



Procedência: Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG/MG

Interessada: Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG/MG

Número: 15.876

Data: 23 de maio de 2017

Classificação Temática: Servidor Público. Nome social. Reconhecimento da identidade de gênero.

Ementa:

DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO DE USO DO NOME SOCIAL E O RECONHECIMENTO DA IDENTIDADE DE GÊNERO DE PESSOAS TRAVESTIS E TRANSEXUAIS NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL. DECRETO Nº 47.148/2017. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O RECONHECIMENTO COMO UM DOS SEUS COMPONENTES. É dever da Administração Pública Estadual adequar todos os documentos e formulários funcionais para fazer constar o campo “nome social”, juntamente com o campo “nome civil”, para a utilização pelas pessoas travestis e transexuais interessadas, nos termos do Decreto Estadual nº 47.148/17, que ainda determina que as implementações necessárias se façam até 27 de julho de 2017.

RELATÓRIO

1. Trata-se de consulta encaminhada pela Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG/Subsecretaria de Gestão de Pessoas, por meio do OF.GAB.SUGESP nº 219/17, em que consulente busca esclarecimentos em relação ao Decreto 47.148, de 27 de janeiro de 2017, que dispõe sobre a adoção e



utilização do nome social por parte de pessoas travestis e transexuais no Âmbito da Administração Pública Estadual.

2. É indagado se o órgão pode utilizar o nome social nos diversos documentos produzidos pela Superintendência Central de Administração de Pessoal da SEPLAG, bem como nos formulários oficiais que estão no portal do servidor, sendo listados no ofício os diversos documentos relacionados à Administração de Pessoal.

3. É o relatório. Passo a opinar.

PARECER

I. Identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais

4. A diversidade sexual pode gerar uma série de dúvidas sobre conceitos da sexualidade humana que não se confundem. Segundo definições do sexólogo Dr. Cláudio Picazio, que embasaram o texto intitulado: *Transexuais e Travestis: Qual a diferença?*, publicado no site “*stop homofobia*”¹ há quatro pilares da sexualidade humana que se combinam e podem formar as mais diferentes variações de **gênero, identidades, papéis e orientações sexuais**.

5. O gênero está relacionado ao sexo biológico (masculino e feminino), já a condição ou orientação sexual está relacionada à atração física, ao desejo. Podendo ser três: homossexual, heterossexual e bissexual.

6. O papel sexual, por sua vez, tem a ver com o comportamento do indivíduo, podendo ser mais masculino ou mais feminino. De modo que o papel sexual não define a sua orientação sexual.

¹ Disponível em <<https://stophomofobia.wordpress.com/2011/01/12/transexuais-e-travestis-qual-a-diferenca/>>. Acesso em 16/05/17.



7. Mas o mais complexo dos pilares é a identidade sexual, que irá definir de forma diferente os travestis e os transexuais. A identidade sexual indica a percepção individual sobre o gênero que a pessoa percebe para si mesmo. O que alguns chamam de sexo cerebral. Isto é, na cabeça da pessoa ela se acha homem ou mulher?

8. No texto mencionado é posto que:

“No caso dos **transexuais**, porém, a identidade sexual não está de acordo com o seu sexo biológico. Independentemente do gênero (podem nascer homens ou mulheres), papel (tem os mais masculinos até os bem efeminados) e orientação (existem transexuais hetero e transexuais homo), o que define o transexual é que seu corpo é de um sexo, mas seu cérebro é de outro. São mulheres presas num corpo de homem, ou vice-versa.

(...)

Já os **travestis**, é um pouco diferente, mas num nível fundamental. Não se sabe ainda como, nem por quê, mas os travestis não tem uma identidade só, masculina ou feminina. Eles têm as duas. Eles se sentem homem e mulher, os dois conceitos se misturando dentro deles como ingredientes num liquidificador. Ora eles se sentem mais femininos, ora mais masculinos, mas ambas estão sempre presentes e eles não têm o desejo de anular nenhum dos dois lados. Infelizmente, seus corpos nascem com apenas um sexo – homens ou mulheres. O que eles fazem então? Adaptam o seu corpo para alcançar, o máximo possível, essa outra metade da essência deles que veio faltando.”

9. Essa é uma das concepções sobre identidade sexual que, em termos teóricos, pode aparecer de forma diversa. Para alguns estudiosos estaria relacionada a orientação sexual², para outros seria sinônimo de identidade de gênero³. Não há um consenso.

² ANJOS, Gabriele dos (2000). «Identidade sexual e identidade de gênero: subversões e permanências» (PDF). *Sociologias*, pp. 274–305. Disponível em: <<http://www.seer.ufrgs.br/sociologias/article/view/5716/3312>> Consultado em 16 de maio de 2017.

³ GROSSI, Miriam Pillar. «Identidade de gênero e sexualidade» (PDF). Consultado em 16 de maio de 2017 e ALMEIDA NETO, et. al., Álvaro José (2017). «Género y identidad masculina en el nuevo milenio[Identidade de Gênero Homoafetivo]». In: *Psicología Conocimiento y Sociedad*. Consultado em 16 de maio de 2017.



10. Fato é que da sigla LGBT, a letra “T” de Transgêneros surgiu para englobar transexuais e travestis, no afã de buscar o reconhecimento e a auto-estima dessas pessoas. Esta última reconhecida por Jonh Rawls como o “mais importante bem primário” na sociedade:

“Podemos definir o respeito a si próprio (ou a auto-estima) como tendo dois aspectos. Em primeiro lugar, (...), inclui um senso que a pessoa tem de seu próprio valor, a sua sólida convicção de que vale a pena realizar a concepção do bem, o seu plano de vida. Em segundo lugar, a auto-estima implica uma confiança em nossa habilidade, na medida em que isso estiver em nosso poder, de realizar nossas intenções. Quando sentimos que nossos planos têm pouco valor, somos incapazes de promovê-los com satisfação e de sentir prazer em sua execução. Nem podemos insistir em nossos esforços quando estamos ameaçados pelo fracasso ou pela dúvida em relação a nós mesmos. Fica claro, então, o motivo por que a auto-estima é um bem primário.”⁴

II. Concepção de "pessoa", dignidade da pessoa humana e a visão de Daniel Sarmiento

11. Tratar da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais implica, necessariamente, em resgatar a concepção de “pessoa” e a sua proteção no ordenamento jurídico. Com a sensibilidade às diferenças que a análise requer, pretende-se reconhecer o respeito à identidade pessoal como um elemento integrante do princípio da dignidade da pessoa humana. É, a nosso ver, abrir pela via do Direito a porta da inclusão, mesmo quando esta porta parece ter ficado emperrada por muito tempo pelas convenções sociais refratárias às minorias.

12. Neste aspecto, nada mais apropriado do que trazer as lições sempre eruditas e reflexivas do professor Daniel Sarmiento na articulação entre direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana. Segundo o autor, a perspectiva constitucional brasileira tem a “pessoa” como uma premissa do Direito e não o contrário. Nesse sentido:

⁴ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000. P. 488.



“Pode-se dizer que o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro se lastreia em uma premissa antropológica, que se deixa entrever em diversas passagens da Constituição e que é vital para a definição dos contornos do princípio da dignidade da pessoa humana. Trata-se da ideia da pessoa concreta, que é racional, mas também sentimental e corporal; que é um fim em si mesmo, mas não uma “ilha” separada da sociedade; que deve ter a sua autonomia respeitada, mas também precisa da garantia de suas necessidades materiais básicas e do reconhecimento e respeito de sua identidade.⁵

13. Desta forma, a concepção de “pessoa” para o autor se baseia na pessoa de carne e osso, que deve ser compreendida holisticamente, a partir de uma concepção que se ajuste à moralidade crítica da democracia. Sua compreensão de pessoa humana é assim exposta:

“O certo é que os pilares da ordem constitucional brasileira convergem para uma compreensão da pessoa humana como *centro e razão última da ordem jurídica*. Mas se trata de pessoa concreta, enraizada, de carne e osso, que tem o direito de ser autodeterminar, mas também experimentar necessidades materiais e espirituais, e que só realiza na vida em sociedade em relação com o outro.

Tal concepção é também a que melhor se ajusta à moralidade pública de uma democracia. Ela é incomparavelmente superior às compreensões organicistas e estamentais típicas das sociedades pré-modernas, descritas no capítulo anterior, que não reconheciam nas pessoas uma dignidade intrínseca e igual, atribuindo a cada indivíduo o valor correspondente à posição ocupada na estrutura social. É certo que esta visão distorcida ainda está presente no *ethos* brasileiro, como visto anteriormente. Porém, como ressaltai acima, a moralidade que deve permear a interpretação do princípio da dignidade da pessoa humana é crítica, e não se recusa a interpelar valores socialmente compartilhados. A moralidade pública de uma democracia tem de se assentar na compreensão de que os seres humanos devem ser tratados como livres e iguais, merecedores do mesmo respeito e da mesma consideração, o que definitivamente não se compatibiliza com as concepções pré-modernas de pessoa.⁶

⁵ SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetória e metodologia*. 1ª edição. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016, p. 70.

⁶ SARMENTO, op. cit., p. 74.



14. Esta é a concepção preferível para o autor, que critica a visão abstrata, desencarnada e desenraizada de pessoa presente no pensamento de alguns filósofos iluministas como Kant e Locke. Para ele, esta visão não corresponde a uma pessoa real, pois acredita que seres humanos simplesmente não agem de forma puramente racional. Agem também pelo seu inconsciente e emoções. Destaca, ainda, que a **corporalidade é a característica inafastável das pessoas**. Ao citar Keith Campbell (*Body and mind, 1984*) e Peter Carruthers (*Introducing persons, 1986*), o autor afirma que: “Nós não *temos* um corpo, mas *somos* um corpo, e essa é uma regra invariável, pois não existe pessoa sem corpo.”⁷

15. Por tudo isso afirma que a concepção abstrata e insular, além de ser uma péssima descrição do ser humano, contém também uma implícita dimensão prescritível inaceitável. Ela despreza as emoções e a corporalidade, glorificando, com isso, a imagem idealizada de um determinado tipo de sujeito, hipoteticamente mais racional, menos emotivo e corporal. Para ele, essa imagem corresponderia a um homem, branco, heterossexual e burguês. E, em uma percepção magistral conclui que: “*Na imaginação social, esse é, par excellence, o sujeito racional. Tal idealização torna-se norma. Com isso, sujeitos concebidos como mais emotivos e “físicos” – negros, indígenas, mulheres, homossexuais, etc. – são situados abaixo na escala valorativa da sociedade.*”⁸

16. Ainda em crítica ao discurso iluminista que dissociava a pessoa de suas emoções, segue dizendo que:

“O temor iluminista era ainda maior em relação ao corpo, talvez porque este ateste a nossa inescapável natureza animal. Embora a modernidade pretendesse romper com as tradições e cosmovisões teocêntricas, o obscurantismo moralista que elas alentavam se manteve em relação ao corpo, o que ajuda a explicar a dificuldade com que o liberalismo tradicional tratava de temas afetos à sexualidade. Com isso, legitimou-se a domesticação dos corpos e a repressão dos prazeres, especialmente dos que não se ajustavam aos padrões sociais de “normalidade”.
(...)”

⁷ SARMENTO, op. cit., p. 75

⁸ SARMENTO, op. cit., p. 75



Portanto, a argumentação moral e a interpretação sistemática da Constituição são plenamente convergentes nesse ponto. A Constituição de 88, interpretada à luz da moralidade crítica, endossa a ideia de que o Direito e o Estado existem para a pessoa, e não o contrário. A pessoa, nesse sentido, tem um valor intrínseco e não pode ser instrumentalizada. Isso vale para toda e qualquer pessoa, não importa o seu *status* social, ou os atos heróicos ou hediondos que tenha porventura praticado: **todos têm igual dignidade**.⁹

17. Daí porque, para Sarmento, o sentido dado ao princípio da dignidade da pessoa humana liga-se a certa compreensão de pessoa, de tal modo que essa compreensão concilia-se com a moralidade crítica das democracias que levam os direitos a sério.

18. A partir dessa perspectiva, ele então constrói o conteúdo fundamental da dignidade da pessoa humana sob quatro componentes: **valor intrínseco da pessoa; autonomia, mínimo existencial e reconhecimento.**

19. Entendemos que todos estes componentes estão presentes em maior ou menor grau em nosso ordenamento jurídico e numa posição de destaque em nossa Constituição, como destaca, ainda, Sarmento:

“A centralidade da pessoa humana, tratada não como meio, mas como fim da ordem jurídica e do Estado, revela-se logo na organização da Lei Maior. Se as constituições anteriores começavam disciplinando a estrutura estatal e só depois enunciavam os direitos fundamentais, a Carta de 88 faz o oposto, principiando pela consagração dos direitos das pessoas. A inversão não foi gratuita. Trata-se de modelo adotado em diversas constituições europeias do 2º pós-guerra, que indica a absoluta prioridade dos direitos fundamentais do nosso sistema jurídico. Tal prioridade, por outro lado, se entrevê também na elevação dos direitos fundamentais à qualidade de cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, inciso IV, CF), o que ocorreu pela primeira vez na história do nosso constitucionalismo. Como cláusulas pétreas, os direitos são “trunfos”, postos ao abrigo da vontade das maiorias políticas, mesmo as mais “qualificadas”.¹⁰

⁹ SARMENTO, op. cit., p. 76

¹⁰ SARMENTO, op. cit., p. 72-73



20. Assim, de pleno acordo com a concepção de “pessoa” trazida por Daniel Sarmiento e sua interface com o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como com apoio na concepção habermasiana de que a dignidade da pessoa humana “*forma algo como o portal por meio do qual o conteúdo igualitário-universalista da moral é importado ao direito*”¹¹, antecipadamente opinamos favoravelmente pela mudança dos documentos produzidos pela Central de Atendimento de Pessoal da SEPLAG, a fim de contemplar o uso do nome social de pessoas travestis e transexuais.

III. A legislação mineira e o amparo legal ao reconhecimento da identidade de gênero na Administração Pública Estadual.

21. O Decreto Estadual nº 47.148 de 28 de janeiro de 2017, dispõe sobre a adoção e utilização do nome social por parte de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública estadual. Sua redação assim se apresenta:

Art. 1º – Fica assegurado o direito de uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública estadual.

Parágrafo único – Para os fins deste decreto, considera-se:

I – Nome social: designação pela qual a pessoa travesti ou transexual se identifica e é socialmente reconhecida;

II – Identidade de gênero: dimensão da identidade de uma pessoa que diz respeito à forma de seu relacionamento com as representações de masculinidade e feminilidade, e de como isso se traduz em sua prática social, sem guardar relação necessária com o sexo atribuído no nascimento.

Art. 2º – As pessoas travestis e transexuais que desejarem utilizar nome social perante a administração pública estadual deverão apresentar requerimento ao órgão competente.

Art. 3º – Os órgãos da administração pública estadual farão constar dos documentos administrativos o campo “nome social”, juntamente com o campo “nome civil”, para utilização pelas pessoas interessadas.

Parágrafo único – As certidões, prontuários e documentos congêneres serão expedidos com a menção ao nome social quando este constar dos

¹¹ HABERMAS, Jürgen. O conceito de dignidade humana e a utopia realista dos direitos humanos. In: *Sobre a constituição da Europa*. Trad. Luis Werle, Luiz Repa e Rúrion Melo. São Paulo: Ed. UNESP, 2012.



ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOCACIA GERAL DO ESTADO
Consultoria Jurídica

requerimentos, e dos nomes social e civil quando necessário ao atendimento de suas finalidades legais.

Art. 4º – Agentes públicos travestis e transexuais poderão utilizar o nome social junto à administração pública estadual, mediante requerimento, nas seguintes situações:

I – cadastros de dados e informações de uso social;

II – comunicações internas e correios eletrônicos;

III – identificação funcional de uso interno;

IV – listas de ramais telefônicos, endereços eletrônicos e organogramas de cargos;

V – identificação de usuário em sistemas de informática.

Art. 5º – Os órgãos da administração pública estadual terão prazo de cento e oitenta dias, a contar da publicação deste decreto, para promover as adaptações, capacitações e regulamentações necessárias à implementação de seus efeitos.

Art. 6º – Este decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio Tiradentes, em Belo Horizonte, aos 27 de janeiro de 2017; 229º da Inconfidência Mineira e 196º da Independência do Brasil.

FERNANDO DAMATA PIMENTEL

22. Portanto, além dos aspectos principiológicos que sustentam o “igual respeito da identidade pessoal” como posto no item acima, há expressa previsão legal no Estado de Minas Gerais que reconhece a identidade de gênero “*como a dimensão da identidade de uma pessoa que diz respeito à forma de seu relacionamento com as representações de masculinidade e feminilidade, e de como isso se traduz em sua prática social, sem guardar relação necessária com o sexo atribuído no nascimento*” (art. 1º, II, Decreto nº 47.148/2017) e assegura as pessoas travestis e transexuais a utilização do nome social perante a administração pública estadual mediante simples requerimento ao órgão competente (art. 2º, Decreto nº 47.148/2017).

23. O Decreto Estadual nº 47.148/17 é tão claro que não comporta outra interpretação senão o dever da Administração Pública Estadual adequar não só seus documentos funcionais nos órgãos de gestão de pessoas e formulários oficiais constantes do portal do servidor, como também nas seguintes situações, a pedido dos agentes públicos travestis e transexuais:



Art. 4º – Agentes públicos travestis e transexuais poderão utilizar o nome social junto à administração pública estadual, mediante requerimento, nas seguintes situações:

I – **cadastros de dados e informações de uso social;**

II – **comunicações internas e correios eletrônicos;**

III – **identificação funcional de uso interno;**

IV – **listas de ramais telefônicos, endereços eletrônicos e organogramas de cargos;**

V – **identificação de usuário em sistemas de informática.**

24. Assim, TODOS os documentos produzidos pela Superintendência Central de Administração de Pessoal da SEPLAG deverão ser adaptados para fazer constar o campo “nome social”, juntamente com o campo “nome civil”, para a utilização pelas pessoas travestis e transexuais interessadas. Sendo importante ainda registrar que, nos termos do art. 5º do Decreto nº 47.148/17, **os órgãos da administração pública estadual têm até o dia 27 de julho de 2017 para promover as adaptações, capacitações e regulamentações necessárias à implementação do Decreto.**

25. Implementar os efeitos do Decreto Estadual nº 47.148/17 significa atribuir o direito ao reconhecimento como uma dimensão intersubjetiva da dignidade, consistente na valorização afirmativa e positiva de certas identidades. *“O direito ao reconhecimento, portanto, deve afirmar-se como um direito em primeiro lugar, e precisará traduzir-se em esforços públicos – estatais e não-estatais – que retirem de um grupo estigmatizado as conseqüências jurídicas de um estigma social.”*¹²

IV. O respeito à identidade e as Cortes Constitucionais

26. Não se olvida ainda que o Decreto mineiro encontra assento na jurisprudência internacional e pátria que cada vez mais aproxima o direito ao reconhecimento e a identidade de gênero ao princípio da dignidade da pessoa

¹² LOPES, José Reinaldo de Lima. *O direito ao reconhecimento para gays e lésbicas*. Sur – Revista Internacional de Direitos Humanos, v. 2, n. 2, 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-64452005000100004>. Acesso em 16 de maio de 2017.



humana. Nesse sentido vale conferir a Sentencia T-062/11 da Corte Constitucional Colombiana que assim destacou:

“A proteção à identidade e à opção sexual é corolário do princípio da dignidade da pessoa humana (...) é difícil encontrar um aspecto mais relacionado com a definição ontológica da pessoa que o gênero e a orientação sexual. Por isso toda interferência ou direcionamento nesse sentido é um grave atentado contra sua dignidade, pois estar-se-ia privando-a da competência para definir assuntos que só a ela concernem”.¹³

27. No Supremo Tribunal Federal a questão da identidade de gênero é discutida em dois importantes julgados, a saber: **RE 670.422**, de relatoria do Ministro Dias Toffoli e o **RE 845.779** de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, ambos com repercussão geral reconhecida.

28. O primeiro trata da possibilidade de alteração de gênero no assento de registro civil de transexual, mesmo sem a realização de procedimento cirúrgico de redesignação de sexo. O que, aliás, já é admitido pelo Tribunal Constitucional Federal da Alemanha desde 2008 (BVerfGE 121, 175 – transsexuelle V).

29. Conforme noticiou o *site* do STF¹⁴, o ministro Dias Toffoli, relator do recurso, observou que os temas em discussão se referem à necessidade ou não de cirurgia de transgenitalização para alteração nos assentos do registro civil, ao conteúdo jurídico do direito à autodeterminação sexual e à possibilidade jurídica ou não de se utilizar o termo transexual no registro civil. Segundo ele, essas matérias apresentam densidade constitucional, uma vez que expõe os limites da convivência entre os direitos fundamentais como os da personalidade, da dignidade da pessoa humana, da intimidade, da saúde, além dos princípios da publicidade e da veracidade dos registros públicos. O Tribunal, por maioria, no

¹³ Julgamento T-062/11 disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-062-11.htm>> Acesso em 16 de maio de 2017.

¹⁴ Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=275563&caixaBusca=N>> Acesso em 16 de maio de 2017.



dia 12/09/14, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencido o Ministro Teori Zavascki.

30. O início do julgamento do Recurso Extraordinário 670422 ocorreu na sessão do dia 20/04/17, com a leitura do relatório do Ministro Dias Toffoli e a sustentação oral dos *Amicus Curiae* admitidos para ingressarem no feito. Todavia, o julgamento foi suspenso.

31. Já no STJ, em recente decisão datada de 09/05/17, a Quarta Turma decidiu que transexuais têm direito à alteração do registro civil sem a realização de cirurgia de transgenitalização. Em razão de o processo tramitar em segredo de justiça não foi divulgado seu número de identificação, contudo, o *site* do Superior Tribunal de Justiça noticiou que¹⁵:

“Independentemente da realização de cirurgia de adequação sexual, é possível a alteração do sexo constante no registro civil de transexual que comprove judicialmente a mudança de gênero. Nesses casos, a averbação deve ser realizada no assentamento de nascimento original com a indicação da determinação judicial, proibida a inclusão, ainda que sigilosa, da expressão “transexual”, do sexo biológico ou dos motivos das modificações registraes.

O entendimento foi firmado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao acolher pedido de modificação de prenome e de gênero de transexual que apresentou avaliação psicológica pericial para demonstrar identificação social como mulher. Para o colegiado, o direito dos transexuais à retificação do registro não pode ser condicionado à realização de cirurgia, que pode inclusive ser inviável do ponto de vista financeiro ou por impedimento médico.

No pedido de retificação de registro, a autora afirmou que, apesar de não ter se submetido à operação de transgenitalização, realizou intervenções hormonais e cirúrgicas para adequar sua aparência física à

¹⁵ Disponível em:

http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Transsexuais-t%C3%AAm-direito-%C3%A0-altera%C3%A7%C3%A3o-do-registro-civil-sem-realiza%C3%A7%C3%A3o-de-cirurgia Acesso em 16 de maio de 2017.



realidade psíquica, o que gerou dissonância evidente entre sua imagem e os dados constantes do assentamento civil.

Sexo psicológico

O relator do recurso especial da transexual, ministro Luis Felipe Salomão, lembrou inicialmente que, como Tribunal da Cidadania, cabe ao STJ levar em consideração as modificações de hábitos e costumes sociais no julgamento de questões relevantes, observados os princípios constitucionais e a legislação vigente.

Para julgamento do caso, o ministro resgatou conceitos essenciais como sexo, identidade de gênero e orientação sexual. Segundo o ministro, as pessoas caracterizadas como transexuais, via de regra, não aceitam o seu gênero, vivendo em desconexão psíquico-emocional com o seu sexo biológico e, de um modo geral, buscando formas de adequação a seu sexo psicológico.

O relator também lembrou que, apesar da existência de princípios como a imutabilidade do nome, dispositivos legais como a Lei de Registros Públicos preveem a possibilidade de alteração do nome que cause situação vexatória ou de degradação social, a exemplo das denominações que destoem da aparência física do indivíduo.

Direito à felicidade

Na hipótese específica dos transexuais, o ministro Salomão entendeu que a simples modificação de nome não seria suficiente para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. Para o relator, também seriam violados o direito à identidade, o direito à não discriminação e o direito fundamental à felicidade.

“Se a mudança do prenome configura alteração de gênero (masculino para feminino ou vice-versa), a manutenção do sexo constante do registro civil preservará a incongruência entre os dados assentados e a identidade de gênero da pessoa, a qual continuará suscetível a toda sorte de constrangimentos na vida civil, configurando-se, a meu juízo, flagrante atentado a direito existencial inerente à personalidade”, ressaltou o relator.

Exemplos internacionais

O ministro também citou exemplos de países que têm admitido a alteração de dados registrais sem o condicionamento à cirurgia. No Reino Unido, por exemplo, é possível obter a certidão de reconhecimento de gênero, documento que altera a certidão de nascimento e atesta legalmente a troca de identidade da pessoa. Iniciativas semelhantes foram adotadas na Espanha, na Argentina, em Portugal e na Noruega.



“Assim, a exigência de cirurgia de transgenitalização para viabilizar a mudança do sexo registral dos transexuais vai de encontro à defesa dos direitos humanos internacionalmente reconhecidos – máxime diante dos custos e da impossibilidade física desta cirurgia para alguns –, por condicionar o exercício do direito à personalidade à realização de mutilação física, extremamente traumática, sujeita a potenciais sequelas (como necrose e incontinência urinária, entre outras) e riscos (inclusive de perda completa da estrutura genital)”, destacou o relator.

Acompanhando o voto do relator, a Quarta Turma concluiu que o chamado “sexo jurídico” – constante do registro civil com base em informação morfológica ou cromossômica – não poderia desconsiderar o aspecto psicossocial advindo da identidade de gênero autodefinida pelo indivíduo, “o qual, tendo em vista a *ratio essendi* dos registros públicos, é o critério que deve, na hipótese, reger as relações do indivíduo perante a sociedade”.

Complexidades jurídicas

O ministro Salomão também apontou que as complexidades jurídicas geradas pelo reconhecimento dos direitos dos transexuais não operados já são perceptíveis no universo das pessoas que decidiram se submeter à cirurgia.

“Ademais, impende lembrar que o princípio geral da presunção de boa-fé vigora no ordenamento jurídico. Assim, eventuais questões novas (sequer cogitáveis por ora) deverão ser sopesadas, futuramente, em cada caso concreto aportado ao Poder Judiciário, não podendo ser invocados receios ou medos fundados meramente em conjecturas dissociadas da realidade concreta”, concluiu o ministro ao acolher o recurso especial da mulher.”

32. Por fim, no **RE 845.779** de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, discute-se o direito de o transexual ser tratado socialmente de forma condizente com sua identidade sexual. O caso diz respeito a indenização por danos morais exigida por uma mulher transexual que foi retirada de forma constrangedora do banheiro feminino por funcionário de um *shopping center* em Florianópolis (SC).

33. O relator do processo destacou que: “*O remédio contra a discriminação das minorias em geral, particularmente dos transgêneros, envolve uma transformação cultural capaz de criar um mundo aberto à diferença, onde a*



assimilação aos padrões culturais dominantes ou majoritários não seja o preço a ser pago para ser respeitado". Desta forma, o ministro apresentou três fundamentos que justificam o reconhecimento do direito fundamental dos transexuais a serem tratados socialmente de acordo com a sua identidade de gênero: dignidade como valor intrínseco de todo indivíduo; dignidade como autonomia de todo indivíduo; dever constitucional do estado democrático de proteger as minorias.

34. Barroso ainda avaliou que a mera presença de transexual feminino em áreas comuns de banheiro feminino, ainda que gere algum desconforto, não é comparável ao mal estar suportado pelo transexual feminino que tenha que ingressar num banheiro masculino. Por essas razões, no caso concreto, ele votou no sentido de dar provimento ao recurso extraordinário a fim de reformar o acórdão questionado. O ministro propôs a seguinte tese para a repercussão geral: *"Os transexuais têm direito a serem tratados socialmente de acordo com a sua identidade de gênero, inclusive na utilização de banheiros de acesso público"*. O Ministro Edson Fachin acompanhou o voto do relator e o Ministro Luiz Fux pediu vista dos autos em 19/11/15, encontrando-se o julgamento também suspenso.

35. Portanto, o tema também já é enfrentado em nossa Corte Constitucional.

CONCLUSÃO

36. Por todo o exposto, seja pelos termos impingidos no Decreto Estadual nº 47.148/17, seja pela poderosa ideia da dignidade da pessoa humana que traz o reconhecimento como um dos seus componentes e, conseqüentemente, impõe o respeito à identidade da "pessoa," opinamos no sentido de que todos os documentos produzidos pela Superintendência Central de Administração de Pessoal da SEPLAG sejam adaptados para fazer constar o campo "nome social", juntamente com o campo "nome civil", para a utilização pelas pessoas travestis e transexuais interessadas.



ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOCACIA GERAL DO ESTADO
Consultoria Jurídica

37. Ressaltamos ainda que, nos termos do art. 5º do Decreto nº 47.148/17, os órgãos da administração pública estadual têm até o dia 27 de julho de 2017 para promover as adaptações, capacitações e regulamentações necessárias à sua implementação.

Belo Horizonte, 16 de maio de 2017.

RAFAELLA BARBOSA LEÃO
Procuradora do Estado
MASP 1.186.062-4 – OAB/MG 107.724

Aprovado em: 16 de maio de 2017.

Daniilo Antonio de Souza Castro
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
MASP 1.120.503-6 - OAB/MG 98.840

Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica

Onofre Alves Batista Júnior
ADVOGADO GERAL DO ESTADO

Advogado-Geral do Estado