

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE  
PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL**

**LEI MARIA DA PENHA E SUA APLICABILIDADE AOS TRANSEXUAIS**

Yngrid Sgrignoli Gonzalez

Presidente Prudente/SP  
2019

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE  
PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL**

**LEI MARIA DA PENHA E SUA APLICABILIDADE AOS TRANSEXUAIS**  
Yngrid Sgrignoli Gonzalez

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Pós-Graduação para obtenção do grau de especialista em Direito Penal e Processual Penal, sob orientação do Mestre e Professor Marcus Vinícius Feltrim Aquotti.

Presidente Prudente/SP  
2019

## **LEI MARIA DA PENHA E SUA APLICABILIDADE AOS TRANSEXUAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Direito Penal e Processual Penal

---

MARCUS VINÍCIUS FELTRIM AQUOTTI  
Orientador

---

LÍGIA MARIA LARIO FRUCTUOZO  
Examinador

---

MARIANA PADULLA DE SOUZA  
Examinador

Presidente Prudente/SP, 18 de Fevereiro de 2019

“A violência contra as mulheres é, talvez, a mais vergonhosa entre todas as violações dos direitos humanos. Enquanto ela prosseguir, não poderemos dizer que progredimos efetivamente em direção à igualdade, ao desenvolvimento e à paz”.

Kofi Annan

Dedico esse trabalho a minha família, pelo seu carinho e amor incondicional.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, porque foi Ele que me concedeu o bem mais valioso, no qual agradeço todos os dias, a vida, agradeço a Ele por sempre estar ao meu lado, me protegendo, me guiando e me dando forças nas horas difíceis de minha vida.

Sou extremamente grata a toda minha família, pelo apoio e amor que sempre me deram, por estarem presentes em todos os momentos de minha vida, em especial ao meu pai Luiz Carlos Maldonado Gonzalez, por me ensinar a ser a pessoa que sou hoje, foi ele quem me oportunizou os instrumentos essenciais para realizar o curso que desejo desde a infância, e principalmente por me ensinar e incentivar a sempre ser uma pessoa melhor.

Agradeço a minha mãe, Rosa Maria Sgrignoli, pelo cuidado, amor, carinho, amparo e pela força que sempre demonstrou para que eu nunca desista dos meus sonhos, foi ela que sempre esteve ao meu lado nos momentos difíceis, mostrando o caminho que devia seguir e me aconselhando a fazer sempre o melhor.

Agradeço a minha querida irmã, Yasmin Sgrignoli Gonzalez, pelos ensinamentos, amor, amizade e companheirismo que sempre demonstrou, agradeço pelo apoio no meu curso, por me ajudar, corrigir quando necessário e por sempre estar comigo em todos os momentos da minha vida.

Agradeço ao meu orientador Marcus Vinícius Feltrim Aquotti, pela paciência e pelos seus ensinamentos, por me apoiar, por sempre estar disposto a me ajudar e aconselhar, sendo um brilhante profissional, um exemplo a ser seguido.

A todos, o meu muito obrigado!

## RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso de pós-graduação tem como objetivo estudar a possibilidade de aplicação da Lei Maria da Penha aos transexuais. Para tanto, traz considerações sobre os motivos para o surgimento da Lei 11.340/2006, a sua finalidade e as mudanças e evoluções da Lei desde seu surgimento. Num segundo momento, passa-se a estudar as características da Lei Maria da Penha, requisitos para aplicação bem como os tipos de violências tutelados. Demonstradas todas as noções sobre a Lei Maria da Penha, elabora-se uma análise sobre violência de gênero, embarcando sobre as diferenças de gênero e sexo, tal como trazendo as diferenças entre orientação sexual e identidade de gênero. Posteriormente, realiza-se um estudo sobre a transexualidade, analisando como é visto no entendimento da Organização Mundial de Saúde, direito e da psicologia. Por fim, aprofundar sobre o tema principal, explicando a possível aplicação da Lei Maria da Penha às pessoas transexuais, assim como estudar a proteção constitucional, finalizando com jurisprudências e posicionamentos referente a aplicação da Lei 11.340/2006 aos transexuais.

**Palavras-chave:** Lei Maria da Penha. Transexuais. Direitos Fundamentais. Vulnerabilidade. Direito Penal. Transexualidade.

## ABSTRACT

The present work of completion of postgraduate course aims to study the possibility of applying the Maria da Penha Law to transsexuals. In order to do so, it brings up considerations about the reasons for the emergence of Law 11.340 / 2006, its purpose and the changes and evolutions of the Law since its inception. In a second moment, it is studied the characteristics of the Maria da Penha Law, requirements for application as well as the types of protected violence. Once all the notions about the Maria da Penha Law have been demonstrated, an analysis of gender violence is carried out, embarking on differences of gender and sex, as well as bringing the differences between sexual orientation and gender identity. Subsequently, a study on transsexuality is performed, analyzing how it is seen in the understanding of the World Health Organization, law and psychology. Finally, to deepen on the main theme, explaining the possible application of the Maria da Penha Law to transsexual people, as well as studying the constitutional protection, ending with jurisprudence and positioning regarding the application of Law 11.340 / 2006 to transsexuals.

**Keywords:** Lei Maria da Penha. Transsexuals. Fundamental rights. Vulnerability. Criminal Law. Transsexuality.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	8
<b>2 LEI MARIA DA PENHA (Lei 11.340/2006)</b> .....	10
2.1 Finalidade da Lei Maria da Penha .....	11
2.2 Da Constitucionalidade da Lei Maria da Penha .....	12
2.3 Mudanças e Evoluções da Lei 11.340/2006 .....	14
<b>3 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DA LEI MARIA DA PENHA</b> .....	18
3.1 Sujeito Ativo e Passivo .....	18
3.2 Formas de Violência .....	21
3.2.1 Violência física .....	22
3.2.2 Violência psicológica .....	23
3.2.3 Violência sexual .....	24
3.2.4 Violência patrimonial .....	24
3.2.5 Violência moral .....	25
<b>4 VIOLÊNCIA DE GÊNERO</b> .....	27
4.1 Gênero Feminino X Sexo Feminino .....	28
4.2 Orientação Sexual X Identidade de Gênero .....	29
<b>5 TRANSEXUALIDADE</b> .....	31
5.1 Transexualidade na Visão da Organização Mundial de Saúde .....	36
5.2 Transexualidade na Visão da Psicologia e do Direito .....	37
<b>6 POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DA LEI 11.340/2006 AOS TRANSEXUAIS</b> ..	44
6.1 Proteção Constitucional da Pessoa Transexual .....	45
6.2 Posicionamentos da Jurisprudência Brasileira sobre a possível aplicação da Lei Maria da Penha .....	48
<b>7 CONCLUSÃO</b> .....	58
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	61
<b>ANEXOS</b> .....	66



## 1 INTRODUÇÃO

A presente monografia abordou os direitos das mulheres, a Lei Maria da Penha, e em especial a discussão no que tange a aplicabilidade da Lei 11.340/2006 aos transexuais.

No tocante do presente trabalho, fez-se uma análise sobre o surgimento da Lei Maria da Penha, os tipos de violência, sua importância para a sociedade, os direitos das pessoas transexuais, a possível aplicação da Lei em face dessas pessoas, os posicionamentos favoráveis e desfavoráveis e finalizando com casos concretos.

O tema é marcado por uma relevante importância social, tratando sobre um tema atual que merece respaldo e uma maior cautela, principalmente buscando o melhor meio jurídico para proteger a pessoa transexual.

As conclusões foram estabelecidas por intermédio de uma pesquisa abrangente, pois foram utilizadas diversas fontes para a realização do trabalho. Os recursos utilizados foram: obras sobre o tema, diversas doutrinas, a Lei Maria da Penha, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem, contudo, ter-se esgotado os assuntos aqui debatidos.

O método do estudo utilizado foi o chamado de dedutivo, partindo-se, então, dos aspectos gerais até chegar aos assuntos principais do tema. Iniciou-se tal emprego com o sumário.

Após ser apanhado o material necessário sobre o tema, a monografia planejou-se de um modo sequencial, iniciando com os aspectos históricos trazendo o surgimento da Lei Maria da Penha, sua aplicabilidade e sua importância.

Posteriormente, foi feita uma análise sobre a pessoa transexual, procurou-se abordar como é visto pelas principais áreas que importam para o tema, estabelecendo a discussão sobre sexualidade psicológica e sexualidade biológica.

Em seguida, entrou no principal tópico, a discussão quanto à aplicabilidade ou não da Lei Maria da Penha as pessoas transexuais, abordando todas as discussões, os direitos e o reflexo da aplicação frente ao ordenamento jurídico brasileiro.

Consequentemente, após o estudo e já obtendo um maior conhecimento sobre o tema, estudou-se alguns casos concretos, para demonstrar como alguns tribunais estão aplicando.

Ao final, firmando conclusões obtidas para as questões formuladas inicialmente, demonstrando a importância sobre o tema, buscando uma solução para os casos atuais que merecem uma resposta do Estado.

## **2 LEI MARIA DA PENHA (LEI 11.340/2006)**

No Brasil Colônia, nos anos de 1500 a 1822, prevalecia um sistema patriarcal, onde as mulheres eram destinadas ao casamento e aos afazeres domésticos, sendo totalmente submissas aos homens.

A proteção penal que a mulher tinha, protegia sua religiosidade, castidade, posição social e sexualidade, com elevada pena aos envolvidos. Entretanto, ao mesmo tempo em que protegia a sexualidade da mulher, autorizava o homicídio da mesma surpreendida em adultério.

O Brasil Império (1822 a 1889) iniciou o processo de fortalecimento das mulheres, reconhecendo alguns direitos, dentre eles, o direito ao estudo, que antes era destinado apenas ao homem.

A Constituição do Império de 1824 previa a igualdade de todos perante a lei, contudo, continuava as discriminações, continuava os direitos dos homens prevalecendo sobre os direitos das mulheres.

Na Revolução Industrial, começou a dar início às mulheres no mercado de trabalho, trazendo na Constituição da República de 1891 a igualdade formal, entretanto, as mulheres ainda eram comandadas pelos homens.

No ano de 1932, após grande luta pelos movimentos feministas, foi previsto no Código Eleitoral, promulgado pelo Decreto n. 21.076/1932<sup>1</sup>, o direito ao voto para as mulheres.

A Constituição Federal de 1988 previu expressamente a igualdade entre homens e mulheres em obrigações (artigo 5º, I, CF<sup>2</sup>), eliminando o sistema patriarcal que era adotado anteriormente.

Diante de todos esses anos, percebeu a necessidade da criação de uma norma que punisse efetivamente a violência cometida em face das mulheres, principalmente por um trágico fato ocorrido no ano de 1983.

A Lei Maria da Penha tem esse nome em homenagem à pessoa símbolo dessa luta, Maria da Penha Maia Fernandes, uma mulher cearense,

---

<sup>1</sup> Art. 2º É eleitor o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo, alistado na forma deste Código.

<sup>2</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes

biofarmacêutica, que foi casada com Marco Antônio Herédia Viveiros, que agrediu Maria da Penha por 06 anos.

No ano de 1983, Marco Antônio Herédia Viveiros, tentou assassinar Maria da Penha por duas vezes, primeiramente com um tiro de espingarda enquanto a mesma dormia, deixando-a paraplégica, e a segunda vez foi na tentativa de eletrocutá-la e afoga-la durante o banho.

Após essas tentativas de homicídio, Maria da Penha tomou coragem e denunciou seu então marido, Marco Antônio Herédia Viveiros, buscando a condenação do mesmo. O processo continuou em aberto por alguns anos e somente após 20 anos o julgamento foi concluído, contudo, o agressor foi condenado, mas ficou apenas alguns meses recluso.

Após toda a demora e a impunibilidade, Maria da Penha, junto com os defensores de direitos humanos, formalizaram uma denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, momento em que o Brasil foi condenado por não dispor de mecanismos eficientes para coibir a prática de violência doméstica contra a mulher, sendo o país acusado de negligência, tolerância e omissão. A referida Comissão advertiu o Brasil para adotar medidas legais efetivas para punição do agressor.

Sendo assim, devida toda essa repercussão internacional, foi sancionada a Lei 11.340 de 07 de agosto de 2006, que popularmente ficou conhecida como “Lei Maria da Penha”.

## **2.1 Finalidade da Lei Maria da Penha**

O caso de Maria da Penha deixou claro para o Brasil e para o mundo um problema grave da justiça brasileira, que é a falta de instrumentos legais para evitar e punir os crimes de violência contra a mulher.

O objetivo da Lei é coibir e prevenir a violência de gênero no âmbito doméstico, familiar ou de relação íntima de afeto. A própria Lei em seu artigo 1º<sup>3</sup> estabelece a finalidade da lei.

---

<sup>3</sup> Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República

Alice Biachini (2016, p. 31) preceitua que:

Apesar de o art. 1º da Lei referir-se à “violência doméstica e familiar contra a mulher”, o seu art. 5º delimita o objeto de incidência, ao preceituar que “para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero”. E não é só. Nos incisos do mesmo dispositivo legal antes citado, a Lei menciona o contexto em que a violência de gênero deve ser praticada: no âmbito da unidade doméstica, da família ou em uma relação íntima de afeto. Por fim, em relação às formas de violência, não obstante o *caput* do art. 5º fazer menção a cinco formas, o art. 7º, que trata de defini-las, deixa claro que elas são meramente exemplificativas, quando, ainda no *caput*, utiliza a expressão “entre outras”.

Desta forma, o objetivo da Lei é punir os agressores com penas mais severas e que estes não fiquem impunes caso agridam suas companheiras, é o instituto criado para buscar medidas protetivas de caráter de urgência para coibir a violência contra as mulheres.

A Lei Maria da Penha não trata de toda a violência contra a mulher, mas somente a violência baseada no gênero, como preceitua o artigo 5º *caput* da Lei 11.340/06<sup>4</sup>.

Sendo assim, a Lei Maria da Penha foi criada com o objetivo de impedir a violência contra as mulheres, protegendo seus direitos e dispondo de garantias para evitar que continuem sendo vítimas do mesmo agressor.

## 2.2 Da Constitucionalidade da Lei Maria da Penha

O entendimento de algumas doutrinas, juízos e tribunais no que refere à constitucionalidade da Lei Maria da Penha, ainda são bastante divergentes. Desde a criação da Lei no ano de 2006, vem sofrendo inúmeras críticas e para muitos estudiosos, colocando em dúvida quanto a sua constitucionalidade.

---

Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

<sup>4</sup> Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial.

A discussão refere-se quanto à suposta afronta a competência dos Estados, suposta violação da competência dos juizados especiais e principalmente a suposta afronta ao Princípio de Igualdade.

No entendimento de Damásio de Jesus (2014, p. 52):

Daí por que o advento da Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006, que entrou em vigor no dia 22 de setembro de 2006, constituiu avanço inovador do Brasil em sede de direitos humanos, mostrando-nos, em agosto de 2006, como o 18º país da América Latina a aperfeiçoar sua legislação sobre a proteção da mulher. Estatuto eivado de impressionantes inconstitucionalidades, contradições e confusões, péssima técnica e imperfeições de redação, a nova lei será objeto de inúmeras críticas e aplausos, submetendo mais uma vez o estudioso do Direito brasileiro a intenso esforço de interpretação. Foi, entretanto, um avanço em nossa legislação, devendo ser aperfeiçoado.

Em relação à organização judiciária, foi rotulada como inconstitucional devido o artigo 33<sup>5</sup> da Lei 11.340/06, que visa acumular as competências cível e criminal para julgar as causas decorrentes de violência doméstica, enquanto não foi estruturado os Juizados de Violência Doméstica.

Para muitos, o artigo 41<sup>6</sup> da Lei 11.340/06 seria inconstitucional, pois proibir a aplicação da Lei 9.099/95 estaria violando o artigo 98<sup>7</sup>, inciso I, da Constituição Federal, que cria os juizados especiais, para julgar e processar as infrações consideradas de menor potencial ofensivo.

Outrossim, para alguns doutrinadores, enquanto a Lei favorecer somente a mulher, ela será inconstitucional. Para quem defende esse posicionamento, entende que a Lei deveria alterar o gênero "mulher" previsto na legislação para "cônjuge" ou "coabitante", para que o homem possa se beneficiar.

Devido toda a discussão e a batalha enfrentada pelas mulheres com o objetivo da aceitação da Lei, o Presidente da República, representado pelo

---

<sup>5</sup> Art. 33. Enquanto não estruturados os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, as varas criminais acumularão as competências cível e criminal para conhecer e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, observadas as previsões do Título IV desta Lei, subsidiada pela legislação processual pertinente.

<sup>6</sup> Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

<sup>7</sup> Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

Advogado-geral da União, ajuizou, perante o Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Constitucionalidade (ADC N° 19).

De acordo com Alice Biachini (2016, p. 254):

Desde sua entrada em vigor, a Lei Maria da Penha foi objeto de contestação por parte da doutrina e da jurisprudência quanto à sua constitucionalidade. Diante deste fato, o Supremo Tribunal Federal foi instado a se pronunciar por meio da Ação Declaratória de Constitucionalidade 19 (proposta em 2007, pelo então Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva) e da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.424 (proposta pela Procuradoria-Geral da República). A ADC 19 visava dirimir a controvérsia referente à suposta ofensa ao princípio da igualdade (que decorreria da proteção exclusiva as mulheres vítimas de violência doméstica prevista no art. 1º da Lei, sem previsão análoga para os homens), além de ver declarados constitucionais os arts. 33 e 41, enquanto a ADI 4.424 objetivava fazer uma interpretação conforme a Constituição dos arts. 12, I, 16 e 41, todos da Lei Maria da Penha. Em 9 de fevereiro de 2012, as ações foram apreciadas, conjuntamente, pelo Plenário do STF. A ADC 19 foi julgada procedente por unanimidade e a ADI 4.424, por maioria (com um voto contra, do Min. Peluso).

“Quando há violência do homem contra a mulher não se tem uma relação de afeto e, sim, uma relação de poder” (Ministra Carmen Lucia, STF, ADC 19 e ADI 4.424).

Sendo assim, nota-se que a Lei Maria da Penha é constitucional, pois a igualdade não pode ser apenas perante a lei, mas também se faz necessário a igualdade de fato. Através de medidas necessárias, busca-se a igualdade material entre homens e mulheres, busca-se minimizar os altos índices de violência doméstica no Brasil, estando em harmonia jurídica a Lei 11.340/2006 com a Constituição Federal.

### **2.3 Mudanças e Evoluções da Lei 11.340/2006**

A Lei Maria da Penha foi um grande passo para coibir a violência doméstica. Desde o ano de 2006, a Lei Maria da Penha está em constante evolução, sendo que uma das grandes evoluções foi a já citada ADC n° 19, que declarou a constitucionalidade da Lei, afastando as dúvidas e incertezas referentes à aplicação da Lei Maria da Penha.

Entretanto, a violência contra a mulher continua sendo um problema, o Brasil está entre os principais países com maior índice de violência contra a mulher.

Nos seis primeiros meses do ano de 2018, a Central de Atendimento a Mulher em Situação de Violência recebeu mais ou menos 72.839 (setenta e duas mil e oitocentos e trinta e nove)<sup>8</sup> denúncias em ligações para o número 180.

Os números de feminicídios, violências, denúncias, assustam, e o Brasil precisa cada vez mais buscar meios para tentar proteger as mulheres.

Inicialmente a Lei Maria da Penha visava proteger apenas as mulheres casadas ou em união estável, uma das mudanças significativas foi a desnecessidade de coabitação entre o agressor e a vítima, podendo aplicar a Lei Maria da Penha para namorado, ex namorado e até agressor que não tenha mais relação afetiva com a vítima, estando pacificada a jurisprudência nesse sentido no Superior Tribunal de Justiça.

A referida lei passou a reconhecer as uniões homoafetivas femininas (entre duas mulheres), sendo o primeiro diploma legal a admitir, em seu artigo 5º, parágrafo único, que “as relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual”. O STF reconhece a união homoafetiva como entidades familiares, vejamos a notícia publicada em 05 de maio de 2011 <<http://www.stf.jus.br>>:

Os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgarem a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo. As ações foram ajuizadas na Corte, respectivamente, pela Procuradoria-Geral da República e pelo governador do Rio de Janeiro, Sérgio Cabral.

O julgamento começou na tarde de ontem (4), quando o relator das ações, ministro Ayres Britto, votou no sentido de dar interpretação conforme a Constituição Federal para excluir qualquer significado do artigo 1.723 do Código Civil que impeça o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar.

O ministro Ayres Britto argumentou que o artigo 3º, inciso IV, da CF veda qualquer discriminação em virtude de sexo, raça, cor e que, nesse sentido, ninguém pode ser diminuído ou discriminado em função de sua preferência sexual. “O sexo das pessoas, salvo disposição contrária, não se presta para desigualação jurídica”, observou o ministro, para concluir que qualquer depreciação da união estável homoafetiva colide, portanto, com o inciso IV do artigo 3º da CF.

Os ministros Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Cezar Peluso, bem como as ministras Cármen Lúcia Antunes Rocha e Ellen Gracie, acompanharam o entendimento do ministro Ayres Britto, pela procedência das ações e com efeito vinculante, no sentido de dar interpretação conforme a Constituição

---

<sup>8</sup> Notícia publicada pelo sítio eletrônico <<http://www.brasil.gov.br/noticias/cidadania-e-inclusao/2018/08/ligue-180-recebeu-mais-de-72-mil-denuncias-de-violencia-contra-mulheres-no-primeiro-semester>> publicado em 07/08/2018.



Federal para excluir qualquer significado do artigo 1.723 do Código Civil que impeça o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar.

Na sessão de quarta-feira, antes do relator, falaram os autores das duas ações – o procurador-geral da República e o governador do Estado do Rio de Janeiro, por meio de seu representante –, o advogado-geral da União e advogados de diversas entidades, admitidas como amici curiae (amigos da Corte).

Ações. A ADI 4277 foi protocolada na Corte inicialmente como ADPF 178. A ação buscou a declaração de reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar. Pediu, também, que os mesmos direitos e deveres dos companheiros nas uniões estáveis fossem estendidos aos companheiros nas uniões entre pessoas do mesmo sexo.

Já na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, o governo do Estado do Rio de Janeiro (RJ) alegou que o não reconhecimento da união homoafetiva contraria preceitos fundamentais como igualdade, liberdade (da qual decorre a autonomia da vontade) e o princípio da dignidade da pessoa humana, todos da Constituição Federal. Com esse argumento, pediu que o STF aplicasse o regime jurídico das uniões estáveis, previsto no artigo 1.723 do Código Civil, às uniões homoafetivas de funcionários públicos civis do Rio de Janeiro.

Outra grande mudança foi à alteração do tipo de ação penal. Inicialmente aplicava-se a ação penal pública condicionada à representação, ou seja, a representação tornava-se a grande barreira da vítima, tanto de se expor como também pelo medo do agressor, a vítima deixava de representar. Assim, buscando dar mais efetividade a Lei e buscando proteger ainda mais as mulheres, passou a ser aplicada a ação penal pública incondicionada, deixando de ser necessária a representação da vítima, conforme preceitua a súmula 542<sup>9</sup> do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, buscando atualizar a lei e lutando por mais efetividade e a proteção das mulheres, a Lei Maria da Penha trouxe inovações, que são as medidas protetivas que são colocadas a favor da vítima, buscando o afastamento do agressor do lar e da mulher, fornecendo inúmeros mecanismos protetivos, como a proibição e afastamento do agressor por todos os meios, incluindo e-mails, telefonemas, obrigação de prestação de alimentos ou até a proibição de visitar os filhos.

Outro destaque encontra-se no rol de agravantes nos crimes de lesão corporal. Foi aumentada a pena de um ano para três anos, conforme o artigo 129<sup>10</sup>, §9 do Código Penal, punindo de forma mais severa o agressor.

---

<sup>9</sup> Súmula 542-STJ: A ação penal relativa ao crime de lesão corporal resultante de violência doméstica contra a mulher é pública incondicionada. STJ. 3ª Seção. Aprovada em 26/8/2015, DJe 31/8/2015.

<sup>10</sup> Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: § 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido,

Ainda, outra alteração na Lei 11.340/06, foi à proibição de penas pecuniárias ou pagamento de cestas básicas, bem como proíbe a substituição de pena por simples pagamento de multa, conforme artigo 17<sup>11</sup> da Lei 11.340/06, buscando evitar penas mais brandas ao agressor.

Finalmente, uma mudança recente, aprovada pelo Senado em 07 de março de 2018, criminalizou o descumprimento de medidas protetivas de urgência previstas na legislação, Lei 13.641/18, incluindo o artigo 24-A<sup>12</sup> na Lei 11.340/06. Pela legislação, o agressor que descumprir uma medida estará sujeito à pena de 03 meses a 02 anos.

Destaca-se que ainda se faz necessário mudanças, e uma delas que está em discussão é a possível aplicação da Lei 11.340/06 para as pessoas transexuais, que está sendo objeto de estudo no presente trabalho.

---

ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos.

<sup>11</sup> Art. 17. É vedada a aplicação, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa.

<sup>12</sup> Art. 24-A. Descumprir decisão judicial que defere medidas protetivas de urgência previstas nesta Lei: (Incluído pela Lei nº 13.641, de 2018): Pena – detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos.

### 3 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DA LEI MARIA DA PENHA

Como já exposto, a Lei Maria da Penha busca proteger as mulheres vítimas de violência doméstica, trazendo no seu artigo 5º da Lei 11.340/06 o seguinte conceito:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

A Lei Maria da Penha não contempla apenas a agressão física, mas também a violência psicológica, sexual, patrimonial e moral, sendo qualquer ação ou omissão baseada no gênero.

Quando se fala em "gênero", não é toda e qualquer violência contra a mulher, não sendo aplicada a Lei Maria da Penha, por exemplo, quando um homem agride uma mulher para conseguir roubá-la, pois não há questão de gênero.

Os incisos do rol do artigo 5º da Lei 11.340/06 são bastante amplos, trazendo em seu inciso I a unidade doméstica, podendo existir ou não um vínculo familiar entre eles. O inciso II engloba a família como um todo, ou seja, parentesco em linha reta seja por finalidade ou por vontade expressa. Por fim, o inciso III traz a relação íntima de afeto, a relação vivida entre duas pessoas, não sendo necessária a coabitação.

#### 3.1 Sujeito Ativo e Passivo

O destinatário principal da Lei Maria da Penha é a mulher em situação de violência doméstica e familiar. Entretanto, não se limita apenas a ela, trazendo em seu texto, dispositivos direcionados a familiares, testemunhas e ao agressor.

Engana-se quem pensa que a Lei 11.340/06 abrange apenas ao casal, que de fato não é verdade, a lei abrange quem esteja dentro do vínculo familiar.

Iniciamos falando do sujeito ativo, aquele que por meio de uma ação ou omissão, é causador de uma violência. Os sujeitos ativos para a Lei Maria da Penha, em regra, concentra-se no marido, filho, companheiro, sogro, pai, dentre outros parentes que se enquadram no rol do artigo 5º da Lei 11.340/06. Entretanto, hoje também é possível a presença feminina no polo ativo.

Vejamos algumas considerações de Maria Berenice Dias (2007, p.41):

A empregada doméstica, que presta serviço a uma família, está sujeita à violência doméstica. Assim, tanto o patrão como a patroa podem ser agentes ativos da infração. Igualmente, desimporta o fato de ter sido o neto ou a neta que tenham agredido a avó, sujeitam-se os agressores de ambos os sexos aos efeitos da Lei. [...] Os conflitos entre mães e filhas, assim como os desentendimentos entre irmãs está ao abrigo da Lei Maria da Penha quando flagrado que a agressão tem motivação de ordem familiar.

Assim, atos de violência doméstica e familiar contra a mulher podem ser praticados tanto pelo sujeito do sexo masculino como também pelo sujeito do sexo feminino, desde que, os atos praticados estejam dentro do ambiente relacionado no artigo 5º da Lei 11.340/06.

Contudo, quando a violência decorrer de uma mulher contra outra, não há que se falar em presunção absoluta de vulnerabilidade do gênero feminino e sim de presunção relativa. É necessário, no caso concreto, que a vítima da agressão esteja em condição de vulnerabilidade, em outras palavras, que o crime cometido tenha por motivação a opressão à mulher.

Em se tratando de relações homoafetiva entre duas mulheres é possível à aplicação da Lei Maria da Penha, quando a agressora ocupar posição de superioridade em relação à vítima.

Importante destacar que o critério de vulnerabilidade será analisado caso a caso para concluir se está diante de uma violência doméstica e familiar contra a mulher.

Quando pensamos no sujeito passivo, a lei exige a qualidade especial de “ser mulher”, conforme o artigo 5º da Lei 11.340/06: “para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão

baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”.

Sendo assim, a Lei Maria da Penha protege não somente a companheira, ex-namorada, namorada, esposa, mas também protege a filha, sogra, avó, mãe, neta, etc., desde que haja uma relação familiar, doméstica ou íntima de afeto.

A Lei 11.340/06 é clara, sempre será vítima a pessoa do sexo feminino, mesmo porque a lei surgiu com a finalidade de combater a violência doméstica e familiar contra a mulher. Entretanto, há discussões atualmente em relação à aplicabilidade da referida lei aos transexuais.

Segundo Maria Berenice Dias (2007, p.41):

Neste conceito encontram-se as lésbicas, os transgênicos, as transexuais e as travestis, que tenham identidade com o sexo feminino. A agressão contra elas no âmbito familiar também constitui violência doméstica. Não só esposas, companheiras ou amantes estão no âmbito de abrangência do delito de violência doméstica como sujeitos passivos. Também as filhas e netas do agressor como sua mãe, sogra, avó ou qualquer outro parente que mantém vínculo familiar com ele podem integrar a polo passivo da ação delituosa.

Entretanto, alguns autores, por uma interpretação literal da Lei 11.340/06, defende que a lei visa proteger, única e exclusivamente a mulher, não sendo possível aplicação da lei aos homens, sendo também excluídos da proteção os transexuais, pois ainda que o sujeito realizasse cirurgia para reversão genital, continuaria sendo homem no ponto de vista biológico e aplicar a Lei 11.340/06 configuraria em analogia *in malam partem*.

Ainda, por não ser aplicada a Lei Maria da Penha para não configurar em analogia *in malam partem*, o homem será protegido pelo artigo 129, §1º a §3º do Código Penal, quando vir a ser vítima de agressão, ainda que seja violência doméstica e familiar.

Entretanto, ainda há muita discussão com relação à aplicação da Lei 11.340/06, destaca-se o posicionamento de Maria Berenice Dias (2010, p. 58):

Lésbicas, transexuais, travestis e transgêneros, quem tenham identidade social com o sexo feminino estão ao abrigo da Lei Maria da Penha. A agressão contra elas no âmbito familiar constitui violência doméstica. Ainda que parte da doutrina encontre dificuldade em conceder-lhes o abrigo da Lei, descabe deixar à margem da proteção legal aqueles que se

reconhecem como mulher. Felizmente, assim já vem entendendo a jurisprudência.

Perceba-se que se faz necessário analisar com maior cautela os direitos das pessoas transexuais, pessoas que se consideram do sexo feminino e que estão em condição de vulnerabilidade buscando a proteção da Lei Maria da Penha para coibir a violência.

### 3.2 Formas de Violências

A Lei Maria da Penha é reconhecida pela ONU como uma das três melhores legislações do mundo que combate a violência de gênero.

Além da Lei 11.340/06, o crime de feminicídio<sup>13</sup>, sancionado em 2015, colocou a morte de mulheres no rol de crimes hediondos, diminuindo a tolerância.

Entretanto, a violência doméstica vai além da agressão física. A Lei Maria da Penha utiliza o termo “violência” em sentido amplo, trazendo no rol do artigo 7º as formas de violência doméstica e familiar contra a mulher:

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

---

<sup>13</sup> Art. 121. Matar alguém:

§ 2º Se o homicídio é cometido:

(...)

Feminicídio

VI – contra a mulher por razões da condição de sexo feminino:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.

O artigo 5º da Lei Maria da Penha traz genericamente o termo “violência”, e por essa razão o artigo 7º da Lei 11.340/06, explica minuciosamente a maioria das formas de violências, que são: a violência física, violência psicológica, violência sexual, violência patrimonial e violência moral.

### 3.2.1 Violência física

A primeira forma de violência é a mais conhecida, está presente no artigo 7º no inciso I da Lei 11.340/06, que entende ser como qualquer conduta que ofenda a integridade física ou a saúde corporal da mulher.

Essa forma de violência possui a maior incidência, predominando nos casos de violência doméstica com mais de 60% das denúncias realizadas.

A violência física é toda violência corporal praticada com emprego de força, abrangendo “socos, empurrões, queimaduras, tapas, arremessos de objetos, pontapés e etc.”, podendo deixar ou não marcas aparentes no corpo da vítima.

Conforme Alice Biachini (2016, p. 49):

A percepção da sociedade sobre violência física foi objeto de estudo da pesquisa Instituto Avon, realizada no ano de 2011. Para 80% dos entrevistados, a violência física deve ser entendida como a prática de socos e chutes. Para 3% dos entrevistados, a violência física pode ser entendida até como a violência que acarreta a morte.

A violência física resolve-se pelo artigo 129<sup>14</sup> do Código Penal, sendo punido de acordo com a gravidade da lesão.

A lesão pode ser classificada como: lesão de natureza leve, grave ou gravíssima, sendo devidamente punido de acordo com a pena estabelecida para cada tipo de lesão.

---

<sup>14</sup> Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:  
Pena - detenção, de três meses a um ano. (...).

Outrossim, como já anteriormente mencionado, para as lesões corporais de natureza leve e culposa, não será aplicado a Lei 9.099/95, pois a referida lei é incompatível com a Lei Maria da Penha, conforme preceitua o artigo 41 da Lei 11.340/06, buscando uma punição mais justa e efetiva para o agressor.

### 3.2.2 Violência psicológica

Referida violência é descrita como qualquer conduta que lhe cause efetivamente um dano psicológico. Conforme Altamiro de Araujo Lima Filho (2007, p. 46):

É descrita como qualquer conduta causadora de dano emocional (perturbação do espírito, alteração psicológica penosa ante fato inesperado) e da qual decorra alternativamente: a) redução do amor próprio por prejudicar e perturbar o pleno desenvolvimento; b) degradação, isto é, aviltamento, rebaixamento; c) controle de ações (domínio, fiscalização de atos), comportamentos (condutas, procedimentos), crenças (convicções íntimas) e decisões (resoluções, deliberações). Observa-se que a conduta causadora de um dos danos emocionais enumerados (letra a, b e c) deve implicar necessariamente, também na alternativa, em 1) ameaça (*vis compulsiva*), anuncio de mal injusto e grave, através de palavra oral ou escrita, de movimentos corpóreos ou, ainda, por qualquer outro meio simbólico; 2) constrangimento, tolhimento do livre exercício do gozo da liberdade pessoal; 3) humilhação (menosprezo, rebaixamento moral); 4) manipulação (controle, dominação); 5) isolamento (segregação, imposição de solidão); 6) (tratamento injusto obstinado) 8) insulto (ofensa); 9) chantagem, obtenção de favores ou vantagens em troca de algo; 10) ridicularização (escárnio, zombaria, deboche); 11) exploração (obtenção de proveito, aproveitamento da boa-fé); 12) limitação do direito de ir e vir (impedir a liberdade de locomoção); 13) qualquer meio ocasionador de prejuízo à saúde psicológica (saúde mental ou à autodeterminação (direito de escolha pessoa).

A violência psicológica não é muito conhecida, muitas pessoas pensam que as atitudes descritas no inciso II, não são consideradas algo ilícito ou injusto, não tendo tanta importância como a violência física.

Ocorre que, a violência psicológica pode ser mais lesiva que a física, levando a depressão e em alguns casos mais graves, levando ao suicídio da vítima;

Muitas mulheres sofrem com essa violência, entretanto, não sabem que estão sendo vítimas de tal violência, acreditando que a única tutelada pela Lei Maria da Penha seria apenas a violência física.



### 3.2.3 Violência sexual

Tratada no inciso III do artigo 7º da Lei 11.340/06, referida violência implica na conduta de forçar, constranger ou obrigar a mulher a praticar ou não relação sexual.

Ainda, também é considerada violência sexual qualquer conduta que através de manipulação, chantagem, coação ou suborno, force ao aborto, à prostituição, ao matrimônio, à gravidez, induza a comercializar sua sexualidade, impeça de usar qualquer tipo de método contraceptivo ou induza a utilizar sua sexualidade de forma indesejada.

Também, é considerada como violência sexual de gênero, qualquer conduta que anule ou diminua os direitos reprodutivos e sexuais.

De acordo com Alice Biachini (2016, p. 53):

Os direitos sexuais pressupõem a livre exploração da orientação sexual, podendo a pessoa promover a escolha do parceiro(s) e exercitar a prática sexual de forma dissociada do objetivo reprodutivo. Deve ser assegurado o direito à prática sexual protegida de doenças sexualmente transmissíveis, além do necessário respeito à integridade física e moral. Já os direitos reprodutivos levam em conta a livre escolha do número de filhos que um casal deseja ter, independentemente de casamento, sendo assegurado o direito ao matrimônio desde que haja concordância plena de ambos.

O rol do inciso III, do artigo 7º da Lei Maria da Penha não é considerado como taxativo, sendo possível enquadrar situações análogas como violência sexual de gênero.

Apesar de não ser essa modalidade de violência muito comentada na mídia, acontece frequentemente, visto que, muitos veem como obrigação da mulher ter relação sexual, quando o marido, namorado ou convivente bem entender.

### 3.2.4 Violência patrimonial

Presente no inciso IV do artigo 7º da Lei Maria da Penha, essa modalidade de violência trata-se de subtrair, reter, ou destruir bens pertencentes à mulher.

Referida violência não é muito denunciada pelas mulheres, pois por não ser algo “tão grave” aos olhos da vítima, acaba aceitando para evitar uma forma de violência pior, ou muitas vezes, acha normal referida violência.

Ainda, de acordo com Alice Biachini (2016, p. 55):

O empoderamento econômico-profissional das mulheres é um fenômeno decorrente das necessidades e consequências da Segunda Guerra Mundial. Apesar do tempo transcorrido, a superação de interditos culturais, sociais e legais de adquirir bens e deles livremente dispor, inclusive de rendimentos, não é, ainda, batalha completamente vencida. Grande parte da população continua sendo educada vendo o homem como provedor necessário da família, daí justificando-se e até buscando-se a permanência dos homens na condição de chefes de família, administrando e controlando os recursos financeiros da comunidade familiar, o que pode ser considerado uma forma de domínio e mesmo de chantagem para a imposição da vontade masculina e manutenção da relação desigual de poder entre gêneros.ao matrimônio desde que haja concordância plena de ambos.

Essa modalidade de violência ocorre muito em processos de divórcio. Quando a mulher manifesta a vontade de divorciar, é comum o ex-marido destruir os bens materiais e objetos pessoais para “castiga-la” da decisão ou força-la a desistir da ideia de separação, causando a mulher intensa angústia, não sabendo como agir para evitar tais situações. Destaca-se que esse tipo de violência, muitas mulheres se quer sabem que é tutelado pela Lei Maria da Penha.

### **3.2.5 Violência moral**

Por fim, presente no inciso V do artigo 7º da Lei 11.340/06, traz a violência moral contra a mulher, que reproduzem os conceitos do Código Penal dos crimes de calúnia, difamação e injúria.

O crime de calúnia está expresso no artigo 138 do Código Penal, que diz respeito a atribuir sem fundamentos autoria de um ilícito penal a uma pessoa. No crime de difamação, artigo 139 do Código Penal, é a imputação de prática de fato desonroso, buscando atingir a reputação da vítima. Por fim, o crime de injúria descrito no artigo 140 do Código Penal, ocorre quando o agente profere ofensas à vítima.

Essa modalidade de violência está interligada com a violência psicológica, pois ambas envolvem de forma negativa o emocional da vítima, a diferença encontra-se nas ofensas, nas palavras proferidas a mulher.

Explica Valéria Diez (2015, p. 108):

A violência moral é uma das formas mais comuns de dominação da mulher. Xingamentos públicos e privados minam a autoestima e expõem a mulher perante amigos e familiares, contribuindo para seu silêncio. Apesar dos efeitos deletérios desse tipo de crime, a legislação é manifestamente ineficaz e insuficiente para reprimi-los. Em primeiro lugar, os crimes contra a honra são de ação penal privada (art. 145 do Código Penal), o que dificulta a jurisdicionalização do crime. Mesmo que as vítimas tenham sido informadas na Delegacia quanto à necessidade de promover “queixa”, como no conhecimento popular “queixa” é sinônimo de registrar boletim de ocorrência ou representar, a vítima pode acreditar que o simples registro do boletim seja suficiente.

Na violência moral, a prova é feita por meio do depoimento da vítima, ou através de quaisquer documentos, incluindo também as ofensas mediante redes sociais na internet.

Sendo assim, demonstrada as formas de violência descritas no artigo 7º da Lei Maria da Penha, é possível concluir a importância da referida lei para a proteção da mulher, visto que, a violência doméstica vai muito além da agressão física, e o objetivo da Lei é justamente coibir quaisquer tipos de violência contra a mulher.

## 4 VIOLÊNCIA DE GÊNERO

O gênero pode ser definido como uma construção histórica e social, explicada pela simbolização das diferenças anatômicas entre homens e mulheres. De acordo com Tamara Amoro (2013, p. 42):

A discussão e a conceituação do termo gênero iniciaram-se no campo das ciências sociais, por impulso de teóricas feministas que buscavam a desconstrução de teorias que, fundadas em aspectos biológicos, determinavam papéis sociais restritos e compulsórios para homens e mulheres, particularmente excluindo-as da arena pública e os apartando da esfera privada e do cuidado, respectivamente. Inicialmente, o termo foi bastante usado nas teorias da psicologia que discutiam os casos de transexuais e intersexos (década de 1950). Aos poucos, essa terminologia foi sendo também apropriada pelos movimentos sociais e por antropólogas feministas, tendo se tornado hoje um campo de estudos e análises. Importa notar que os estudos de gênero inseriam-se (e ainda se inserem) em um projeto político que visa implodir as assimetrias de poder historicamente construídas entre homens e mulheres. Ao longo do tempo, foram incorporadas a essa discussão também perspectivas de outras etnias e de classe social, complexificando a questão e conjugando a formação de hierarquias a partir do estabelecimento de valorações fundadas nestas três categorias, em intersecção. No direito, esse percurso resultou em impactos significativos, que contribuíram para o aprofundamento do processo de especificação dos sujeitos de direito, mas apenas em um segundo momento.

Conforme a definição “tradicional” de gênero pode ser considerada como sinônimo de “sexo”, dividindo-se em sexo masculino e sexo feminino.

Por sua vez, violência de gênero, envolve o conceito social dos papéis feminino e masculino. No caso do papel masculino, são supervalorizados em face do papel feminino, reforçado pela ideologia patriarcal e também pelo machismo.

Muitos são os conceitos de violência de gênero. Algumas características importantes são que a violência de gênero decorre de uma relação de poder do homem e da submissão da mulher, conseqüentemente, em uma relação de proximidade entre vítima e agressor (relação doméstica, íntima de afeto ou familiar), colocam a mulher ainda mais em situação de vulnerabilidade e desigualdade.

A discriminação e a violência praticadas em face das mulheres são manifestações de poder, de desigualdade, vindo de um fruto cultural machista dominante na sociedade, impondo falsas ideias de superioridade do gênero

masculino sobre o gênero feminino. A Lei Maria da Penha veio para coibir a violência de gênero.

Muitas discussões geram sobre a aplicação da referida lei para os transexuais. No que tange à questão do transexual, o conceito de superioridade masculina aumenta em razão do preconceito enraizado contra esse grupo social.

Para ser aplicada a Lei Maria da Penha, a violência tem por base uma questão de gênero, além disso, outro requisito para aplicação da lei, é que tenha relação com contexto doméstico ou familiar ou a existência de uma relação íntima de afeto, conforme determina o artigo 5º da Lei 11.340/06.

#### **4.1 Gênero Feminino X Sexo Feminino**

Muitas são as dúvidas e confusões referentes ao significado de “gênero” e “sexo”, muitos não conseguem diferenciar ou ao menos saber que são termos diferentes.

O sexo do agressor pouco importa, podendo ser tanto o masculino como também o feminino. Em relação ao sujeito passivo, a Lei 11.340/06 tutela a mulher.

O sexo refere-se às características do ponto de vista biológico, aspecto natural, distinção física entre o homem e a mulher, podendo ser visto quando do nascimento ou até mesmo antes do nascimento por meio do exame de ultrassom.

Gênero já possui um conceito mais amplo, é visto como uma construção social, como papéis sociais relacionados com a mulher e o homem, sendo uma distinção sociológica.

No entendimento de Alice Biachini (2016, p. 58):

De acordo com o art. 5º, parágrafo único, a Lei n. 11.340/2006 deve ser aplicada, independentemente de orientação sexual, razão pela qual, na relação entre mulheres hétero ou transexuais (sexo biológico não corresponde à identidade de gênero; sexo masculino e identidade de gênero feminina), caso haja violência baseada no gênero, deve haver incidência do referido diploma legal.

Assim, para uma aplicação mais justa e eficaz da Lei 11.340/06 buscando punir, coibir a violência doméstica e familiar, não deve ser aplicado em virtude do sexo, mas sim do gênero, podendo então proteger a figura do transexual.

## 4.2 Orientação Sexual X Identidade de Gênero

O conceito de orientação sexual está relacionado com as formas diferentes de atração sexual e afetiva de cada indivíduo. O termo “orientação sexual” surgiu para substituir o termo “opção sexual”, tendo em vista que as pessoas não escolhem, elas desenvolvem sua sexualidade no decorrer de sua vida.

Em outras palavras, a orientação sexual é traduzida pelo sexo ao qual um indivíduo visa seu desejo sexual ou afetivo, é atração pela pessoa do mesmo sexo.

Destaca-se, a orientação sexual divide-se em quatro classificações:

1. Heterossexual: traduz na pessoa que sente atração sexual ou afetiva por pessoa do sexo oposto, exemplo: homem sente atração por uma mulher, ou vice e versa.
2. Homossexual: refere-se a pessoa que possui desejo sexual ou afetivo por pessoa do mesmo sexo, exemplo: homem tem atração por outro homem, ou mulher sente atração por outra mulher.
3. Bissexual: corresponde à pessoa que sente atração sexual ou afetiva por pessoas de ambos os sexos, ou seja, tanto homem quanto mulher, exemplo: homem tem atração por mulher e por homem, mulher tem atração por homem e por mulher.
4. Assexual: aqui no caso, não há atração por nenhum sexo, à pessoa assexuada é totalmente indiferente a sexo, não possuindo nenhuma atração sexual ou afetiva por homem ou por mulher.

Ou seja, orientação sexual difere de comportamento sexual, porque está ligado a sentimentos. Corresponde ao sexo pelo qual um indivíduo se sente atraído involuntariamente.

Já a “identidade de gênero” é a forma como uma pessoa se apresenta para a sociedade e a si mesmo, se apresenta em uma situação de inconformismo com o sexo que nasceu.

Sobre o termo “identidade de gênero”, o sítio eletrônico <[www.nacoesunidas.org](http://www.nacoesunidas.org)> explica:

A identidade de gênero se refere à experiência de uma pessoa com o seu próprio gênero. Indivíduos trans possuem uma identidade de gênero que é diferente do sexo que lhes foi designado no momento de seu nascimento. A identidade de gênero é diferente de orientação sexual — pessoas trans podem ter qualquer orientação sexual, incluindo heterossexual, homossexual, bissexual e assexual.

A publicação da Livres & Iguais enfatiza que ser trans não é uma doença e que a patologização é uma das causas primárias das violações de direitos humanos sofridas por pessoas transgênero.

Alguns indivíduos trans buscam procedimentos de redesignação do sexo, incluindo intervenções cirúrgicas e tratamentos hormonais. Nem todos, porém, buscam tais medidas e elas nunca devem ser um requisito para o reconhecimento da identidade de gênero.; sexo masculino e identidade de gênero feminina), caso haja violência baseada no gênero, deve haver incidência do referido diploma legal.

Os principais exemplos são os travestis, transgêneros e os transexuais. Entretanto, importante ressaltar, que não se pode confundir identidade de gênero com orientação sexual, pois, não necessariamente um transexual será homossexual, não tendo ligação um termo com o outro, podendo um individuo transexual ter qualquer orientação sexual, incluindo heterossexual, homossexual, assexual e bissexual.

O conceito do termo “travesti” refere-se a um indivíduo que não se identifica com o sexo biológico e busca se vestir como pessoas do outro sexo. É a pessoa que inverte o uso de roupas, gestos, voz, e muitas vezes usa um nome social relacionado com o sexo almejado.

Já a definição do termo “transexual” corresponde em uma condição de inconformismo com o sexo de origem. Muitas vezes a pessoa realiza a cirurgia de redesignação sexual para a alteração de sexo ou tratamento hormonal, pois não se sente bem no corpo em que nasceu desejando outra identidade de gênero. Para a pessoa transexual, acredita que a realização de mudança de sexo vai trazer a felicidade com o próprio corpo, vai poder se encaixar no mundo e na sociedade.

Destaca-se que o termo “transgênero” é um conceito abrangente que engloba as pessoas com identidade de gênero diversa do sexo biológico.

## 5 TRANSEXUALIDADE

A transexualidade é a condição de uma pessoa que detém uma identidade de gênero diferente da atribuída ao nascimento, desejando ser aceito e viver como sendo uma pessoa do sexo oposto.

A transexualidade pode ser vista como uma origem biológica ou origem psicológica, dependendo do entendimento adotado. Para Maria Helena Diniz, (2014, p. 364), a transexualidade é quando um indivíduo se identifica psicologicamente com o sexo oposto:

Transexualidade é a condição sexual da pessoa que rejeita sua identidade genérica e a própria anatomia de seu gênero, identificando-se psicologicamente com o gênero oposto. Trata-se de um drama jurídico-existencial, por haver uma cisão entre a identidade sexual física e psíquica. É a inversão da identidade psicossocial, que leva a uma neurose reacional obsessivo-compulsiva, manifestada no desejo de reversão sexual integral. Constitui, por fim, uma síndrome caracterizada pelo fato de uma pessoa que pertence, genotípica e fenotipicamente, a um determinado sexo ter consciência de pertencer ao oposto. O transexual é portador de desvio psicológico e permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência a automutilação ou autoextermínio. Sente que nasceu com o corpo errado, por isso, recusa totalmente o seu sexo, identificando-se psicologicamente com o oposto ao que lhe foi imputado na certidão de nascimento, apesar de biologicamente não ser portador de qualquer anomalia. Eis o motivo pelo qual Stoller fala em disforia de gênero, pois nítido são o sofrimento psíquico do transexual por fazer parte de um gênero e a sua dificuldade de convivência com a frustração de pertencer aos sexo não desejado. O verdadeiro transexual ou hermafrodita psíquico, como prefere Money, é um doente, não estando, portando, impelido por libertinagem ou vício agir conforme o sexo oposto ao seu. Por tal razão é preciso respeitá-lo como ser humano, não considerando a aparência física que provoca ou sua preferência sexual. É preciso respeitar sua dignidade, já que não foi favorecido pela sorte, sofrendo perturbação de identidade sexual, como dizem John Money e Gaskin, ou de esquizossexualidade, segundo Franchini.

Ainda, para Holdemar Oliveira de Menezes (1978, p. 85), a transexualidade também é considerada como origem psicológica:

Transexualismo é a inadequação psicológica ao sexo somático, que é aquele denunciado pela genitália interna, pela genitália externa e pelos caracteres secundários; ou ainda, a não harmonização entre o sexo somático e o sexo psicossocial, com alterações no comportamento sexual do indivíduo.

Para a APA – American Psychiatric Association, defende que ninguém nasce com um gênero, todo mundo nasce com um sexo biológico. Gênero é um



conceito sociológico e psicológico, não é biológico, vejamos, <<http://www.acpeds.org>>:

Ninguém nasce com um gênero. Todo mundo nasce com um sexo biológico. Gênero (consciência e percepção de si mesmo como homem ou mulher) é um conceito sociológico e psicológico; não é biológico objetivo. Ninguém nasce com consciência de si mesmo como homem ou mulher; essa consciência se desenvolve ao longo do tempo e, como todos os processos de desenvolvimento, pode ser prejudicada pelas percepções subjetivas, relacionamentos e experiências adversas de uma criança desde a infância. As pessoas que se identificam como "se sentindo como o sexo oposto" ou "em algum lugar no meio" não compreendem um terceiro sexo. Eles permanecem homens biológicos ou mulheres biológicas

A crença de uma pessoa de que ela é algo que não é, na melhor das hipóteses, é um sinal de pensamento confuso. Quando um menino biológico saudável acredita que é uma menina ou uma menina biológica saudável acredita que é um menino, existe um problema psicológico objetivo que está na mente e não no corpo, e deve ser tratado como tal. Essas crianças sofrem de disforia de gênero.

(...)

De acordo com o DSM-5, até 98% dos meninos confusos quanto ao gênero e 88% das meninas confusas com relação a sexo acabam aceitando seu sexo biológico depois de passar naturalmente pela puberdade.

Ou seja, para quem defende a transexualidade como sexualidade psicológica, entende que tudo deriva do psicológico da pessoa transexual, não há alteração biológica, nem como definir que o bebê venha nascer transexual, sendo tudo analisado após o nascimento, decorrente da mente humana. É entendido como se psicologicamente a pessoa se veja como uma pessoa do sexo oposto e não como a pessoa que tenha nascido biologicamente no corpo errado.

Destaca-se novamente que, não se deve confundir o homossexual com o transexual, visto que, o primeiro não se sente mal por pertencer ao sexo biológico, entretanto, possui atração e sentimentos pela pessoa do mesmo sexo, vindo a ser considerado como "orientação sexual". Já o transexual é um indivíduo que se considera deslocado perante a sociedade por pertencer a determinado sexo, não se sente feliz, sendo considerado então, como "identidade de gênero".

Outrossim, o indivíduo transexual apresenta, na verdade, um desejo incontrolável de viver como pessoa do sexo oposto, não existindo argumento algum capaz de tirar a vontade de buscar essa mudança, sendo a cirurgia de redesignação muitas vezes necessária para a vida dessa pessoa, para conseguir, enfim, a aceitação com seu próprio corpo.

Há quem entenda que a origem da aversão sexual seja de origem biológica (ou hormonal), sendo que o transexual já nasce com o desejo de pertencer ao sexo oposto.

Aqueles que defendem que a transexualidade é biológica, explicam que a pessoa nasce transgênero, não tendo nada a ver com o meio em que vive, trazendo consigo características desde criança, não derivando de algo psicológico.

A pessoa transexual desde criança demonstra não pertencer ao gênero que seus sexos biológicos indicam, demonstrando ter nascido no corpo errado, devido a isso, apontam para uma base biológica.

Durante a gestação, a identidade da pessoa, masculina ou feminina, é criada após o desenvolvimento dos órgãos sexuais. Em relação aos transgêneros, existe uma hipótese, em que a ciência explica que a identidade não está em sintonia com o órgão sexual, posto isso, é desde o útero que a pessoa é considerada transexual.

O psiquiatra Alexandre Saadeh (2004, p. 50-51), coordenador do Ambulatório de Transtornos de Identidade de Gênero e Orientação Sexual do Instituto de Psiquiatria do Hospital das Clínicas, afirma que a transexualidade não é doença, o indivíduo não "vira" transexual, ele nasce assim, é uma "incongruência de gênero":

Historicamente têm-se duas linhas de pesquisa: a que envolve fatores hormonais, que vem se desenvolvendo desde a década de 70 e evolui desde a busca de alterações quantitativas de hormônios até a influência dos hormônios masculinos na diferenciação cerebral; e a que busca alterações genéticas e/ou cromossômicas.

Em entrevista concedida ao Globo Repórter no dia 23 de setembro de 2016, o psiquiatra Alexandre Saadeh afirma que origem pode ser biológica e começa na gestação <<http://g1.globo.com/globo-reporte>>:

Esse indivíduo tem um intenso sofrimento e uma sensação de inadequação ao seu sexo biológico. [...] A genitália se desenvolve para um lado e o cérebro para o outro. Isso vai se dar por influência de alguns hormônios e algumas substâncias que podem estar circulando pela placenta e pelo cordão umbilical. E aí esse cérebro feminino numa genitália masculina, ou ao contrário, cérebro masculino numa genitália feminina, pode explicar a questão da transexualidade.

Ainda, em outra entrevista, dessa vez cedida em 20 de Junho de 2018 ao Diário Catarinense, o psiquiatra Alexandre Saadeh também explica que origem pode ser biológica < <https://www.nsctotal.com.br/>>:

[...] E existe alguma nova resolução em vista?

O Conselho Federal de Medicina se reúne quase todos os meses para discutir uma nova resolução. Faço parte da comissão, porque os integrantes pensam ser importante a discussão e possível inclusão de crianças e adolescentes. Esta é uma nova realidade, que não existia. E são três grupos completamente diferentes: crianças, adolescentes e adultos. Para os adultos, hoje já está tudo preestabelecido, funcionando. As pessoas já podem mudar seu nome (o STF autorizou agora, não precisa de laudo, o que é ótimo, porque essa questão não tem nada a ver com medicina ou saúde; mas sim com questões burocráticas e do direito). Agora, para fazer as cirurgias ainda precisa de um aval psiquiátrico, e de uma equipe de saúde. É preciso ter o diagnóstico de transexualidade.

Diagnóstico? Então transexualidade é uma doença?

Não, um diagnóstico não significa que a pessoa está doente. Mas acontece que eu, como médico, preciso justificar o porquê da necessidade das cirurgias e procedimentos. Sem o diagnóstico vira um tratamento estético, uma plástica. E essa questão não é estética, não é plástica. É uma questão fundamental para a vida dessas pessoas. A transexualidade é uma incongruência de gênero. E precisa ser tratada como diagnóstico médico. Transtorno não é sinônimo de doença, mas as pessoas confundem. Tem que ter um diagnóstico, caso contrário não vai poder tomar hormônio, não vai poder fazer cirurgia. E quem está apto a fazer esse diagnóstico geralmente é o psiquiatra, que se dedica ao assunto.

A ciência já explica a transexualidade?

Existem bases biológicas, baseadas em pesquisas científicas, que indicam tendências da condição transgênero desde a primeira infância. Isso ajuda a entender por que crianças pequenas de três a quatro anos de idade já apresentam essa questão. Não existe ainda uma causa comprovada para essa inadequação entre o cérebro das pessoas trans e o sexo biológico que elas apresentam ao nascer. O que se sabe é que, durante a gestação, a identidade feminina ou masculina é formada no cérebro do bebê depois do desenvolvimento dos órgãos sexuais. No caso dos transgêneros, existe uma hipótese científica de que essa identidade não esteja em sintonia com o órgão sexual. A genitália se desenvolve para um lado e o cérebro para o outro. Isso vai se dar por influência de alguns hormônios e algumas substâncias que podem estar circulando pela placenta e pelo cordão umbilical. E aí esse cérebro feminino numa genitália masculina, ou ao contrário, cérebro masculino numa genitália feminina, pode explicar a questão da transexualidade.

Do mesmo modo, os pesquisadores do Prince Henry's Institute of Medical Research reforçaram a hipótese de influência genética para a transexualidade < [www.ncbi.nlm.nih.gov/](http://www.ncbi.nlm.nih.gov/)>:

Observamos uma associação significativa entre polimorfismos do gene AR mais longos e o transexualismo masculino para feminino. Repetições CAG mais longas no gene AR levam à redução da ligação da proteína AR ao co-ativador, devido à sua interação inibitória com o receptor, resultando em menor sinalização de testosterona, um mecanismo tipicamente envolvido na masculinização do cérebro durante o início do desenvolvimento. Indivíduos do sexo feminino normalmente não têm o aumento de testosterona gonadal que ocorre em indivíduos do sexo masculino. Consequentemente, o gene AR não é ativado. É possível que uma diminuição nos níveis de testosterona no cérebro durante o desenvolvimento possa resultar na masculinização incompleta do cérebro em transexuais masculinos para femininos, resultando em um cérebro mais feminilizado e uma identidade de gênero feminina.

Um estudo recente sobre transexuais femininos para masculinos identificou um polimorfismo de nucleotídeo único do CYP17 que foi significativamente associado à ocorrência de transexualismo. Esses indivíduos têm níveis mais altos de testosterona sérica do que os controles femininos, o efeito inverso do que é sugerido em nosso estudo do transexualismo de homem para mulher. O efeito que identificamos foi fraco; Assim, parece altamente provável que o transexualismo de homem para mulher seja devido a múltiplos fatores genéticos.

No mesmo sentido, para Lemos (2008, p. 18), tratamentos psicológicos não oferecem resultados, a única solução seria a cirurgia de redesignação sexual:

[...] a única solução para a recuperação da saúde do transexual é a cirurgia, que nada mais é do que a correção de algo que, notadamente, está errado [...], adaptando o corpo à mente do indivíduo, possibilitando-lhe a integração junto ao meio onde vive, até porque a intervenção cirúrgica não se apresenta como satisfação de uma fantasia, mas como uma forma de cura, uma necessidade terapêutica. [...] E, além disso, os tratamentos psicológicos não oferecem resultados significativos, pois o indivíduo não admite a transformação de seu sexo psicológico. A única solução, reprise-se, é a cirurgia de transgenitalização.

Por fim, frisa-se que não há uma data certa para o surgimento da transexualidade, há casos na história na humanidade que demonstram que desde muito tempo existem pessoas transexuais. Conforme Maria Helena Diniz, (2014, p. 366):

Na história da humanidade sempre existiram e existirão desvios sexuais oriundos de desequilíbrio hormonal, de desenvolvimento maior de um dos lóbulos cerebrais, de falha educacional etc. Muitos foram os transexuais, por exemplo, Henrique III da França, que, em 1577, chegou até mesmo a comparecer perante os deputados com traje feminino. François Timeléon, o Abade de Choisy, foi educado como uma menina e veio a ser embaixador de Luiz XIV do Sião. Charles de Beaumont, Chevalier d'Eon, viveu 49 anos como homem e 34 como mulher, chegando a ser considerado rival da Madame Pompadour; além disso, foi usado por Luiz XV em missões secretas na Rússia e na Inglaterra, ocasiões em que deveria trajar indumentária feminina.

A transexualidade, como já explicado no presente trabalho, é a pessoa que não se identifica com o gênero que lhe foi atribuído ao nascimento, chamado de “identidade de gênero”, sendo a forma como uma pessoa se apresenta para a sociedade e a si mesmo.

O transexual vive em uma situação de inconformismo com o sexo biológico que nasceu não se aceitando e não conseguindo viver bem, seja por sua origem psicológica ou biológica, o transexual deve ser tutelado pelo Estado, visando preservar sua dignidade, igualdade e liberdade.

### **5.1 Transexualidade na Visão da Organização Mundial de Saúde - OMS**

Antes da retirada da transexualidade como doença pela OMS (Organização Mundial de Saúde), o termo usado era “transexualismo” (o sufixo *ismo* = DOENÇA), era considerado como “Transtorno de Identidade Sexual” (1993), posteriormente foi substituído por “Transtorno de identidade de Gênero” (CID-10 F 64.0), sendo considerado como doença mental.

Após o “diagnóstico” da pessoa transexual, era remetida para profissionais da saúde para a realização de terapias, tratamento com medicamentos, apoio psicológico ou cirurgias que se entendiam adequadas.

Entretanto, tratar como doença a transexualidade, é negar direitos, é isolar, é discriminar a pessoa, e aí sim poderá acarretar em uma verdadeira e perigosa doença, qual seja, a depressão.

No mês de junho de 2018, a OMS (Organização Mundial de Saúde) retirou a transexualidade da lista de Classificação Internacional de Doenças (CID-11), da categoria de “distúrbios mentais”.

Foi um grande marco histórico, assim como a retirada da homossexualidade como doença mental no ano de 1990, entretanto, a transexualidade não saiu totalmente da CID, na verdade, ela foi deslocada para “condição relativa à saúde sexual”, pois entende-se que ainda há necessidades de cuidados de saúde do trans, e é mais efetivo se manter dentro da CID.

Vejamos a notícia da retirada da transexualidade da lista de doenças da OMS (Organização Mundial de Saúde) publicada pelo o sítio eletrônico <[www.nacoesunidas.org](http://www.nacoesunidas.org)>:

A Organização Mundial de Saúde (OMS) anunciou na segunda-feira (18), durante lançamento da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID 11), a retirada dos transtornos de identidade de gênero do capítulo de doenças mentais. Com a mudança, o termo passa a ser chamado de incongruência de gênero, e está inserido no capítulo sobre saúde sexual. A nova classificação acontece 28 anos depois da decisão de retirar o termo “homossexualismo” da lista de doenças, no dia 17 de maio de 1990.

Segundo a OMS, existem evidências de que a incongruência de gênero não é um transtorno mental, mas que ainda “há a necessidade de garantir atendimento às demandas específicas de saúde da população trans”, o que explica o fato de o termo não ter sido retirado totalmente da CID. Além disso, a Organização destaca que este é um passo importante para a redução do estigma e da discriminação em relação a essa população e para a garantia de acesso à saúde.

Os Estados-membros das Nações Unidas poderão adotar a nova CID a partir de maio de 2019, quando será apresentada na Assembleia Mundial da Saúde, e a lista passa a valer oficialmente a partir de 1º de janeiro de 2022. A versão disponível atualmente é uma pré-visualização, e permite que os países planejem, traduzam e capacitem os profissionais de saúde para trabalhar de acordo com as novas classificações.

Segundo a Agenda para Zero Discriminação em Serviços de Saúde, elaborada pelo Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS (UNAIDS), a discriminação é uma barreira ao acesso à saúde e aos serviços comunitários, além de impedir o alcance de uma cobertura universal na área da saúde. Isso leva a resultados precários em saúde e inibe esforços para acabar com a epidemia da HIV e alcançar padrões saudáveis de vida para todos.

A discriminação na saúde pode ocorrer de várias maneiras, seja ao negar atendimento e privacidade, quebra de confidencialidade e desinformação. Sob a lei internacional dos direitos humanos, os países têm a obrigação legal de abordar a discriminação nos serviços de saúde e no local de trabalho.

Dados do UNAIDS apontam que travestis e pessoas trans têm até 49 vezes mais chances, em comparação com a média das pessoas com vida sexualmente ativa, de adquirir o HIV ao longo da vida. No Brasil, dados mais recentes do Ministério da Saúde revelam uma prevalência de HIV em torno de 31% nesta população, ante uma prevalência de 0,4% na população em geral.

A retirada da transexualidade como doença foi a primeira grande revisão da CID em três décadas, deixando os transexuais satisfeitos com a alteração, conquistando espaços na sociedade e garantindo maiores direitos.

## **5.2 Transexualidade na Visão da Psicologia e do Direito**

Muitas são as discussões em relação como a psicologia atua frente uma pessoa transexual. Para muitos ativistas, os profissionais psicólogos devem rever a forma de atuação frente às pessoas transexuais, não tratando como uma

anomalia, como uma forma de reverter, e sim dar auxílio emocional, psíquico, reduzindo o sofrimento da pessoa transexual.

Em setembro de 2017, o juiz Waldemar Cláudio de Carvalho, deferiu uma liminar permitindo a “cura” gay pelos psicólogos, ganhando forte repercussão junto à opinião pública, sendo alvo de muitas críticas.

A decisão do juiz buscou em defender a liberdade científica de profissionais como psicólogos, direito esse protegido pela Constituição Federal<sup>15</sup>, permitindo que o psicólogo atenda a pessoa que voluntariamente buscar orientação e terapias para reversão sexual, conhecido por “cura gay”, vejamos parte da decisão realizada em audiência no dia 15 de setembro de 2017 <<https://www.conjur.com.br>>:

[...] Por todo exposto, vislumbro a presença dos pressupostos necessário para à concessão parcial da liminar vindicada, vis que: a aparência do bom direito resta evidenciada pela interpretação dada a Resolução nº 001/1990 pelo C.F.P., no sentido de proibir o aprofundamento dos estudos científicos relacionados à (ré) orientação sexual, afetando, assim, a liberdade científica do País e, por consequência, seu patrimônio cultural, na medida em que impede e inviabiliza a investigação de aspectos importantíssimo da psicologia, qual seja, a sexualidade humana. O perigo da demora também se faz presente, uma vez que, não obstante o ato impugnado datar da década de 90, os autores encontram-se impedidos de clinicar ou promover estudos científicos acerca da (ré) orientação sexual, o que afeta sobremaneira os eventuais interessados nesse tipo de assistência psicológica.

Sendo assim, defiro, em parte, a liminar requerida para, sem suspender os efeitos da Resolução nº 001/1990, determinar ao Conselho Federal da Psicologia que não a interprete de modo a impedir os psicólogos de promoverem estudos ou atendimento profissional, de forma reservada, pertinente à (re)orientação sexual, garantindo-lhes, assim, a plena liberdade científica acerca da matéria, sem qualquer censura ou necessidade de licença prévia por parte do C.F.P., em razão do disposto no art. 5º, inciso IX, da Constituição de 1988.

Para muitos psicólogos, ver a homossexualidade como algo que pode ser revertido, de alguma forma aumenta a violência, por passar a ideia de um “problema” que pode ser exterminado.

Em janeiro de 2018, foi publicada a Resolução nº 1, pelo Conselho Federal de Psicologia, estabelecendo normas de atuação para os psicólogos em

---

<sup>15</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

relação às pessoas travestis e transexuais, sendo publicado pelo Diário Oficial da União em 30 de janeiro de 2018, vejamos < <http://www.in.gov.br>>:

Art. 1º - As psicólogas e os psicólogos, em sua prática profissional, atuarão segundo os princípios éticos da profissão, contribuindo com o seu conhecimento para uma reflexão voltada à eliminação da transfobia e do preconceito em relação às pessoas transexuais e travestis.

Art. 2º - As psicólogas e os psicólogos, no exercício profissional, não exercerão qualquer ação que favoreça a discriminação ou preconceito em relação às pessoas transexuais e travestis.

Art. 3º - As psicólogas e os psicólogos, no exercício profissional, não serão coniventes e nem se omitirão perante a discriminação de pessoas transexuais e travestis.

Art. 4º - As psicólogas e os psicólogos, em sua prática profissional, não se utilizarão de instrumentos ou técnicas psicológicas para criar, manter ou reforçar preconceitos, estigmas, estereótipos ou discriminações em relação às pessoas transexuais e travestis.

Art. 5º - As psicólogas e os psicólogos, no exercício de sua prática profissional, não colaborarão com eventos ou serviços que contribuam para o desenvolvimento de culturas institucionais discriminatórias em relação às transexualidades e travestilidades.

Art. 6º - As psicólogas e os psicólogos, no âmbito de sua atuação profissional, não participarão de pronunciamentos, inclusive nos meios de comunicação e internet, que legitimem ou reforcem o preconceito em relação às pessoas transexuais e travestis.

Art. 7º - As psicólogas e os psicólogos, no exercício profissional, não exercerão qualquer ação que favoreça a patologização das pessoas transexuais e travestis.

Parágrafo único: As psicólogas e os psicólogos, na sua prática profissional, reconhecerão e legitimarão a autodeterminação das pessoas transexuais e travestis em relação às suas identidades de gênero.

Art. 8º - É vedado às psicólogas e aos psicólogos, na sua prática profissional, propor, realizar ou colaborar, sob uma perspectiva patologizante, com eventos ou serviços privados, públicos, institucionais, comunitários ou promocionais que visem a terapias de conversão, reversão, readequação ou reorientação de identidade de gênero das pessoas transexuais e travestis.

Art. 9º - Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Na prática, a Resolução 01/2018 veio para complementar a Resolução 01/1999, ficando os psicólogos que não obedecerem à Resolução, sujeitos a um processo de ética no órgão, podendo acarretar na suspensão ou cassação do registro profissional.

Para a psicologia, o indivíduo transexual possui seu próprio tempo de compressão de sua identidade, sendo comum os transexuais se verem como “monstros”. O sentimento de desconforto de achar que não pertence à sociedade conduz ao sofrimento psíquico, sendo o processo de transformação muito difícil, possuindo cada pessoa o seu tempo certo.



Um “tratamento” bem-sucedido para uma pessoa transexual é a redesignação sexual (conhecida como “cirurgia de mudança de sexo”), podendo viver como membro do sexo que pertence psicologicamente. O papel da psicologia é muito importante, pois ajuda no autoconhecimento e no processo de aceitação, visto que, infelizmente, ainda no século XXI, existe muito preconceito.

Importante esclarecer, que para o Conselho Federal da Psicologia já havia uma postura contra a patologização das pessoas transexuais, possuindo campanhas voltadas para retirar como doença da OMS.

Em relação ao acompanhamento terapêutico de dois anos, como determina o Sistema Único de Saúde – SUS, não está relacionado ao fato de ter sido considerada como patologia, mas sim como uma forma de ajudar a pessoa transexual em relação às mudanças significativas, preconceitos e violência em alguns casos.

Conforme Luciana Vieira, psicóloga, doutora e professora do Departamento de Psicologia da UFPE, < <http://www.diariodepernambuco.com.br> >:

O estigma de ser doente, louco, degenerado é muito forte. Não precisamos do carimbo de doente para ter acesso a saúde. Ela é um direito de todos e todas. Uma gravidez é doença? Não é e a grávida tem acesso a saúde pública mesmo não sendo doente. Do ponto de vista conceitual, a patologização é um problema porque sustenta que há uma linearidade entre sexo, gênero, prática sexual e desejo. Se essa linearidade é embaralhada, ou seja, se, por exemplo, um corpo com o aparato anatomo-biológico de mulher não corresponde a feminilidade, passividade e heterossexualidade há algo de anormal. Mas, há vários estudiosos como Thomas Laqueur, Judith Butler, Michel Foucault, entre outros que irão mostrar como o sexo, o gênero, a sexualidade são construções históricas, completamente atravessadas por um determinado modelo de cultura. Se há uma doença é da nossa sociedade que cerceia a vida dessas pessoas produzindo exclusão e violência.

Sendo assim, por muitos anos a psicologia deixou de considerar a transexualidade como doença, buscando auxiliar o indivíduo transexual em sua mudança para poder viver e se sentir bem.

Importante mencionar que proibir uma pessoa de procurar voluntariamente tratamento psiquiátrico e psicológico, pode ser considerado retrocesso, qualquer pessoa tem direito de procurar ajuda e tratamento.

As questões referentes à pessoa transexual em face do direito vêm à tona sempre que se discute a alteração de gênero, identidade sexual e livre disposição do próprio corpo.

Não há nenhuma legislação que especifica o direito à identidade da pessoa transexual no Brasil. A Constituição Federal tutela de forma explícita o direito a liberdade, pluralismo a todos e igualdade, buscando nosso ordenamento jurídico coibir as desigualdades sociais e promover a união.

O direito à busca da harmonia do corpo-mente da pessoa transexual, baseia-se no direito à saúde, presente no artigo 196<sup>16</sup> da Constituição Federal, principalmente no direito à identidade sexual.

Por muito tempo houve grandes empecilhos para a pessoa transexual no direito. Um deles foi a alteração do Registro Civil, refletindo no direito de personalidade de alteração do nome, entretanto, o Supremo Tribunal Federal passou a autorizar a pessoa trans a mudar o nome e o sexo mesmo sem a cirurgia ou decisão judicial, sendo o publicado em 01 de março de 2018, vejamos <<http://www.stf.jus.br>>:

O Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu ser possível a alteração de nome e gênero no assento de registro civil mesmo sem a realização de procedimento cirúrgico de redesignação de sexo. A decisão ocorreu no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4275, encerrado na sessão plenária realizada na tarde desta quinta-feira (1º).

A ação foi ajuizada pela Procuradoria-Geral da República (PGR) a fim de que fosse dada interpretação conforme a Constituição Federal ao artigo 58 da Lei 6.015/1973, que dispõe sobre os registros públicos, no sentido de ser possível a alteração de prenome e gênero no registro civil mediante averbação no registro original, independentemente de cirurgia de transgenitalização.

Todos os ministros da Corte reconheceram o direito, e a maioria entendeu que, para a alteração, não é necessária autorização judicial. Votaram nesse sentido os ministros Edson Fachin, Luiz Roberto Barroso, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Mello e a presidente da Corte, Cármen Lúcia. Ficaram vencidos, nesse ponto, o ministro Marco Aurélio (relator), que considerou necessário procedimento de jurisdição voluntária (em que não há litígio) e, em menor extensão, os ministros Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, que exigiam autorização judicial para a alteração.

Outro empecilho é referente à cirurgia de redesignação sexual. O Estado deve promover a dignidade humana, e para isso, é preciso meios necessários para que a pessoa tenha uma vida digna, sendo importante, adequar a identidade ao sexo jurídico aparente.

---

<sup>16</sup> Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

No mesmo sentido, Adriano de Cupis (2004, p. 249), explica o direito à identidade sexual de forma ampla:

...o direito de aparecer extremamente igual a si mesmo em relação com a realidade do próprio sexo, masculino ou feminino, ou seja, o direito ao exato reconhecimento do próprio sexo real, antes de mais nada na documentação contida no registro do estado civil

A Portaria n.º 1.707 (BRASIL, 2008), foi destaque, pois foi através dela que instituiu no Sistema Único de Saúde - SUS o processo para a realização da cirurgia de redesignação sexual, podendo a pessoa transexual submeter-se a cirurgia de transegnitalização. Sendo assim, a cirurgia é permitida no Brasil, regulamentada pela Resolução CFM n. 1955/10, sendo o procedimento custeado pelo Sistema Único de Saúde – SUS.

Destaca-se que a cirurgia não constitui o crime de mutilação tipificado no artigo 129, §2º inciso III<sup>17</sup> do Código Penal, visto que, não há dolo, a referida cirurgia é para fins “terapêuticos” para a pessoa transexual ter uma vida digna, de integração pessoal e social. Conforme Elimar Szaniawski (1998, p. 93), a cirurgia de redesignação sexual deve ser considerada como direito à saúde:

O ponto significativo [...] da coligação entre a tutela do direito à saúde e do direito à integridade psicofísica do indivíduo, como tema de tutela da personalidade, se concretiza na defesa da saúde em função da possibilidade de a pessoa desenvolver, livremente, a personalidade.

De acordo com Adriano de Cupis (2004, p. 195), é importante ter a identidade pessoal como direito de personalidade, vejamos:

O indivíduo, como unidade da vida social e jurídica, tem necessidade de afirmar a própria individualidade, distinguindo-se dos outros indivíduos, e, por consequência, ser conhecido por quem é na realidade. O bem que satisfaz esta necessidade é o da identidade, o qual consiste, precisamente, no distinguir-se das outras pessoas nas relações sociais.

O Ministério Público vem buscando espaços na defesa dos direitos do cidadão. Em relação a Lei Maria da Penha, não foi diferente. A Lei Maria da Penha

---

<sup>17</sup> Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:  
 § 2º Se resulta:  
 III - perda ou inutilização do membro, sentido ou função;  
 Pena - reclusão, de dois a oito anos.

trata sobre a atuação do Ministério Público em seu artigo 25 da Lei 11.340/06<sup>18</sup>, garantindo, ainda que não seja parte, a intervenção em causas criminais e cíveis.

Aqui, se destaca a importância de analisar o enquadramento da Lei Maria da Penha, pois, não basta ser mulher, tem que haver relação doméstica ou familiar entre os sujeitos, entretanto há discussões sobre a possível aplicação da Lei Maria da Penha as pessoas transexuais, que será analisado de forma aprofundada no próximo capítulo.

---

<sup>18</sup> Art. 25. O Ministério Público intervirá, quando não for parte, nas causas cíveis e criminais decorrentes da violência doméstica e familiar contra a mulher.

## 6 POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DA LEI 11.340/2006 AOS TRANSEXUAIS

Após ter feito uma análise referente à Lei Maria da Penha e a pessoa transexual, necessário tratar sobre o tema principal e analisar se há possibilidade de aplicação da Lei 11.340/2006 as pessoas transexuais.

A Lei Maria da Penha surgiu para proteger os direitos e garantias as mulheres, frisando o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, garantindo os direitos fundamentais a todas, conforme encontra-se expresso em seu artigo 2º da Lei 11.340/2006<sup>19</sup>, independentemente de “classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião”.

A referida Lei foi elaborada, buscando zelar com a dignidade da mulher, protegendo-a de forma específica através da Lei 11.340/2006. Entretanto, com base nas evoluções sociais, a dignidade da pessoa humana deverá amparar as garantias básicas para uma proteção eficaz de acordo com as mudanças em nosso meio, podendo servir como uma luz a amparar a pessoa transexual.

Outrossim, a pessoa transexual passa por diversos problemas na vida social, derivado da não aceitação do seu sexo biológico, sofrendo para entender seu corpo, sua mente, vivendo em uma angústia diária, além de todo preconceito que a rodeia. Ao menos, o Estado deve buscar mecanismos para assegurar a integridade psicológica e física dessas pessoas.

Com relação a aplicação da Lei 11.340/2006 a pessoa transexual, preceitua Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto (2007, p. 28):

Não que se pretenda, com isso, negar a importância da chamada interpretação gramatical ou filológica, que toma por base o significado da palavra contida na lei ou sua função gramatical. Tem ela sua relevância e se constitui, mesmo, no primeiro passo para a interpretação da lei. Mas não é suficiente. De sorte que, a simples análise do alcance da palavra, insulada do contexto em que foi produzida, sem se atentar ao espírito da norma, induz a uma interpretação defeituosa, fincada na velha afirmação de que o texto claro prescinde de interpretação, sintetizada no brocardo latino segundo o qual in *clariscessat interpretativo*.

Foi longe o tempo em que, por ilusão, se entendia que o legislador tudo podia prever e, com isso, ao juiz nada mais restava senão, como verdadeiro matemático, aplicar a lei. O Código da Baviera, de 1812, chegava a proibir o

---

<sup>19</sup> Art. 2º Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social.

juiz de interpretar a lei. À época do Código de Napoleão, o civilista não ensinava o direito civil a seus alunos, mas sim o Código.

Essa falsa impressão, atualmente, não mais sobrevive, cabendo ao intérprete, assim, adequar a norma aos dias em que vive. Preso a valores éticos ou religiosos, incorreria em enorme equívoco o juiz que, por exemplo, deixasse de reconhecer, nos tempos modernos, a existência de relacionamentos homossexuais a exigirem a proteção da lei. Eles sempre existiram. Mas a necessidade de sua tutela, hoje, é muito maior do que era há cinquenta anos, em face do surgimento de novos direitos, novas relações e novas realidades inconcebíveis àquela época.

É com esse espírito, desarmado, despido de preconceitos, livre de fetichismos e atento à realidade que o cerca, que deve o intérprete, em nosso entendimento, enfrentar os desafios propostos pela lei.

Como demonstrado e destacado no presente trabalho, a pessoa transexual corresponde em uma condição de inconformismo com o sexo de origem. A transexualidade é a condição de uma pessoa que detém uma identidade de gênero diferente da atribuída ao nascimento, desejando ser aceito e viver como sendo uma pessoa do sexo oposto. Ora, a pessoa transexual também merece a proteção de sua dignidade, devendo o judiciário, o legislador, realizar uma interpretação à luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, princípio esse, que é devidamente assegurado pelo Estado Democrático de Direito.

## 6.1 Proteção Constitucional da Pessoa Transexual

Necessário enfatizar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, um dos princípios constitucionais que norteiam a interpretação do ordenamento jurídico brasileiro.

De acordo com Ana Paula de Bacellos (2018, p. 131):

A dignidade humana pode ser descrita como um desses fenômenos cuja existência é anterior e externa à ordem jurídica, havendo sido por ela incorporado. De forma bastante geral, trata-se da ideia que reconhece aos seres humanos um status diferenciado na natureza, um valor intrínseco e a titularidade de direitos independentemente de atribuição por qualquer ordem jurídica.

(...)

É certo, porém, que a dignidade humana descreve uma realidade complexa, e essa complexidade é consequência de ao menos duas ordens de razões, que vão refletir sobre a ordem jurídica. Em primeiro lugar, é certo que a dignidade humana não se resume a ter acesso a prestações de educação e saúde, a não passar fome e a ter alguma forma de abrigo. Há, como se sabe, muito mais do que isso. A liberdade em suas variadas manifestações – de iniciativa, de expressão, de associação, de crença etc. –, a autonomia individual, o trabalho, a participação política, a integridade física e moral,

entre outros, são elementos indissociavelmente ligados ao conceito de dignidade humana.

Ainda, conforme Valério de Oliveira Mazzuoli (2018, p. 366):

A discriminação e a violência perpetrada contra a comunidade lésbica, gay, bissexual, transexual, de travestis, transgêneros e intersexuais (comunidade LGBTI) vêm sendo sentida há vários anos até os dias atuais, levando à preocupação crescente da sociedade internacional e dos organismos internacionais de proteção dos direitos humanos. Nesse sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem constantemente reiterado “sua preocupação com a situação de violência e discriminação contra pessoas LGBTI, ou que são percebidas como tais na América, instando os Estados-membros da OEA a adotarem medidas para prevenir, investigar e punir tais atos, e também para eliminar as causas subjacentes dessa violência e discriminação, e a que colem dados sobre esse tipo de violência”, especialmente por constatar que “um grande número de casos por ela documentados evidencia requintes de crueldade e níveis elevados de violência com base na percepção da orientação sexual e da identidade/expressão de gênero”. Do mesmo modo, a Comissão tem expressado sua preocupação com a violência e discriminação sofridas por jovens LGBTI em nosso Continente, os quais constantemente enfrentam rejeição por suas famílias e comunidades que reprovam a sua orientação sexual e identidade de gênero. Para a Comissão, as “[a]titudes que tem a sociedade contra pessoas LGBT e intersex não podem ser usadas como justificativa para promover leis e políticas discriminatórias, perpetuar tratamentos discriminatórios ou para não investigar, processar e julgar os responsáveis por atos de violência contra crianças e jovens LGBT e intersex”, devendo os Estados “tomar medidas para superar estes preconceitos e estereótipos, através de iniciativas de combate à discriminação nas escolas e por meio de campanhas públicas de educação”. de direitos independentemente de atribuição por qualquer ordem jurídica.

Nota-se que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana constitui na busca por todos os meios para que as pessoas sejam dignas, vivam com dignidade, devendo o Estado proporcionar condições suficientes para tornar realidade esse princípio, não só na teoria, mas também na prática.

No mesmo sentido, Alberto Jorge C. de Barros Lima (2012, p. 33):

A dignidade da pessoa humana como princípio fundamental enunciado em posição privilegiada na Constituição não contem, tão só, uma declaração de conteúdo ético e moral, mas constitui agora, como assegura Sarlet, norma jurídico-positiva dotada de status constitucional formal e material e inequivocamente carregado de eficácia, alcançando, portanto, a condição de valor jurídico fundamental da comunidade. A Constituição, desde o seu Preambulo, manifesta que o Estado brasileiro tem como destinação assegurar o exercício dos direitos individuais e sociais, o bem-estar, a igualdade e a justiça “como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social”. Os direitos individuais e coletivos enunciados no art. 5º pretendem assegurar o direito ao ser, e os direitos sociais, proclamados nos arts. 6º e seguintes, intentam

garantir o direito para o ser. Diante de sua densidade, o princípio da dignidade humana matiza-se em razão das características e do âmbito onde será aplicado, sempre irradiando efeitos obrigatórios. É que ele e os direitos fundamentais previstos na Carta Constitucional servem de base para a interpretação de toda ordem jurídica; de postulados-guias para nortear a hermenêutica teleológica e evolutiva da Constituição e de critérios para apreciar a legitimidade das múltiplas manifestações do sistema de legalidade.

A orientação sexual faz parte dos direitos intransmissíveis, inalienáveis e indisponíveis, visto que, a orientação sexual está dentro da personalidade do ser humano, e a pessoa transexual tem direito à integração social.

Em consonância, Luiz Alberto David Araújo (2000, p. 105):

A vida em sociedade objetiva permitir que os indivíduos encontrem sua felicidade, seu bem estar. E, no caso do transexual, a felicidade só poderá ser conquistada com a cirurgia para mudança de sexo, caso seja do seu interesse. Ao analisar os pedidos, portanto, o Poder Judiciário deve interpretar a Constituição, conforme os princípios constitucionais, especialmente o fundamento do Estado Democrático de Direito, que tem como objetivo assegurar a dignidade da pessoa humana. Decidindo pela possibilidade de “libertação” do transexual, pela cirurgia de redesignação de sexo, com suas consequências de alteração de registro civil, o operador do direito cuidará de decidir conforme o vetor da dignidade da pessoa humana previsto no ditame constitucional. Mantendo o transexual na mesma situação, angustiado, o Poder Judiciário deixa de operar no sentido da busca da felicidade do cidadão, conseqüentemente impedindo o conceito de dignidade da pessoa humana. Não se pode acreditar que alguém possa conviver com a dualidade expressa em sua divisão sexual e imaginar-se digno. A infelicidade e a angústia geram situação de indignidade que só pode ser resolvida pela cirurgia de redesignação de sexo [...].

O Princípio da Isonomia também se destaca como um dos mais importantes do Estado Democrático de Direito, visto que, o referido princípio busca estabelecer a igualdade, visando equilibrar dando um tratamento isonômico.

A pessoa transexual está dentro dessas minorias, relaciona-se a situação sexual, e o ordenamento jurídico brasileiro deve proteger, devendo os temores ser objeto de proteção do Estado.

Outrossim, no entendimento de Luiza Cristina Fonseca (2007, 138):

As regras para interpretação da cláusula do direito à igualdade devem considerar que o legislador está proibido de tratar o igual, desigualmente; o essencialmente igual, desigualmente; o essencialmente igual, arbitrariamente de forma desigual. E segue explicitando que existe uma igualdade essencial se e somente se um tratamento desigual for arbitrário, que o igual não deve ser tratado de forma desigual, que são proibidos os tratamentos arbitrariamente desiguais, se não há nenhuma razão suficiente par a permissão de um tratamento desigual, então é obrigatório um



tratamento igual e se há razões suficiente para ordenar um tratamento desigual, então este deverá ser desigual.

Os critérios interpretativos e a valoração do que deve ser considerado essencialmente igual e deve ser tratado da mesma forma e daquelas situações que não são essencialmente iguais e podem ser tratadas de forma desigual, sem caracterizar arbítrio, devem ser encontrados na constituição.

Sendo assim, o Estado Democrático de Direito sinaliza para um sistema que busque proteger as minorias, sejam elas, econômicas, raciais, religiosas, políticas e sexuais.

Se vamos lutar pela igualdade, necessário lembrar-se da clássica definição de Aristóteles: “igualdade é tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade”.

A Constituição Federal traz princípios importantíssimos, princípios estes que não devem ficar apenas na teoria, devendo ser aplicados principalmente para aqueles que necessitam de uma tutela maior, devendo a Constituição ser o refúgio para essas pessoas.

## **6.2 Posicionamentos da Jurisprudência Brasileira Sobre a Possível Aplicação da Lei Maria da Penha a Pessoa Transexual**

Quando se trata de um tema polêmico, sempre há posicionamentos que concordam com determinada aplicação do direito e outros que discordam, e não seria diferente em relação a possível aplicação da Lei Maria da Penha a pessoa transexual.

De acordo com Tatiana Barreiro Bastos (2013, p. 107) existem duas correntes doutrinárias sobre a aplicação da Lei Maria da Penha para a proteção da transexual:

[...] uma corrente conservadora, segundo a qual os transexuais não são geneticamente mulheres, embora passem a ter órgão genital de conformidade feminina, descartando, portanto, a proteção legal especial; e uma corrente mais moderada, que reconhece a proteção da Lei Maria da Penha aos transexuais, uma vez que suas características devem ser encaradas de acordo com a sua nova realidade física e morfológica.

No mesmo sentido, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista (2011, p. 32) informam que podem ser analisadas duas posições:

Em eventual resposta a indagação inicial podem ser observadas duas posições: uma primeira, conservadora, entendendo que o transexual, geneticamente, não é mulher (apenas passa ter órgão genital de conformidade feminina), e que, portanto, descarta, para a hipótese, a proteção especial; já para uma corrente mais moderna, desde que a pessoa portadora de transexualismo transmute suas características sexuais (por cirurgia e modo reversível), deve ser encarada de acordo com uma nova realidade morfológica, eis que a jurisprudência admite, inclusive, retificação de registro civil.

Parte da doutrina brasileira, em relação à Lei Maria da Penha, defende ser admitida a aplicação à mulher transexual (de homem para mulher), quando devidamente preenchidos os requisitos e critérios de motivação de gênero, relação afetiva e vulnerabilidade.

Entretanto, há uma parte da doutrina, conservadora, que vai contra a aplicação, defendendo a inaplicabilidade, em virtude do sexo biológico do indivíduo, que mesmo com a cirurgia de redesignação sexual, não há uma verdadeira alteração, ou seja, a pessoa continua sendo homem e continua com a força física de um homem, não havendo dois requisitos essenciais para aplicação da Lei 11.340/2006, quais sejam, ser mulher e a vulnerabilidade.

A jurisprudência brasileira, em relação a possível aplicação, ainda está em elaboração para designar decisões sobre o presente tema. Todavia, tem sinalizado que é possível a aplicação da Lei Maria da Penha, desde que preenchidos os requisitos determinados.

A juíza, Ana Cláudia Veloso Magalhães, da 1º Vara Criminal de Anápolis – GO, no processo sob o nº 2011038738908, aplicou no referido caso, a Lei Maria da Penha para um transexual vítima de violência doméstica. Vejamos a íntegra das principais motivações da decisão < <http://www.tjgo.jus.br>>:

[...] 07. É possível colher ainda do cartapácio substudio que, além da vítima declarar que fez a cirurgia mencionada no inciso 05º supra, esta possui a profissão de cabeleireira e, segundo o depoimento do condutor do investigado (fls. 03/04), aparentemente a mesma se apresenta como uma mulher;

08. O ato normativo Lei Federal nº 11.340/2006 veio atender a uma carência legal, buscando solucionar ou, ao menos, amenizar a problemática que tanto aflige as cidadãs desta nosso Brasil.[...]

11. No chamado principio da igualdade ou da isonomia, busca-se assegurar a todos um tratamento idêntico, sem diferenciações e desigualdades. O artigo é claro quando aduz que tanto homens, quanto mulheres são iguais, possuindo, assim, os mesmos direitos e obrigações perante a Lei, não dando margem a qualquer forma de discriminação ou

preconceito. Como corolário, homossexuais, bissexuais, travestis e transexuais também são detentores dos mesmos direitos assegurados aos demais cidadãos.

12. Dessa forma, o princípio da igualdade sem distinção de sexo e orientação sexual é a igualdade concedida, sem discriminação de orientação sexual, 'reconhecendo, assim, na verdade, não apenas a igualdade, mas igualmente a liberdade de as pessoas de ambos os sexos adotarem a orientação sexual que quisessem' (SILVA, José Afonso da Silva. Curso de direito constitucional positivo. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p.224).

13. Como pilar de todo ordenamento jurídico constitucional e o maior de todos os direitos e garantias fundamentais das pessoas se desnuda o primado da dignidade da pessoa humana, sendo este um valor construído a partir da análise de um caso concreto.

14. Assim, o direito à dignidade é fundamental, cláusula pétrea! É a tutela de todas as pessoas, sejam elas mulheres, negros, pobres, homossexuais, índios, presos, portadores de deficiência, idosos, crianças e adolescentes. [...]

15. Nesta linha, fica claro que o princípio mencionado tem como núcleo a pessoa humana, não importando suas características individuais. Portanto, excluir ou não reconhecer direitos a uma pessoa apegando-se à sua orientação sexual, seria conceder tratamento indigno ao ser humano, ignorando a proteção constitucional da dignidade da pessoa humana.

16. Por último, merece referência o princípio da liberdade, que se desdobra em liberdade sexual, também previsto em nossa Carta Magna, devendo ser entendido como aquele em que o indivíduo pode agir da maneira que deseja, desde que não contrarie as regras esculpidas no ordenamento jurídico.

17. Direito à liberdade sexual, à autonomia sexual, à privacidade sexual, ao prazer sexual e à informação sexual livre de discriminações são alguns dos desdobramentos mais importantes dos primados da Igualdade e da Liberdade, que regulamentam a tutela da sexualidade.

18. É por pertencer a um Estado Democrático de Direito, que não se deve admitir imposição da opção sexual, sendo dever todos respeitar e serem respeitados em suas respectivas proteções e orientações sexuais.

19. O princípio da liberdade sexual garante ao indivíduo, sujeito de direitos e obrigações, a livre escolha por sua orientação. Desse modo, todas as pessoas são livres, para escolher com quem se relacionam e com quem pretendem constituir família. [...]

22. É necessário ressaltar que a violência contra a mulher é uma forma específica, praticada por qualquer indivíduo, seja homem ou mulher, e dirigida à mulher. Acontece que, o termo "mulher" pode se referir tanto ao sexo feminino, quanto ao gênero feminino. Destarte, não teria sentido sancionar uma lei que tivesse como objetivo a proteção apenas de um determinado sexo biológico.

23. Assim, diz-se que aquele sistema normativo é baseada no gênero, pelo fato dessa violência se referir às características sociais, culturais e políticas impostas a homens e mulheres e não às diferenças biológicas entre homens e mulheres. Desse modo, a violência de gênero não ocorre apenas de homem contra mulher, mas pode ser perpetrada também de homem contra homem ou de mulher contra mulher.

24. Para tanto, importante fazer a seguinte distinção:

a) sexo refere-se às características biológicas de homens e mulheres, ou seja, às características específicas dos aparelhos reprodutores femininos e masculinos, ao seu funcionamento e aos caracteres sexuais secundários decorrentes dos hormônios;

b) gênero, por seu turno, diz respeito às relações sociais desiguais de poder entre homens e mulheres, que são o resultado de uma construção social do papel do homem e da mulher a partir das diferenças sexuais. [...]

28.Quanto ao transexual gênero ao qual pertence a vítima do presente procedimento, existe uma incompatibilidade objetiva, pois este tem um inconformismo com o sexo que nasceu. Se for homem, não aceita ser homem e se mulher, não aceita ser mulher. [...]

34.É vital que se leve em consideração que, quando a lei fala de "qualquer relação íntima de afeto", ela está se referindo tanto a casais heterossexuais, quanto a casais homossexuais.

35. Nesse sentido, partindo da premissa de que o que não é proibido é permitido, do reconhecimento da união homoafetiva pelos Tribunais e do conhecimento de que, no ordenamento jurídico, o que prevalece são os princípios constitucionais, entende-se que seria inconstitucional não proteger as lésbicas, os travestis e os transexuais contra agressões praticadas pelos seus companheiros ou companheiras.

37. Assim sendo, o verdadeiro objetivo da Lei Maria da Penha é prevenir, punir e erradicar a violência doméstica e familiar contra a mulher, não por razão do sexo, mas em virtude do gênero. [...]

39. Desta forma, apesar da inexistência de legislação, de jurisprudência e da doutrina ser bastante divergente na possibilidade de aplicação da Lei Maria da Penha ao transexual que procedeu ou não à retificação de seu nome no registro civil, ao meu ver tais omissões e visões dicotômicas não podem servir de óbice ao reconhecimento de direitos erigidos à cláusulas pétreas pelo ordenamento jurídico constitucional. Tais óbices não podem cegar o aplicador da lei ao ponto de desproteger ofendidas como a identificada nestes autos de processo porque a mesma não se dirigiu ao Registro Civil de Pessoas Naturais para, alterando seu assento de nascimento, deixar de se identificar como e torna-se ' ' por exemplo! Além de uma inconstitucionalidade uma injustiça e um dano irreparáveis! O apego à formalidades, cada vez mais em desuso no confronto com as garantias que se sobrepõem àquelas, não podem me impedir de assegurar à ora vítima TODAS as proteções e TODAS as garantias esculpadas, com as tintas fortes da dignidade, no quadro maravilhoso da Lei Maria da Penha. [...]

42. Diante do exposto acima, tenho com a emérita, preclara e erudita Desembargadora Maria Berenice Dias que transexuais que quem tenham identidade social com o sexo feminino estão ao abrigo da Lei Maria da Penha. A agressão contra elas no âmbito familiar constitui violência doméstica

No presente caso, verifica-se que deixou de ser uma possibilidade da aplicação da Lei 11.340/2006, passando a ser uma realizada, aplicando à mulher transexual a proteção da Lei Maria da Penha, resguardando seus direitos e sua dignidade humana.

Outrossim, há um Projeto de Lei do Senado – PSL nº 191/2017, de autoria do Senador, Jorge Viana (PT/AC), para alterar a redação do art. 2º da Lei Maria da Penha, para assegurar a mulher à facilidade para viver sem violência, independentemente de sua identidade de gênero. Vejamos a justificativa do Senador, Jorge Viana < <https://www25.senado.leg.br>>:

Inicialmente, cumpre destacar que a presente iniciativa resulta de solicitação do Ministério Público do Estado do Acre, em especial da Coordenadora do Centro de Atendimento à Vítima (CAV), que se deparando

com situações de violência doméstica e familiar contra transexuais e transgêneros instou esta Casa a apresentar proposta de solução para o problema.

O ordenamento jurídico brasileiro dispõe de diploma legal que trata especificamente da violência doméstica e familiar contra a mulher: a Lei Maria da Penha - Lei nº 11.343, de 7 de agosto de 2006. Essa Lei buscou conferir ampla proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar, criando diversos mecanismos para coibir e prevenir as mais diversas formas de violência a que são submetidas as mulheres do nosso país.

Embora o foco inicial tenha sido a proteção da mulher, é cediço que o ordenamento jurídico deve acompanhar as transformações sociais. Nesse contexto, entendemos que a Lei Maria da Penha deve ter o seu alcance ampliado, de modo a proteger não apenas as mulheres nascidas com o sexo feminino, mas também as pessoas que se identificam como sendo do gênero feminino, como é o caso de transexuais e transgêneros.

Estamos falando, portanto, de conferir a proteção especial da Lei Maria da Penha a pessoas que se enxergam, se comportam e vivem como mulheres, e que, da mesma forma que as que nascem com o sexo feminino, sofrem violência física, psicológica, sexual, patrimonial e moral por parte de parentes, companheiros ou conviventes. Com esse propósito, a presente proposição acrescenta ao art. 2º da Lei Maria da Penha a expressão "identidade de gênero", a fim de permitir a sua aplicação a transexuais e transgêneros que se identifiquem como mulheres.

Com essas considerações, conclamamos nossos nobres Pares à aprovação do presente Projeto de Lei do Senado.

Ainda, para o relator, João Ziraldo Maia, da Quarta Câmara Criminal do Tribunal do Rio de Janeiro (TJ-RJ), entendeu que uma pessoa que se identifica como mulher, ainda que nascido em um corpo masculino deva ser protegido pela Lei 11.340/2006, aplicando medidas protetivas para uma mulher transexual agredida pelo companheiro. Vejamos parte da fundamentação da decisão do relator, João Ziraldo Maia < [www.direito.mppr.mp.br](http://www.direito.mppr.mp.br) >:

[...] Não pode o Judiciário, pelo menos por ora, enquanto zelosa instituição Republicana, deixar de promover o bem social de forma isonômica e lançar a pecha discriminatória sobre aquela pessoa, detentora de inegável dignidade, embora nascida com sexo biológico masculino, socialmente vivencia a inadequação no papel social do gênero de nascença, e de forma ativa a identificação ostensiva correlata ao gênero oposto ao de nascimento. A vedação ao retrocesso impõe, por ora, uma interpretação extensiva da lei para alcançar esse segmento social que genericamente se identifica pelo gênero feminino, como forma de promover, no mínimo, a elisão de qualquer medida de caráter socialmente excludente, valendo frisar que a integridade física, psíquica, sexual, patrimonial e moral do nacional é o que esta se pretende, no final das contas, proteger, quando se atravessa um requerimento de tutela de urgência na forma da lei 11.340/2006. É o que dispõe o artigo 7º do referido diploma.

Ainda que assim não fosse, não impediria, pelo poder geral de cautela, na forma do artigo 282, inciso I, do CPP, diante da necessidade de evitar futuras práticas de infrações penais entre as mesmas partes, impor a proibição de manutenção de contato, na forma do artigo 319, inciso III do CPP.

Se a finalidade social da lei é a proteção da mulher, em consideração às peculiares condições, esta peculiaridade, pelo menos por ora não se pode alijar o segmento social que genericamente se identifica pelo sexo feminino e que apresenta suas peculiares vulnerabilidades, sem que este Colegiado se posicione sobre a questão.

Não e está, frise-se, punindo quem quer que seja, porquanto a pena, efetivamente esteja restrita à reserva legal, mas sim estabelecendo, pelo menos em caráter cautelar, a proteção.

[...] Deixo de revogar as medidas protetivas deferidas nos autos do processo n° 013526-05.2017.8.19.0001 pela mesma razão salutar de evitação de novas contendas e proteção da dignidade da pessoa humana de ambos os contendores, sem qualquer discriminação decorrente do gênero social com qual se identificam as partes.

No presente caso citado acima, o curioso é que o ex-namorado e sujeito ativo das agressões, também era transexual, entretanto, masculino, ou seja, de sexo biológico feminino, mas socialmente pertencendo ao gênero masculino.

No ano de 2015, a 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, reconheceu a aplicação de medidas protetivas de urgência expressa na Lei 11.340/2006 no artigo 22, inciso III, alíneas *a*, *b* e *c*<sup>20</sup>, para proteger uma mulher transexual que passou a receber ofensas verbais pelo seu ex-namorado.

Ainda, importante mencionar que, o Promotor de Justiça, Flávio Farinazzo Lorza, do Ministério Público do Estado de São Paulo, ofereceu a primeira denúncia de feminicídio<sup>21</sup> cometido contra mulher transexual, se respaldando também da Lei Maria da Penha, < <http://www.direito.mppr.mp.br>>:

[...] Por fim, cumpre observar que a qualificadora do feminicídio, prevista no artigo 121, §2º, inciso VI, §2º-A, inciso I do Código Penal, é norma penal que necessita de complementação pela legislação específica, qual seja a Lei n.º 11.340/06 (Lei Maria da Penha), pois o conceito de violência doméstica nela está previsto. Assim, entende-se por violência doméstica qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, ocorrida dentro do ambiente doméstico, familiar ou de sua intimidade,

---

<sup>20</sup> Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

III - proibição de determinadas condutas, entre as quais:

a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;

b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;

c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

<sup>21</sup> Art. 121 CP. Matar alguém:

§ 2º Feminicídio (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)

VI - contra a mulher por razões da condição de sexo feminino: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)

podendo ser violência física, psicológica, sexual, patrimonial, moral e tantas outras. Portanto, não há que se questionar o caráter de violência doméstica empregada pelo denunciado à vítima, visto que eram companheiros e coabitavam há 10 anos urgência na forma da lei 11.340/2006. É o que dispõe o artigo 7º do referido diploma.

Já no que tange ao conceito da expressão “condição de sexo feminino”, constante nesta qualificadora, também se encontra delineado no caso, senão vejamos.

Durante sua tramitação no Congresso Nacional, retirou-se do Projeto de Lei para implementação desta qualificadora o termo “gênero” para constar “sexo feminino”, mas doutrinadores como Valéria Scarance Fernandes ensinam que a alteração não tirou o seu caráter de proteção de gênero. Já Ela Castilho acrescenta que “(...) a condição de sexo feminino é uma construção social tal como o papel atribuído às mulheres na sociedade e que constitui o chamado gênero feminino”. Do mesmo modo, Maria Berenice Dias, Luiz Flávio Gomes e Alice Bianchini, bem como Adriana Mello entendem que qualquer pessoa ligada ao gênero feminino, inclusive transexuais, podem ser vítimas de violência de gênero e, portanto, de feminicídio. Inegavelmente, a vítima se comportava como mulher, até mesmo com nome social de conhecimento notório, mantendo relação amorosa com um homem, utilizando vestes e cabelos femininos além de já ter realizado procedimentos cirúrgicos para adequação do corpo, como a manipulação de silicone nos seios (laudo necroscópico anexado em cópia). Deste modo, evidente que a vítima sofreu violência de gênero, sofrendo agressões por ser mulher, estando em situação de vulnerabilidade em relação ao seu agressor, o que se coaduna com todos os requisitos e conceitos para verificação deste tipo de violência.

[...] Assim, por tratar-se de norma protetiva de gênero e levando em consideração que a vítima pertence ao gênero feminino, pois se comportava socialmente como mulher, bem como a agressão foi praticada por seu companheiro, deve ser reconhecida a qualificadora do feminicídio.

Ainda de acordo com o Promotor de Justiça, Flávio Farinazzo Lorza

<<http://www.mpsp.mp.br/>>:

A denúncia reflete a interpretação da Lei Maria da Penha no sentido de caracterizar como violência doméstica sofrida pela mulher. Qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, ocorrida dentro do ambiente doméstico, familiar ou de sua intimidade, podendo ser violência física, psicológica, sexual, patrimonial, moral e tantas outras. [...] um reconhecimento formal de que a violência doméstica deve ser tratada sob o ponto de vista não do sexo, mas do gênero da mulher.

No presente caso acima citado, a denúncia do Promotor foi recebida, sendo requerida a pronúncia do réu. Em 28 de fevereiro de 2018, foi proferida a sentença pela Juíza Patrícia Inigo Funes e Silva, sendo o réu pronunciado e em relação à qualificadora do crime de feminicídio a mesma justificou sua decisão <<https://esaj.tjsp.jus.br/>>:

Com efeito, diante do conceito social de mulher, incluindo-se neste as transexuais, nos termos acima explicitados, verifico que a qualificadora do feminicídio, narrada na denúncia não pode ser afastada, pois coerente com a prova oral produzida. Referida prova indica a existência de indícios de que o réu teria cometido o delito contra mulher, por razão da condição de sexo feminino, no contexto de violência doméstica e familiar, eis que teria empregado violência contra a vítima Michele, com quem convivia e tinha relação íntima de afeto.

[...] Ante o exposto, PRONUNCIO XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, qualificado nos autos, como incurso no art. 121, § 2º, incisos I e VI, §2º-A, inciso I e art. 211, ambos do Código Penal, com fundamento no artigo 413 do Código de Processo Penal, para que seja submetido a julgamento pelo Egrégio Tribunal do Júri.

A defesa interpôs Recurso em Sentido Estrito no dia 05 de julho de 2018, sendo concluso para o Desembargador em 10 de janeiro de 2019.

Em relação a outros casos, no ano de 2018, o relator, George Lopes, da 1º Turma Criminal de Justiça do Distrito Federal, justificou sua decisão pelo fato da Lei 11.340/2006 se referir ao “gênero” feminino, e não simplesmente ao “sexo feminino”, sendo justamente o que justifica a possibilidade de estender a proteção da Lei Maria da Penha às mulheres transexuais, vejamos parte de sua decisão <<https://tj-df.jusbrasil.com.br>>:

1 Não pode o Judiciário, pelo menos por ora, enquanto zelosa instituição Republicana, deixar de promover o bem social de forma isonômica e lançar a pecha discriminatória sobre aquela pessoa, detentora de inegável dignidade, embora nascida com sexo biológico masculino, socialmente vivencia a inadequação no papel social do gênero de nascença, e de forma ativa a identificação ostensiva correlata ao gênero oposto ao de nascimento. A vedação ao retrocesso impõe, por ora, uma interpretação extensiva da lei para alcançar esse segmento social que genericamente se identifica pelo gênero feminino, como forma de promover, no mínimo, a elisão de qualquer medida de caráter socialmente excludente, valendo frisar que a integridade física, psíquica, sexual, patrimonial e moral do nacional é o que esta se pretende, no final das contas, proteger, quando se atravessa um requerimento de tutela de urgência na forma da lei 11.340/2006. É o que dispõe o artigo 7º do referido diploma.

2 O gênero feminino decorre da liberdade de autodeterminação individual, sendo apresentado socialmente pelo nome que adota, pela forma como se comporta, se veste e se identifica como pessoa. A alteração do registro de identidade ou a cirurgia de transgenitalização são apenas opções disponíveis para que exerça de forma plena e sem constrangimentos essa liberdade de escolha. Não se trata de condicionantes para que seja considerada mulher.

3 Não há analogia in *malam partem* ao se considerar mulher a vítima transexual feminina, considerando que o gênero é um construto primordialmente social e não apenas biológico. Identificando-se e sendo identificada como mulher, a vítima passa a carregar consigo estereótipos seculares de submissão e vulnerabilidade, os quais sobressaem no relacionamento com seu agressor e justificam a aplicação da Lei Maria da Penha à hipótese.



4 Recurso provido, determinando-se prosseguimento do feito no Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, com aplicação da Lei Maria da Penha.

Ao justificar o caso, o relator, George Lopes, reconheceu que a vítima traz consigo todas as características de vulnerabilidade voltadas ao gênero feminino, devidamente tutelado pela Lei Maria da Penha, sendo devida a aplicação e proteção à mulher transexual.

Outrossim, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) também aplicou a Lei 11.340/2006 aos transexuais <<https://www5.tjmg.jus.br/>>:

Para a configuração da violência doméstica não é necessário que as partes sejam marido e mulher, nem que estejam ou tenham sido casados, já que a união estável também se encontra sob o manto protetivo da lei. Admite-se que o sujeito ativo seja tanto homem quanto mulher, bastando a existência de relação familiar ou de afetividade, não importando o gênero do agressor, já que a norma visa tão somente à repressão e prevenção da violência doméstica contra a mulher. Quanto ao sujeito passivo abarcado pela lei, exige-se uma qualidade especial: ser mulher, compreendidas como tal as lésbicas, os transgêneros, as transexuais e as travestis, que tenham identidade com o sexo feminino. Ademais, não só as esposas, companheiras, namoradas ou amantes estão no âmbito de abrangência do delito de violência doméstica como sujeitos passivos. Também as filhas e netas do agressor como sua mãe, sogra, avó ou qualquer outra parente que mantém vínculo familiar com ele podem integrar o polo passivo da ação delituosa.

Neste sentido, de acordo com Maria Berenice Dias (2012), "se o sujeito passivo possuir identidade social com o sexo feminino, sendo esta lésbica, transexual, travesti ou transgênero, estará, sim, sob a égide desta lei".

Nota-se que ao analisar os casos e jurisprudências citadas, a aplicação da Lei Maria da Penha aos transexuais deixa de ser apenas uma ideia, uma possibilidade, e passa a ser uma realidade, apesar da dificuldade do direito em acompanhar as mudanças presentes na sociedade.

Destaca-se que, se uma mulher homossexual agredida por sua companheira é protegida pela Lei Maria da Penha, porque uma pessoa transexual que se sente mulher, se comporta, se veste, sendo tão vulnerável quanto uma mulher, não pode ser ampara pela proteção da Lei 11.340/2006?

Ademais, para Superior Tribunal de Justiça – STJ, vê-se mudanças em relação à aplicabilidade de Lei 11.340/2006, visto que, a referida Lei visa proteger a vítima em relação ao gênero, e não em relação ao sexo biológico. Assim, a mulher

transexual, tem o direito à proteção da Lei Maria da Penha, sendo esse direito legítimo e legal.

Em consonância com Rogério Greco (2006, p. 530):

Se existe alguma dúvida sobre a possibilidade de o legislador transformar um homem em uma mulher, isso não acontece quando estamos diante de uma decisão transitada em julgado. Se o Poder Judiciário, depois de cumprido o devido processo legal, determinar a modificação da condição sexual de alguém, tal fato deverá repercutir em todos os âmbitos de sua vida, inclusive o penal.

Necessário se faz a Lei se adequar as mudanças na sociedade, buscando tutelar a mulher transexual na Lei Maria da Penha, englobando o gênero feminino em condição de vulnerabilidade e não apenas ao sexo biológico feminino.

## 7 CONCLUSÃO

Como estudado ao decurso do presente trabalho, foi demonstrado às lutas das mulheres, bem como a necessidade e o porquê do surgimento da Lei Maria da Penha.

Devido o caso emblemático de Maria da Penha Maia Fernandes, o qual foi cenário mundial pelo descaso da justiça brasileira, o Brasil se viu obrigado a fortalecer e proteger as mulheres, sendo assim, surgiu a Lei 11.360/2006, sancionada em 07 de agosto de 2006, que visa tutelar a mulher vítima de violência doméstica.

A Lei Maria da Penha é considerada uma das leis mais bem aplicadas no Brasil, sendo uma das legislações mais completas no que se relacionada à tutela da mulher, sendo alvo de diversas críticas e discussões, inclusive sendo questionada sua constitucionalidade.

A referida Lei passou por diversas mudanças. Como reconhecer as uniões homoafetivas. Passou a ser aplicada a ação penal pública incondicionada, deixando de ser necessária a representação da vítima. Assim como a proibição de penas pecuniárias ou pagamento de cestas básicas, bem como proíbe a substituição de pena por simples pagamento de multa. A desnecessidade de coabitação entre o agressor e a vítima, podendo aplicar a Lei Maria da Penha para namorado, ex-namorado, e, por fim criminalizou o descumprimento de medidas protetivas de urgências previstas na legislação.

A Lei Maria da Penha não contempla apenas a agressão física, mas também a violência psicológica, sexual, patrimonial e moral, sendo qualquer ação ou omissão baseada no gênero. Importante destacar que quando se fala na questão de "gênero", não é toda e qualquer violência contra a mulher, não sendo aplicada a Lei Maria da Penha, por exemplo, quando um homem agride uma mulher para conseguir roubá-la, pois não há questão de gênero.

No concernente ao sujeito ativo, para a Lei Maria da Penha, em regra, concentra-se na figura masculina, ou seja, no marido, filho, companheiro, sogro, pai, dentre outros parentes, que se enquadram no rol do artigo 5º da Lei 11.340/06. Ocorre que, hoje também é possível a presença feminina no polo ativo, como já

explicado, tendo em vista a aceitação da aplicação da Lei as relações homoafetivas femininas.

O artigo 5º da Lei 11.340/2006 traz o termo “violência” genericamente, e por essa razão o artigo 7º da Lei 11.340/06, explica minuciosamente a maioria das formas de violências, quais sejam: a violência física, violência psicológica, violência sexual, violência patrimonial e violência moral.

A violência física é o tipo de violência mais conhecido, senão, infelizmente, o único conhecido. Há cinco tipos de violência. A violência física é a ação ou omissão que cause dano à integridade física de uma pessoa. A violência psicológica é a ação ou omissão com o objetivo de intimidar, isolar, humilhar, ameaçar ou qualquer conduta que cause prejuízo à saúde psicológica da mulher. A violência sexual é a ação destinada a obrigar a pessoa a manter contato sexual, através do uso de força, chantagem, ameaça, ou qualquer forma que elimine ou limite a vontade pessoal. A violência patrimonial é a ação ou omissão que visa à retenção de objetos, bens, valores, destruição, subtração e demais danos. A violência moral é a ação que busca difamar, caluniar ou injuriar a reputação ou honra da mulher.

Outrossim, importante diferenciar, sexo *versus* gênero. O sexo refere-se às características do ponto de vista biológico, distinção física entre o homem e a mulher, podendo ser visto quando do nascimento. Já em relação ao gênero, este possui um conceito mais amplo, é visto como uma construção social, como papéis sociais relacionados com a mulher e o homem, sendo uma distinção sociológica.

Outra diferenciação importante é em relação à orientação sexual e a identidade de gênero. Para que não haja dúvidas, a orientação sexual está relacionada com as formas diferentes de atração sexual (heterossexuais, homossexuais, bissexuais, assexuais). Já a “identidade de gênero” é a forma como uma pessoa se apresenta para a sociedade e a si mesmo (travestis, transexuais, transgêneros).

No que tange a transexualidade, foi conceituado como a condição de uma pessoa que detém uma identidade de gênero diferente da atribuída ao nascimento, desejando ser aceito e viver como sendo uma pessoa do sexo oposto.

O ano de 2018 foi um ano de grande mudança e destaque para a pessoa transexual. No mês de junho de 2018, a OMS (Organização Mundial de

Saúde) retirou a transexualidade da lista de Classificação Internacional de Doenças (CID-11), da categoria de “distúrbios mentais”, ou seja, a pessoa transexual deixou de ser considerada como uma pessoa doente.

Na visão da psicologia, por muitos anos, deixou de considerar a transexualidade como doença, buscando auxiliar o indivíduo transexual em sua mudança para poder viver e se sentir bem. Já na visão do direito, por muito tempo havia grandes empecilhos para a pessoa transexual, um deles era a alteração do registro civil. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal passou a autorizar a pessoa trans a mudar o nome e o sexo mesmo sem a cirurgia ou decisão judicial, entrando em discussão sobre a aplicação ou não da Lei Maria da Penha.

Dessa análise, conclui-se que a mulher transexual possui identidade de gênero feminina, se comportando como uma mulher, vivendo, se enxergando como uma mulher perante a sociedade. Seguindo essa linha de raciocínio, levando em consideração às alterações da Lei 11.340/2006, bem como as mudanças da sociedade, a mulher transexual merece ser tutelada pelo Estado.

Sendo assim, após um estudo aprofundado, trazendo jurisprudências de diversos tribunais, conclui-se que os juristas devem buscar utilizar o direito como forma de instrumento de mudança e justiça. Observar dentro dos parâmetros sociais atuais, devendo interpretar e adequar o texto legal à realidade social, visando proteger a dignidade da pessoa humana.

Conclui-se, portanto, que uma mulher transexual, em situação de vulnerabilidade, vítima de violência doméstica, faz jus a ser tutelada pela Lei Maria da Penha. A aplicação da Lei Maria da Penha para as mulheres transexuais deixa de ser apenas uma ideia, uma possibilidade, e passa a ser uma realidade.

Finalizo o presente trabalho com o pensamento de Albert Einstein: “A menos que modifiquemos à nossa maneira de pensar, não seremos capazes de resolver os problemas causados pela forma como nos acostumamos a ver o mundo”. Quando a sociedade muda, o Direito também deve mudar e se adequar para lutar visando alcançar a justiça.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

\_\_\_\_\_. **163 pessoas trans foram mortas em 2018 no Brasil; 83% dos crimes são cruéis.** Disponível:

<<https://universa.uol.com.br/noticias/redacao/2019/01/29/163-pessoas-trans-foram-mortas-em-2018-no-brasil-83-dos-crimes-sao-cruéis.htm>>. Acesso: em 29 de jan. 2019.

\_\_\_\_\_. **Ideologia de gênero prejudica as crianças.** Disponível:

<[http://www.acpeds.org/the-college-speaks/position-statements/gender-ideology-harms-children?fbclid=IwAR2sjXII65shEgeF0z9s3a3SY1qrD22LbEzMNAnLJvLc\\_5hM7yY45U2Ecc/](http://www.acpeds.org/the-college-speaks/position-statements/gender-ideology-harms-children?fbclid=IwAR2sjXII65shEgeF0z9s3a3SY1qrD22LbEzMNAnLJvLc_5hM7yY45U2Ecc/)>. Acesso: em 16 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. **Ministério Público do Estado de São Paulo – Promotoria de Justiça do III Tribunal de Júri da Capital. Denúncia de feminicídio cometido contra mulher transexual.** Disponível em

<<http://www.direito.mppr.mp.br/arquivos/File/denunciafemicidiotransexual.pdf>>. Acesso em: 21 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. **MPSP oferece primeira denúncia no Estado por feminicídio de mulher trans.** Disponível em

<[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/noticias/noticia?id\\_noticia=15908065&id\\_grupo=118](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/noticias/noticia?id_noticia=15908065&id_grupo=118)>. Acesso em: 11 fev. 2019.

\_\_\_\_\_. **OMS anuncia retirada dos transtornos de identidade de gênero de lista de saúde mental.** Disponível: <<https://nacoesunidas.org/oms-anuncia-retirada-dos-transtornos-de-identidade-de-genero-lista-saude-mental/>>. Acesso: em 11 dez. 2018.

\_\_\_\_\_. **Polimorfismo do comprimento de repetição do recetor androgênico associado ao transexualismo entre o Homem e a Mulher.** Disponível:

<<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3402034/>>. Acesso: em 31 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. **Supremo reconhece união homoafetiva.** Disponível:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931/>>. Acesso: em 27 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. **STF reconhece a transgêneros possibilidade de alteração de registro civil sem mudança de sexo.** Disponível:

<<https://stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=371085/>>. Acesso: em 15 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. **"Transexualidade não é doença", diz médico sobre transição de gênero.** Disponível: <<http://dc.clicrbs.com.br/sc/nos/noticia/2018/06/transexualidade-nao-e-doenca-diz-medico-sobre-transicao-de-genero-10382489.html>>. Acesso: em 31 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. **Transgênero: origem pode ser biológica e começar na gestação.**

Disponível: <<http://g1.globo.com/globo-reporter/noticia/2016/09/transgenero-origem-pode-ser-biologica-e-comecar-na-gestacao.html>>. Acesso: em 31 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Recurso do Ministério Público contra decisão do Juizado de Violência Doméstica que deferiu medidas protetivas de urgência em favor de transexual mulher agredida pelo companheiro, mas declinou da competência para a Vara Criminal comum, por entender ser inaplicável a Lei Maria da Penha. Recurso em Sentido Estrito nº 20171610076127.** Recorrente: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, Recorrido: Rafael de Souza Fernandes. Relator: George Lopes, Data de Julgamento: 05/04/2018, 1ª TURMA CRIMINAL. Disponível em:< <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/569318431/20171610076127-df-0006926-7220178070020/inteiro-teor-569318465?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 21 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Habeas Corpus Criminal 1.0000.09.513119-9/000. Relator: Júlio Cezar Gutierrez, data do julgamento: 20 de fevereiro de 2010.** Disponível em:

<<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=1&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=LEI%20MARIA%20PENHA%20TRANSEXUAL&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar>>. Acesso em: 11 fev. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito do V Juizado de Violência Doméstica da Comarca da Capital que indeferiu medidas protetivas ao agravante não identificado. Agravo de Instrumento nº 0048555-53.2017.8.18.0000.** Relator: João Ziraldo Maia, Data do Julgamento: 05/09/2017, 4ª CÂMARA CRIMINAL. Disponível

em:<<http://www.direito.mppr.mp.br/arquivos/File/PJRJviolenciadomesticamulherestrans.pdf>>. Acesso em: 21 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Processo nº 0001798-78.2016.8.26.0052. Juíza: Patricia nigo Funes e Silva, data do Julgamento: 28/02/2018, 3ª Vara do Júri.** Disponível em:

<[https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1G0001U990000&processo.foro=52&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_274f4ef79ccf46b6a79d951be257f3bb&gateway=true](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1G0001U990000&processo.foro=52&uuidCaptcha=sajcaptcha_274f4ef79ccf46b6a79d951be257f3bb&gateway=true)>. Acesso em: 11 fev. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal. **Ação Popular. Processo nº 1011189-79.2017.4.01.3400.** Juíz: Waldemar Cláudio de Carvalho, Brasília-DF, 15 de setembro de 2017. 14ª Vara Federal Cível da SJDF. Disponível em:

<<https://pje1g.trf1.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=19632e26535bd3ea80cc074f7df6966b5c0e22752c38b7d6>>. Acesso em: 04 fev. 2019.

\_\_\_\_\_. **Você sabe o que é identidade de gênero?**. Disponível: <<https://nacoesunidas.org/voce-sabe-o-que-e-identidade-de-genero/>>. Acesso: em 12 nov. 2018

ARAUJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional do transexual**. São Paulo: Saraiva, 2000.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Curso de direito constitucional**. Rio de Janeiro Forense 2018

BASTOS, Tatiana Barreira. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: análise da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006): um diálogo entre a teoria e a prática**. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

BRASIL. Conselho Federal da Psicologia. Resolução nº 01, de 29 de Janeiro de 2018. **Estabelece normas de atuação para as psicólogas e os psicólogos em relação às pessoas transexuais e travestis**- Bird. Diário Oficial, Brasília, DF, 30 jan. 2018.

BRASIL. Projeto de Lei N. 191, de 2017 (do Senado Federal) PLS N. 191/2017. **Dispõe sobre assegurar à mulher as oportunidades e facilidades para viver sem violência, independentemente de sua identidade de gênero**. Diário do Congresso Nacional, Brasília, jun. 2017. p. 421-423.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica – Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) comentada artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica – Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) comentada artigo por artigo**. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. Rio de Janeiro. Editora Romana, 2004.

DIAS, Maria Berenice . **A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na justiça. A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.: ed. Arx, 2006.

DIAS, Maria Beranice. **Violência doméstica e as uniões homoafetivas**. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/uploads/35\\_-\\_viol%EAncia\\_dom%E9stica\\_e\\_as\\_uni%F5es\\_homoafetivas.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/uploads/35_-_viol%EAncia_dom%E9stica_e_as_uni%F5es_homoafetivas.pdf)>. Acesso em 07 de nov. de 2018.



DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERNANDES, Valéria Diez Scarance. **Lei Maria da Penha o processo penal no caminho da efetividade**. São Paulo Atlas 2015

FRISCHEISEN, Luisa Cristina Fonseca. **Construção da igualdade e o sistema de justiça no Brasil: alguns caminhos e possibilidades**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

GONÇALVES, Tamara Amoroso. **Direitos humanos das mulheres e a comissão interamericana de direitos humanos**. São Paulo Saraiva 2013

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Niterói: Impetus, 2006, v. III.

JESUS, Damásio E. de. **Violência contra a mulher aspectos criminais da Lei n. 11.340/2006**. 2. São Paulo Saraiva 2014.

LEMOS, Maitê D. T. **O direito a mudança de sexo nos casos de transexualidade: um “novo” direito de quarta geração**. In. GORCZESKI, Clóvis (Org.). Direitos humanos: a quarta geração em debate. Porto Alegre: UFRGS, 2008, T. 4. cap. 1, p. 7-38.

LIMA, Alberto Jorge C. de Barros. **Direito penal constitucional a imposição dos princípios constitucionais penais**. São Paulo Saraiva 2012

LIMA FILHO, Altamiro de Araujo. **Lei Maria da Penha comentada**. Leme/SP: Mundo Jurídico, 2007.

LIMA, Fausto Rodrigues de; SANTOS, Claudiene (Coord.). **Violência doméstica: vulnerabilidade e desafios na intervenção criminal e multidisciplinar**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direitos humanos**. 5. Rio de Janeiro Método 2018.

MENEZES, Holdemar Oliveira de. **Transexualismo**. Separata dos Arquivos da Polícia Civil de São Paulo. São Paulo, 1978.

PADRO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. Volume 1: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

PARODI, Ana Cecília; GAMA, Ricardo Rodrigues. **Lei Maria da Penha – Comentários à Lei nº 11.340/2006**. 1ª ed. Campinas: Russell Editores, 2009.

Presidente Prudente: Centro Universitário Antonio Eufrásio de Toledo **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de curso** -- Presidente Prudente: Centro Universitário Antonio Eufrásio de Toledo, 2015.

PORTO, Pedro Rui de Fontoura. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: lei nº 11.340/06 análise crítica e sistêmica**. 2.ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

REBES, Beatriz Ferruzzi. **Lei Maria da Penha e a extensão da aplicação de suas medidas protetivas à transexuais em situações de vulnerabilidade física e psicológicas**. Presidente Prudente, 2018. 97 f. Monografia (Graduação) - Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo, 2018.

SAADEH, Alexandre. **Transtorno de identidade sexual: um estudo psicopatológico de transexualismo masculino e feminino**. São Paulo. 2004. 279 f. Tese (Doutorado) - Faculdades de Medicina da Universidade de São Paulo, 2004.

SZANIAWSKI, Elimar. **Da noção de transexualidade. Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual: estudo sobre o transexualismo: aspectos médicos e jurídicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 29-69.

VADE Mecum. **Legislação selecionada para OAB e concurso**. 8° ed. rev., ampl. e

VIEIRA, Luciana. **Transexualidade não é transtorno. Se há uma doença é da nossa sociedade**. Disponível em:

<[http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/vida-urbana/2015/04/09/interna\\_vidaurbana,570586/transexualidade-nao-e-transtorno-se-ha-uma-doenca-e-da-nossa-sociedade-diz-psicologa.shtml](http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/vida-urbana/2015/04/09/interna_vidaurbana,570586/transexualidade-nao-e-transtorno-se-ha-uma-doenca-e-da-nossa-sociedade-diz-psicologa.shtml)>. Acesso em: 02 jan. 2018.

## ANEXO

Notícia publicada pelo sítio eletrônico ONUBR (Organização das Nações Unidas do Brasil) (Publicado em 19/06/2018) < <https://nacoesunidas.org/>>.

### **OMS ANUNCIA RETIRADA DOS TRANSTORNOS DE IDENTIDADE DE GÊNERO DE LISTA DE SAÚDE MENTAL**

**A Organização Mundial de Saúde (OMS) anunciou na segunda-feira (18), durante lançamento da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID 11), a retirada dos transtornos de identidade de gênero do capítulo de doenças mentais. Com a mudança, o termo passa a ser chamado de incongruência de gênero, e está inserido no capítulo sobre saúde sexual. A nova classificação acontece 28 anos depois da decisão de retirar o termo “homossexualismo” da lista de doenças, no dia 17 de maio de 1990.**

Segundo a Agenda para Zero Discriminação em Serviços de Saúde, elaborada pelo Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS (UNAIDS), a discriminação é uma barreira ao acesso à saúde e aos serviços comunitários, além de impedir o alcance de uma cobertura universal na área da saúde.

A Organização Mundial de Saúde (OMS) anunciou na segunda-feira (18), durante lançamento da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID 11), a retirada dos transtornos de identidade de gênero do capítulo de doenças mentais. Com a mudança, o termo passa a ser chamado de incongruência de gênero, e está inserido no capítulo sobre saúde sexual. A nova classificação acontece 28 anos depois da decisão de retirar o termo “homossexualismo” da lista de doenças, no dia 17 de maio de 1990.

Segundo a OMS, existem evidências de que a incongruência de gênero não é um transtorno mental, mas que ainda “há a necessidade de garantir

atendimento às demandas específicas de saúde da população trans”, o que explica o fato de o termo não ter sido retirado totalmente da CID. Além disso, a Organização destaca que este é um passo importante para a redução do estigma e da discriminação em relação a essa população e para a garantia de acesso à saúde.

Os Estados-membros das Nações Unidas poderão adotar a nova CID a partir de maio de 2019, quando será apresentada na Assembleia Mundial da Saúde, e a lista passa a valer oficialmente a partir de 1º de janeiro de 2022. A versão disponível atualmente é uma pré-visualização, e permite que os países planejem, traduzam e capacitem os profissionais de saúde para trabalhar de acordo com as novas classificações.

Segundo a Agenda para Zero Discriminação em Serviços de Saúde, elaborada pelo Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS (UNAIDS), a discriminação é uma barreira ao acesso à saúde e aos serviços comunitários, além de impedir o alcance de uma cobertura universal na área da saúde. Isso leva a resultados precários em saúde e inibe esforços para acabar com a epidemia da HIV e alcançar padrões saudáveis de vida para todos.

A discriminação na saúde pode ocorrer de várias maneiras, seja ao negar atendimento e privacidade, quebra de confidencialidade e desinformação. Sob a lei internacional dos direitos humanos, os países têm a obrigação legal de abordar a discriminação nos serviços de saúde e no local de trabalho.

Dados do UNAIDS apontam que travestis e pessoas trans têm até 49 vezes mais chances, em comparação com a média das pessoas com vida sexualmente ativa, de adquirir o HIV ao longo da vida. No Brasil, dados mais recentes do Ministério da Saúde revelam uma prevalência de HIV em torno de 31% nesta população, ante uma prevalência de 0,4% na população em geral.

Notícia publicada pelo sítio eletrônico ONUBR (Organização das Nações Unidas do Brasil) (Publicado em 29/06/2018) < <https://nacoesunidas.org/>>.

## **ONU E ATIVISTA ELOGIAM DECISÃO DA OMS DE TIRAR TRANSEXUALIDADE DA LISTA DE DOENÇAS MENTAIS**

**“Uma história vergonhosa de patologização, institucionalização, ‘conversão’ e esterilização começa a chegar ao fim”. É assim que Mauro Cabral Grinspan, diretor-executivo da Ação Global pela Igualdade Trans (GATE), vê a decisão da Organização Mundial da Saúde (OMS) de retirar a transexualidade da lista de transtornos mentais. Neste mês (18), a agência da ONU divulgou uma nova Classificação Internacional de Doenças, a CID-11.**

A edição atualizada coloca as questões sobre identidades trans na lista de condições de saúde sexual. Segundo a OMS, evidências científicas já deixaram claro que a transexualidade não é uma doença mental. Classificá-la desse forma pode causar um “estigma enorme” para as pessoas trans, acrescenta o organismo.

A permanência do termo na CID, mas em outra sessão, foi justificada pelo fato de que indivíduos trans têm necessidades de saúde significativas, que receberão mais atenção com a transexualidade inserida no documento. A publicação da OMS apoia países em seu planejamento de saúde pública, embasando processos decisórios e de alocação de recursos.

“Este é um passo importante para que mais pessoas trans tenham acesso aos serviços de saúde”, avalia o diretor-executivo do Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS (UNAIDS), Michel Sidibé.

De acordo com a OMS, as pessoas trans têm 49 vezes mais probabilidades de contrair HIV do que todos os adultos em idade reprodutiva. O estigma, a discriminação e a rejeição social em seus lares e comunidades são

problemas que muitos indivíduos trans enfrentam, incluindo desde muito cedo. Essa violência, somada à criminalização, impede essa população de ter acesso aos serviços de HIV.

A nova versão da CID só deverá receber a aprovação final dos países-membros da OMS na Assembleia Mundial da Saúde, em maio de 2019. Mas ativistas trans já estão trabalhando nas próximas etapas, incluindo a revisão das categorias e definições, bem como a recepção em nível nacional.

“Trabalharemos com nossos aliados para garantir a implementação efetiva no nível nacional, a fim de melhorar as regulamentações e, ao mesmo tempo, assegurar o acesso total ao reconhecimento de gênero legal e aos cuidados de saúde de afirmação de gênero”, completou Grinspan.

Entrevista publicada pelo sítio eletrônico Diário Catarinense (Publicado em 20/06/2018) < <http://dc.clicrbs.com.br/sc/nos/noticia/2018/06/transexualidade-nao-e-doenca-diz-medico-sobre-transicao-de-genero-10382489.html>>.

## **"TRANSEXUALIDADE NÃO É DOENÇA", DIZ MÉDICO SOBRE TRANSIÇÃO DE GÊNERO**

**Alexandre Saadeh é psiquiatra. Começou seu trabalho no Projeto Sexualidade (ProSex) da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (IPqHCFMUSP), criado em 1993 no Instituto de Psiquiatria do Hospital das Clínicas em conjunto com a médica Carmita Abdo. Na época, diz ele, já havia alguns pacientes transexuais, mas muito pouco podia ser feito para ajudá-los. Desde 2010 ele coordena o Ambulatório Transdisciplinar de Identidade de Gênero e Orientação Sexual (AMTIGOS), do mesmo Instituto, tornando-se uma das principais autoridades brasileiras na área da transexualidade. Sua equipe já atendeu milhares de adultos e mais de 250 crianças e adolescentes que não se identificam com o seu sexo biológico.**

No início, só era atendida a população adulta. Porém, o médico começou a perceber que mais de 99% da população transexual adulta dizia que desde a infância se sentia diferente das outras crianças. Foi então que decidiu que o ambulatório abriria suas portas para as pessoas de todas as idades. Hoje, o AMTIGOS dedica-se apenas ao acompanhamento de crianças, adolescentes e termina o acompanhamento dos últimos adultos.

Saadeh é categórico ao afirmar que a transexualidade não é uma doença e, tampouco uma perversão ou um modismo. A pessoa não “vira” trans. Ela nasce assim. “É uma incongruência de gênero”, diz ele. As pesquisas científicas vem avançando bastante nesta área.

**Por que os médicos não podiam ajudar as pessoas transexuais no começo dos anos 1990?**

É que somente em 1997 o Conselho Federal de Medicina baixou uma resolução aprovando que essas pessoas passassem a ser atendidas pelos médicos em termos endocrinológicos, psiquiátricos e cirúrgicos, e de maneira experimental. A partir daquele momento, os transexuais começaram a procurar o Hospital das Clínicas da USP, e logo, foi preciso montar um serviço para atendê-los. O projeto acabou se tornando a minha tese de doutorado.

Cinco anos depois, em 2002, o CFM baixou uma nova resolução, liberando todo o atendimento para as mulheres transexuais, mas mantendo qualquer tratamento para os homens transexuais como experimental. Somente em 2010 a resolução foi refeita e liberou o atendimento integral para homens e mulheres trans. A única condição que continua experimental é a neofaloplastia, a construção de um neofalo, ou seja, um pênis. Só hospitais-escolas ligados a universidades, e hospitais públicos ligados a pesquisas podem fazer esta cirurgia.

### **E existe alguma nova resolução em vista?**

O Conselho Federal de Medicina se reúne quase todos os meses para discutir uma nova resolução. Faço parte da comissão, porque os integrantes pensam ser importante a discussão e possível inclusão de crianças e adolescentes. Esta é uma nova realidade, que não existia. E são três grupos completamente diferentes: crianças, adolescentes e adultos. Para os adultos, hoje já está tudo preestabelecido, funcionando. As pessoas já podem mudar seu nome (o STF autorizou agora, não precisa de laudo, o que é ótimo, porque essa questão não tem nada a ver com medicina ou saúde; mas sim com questões burocráticas e do direito). Agora, para fazer as cirurgias ainda precisa de um aval psiquiátrico, e de uma equipe de saúde. É preciso ter o diagnóstico de transexualidade.

### **Diagnóstico? Então transexualidade é uma doença?**

Não, um diagnóstico não significa que a pessoa está doente. Mas acontece que eu, como médico, preciso justificar o porquê da necessidade das cirurgias e procedimentos. Sem o diagnóstico vira um tratamento estético, uma plástica. E essa questão não é estética, não é plástica. É uma questão fundamental



para a vida dessas pessoas. A transexualidade é uma incongruência de gênero. E precisa ser tratada como diagnóstico médico. Transtorno não é sinônimo de doença, mas as pessoas confundem. Tem que ter um diagnóstico, caso contrário não vai poder tomar hormônio, não vai poder fazer cirurgia. E quem está apto a fazer esse diagnóstico geralmente é o psiquiatra, que se dedica ao assunto.

### **A ciência já explica a transexualidade?**

Existem bases biológicas, baseadas em pesquisas científicas, que indicam tendências da condição transgênero desde a primeira infância. Isso ajuda a entender por que crianças pequenas de três a quatro anos de idade já apresentam essa questão. Não existe ainda uma causa comprovada para essa inadequação entre o cérebro das pessoas trans e o sexo biológico que elas apresentam ao nascer. O que se sabe é que, durante a gestação, a identidade feminina ou masculina é formada no cérebro do bebê depois do desenvolvimento dos órgãos sexuais. No caso dos transgêneros, existe uma hipótese científica de que essa identidade não esteja em sintonia com o órgão sexual. A genitália se desenvolve para um lado e o cérebro para o outro. Isso vai se dar por influência de alguns hormônios e algumas substâncias que podem estar circulando pela placenta e pelo cordão umbilical. E aí esse cérebro feminino numa genitália masculina, ou ao contrário, cérebro masculino numa genitália feminina, pode explicar a questão da transexualidade.

### **Como se dá o processo de aceitação de uma pessoa trans?**

A falta de identidade com o gênero biológico gera consequências para o desenvolvimento do indivíduo desde os primeiros sinais de transexualidade. O processo de aceitação de seu corpo e de sua realidade perante o mundo é bastante complexo e pode gerar traumas psicológicos. Cada pessoa trans tem seu próprio tempo de compreensão de sua identidade e de se aceitar como tal. A aceitação, inclusive, é um dos pontos mais delicados do processo. É comum haver um auto-preconceito. Pessoas transexuais muitas vezes se veem como monstros. O preconceito social contra a comunidade trans também não é novidade. Mas ainda se

fala muito pouco sobre seus efeitos. A principal questão são os assassinatos e agressões sofridas por essa população. A falta de aceitação do corpo biológico, a confusão hormonal causada pelo tratamento informal e, principalmente, a não-aceitação social são os principais responsáveis pela depressão que atinge até 60% das pessoas trans no mundo todo.

### **O que as pessoas trans podem fazer para adequar seu corpo à sua identidade de gênero?**

Estas pessoas sentem necessidade de adequar o corpo, não é só um desejo, uma vontade. É uma necessidade, para que elas possam se reconhecer. Infelizmente, a grande maioria das pessoas trans no Brasil realiza seu tratamento de adequação de gênero fora do sistema de saúde. Muitas mulheres trans tomam hormônios sem qualquer supervisão médica. Pior, muitas delas passam por cirurgias de implantação de próteses de silicone de baixa qualidade e sofrem deformações e infecções severas, além do uso do silicone industrial. Há algumas pessoas trans que não suportam o corpo e o órgão genital com que vieram ao mundo. Para eles ou elas, é urgente fazer a mudança de sexo. Injetam hormônios ou silicone e fazem cirurgias fora do Brasil, a baixo custo. A vivência de mudanças corporais é fundamental para o bem-estar da população transexual. A coisa mais importante para um homem trans, por exemplo, é a mastectomia. Tirar as mamas. Porque é o que mostra para a sociedade que você tem um traço feminino. Esse processo cirúrgico é fundamental. Já para as mulheres trans, a primeira cirurgia costuma ser a de colocação das próteses de silicone nas mamas.

### **Como é o atendimento das crianças no ambulatório do Hospital das Clínicas?**

Quando os pais marcam a triagem aqui no ambulatório, eles estão muito angustiados. E, geralmente já falaram com alguém, um psicólogo, um pediatra, até mesmo um pastor ou padre. Não resolveu, não se convenceram e vêm buscar um especialista na área para trocar uma ideia. Passam pela triagem e os menores são atendidos numa sala cheia de brinquedos, onde são cercados de muita

atenção. Hoje o ambulatório tem cerca de 250 pacientes com menos de 18 anos de idade. Eles são acompanhados por psicólogos, psiquiatras, profissionais de diversas áreas. Também fazemos intervenções nas escolas para explicar o fenômeno e facilitar o trabalho dos educadores. Não tem relação com a Teoria Queer (a chamada ideologia de gênero), mas sim servir de facilitador para que essa criança seja aceita em sua particularidade. Essa equipe também tem a missão de ajudar as famílias a lidar com os filhos e, assim, aliviar o sofrimento de todos. É preciso deixar claro que com as crianças não existe nenhuma espécie de intervenção hormonal ou cirurgia. Apenas o acompanhamento e uma orientação destes pais. Nenhum pai ou mãe torce para ter um filho transexual na maternidade. Então, quando eles se deparam com a não aceitação de seu filho (a) com o sexo biológico, começa um sofrimento e uma sensação de culpa. Os pais costumam se perguntar o que fizeram de errado. A verdade é que eles não fizeram nada de errado. Ninguém é culpado de nada. É algo nato daquela criança.

### **E a adolescência, é um período muito complicado para as pessoas trans?**

Na infância, meninos e meninas têm corpos e o funcionamento biológico muito parecido. O problema é quando começa a puberdade, porque aí começa o desenvolvimento dos caracteres sexuais secundários. Então, em uma criança cuja identidade de gênero não bate com o sexo anatômico, a puberdade é um marco crucial no desenvolvimento da história dessa pessoa. Se eu tenho um corpo masculino, mas eu me vejo como uma mulher, isso é um horror. Se me vejo como um homem e tenho um corpo feminino – peitos, menstruo – isso é um outro horror.

### **E como ajudar estes adolescentes?**

Existe um recurso chamado de bloqueio da puberdade. O médico usa para evitar a mudança corporal naqueles pré-púberes que a gente acredita que têm tudo pra se desenvolver como um adulto trans. Com o bloqueio, eles não desenvolvem nem pra um lado, nem para o outro. É um recurso médico que já existe

para um quadro que chamamos de puberdade precoce, e é totalmente reversível. Aqui no Brasil a ideia é que se acompanhe até os 16 anos e, a partir daí, com a certeza diagnóstica, se entra com o hormônio da identidade de gênero daquela pessoa.

**Quando foi que o senhor teve contato com a primeira criança trans?**

No final de 2011 chegou a primeira criança/paciente no Ambulatório Transdisciplinar de Identidade de Gênero e Orientação Sexual do Hospital das Clínicas de SP. Ela tinha 4 anos, e desde os dois enrolava pano na cabeça, se dizia uma menina, adorava as coisas socialmente associadas às meninas. A psicóloga mandou reprimir, o pastor evangélico também. Veio a família inteira. Era um menino difícil, deprimido, irritado. Começamos a conversar, contaram toda a história. Aí, eu virei pra ele e disse: você tem boneca? Ele olhou para os pais, que disseram que ele podia responder. “Tenho”. Qual boneca? “Barbie”. Aí começou a falar sobre várias bonecas. Perguntei se ele tinha um nome de menina. Ele olhou para os pais, e me disse um nome super bonito. Eu falei: posso te chamar pelo seu nome de menina? Aí ele abriu um sorriso e foi chegando perto. A mãe tinha fotos dele. A gente foi conversando e ele foi se soltando. Chegou uma hora que víamos uma foto dele de menino e uma outra com um vestido dourado: quem é você? E ele foi direto na foto com o vestido. E quem é esse aqui? “Essa sou eu vestida de menino”. Os pais, com o apoio do médico, optaram por deixar ela ser. E ela pode ser a menina que na verdade era. No primeiro retorno, depois de três meses, chegou como uma menina. Eu não reconheci. Cabelo comprido, super afetiva, estava super carinhosa. Cresceu como menina. Hoje tem 12 anos, está bloqueada para não desenvolver caracteres masculinos. Foi a primeira criança a mudar o nome e o sexo civil no Brasil, e está feliz. O que é preciso compreender é que essas crianças e adolescente existem. Temos que, de alguma forma ampará-los e facilitar a vida deles.