lopes (2007, p. 62–3), Tereza Rodrigues Vieira

20 Petição, p. 8.

21 Petição, ps. 10 e 30, respectivamente.

e o próprio Roger Raupp Rios (2007). O núcleo argumentativo comum às citações de autores jurídicos é a afirmação de um leque de direitos subjetivos como atributos inerentes aos sujeitos, sendo imprescindível que o Estado e a comunidade os reconheça como requisito para a implementação da dignidade e da cidadania de seus titulares. A razão de ser da proteção constitucional pleiteada seria, portanto, circunscrever uma esfera de autonomia pública e privada a ser exercida pelo indivíduo sem a possibilidade de interferências externas — seja da sociedade, da família, das instituições estatais e/ou religiosas. O gênero e a sexualidade, nesse cenário, denotam a expressão de uma natureza pessoal e interna a ser tutelada pelo discurso jurídico, não dispensando descrições potencialmente patologizantes fornecidas pelo discurso médico. Conexas ao debate sobre o reconhecimento identitário aparecem nas discussões sobre o direito à cirurgia de transgenitalização, bem como se haveria ou não a necessidade de fixar tal procedimento como requisito prévio para o acesso à retificação registral.

A manifestação seguinte nos autos da ADI 4.275 coube à Consultoria da União, que inicia sua argumentação definindo a transexualidade como “condição sexual da pessoa que rejeita sua identidade genética e a própria anatomia de seu gênero, identificando-se psicologicamente com o gênero *oposto*” (grifo nosso)²². Evoca-se novamente a obra da jurista Tereza Rodrigues Vieira para caracterizar o transexual como pessoa que tem a convicção de pertencer a sexo oposto, apresentando o critério clínico de rechaço a seus órgãos sexuais externos e desejo persistente de realização de cirurgia transgenitalizadora (Vieira, 1996). A civilista Maria Helena Diniz também é citada na defesa de que “portadores de neurodiscordância de gênero” obtenham respeito como seres humanos (Diniz, 2008). Em sentido contrário, a peça apresenta também a oposição à retificação registral sustentada por outros juristas, dentre eles o ex-ministro do STF, Carlos Alberto Menezes Direito, e o criminalista, Luis Flávio Borges D’Urso²³, que se utilizam de fundamentos essencialistas para afirmar que a operação de “mudança de sexo” alteraria apenas a aparência externa de uma pessoa, o que não justificaria alterar suas informações identitárias, posto que estas seriam “expressão da verdade”. Em

22 Autos digitalizados, p. 55.

23 Luis Flávio Borges D’Urso. Corrigir registro de transexual é uma irresponsabilidade. In: Consultor Jurídico. Carlos Alberto Menezes Direito. REsp n.º 678.933-RS.

nítido anacronismo incompatível com qualquer diretriz de construção constitucional de um discurso jurídico laico, a decisão judicial proferida por Menezes Direito cita Santo Agostinho para dissertar sobre a “natureza do bem”: “toda e qualquer natureza enquanto natureza é sempre um bem — não pode provir senão do supremo e verdadeiro Deus”²⁴.

Por fim, para esclarecer sobre as diversas denominações das cirurgias de transgenitalização e sobre as diferentes demandas de saúde de pessoas trans, a Consultoria da União teve por fonte a *Wikipédia*, apresentando designações datadas e superficiais, como a identificação de mulheres transexuais como MtF (*Male to Female*) e homens transexuais como FtM (*Female to Male*). A Consultoria termina por se pronunciar a favor do pedido, considerando que deve ser legitimada a alteração registral em interpretação conforme a Constituição do art. 58 da Lei de Registros Públicos. A maior preocupação enunciada, contudo, diz respeito à alegada necessidade de conservação do registro originário, com informações sobre o *gênero* (que no registro consta como *sexo*) e o prenome anteriores, de modo a se evitarem fraudes e ausência de responsabilização por crimes eventualmente cometidos antes da alteração registral. Com isso, a Consultoria da União inverte a lógica jurídica de presunção de boa-fé e assume que agentes de atos ilícitos maliciosamente se submetem a procedimentos da dimensão de cirurgias transgenitalizadoras e hormonioterapia, bem como à alteração dos dados pessoais, com o intuito exclusivo de se furtar à responsabilização jurídica.

A Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, por sua vez, reitera a citação de autores como Charles Taylor, destacando a necessidade de tratar a questão da alteração registral como política de reconhecimento a ser implementada para assegurar a dignidade de minorias a partir de suas vivências de “humilhação, constrangimento e especialmente discriminação” na “realidade social e não a meramente médica-cirúrgica”²⁵. Ainda, o órgão do Ministério da Justiça evoca os saberes psiquiátricos para afirmar, confusamente, que “o sexo do ser humano não se restringe ao sexo biológico, considerando que a identidade de gênero, a qual é o estado psicológico que reflete o senso de ser homem ou mulher, seria o padrão de comportamento

24 Autos digitalizados, p. 57.

25 Autos digitalizados, p. 63.

externo”²⁶. Para definir o sexo, atrelando-o a atributos identificadores do sujeito de direito, a Consultoria cita a supramencionada Tereza Rodrigues Vieira em conjunto com o Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. Outra jurista, Matilde Josefina Sutter, subsidia a reflexão sobre o sexo jurídico, também chamado de sexo legal, como verificado a partir da simples observação externa do órgão genital do nascituro (Sutter, 1993).

Em seguida, a Advocacia-Geral da União pronunciou-se nos autos reafirmando o posicionamento de que a alteração registral de prenome e sexo de pessoas transexuais encontra-se abarcada pela proteção à igualdade, à diferença, ao direito à felicidade, à autodeterminação. Recorrendo a autores da área do Direito, sem citar especialistas em temáticas de gênero e sexualidade, a petição desenvolve um raciocínio estritamente jurídico. Em resumo, afirma-se que, ainda que não tenha havido explícita “vontade do legislador” em disciplinar a situação registral de transexuais, o arcabouço constitucional aponta para o reconhecimento do direito à substituição do prenome e sexo no registro, independentemente da cirurgia de transgenitalização.

Por sua vez, o Senado Federal, em petição datada de 08 de setembro de 2009, considera ser desnecessária a interpretação conforme a Constituição do art. 58 da LRP, alegando já existirem dispositivos na referida lei que asseguram a mutabilidade das informações contidas no registro civil mediante alteração judicial. A caracterização da transexualidade na peça emitida pelo Senado passa por uma análise da sexualidade, que seria constituída por elementos biológicos, psicológicos e comportamentais, havendo “situações, entretanto, nas quais esses elementos não se harmonizam, provocando distúrbios de sexualidade, como nos homossexuais, travestis, transexuais e portadores de genitálias ambíguas”²⁷. Partindo das definições medicalizadas (Goldin, 2004. Hironaka, 2005), proliferam no texto expressões patologizantes como “inadequação do indivíduo em relação ao seu sexo anatômico”²⁸, “transexualismo”, “disfunção” e “transtorno”. A bibliografia utilizada restringe-se a autores do campo jurídico, que se valem dos princípios da verdade e da publicidade da fé pública do registro público para abordar a importância de compatibilização do “sexo civil ou jurídico”

26 Autos digitalizados, p. 78.

27 Autos digitalizados, p. 120.

28 Autos digitalizados, p. 121.

ao “sexo anatômico” estritamente quando houver cirurgia de redesignação sexual ou transgenitalização²⁹. A adequação do “sexo morfológico” à identidade de gênero, portanto, é colocada pelo Senado como requisito para o acesso ao direito à autodeterminação identitária.

Por considerar que a readequação cirúrgica é o “tratamento” efetivo para a “disfunção” transexual diagnosticada, a argumentação sustenta que as pessoas que não realizaram a cirurgia não atingiram um grau máximo de resolutividade e compreensão madura de sua própria condição sexual, que não seria, portanto, definitiva. Na contramão das formulações trans-feministas, que demonstram haver pessoas transexuais e travestis que não querem ou não podem — inclusive, mas não somente, por razões econômicas — submeter-se a cirurgias de transgenitalização (Jesus; Alves, 2012), o Senado afirma que nesses casos a alteração registral não seria legítima. Outra preocupação que aparece no texto é a de que, sendo o sexo civil correspondente ao sexo biológico, uma pessoa transexual sem cirurgia disporia de órgãos reprodutores diversos daqueles que constariam em seu registro civil, raciocínio que reduz a complexidade da categoria “sexo” à anatomia externa das genitálias e à fisiologia da reprodução³⁰.

Na condição de *amicus curiae*, o NUANCES (Grupo pela Livre Expressão Sexual), busca a definição da transexualidade pelo questionamento de três falsas concepções bastante difundidas: a de que a identidade de gênero seja definida morfolologicamente a partir da genitália; a de que a identidade seja determinada por um elemento volitivo, de forma voluntarístico, como uma opção consciente; e a de que uma vez estabelecida a identidade de gênero, a pessoa possa, com grande probabilidade, se arrepender e voltar atrás. Para diferenciar “identidade de gênero” e “sexo biológico”, a petição do NUANCES evoca a categoria do Transtorno de Identidade de Gênero constante do Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV)³¹. Também foi citado o médico Roberto Farina — o primeiro

29 Autos digitalizados, p. 123.

30 Para uma compreensão da complexidade envolvida nas definições científicas e leigas sobre a categoria “sexo”, conferir Fausto-Sterling. *Sex/gender: biology in a social world*. New York: Routledge, 2012.

31 American Psychiatric Association. *Diagnostic Statistical Manual of Mental Disorders*. 4ª ed. Washington: APA, 1994.

a realizar uma cirurgia de redesignação sexual no Brasil —, na defesa de que o diagnóstico da transexualidade é pluridimensional, sendo o padrão psicológico o fator predominante, que deve, inclusive, prevalecer diante da contra-recomendação de testes cromossômicos para o diagnóstico de TIG (Farina, 1982). O texto ainda avança na abordagem do sofrimento imposto de forma desnecessária às pessoas trans, graças ao tratamento discriminatório que lhes é dispensado, em explícita referência à obra do Don Kulick, um estudo antropológico sobre as violências de diversas modalidades dirigidas a travestis no centro de Salvador, entre 1996 e 1997 (Kulick, 2008).

A respeito da jurisprudência de autodeterminação identitária, o grupo NUANCES se valeu de análises empreendidas pela jurista e pesquisadora em Saúde Pública, Miriam Ventura (2007, p. 152-64), e pelo Grupo de Estudos em Direito e Sexualidade da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (GEDS), para demonstrar a desigualdade no acesso à mudança de prenome experimentada por pessoas cisgênero e pessoas transexuais: pessoas transexuais, embora sejam maioria nos pedidos por retificação registral (63,5% de solicitantes), têm menor taxa de êxito no atendimento a seus direitos do que pessoas cisgênero que alegam vivenciarem constrangimentos com os nomes atribuídos no registro. O tratamento discriminatório também se evidencia pelas reiteradas exigências, sem qualquer amparo legal, de cirurgia, tratamento médico ou laudo diagnóstico. A transfobia institucional também é abordada pelo questionamento, promovido pelo professor da Faculdade de Direito da *Columbia University* Kendall Thomas, a respeito da perda da identidade de “humano” daquelas pessoas que ousem “abandonar” o seu sexo de nascimento, adentrando em um lugar indeterminado entre o humano e o inumano, em que se tornam discursivamente justificáveis as privações de direitos (Currah; Juang; Minter, 1995, p. 316-7). O reconhecimento da autodeterminação identitária, nesse contexto, está atrelado à proteção da liberdade individual e da vida privada, bem como da honra, possibilitando às pessoas transgênero sair de empregos precários e da clandestinidade para alcançar a cidadania.

Os votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, transitam entre três correntes argumentativas: há votos que defenderam a possibilidade de alteração do gênero no registro civil, desde que preenchidos os requisitos para o diagnóstico de transexualidade estabelecidos por ato normativo do Conselho Federal de Medicina; outros consideram que

a modificação de gênero no registro civil da pessoa transgênero é possível, desde que comprovada juridicamente sua condição, independentemente da realização de procedimento cirúrgico de redesignação de sexo e, por fim, a posição que prevaleceu foi a dos votos que autorizaram a alteração administrativa de gênero no registro civil bastando apenas a autodeclaração da pessoa interessada, que se manifesta sobre o gênero com o qual verdadeiramente se identifica. Os argumentos e as citações utilizadas nos votos repetem, em grande medida, aqueles presentes na petição da PGR e nas manifestações anteriores de órgãos, da Consultoria da União, da AGU, do Senado e das entidades atuantes como *amici curiae*. Os fundamentos mais replicados para o reconhecimento dos direitos das pessoas transexuais nos votos seguem sendo os princípios constitucionais do direito liberal, ou seja, o livre desenvolvimento da personalidade, a proteção à dignidade humana, a liberdade, a autodeterminação, a privacidade, a igualdade e a vedação de discriminações odiosas. Dos dez votos, dois se resumiram a reiterar tais preceitos e não apresentaram nenhuma citação para fundamentar seus posicionamentos favoráveis aos pedidos formulados na petição inicial: os de Luís Roberto Barroso e o de Gilmar Mendes.

O Ministro-relator da ADI, Marco Aurélio Mello, extrai uma conceituação da transexualidade da obra da ex-desembargadora e advogada especializada em Direito das Famílias e Sucessões, Maria Berenice Dias (Dias, 2014). A autora ganhou notoriedade na área ao cunhar a expressão “homoafetividade” na defesa jurídica travada na produção teórica e nos tribunais pelo reconhecimento do casamento entre pessoas do mesmo gênero no direito brasileiro. Na definição de Dias, é possível entrever elementos biomédicos, abundando expressões como “conflito entre o corpo e a identidade de gênero”, “repulsa por sua genitália” e “castigo ou mesmo uma patologia congênita”. A argumentação segue construída no sentido de que os critérios morfológicos para a definição da identidade de gênero não são determinantes para as pessoas transexuais, devendo prevalecer a autocompreensão psicológica. Pesquisadoras do campo da psicologia e da saúde pública também são citadas na definição de que a dignidade humana e a autonomia da vontade apontam para o reconhecimento da alteração registral, independente da realização de prévia cirurgia de redesignação (Vieira, 2012, p. 343-344). Outro princípio tradicional do direito moderno, a autodeterminação, justifica o dever do Estado em ga-

rantir a convivência pacífica, plural, sem a interferência da maioria sobre as minorias em questões exclusivamente morais. O relator termina considerando que a alteração dos dados registrais das pessoas trans é abarcada pelo ordenamento jurídico brasileiro, desde que efetuada mediante ação judicial própria, em que sejam verificados os critérios clínicos caracterizadores do diagnóstico de transexualidade.

Também no voto do Ministro Alexandre de Moraes despontam argumentos de fundo biomédico entrelaçados ao discurso jurídico liberalizante. A transexualidade, neste voto, é caracterizada a partir da tese da juíza e professora de Direito, Camila de Jesus Mello Gonçalves (2012), que faz referências a termos como “desconforto”, “sentimento de inadequação ao próprio corpo” e “transtorno de identidade sexual”. Citando jurisprudências e legislações estrangeiras, o Ministro se posiciona no sentido de que a alteração registral pela via administrativa seja franqueada a todas as pessoas que se identifiquem como transgênero, e não apenas as pessoas transexuais, abrindo divergência em relação ao voto do Ministro Marco Aurélio.

O voto do Ministro Edson Fachin, além de citar amplamente os princípios constitucionais já mencionados, parte da concepção liberal de que a identidade de gênero é um atributo pessoal que deve ser meramente reconhecido pelo Estado, nunca por ele constituído. O reconhecimento da identidade, nesse viés, realiza os direitos à dignidade, à privacidade e à autonomia da pessoa humana, trabalhados a partir de juristas internacionais como Carlos Santiago Nino e Stefano Rodotà, que teorizam sobre a identidade como construção pessoal no campo dos direitos humanos, da bioética e dos direitos fundamentais (Nino, 1989. Rodotà, 1993). Na defesa da possibilidade de mudança do prenome e do gênero por pessoas transgênero, Fachin se utilizou das definições de orientação sexual e identidade de gênero fornecidas por opiniões consultivas da Corte Interamericana de Direitos Humanos e pela Introdução aos Princípios de Yogyakarta. Estes últimos, por sua vez, são também mencionados na abertura da manifestação do Ministro Celso de Mello, que explorou em seu texto fortemente o direito à felicidade como componente do estatuto de cidadania a ser assegurado pelo Estado. Na afirmação dos valores fundamentais da liberdade, da igualdade e da não discriminação, o Ministro Celso de Mello recorre a teóricos constitucionalistas, civilistas e filósofos clássicos, estranhos aos

estudos de gênero e sexualidade³², tecendo uma argumentação supostamente jusfilosófica para subsidiar seu voto em favor da alteração de dados identitários das pessoas transgênero diretamente no registro civil e independentemente de cirurgia de transgenitalização ou da realização de tratamentos hormonais, ou patologizantes.

Em seu voto, a Ministra Rosa Weber manteve a duplicidade de abordagem da transexualidade entre as dimensões biomédica e social, evocando a “Classificação Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde” da Organização Mundial da Saúde e as resoluções do Conselho Federal de Medicina em conjunto com citações de juristas em sua maioria mencionadas na petição inicial (Vieira, 1999. Tepedino; Schreiber, 2002. Dias, 2000). Além de coletar normativas e decisões judiciais nacionais e estrangeiras sobre identidade de gênero, a argumentação de Weber mapeia as violações de direitos das pessoas transexuais reportando a dados estatísticos produzidos por redes de organizações ativistas, como a *Transgender Europe*. Ainda, os contextos de humilhação e constrangimentos vivenciados por esse segmento são descritos em trechos bibliográficos de autoria de Taylor Flynn, publicados em obra em língua inglesa especializada em Direitos Transgênero (Currah; Juang; Minter, 1995). Sublinhando que cabe ao Estado tutelar normativamente o direito das pessoas transexuais ao reconhecimento de sua identidade e personalidade, a Ministra Rosa Weber conclui pelo direito à alteração administrativa de prenome e sexo no registro civil, independentemente de cirurgias de redesignação sexual.

Tanto o Ministro Luiz Fux quanto o Ministro Ricardo Lewandowski posicionam o pleito inscrito na petição da PGR como demanda por autodeterminação individual, trazendo a suas respectivas fundamentações de votos menções aos autores Axel Honneth e Nancy Fraser (Honneth, 2003.

32 Silva, José Afonso, “Poder Constituinte e Poder Popular”, p. 146, Malheiros, 2000. Pereira, Rodrigo da Cunha, “Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil Brasileiro”, p. 106, Del Rey, 2006. Sarlet, Ingo W., “Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988”, Livraria dos Advogados, 2002. Kant, Immanuel, “Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos”, Martin Claret, 2004. Nunes, Luiz Antonio Rizzatto, “O Princípio Constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência”, Saraiva, 2002. Fachin, Luiz Edson, “Questões do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo”, Renovar, 2008. Driver, Stephanie Schwartz, “A Declaração de Independência dos Estados Unidos”, p. 32/35, tradução de Mariluce Pessoa, Jorge Zahar Ed., 2006. Leal Saul Tourinho, “Direito à Felicidade”, Almedina, 2018.

Fraser, 2003). Sem adentrar profundamente nos debates recentes travados entre os autores a respeito da categoria do reconhecimento na constituição contemporânea das lutas sociais por justiça, Fux mescla a discussão sobre o respeito à identidade civil das pessoas transgênero às pretensões jurídicas de igualdade, dignidade e solidariedade à luz do pluralismo político. Trazendo ao texto declarações de direitos humanos, opiniões consultivas de cortes internacionais, decisões de tribunais superiores estrangeiros e nacionais, e mesmo uma referência pontual ao filósofo Hegel, o Ministro centraliza o direito ao reconhecimento em sua argumentação. Também é ressaltada a inconstitucionalidade da manutenção do termo “transsexual” nas certidões, após a alteração registral, o que poderia prejudicar a inserção das pessoas transgênero no mercado de trabalho.

O resultado das discriminações laborais sofridas pela população é indicado pelo Ministro a partir de dados de trabalho sexual exercido por travestis e transexuais produzidos por “núcleos vinculados à Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG)”³³. Tais considerações sobre igualdade econômica são articuladas com a reflexão sobre redistribuição e reconhecimento desenvolvida por Nancy Fraser, única pensadora notoriamente feminista citada ao longo dos votos dos Ministros. Além da breve citação da autora, Fux recorre a juristas e filósofos para discorrer sobre a relação entre o direito à igualdade e a inconstitucionalidade de exigência de cirurgia e tratamentos transexualizadores como requisito para o acesso à identificação civil de prenome e gênero no registro (Lopes, 2005. Ventura; Schramm, 2009. Guimarães; Barboza, 2010. Barboza, 2010). Também o Ministro Lewandowski pauta sua defesa da procedência dos pedidos formulados na inicial pelo imperativo ético-jurídico do reconhecimento. Os Princípios de Yogyakarta e decisões anteriores do STF concernentes ao direito à busca pela felicidade são mencionados em um voto conciso, conjuntamente com o embasamento trazido por autores como Nancy Fraser, Axel Honneth e, novamente, a jurista Camila Gonçalves (Sarmiento; Ika-wa, 2008, p. 167. Honneth, 2015. Gonçalves, 2014. Fraser, 2007), em prol de um modelo judicializado de alteração de prenome e sexo de pessoas trans, independentemente de tratamentos médicos prévios e de quaisquer prazos mínimos de identificação com o gênero a constar no registro civil.

33 Acórdão, p. 98.

Por fim, a Ministra Cármen Lúcia enfatiza o princípio da igualdade material em seu voto, aludindo às proximidades e diferenças entre as formas de discriminação sofridas por mulheres cisgênero e pessoas transexuais. Sem descuidar de boletins demográficos, legislações e decisões de tribunais estrangeiros, a argumentação da então presidenta do Supremo Tribunal Federal também privilegiou referências bibliográficas endógenas ao campo do Direito, sendo citadas, inclusive, obras já extensivamente mencionadas por seus colegas Ministros de Corte (Dias, 2015. Gonçalves, 2014. Rodotà, 1995). Com marcante endosso aos postulados jurídicos modernos presentes na inicial, a Ministra acolhe o pedido da ADI, de modo a reconhecer o direito das pessoas transexuais de alterar administrativamente prenome e gênero no registro civil, sem exigência de prévia cirurgia ou apresentação de laudos patologizantes.

Avaliar a ressonância de discursos biomédicos e construcionistas sociais na fundamentação — liberal — do pedido e dos votos dos Ministros é de máximo relevo: a partir da caracterização discursiva da transexualidade pelo aparato judicial, são estabelecidos também os contornos do acesso aos direitos visados pelas populações trans. O apelo aos postulados axiológicos clássicos do direito moderno na fundamentação da ADI 4.275 tem o efeito de trazer argumentos de peso consolidado contra posicionamentos repressivos, religiosos e moralizantes, sobretudo em uma contingência histórica marcada pela ascensão de pautas neoconservadoras e anti-gênero. Contudo, a ausência de compreensões críticas e aprofundadas a respeito de temas como sexo e gênero acaba por abrir espaço, no discurso jurídico, para novos regimes de essencialização. É nesse sentido que se torna necessário empreender releituras feministas e transfeministas da ADI 4.275 e dos votos nela proferidos por juízes do Supremo Tribunal Federal.

4. Notas conclusivas

Uma análise do discurso sobre os fundamentos e citações bibliográficas contidos nas petições e votos da Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 4.275/2018, votada pelo Supremo Tribunal Federal, demonstra que o acesso das pessoas transgênero a retificação de dados pessoais no registro civil foi pautada por argumentos característicos da tradição principiológica

do direito moderno, tais como: a autodeterminação identitária, a liberdade, a autonomia, a dignidade da pessoa humana e a vedação da discriminação. Contrapondo-se a tendências repressivas anteriores, a assimilação das pessoas trans à cidadania se deu nos termos das democracias liberalizantes.

A escassez de autoras feministas e, mais especificamente, a ausência de teóricas do transfeminismo no discurso argumentativo, demonstra que os campos de saber que mais se debruçaram sobre a temática da transgeneridade de forma crítica e aprofundada nas recentes décadas foram preteridas em prol de preceitos endógenos ao próprio campo jurídico. As teorias de gênero e sexualidade aparecem, quando muito, como acessório, adornando os princípios dogmáticos sob o intuito de expandir os sentidos de liberdade individual, autonomia privada, autodeterminação e dignidade da pessoa. Ao mesmo tempo, a decisão sobre as vidas trans são lidas a partir de lentes impregnadas de categorias medicalizantes e de essencialismos biológicos, de modo que termos como sexo, gênero, sexualidade, transexualidade e travestilidade adquirem pouca densificação teórica ou aparecem estereotipadamente.

Revela-se notável, ainda, a importância assumida na argumentação da ADI por elementos jurídicos modernos, sobretudo aqueles importados do Norte Global: convenções, tratados, opiniões consultivas e outros documentos das organizações internacionais, como os Princípios de Yogyakarta; e as legislações e jurisprudências progressistas de outros países, especialmente de outros tribunais constitucionais, bem como as decisões emanadas do próprio STF em termos de reconhecimento de garantias civis e políticas de sujeitos dissidentes sexuais e de gênero. A afirmação de direitos e liberdades mobiliza uma rede argumentativa retroalimentante, projetando-se o próprio julgamento como pano de fundo a partir do qual outras questões liberalizantes passem a ser consideradas num futuro próximo, como as discussões sobre a utilização de banheiros por pessoas transexuais e a descriminalização do aborto (Recurso Extraordinário 845.779 e ADI 442, respectivamente).

Observamos também a presença massiva de citações a obras de juristas nacionais, como Maria Berenice Dias e Roger Raupp Rios, que pode-se considerar que fazem um trabalho de tradução das questões de gênero e sexualidade para o campo jurídico. Entretanto, pode-se distinguir que tal tradução demonstra ser pouco rigorosa, partindo de questões mais su-

periciais e corriqueiras, entrelaçadas a demandas pontuais levantadas por movimentos sociais e a publicações avulsas construídas por juristas, que perdem de vista as dinâmicas repressivas e liberalizantes contidas no próprio discurso.

As teorias pressupostas sobre gênero e sexualidade tomam o sistema sexo-gênero e a perspectiva construcionista social como dados inquestionáveis, referendando os saberes médicos e científicos sobre os corpos. Mesmo que a decisão resultante da ADI 4.275 seja uma inquestionável conquista social na despatologização das vivências trans e na melhoria de suas condições de existência, a argumentação jurídica endossada pela conjugação entre direito e medicina deixa pouco espaço para que, ao menos no cerne dos discursos institucionais produzidos, as pessoas trans possam, de fato, vir a “relatar a si mesmas”.

Por isso, torna-se urgente investigar os efeitos da Ação supracitada nas experiências das pessoas trans brasileiras, evidenciando suas reflexões críticas ao modo como as construções políticas e de direito são pensadas, articuladas e verbalizadas, desconsiderando a produção de conhecimento de intelectuais travestis e transexuais. Sendo assim, é de máximo interesse visibilizar as mobilizações estratégicas das pessoas trans para acessar e/ou promover direitos básicos, pois, como nos diz a transfeminista Letícia Nascimento, “sempre tiveram de lutar para serem aceitas, mesmo em espaços sociais de reivindicação, o que estabeleceu disputas para o exercício de seu protagonismo” (Nascimento, 2021, p. 88).

Referências

BARBOZA, Heloisa Helena Gomes. **Procedimentos para redesignação sexual: um processo bioeticamente inadequado**. Rio de Janeiro: FioCruz, 2010.

CASSIER, Ernst. **A filosofia do Iluminismo**. Campinas: Editora UNICAMP, 1997.

COACCI, Thiago. **Conhecimento Precário e Conhecimento Contra-público: a coprodução dos conhecimentos e dos movimentos sociais de pessoas trans no Brasil**. Tese de Doutorado. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais. Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, 2018.

CURRAH, Paisley., JUANG, Richard. Minter, SHANNON, Price. **Transgender Rights**. Minneapolis/Londres: University of Minnesota Press, 1995.

DIAS, Maria Berenice. Liberdade sexual e os direitos humanos. **Revista Jurídica da Universidade de Franca**, ano 3, n. 5, 2000.

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e os direitos LGBTI**. 6.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

DINIZ, Maria Helena. **Estado atual do Biodireito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FARIA, José Eduardo. “Ideologia e função do modelo liberal de direito e estado”, **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**. N. 14, São Paulo, jun. 1988.

FARINA, Roberto. **Transexualismo: do homem à mulher normal através dos estados de intersexualidade e das parafilias**. São Paulo: Novalunar, 1982.

FAUSTO-STERLING, Anne. **Sex/gender: biology in a social world**. New York: Routledge, 2012.

FOUCAULT, Michel. **Segurança, Território, População. Curso dado no Collège de France**. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

FRASER, Nancy; HONNETH, Axel. **Redistribution or recognition?: a politicalphilosophical exchange**. Verso, 2003.

FRASER, Nancy. Reconhecimento sem ética. **Lua Nova**, v. 70, p. 101–138, 2007.

GUIDDINS, Anthony. **As consequências da modernidade**. São Paulo: Editora UNESP, 1991.

GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **A transexualidade sob a ótica dos direitos humanos: uma perspectiva de inclusão**. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. 2012.

GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e direitos humanos: o reconhecimento da identidade de gênero entre os direitos da personalidade**. Curitiba: Juruá, 2014.

GREEN, James N.; QUINALHA, Renan (orgs.). **Ditadura e Homossexualidades: repressão, resistência e a busca da verdade**. São Carlos: Edufscar, 2014

GUIMARÃES, Aníbal; BARBOZA, Heloísa Helena. O processo transexualizador no SUS como paradoxo entre o reconhecimento da existência da pessoa transexual e a sua invisibilidade institucional. *VIII Congresso Iberoamericano de Ciência, Tecnologia e Gênero*. Abril, 2010.

HABERMAS, Jürgen. **O discurso filosófico da modernidade**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

HIRONAKA, Gisela Maria Fernandes Novaes (Org.). **A outra face do Poder Judiciário** - Decisões inovadoras e mudanças de paradigma. . Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. Ed34, 2003/2015.

JESUS, Jaqueline Gomes de; ALVES, Hailey. Feminismo transgênero e movimentos de mulheres transexuais. **Revista Cronos**, [S. l.], v. 11, n. 2, 2012. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/cronos/article/view/2150>. Acesso em: 24 out. 2023.

JESUS, Jaqueline Gomes de. **Orientações sobre identidade de gênero**: conceitos e termos. Brasília, 2012.

LOPES, José Reinaldo de Lima. O direito ao reconhecimento para gays e lésbicas. **Revista internacional de direitos humanos**: SUR, 2005.

KANT, Immanuel. **Textos seletos**. Petrópolis: Vozes; 1985.

KAPLAN, Harold I., SADOCH, Benjamin J. **Tratado de Psiquiatria**. 6ª ed., vol. 2. Porto Alegre: Artes Médicas, 1999.

KULICK, Don. **Travesti**: prostituição, sexo, gênero e cultura no Brasil. Brasília: Fiocruz, 2008.

MUNIN, Pietra. **Processo Transexualizador**: discursos, lutas e memórias — Hospital das Clínicas. São Paulo: e-Manuscritos, 2019.

NASCIMENTO, Letícia Carolina Pereira do. **Transfeminismo**. São Paulo: Jandaíra, 2021.

NINO, Carlos Santiago. **Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación**. Barcelona: Ariel, 1989.

POSSENTI, Sírio. **Discurso, estilo e subjetividade**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

RIOS, Roger Raupp. **Em defesa dos direitos sexuais**. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2007.

RODATA, Stefano. General Presentation of Problems related to Transsexualism. In: Transsexualism, Medicine and Law: **Proceedings of the XXIIIrd Colloquy on European Law**. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1993.

ROUANET, Sérgio Paulo. **As Razões do Iluminismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.

SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (Orgs.). Igualdade, Diferença e Direitos Humanos. Rio de Janeiro: **Lumen Juris**, 2008.

SCOTT, Joan W. Gênero: uma categoria útil de análise histórica. **Educação e realidade**, Porto Alegre, 16(2):5-22, jul/dez, 1990.

SUTTER, Matilde Josefina. **Determinação e Mudança de Sexo**. *Aspectos médico-legais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

TAYLOR, Charles. **As fontes do self**. A construção da identidade moderna. São Paulo: Loyola, 1997.

TEPEDINO, Gustavo; Schreiber, Anderson. Minorias no Direito Civil Brasileiro. **Revista Trimestral de Direito Civil**. vol. 10, abr/jun 2002.

VAN PELT, Eder. **Encruzilhadas Queer no Direito**. Salvador: Devires, 2022.

VENTURA, Miriam; SCHRAMM, Fermin Roland. Limites e possibilidades do exercício da autonomia nas práticas terapêuticas de modificação corporal e alteração da identidade sexual. **Physis Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, 19: 65–93, 2009.

VERAS, Elias Ferreira: **Travesti: Carne, Tinta e Papel**. Curitiba: Appris, 2019.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Mudança de sexo**: Aspectos médicos, psicológicos e jurídicos. São Paulo: Editora Santos, 1996.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. Transexuais: adequação de sexo. **Revista Jurídica Consulex**, ano III, n. 31, 1999.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. (Org.). **Bioética e Sexualidade**. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 2004.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Minorias Sexuais** — direitos e preconceitos. Brasília: Editora Consulex, 2012.

WALZER, Michael. **Spheres of justice**: A defense of pluralism and equality. Basic Books, 2008.