

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

**DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E
SEGURIDADE II**

FREDERICO THALES DE ARAÚJO MARTOS

YURI NATHAN DA COSTA LANNES

JOSÉ SÉRGIO SARAIVA

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

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direitos Sociais, Políticas públicas e Seguridade II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Frederico Thales de Araújo Martos; José Sérgio Saraiva; Yuri Nathan da Costa Lannes. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-816-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos Sociais. 3. Políticas públicas e seguridade. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGURIDADE II

Apresentação

O XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA, realizado na Faculdade de Direito da Universidade de Buenos Aires (UBA), em parceria com a Universidade Federal de Goiás, entre os dias 12 e 14 de outubro de 2023, apresentou como temática central “Derecho, democracia, desarrollo y integración”. Esta questão suscitou intensos debates desde o início e, no decorrer do evento, com a apresentação dos trabalhos previamente selecionados, fóruns e painéis que presencialmente ocorreram.

Os trabalhos contidos nesta publicação foram apresentados como artigos no Grupo de Trabalho “DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGURIDADE II”, realizado no dia 14 de outubro de 2023, que passaram previamente por no mínimo dupla avaliação cega por pares. Encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-Graduação em Direito, que retratam parcela relevante dos estudos que têm sido produzidos na temática central do Grupo de Trabalho.

As temáticas abordadas decorrem de intensas e numerosas discussões que acontecem pelo Brasil e Argentina, com temas que reforçam a diversidade cultural e as preocupações que abrangem problemas relevantes e interessantes, a exemplo do sistema de saúde brasileiro e argentino, dos direitos sociais, e políticas públicas para garantia de direitos fundamentais de cidadania, diversidade e dignidade da pessoa humana.

Espera-se, então, que o leitor possa vivenciar parcela destas discussões por meio da leitura dos textos. Agradecemos a todos os pesquisadores, colaboradores e pessoas envolvidas nos debates e organização do evento pela inestimável contribuição e desejamos a todas e todos uma proveitosa leitura!

José Sérgio Saraiva - Faculdade de Direito de Franca - FDF

Frederico Thales de Araújo Martos - Faculdade de Direito de Franca - FDF

Yuri Nathan da Costa Lannes - Faculdade de Direito de Franca - FDF

**DESAFIOS DA APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA PARA INDIVÍDUOS
TRANSGÊNERO: REFLEXÕES SOBRE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**
**CHALLENGES OF VOLUNTARY RETIREMENT FOR TRANSGENDER
INDIVIDUAL: REFLECTIONS ON THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON**

Jéssica Cindy Kempfer ¹
Enice Terezinha Mariani ²

Resumo

As questões sobre os transgêneros tem sido objeto de discussão tanto na esfera social quanto na jurídica e o presente artigo visa debater os pontos que envolvem a viabilidade da concessão de aposentadoria voluntária a este grupo de pessoas. Nesse sentido a pesquisa pretende responder a seguinte questão: considerando o princípio da dignidade da pessoa humana, de qual forma se dará a aposentadoria ao transgênero levando em conta a alteração consumada em seu registro civil ou de acordo com sua condição biológica? O estudo concentra-se na abordagem de conceitos acerca de sexo, gênero e identidade sexual, a organização da previdência social e o sistema binário adotado na concessão do benefício de aposentadoria, bem como a possibilidade de sua outorga ao transgênero. Nessa premissa serão apresentadas três teorias que poderão servir de base para regulamentação dos direitos previdenciários do transgênero: a Formalista, que utiliza-se de uma simples regra de três, a Materialista, que adota como requisito o sexo autodeterminado e, a Constitucionalista, que defende a concessão da regra mais benéfica. Tendo em mente que esta minoria também é detentora de todos os direitos e garantias legais da pessoa humana, com amparo constitucional e infraconstitucional, conclui-se ser necessária a normatização de legislação específica, essencial para o reconhecimento do gênero, livrando-os da discriminação e da insegurança jurídica. O método de abordagem utilizado foi o hipotético-dedutivo.

Palavras-chave: Aposentadoria, Dignidade da pessoa humana, Previdência social, Direitos sociais, Transgênero

Abstract/Resumen/Résumé

Questions about transgenders have been the subject of discussion both in the social and legal spheres and this article aims to discuss the points that involve the feasibility of granting voluntary retirement to this group of people. In this sense, the research intends to answer the following question: considering the principle of the dignity of the human person, how will retirement be given to the transgender taking into account the alteration made in their civil

¹ Doutoranda em Direitos Humanos no Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Direito da UNIJUÍ/RS. Bolsista CAPES/PROSUC. Professora dos cursos de Direito e Gestão da ULBRA/RS. E-mail: jessicakempfer@gmail.com.

² Graduada no Curso de Direito da Universidade Luterana do Brasil – ULBRA/RS. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0352930625579929>. E-mail: enicemariani@hotmail.com.

registry or according to their biological condition? The study focuses on addressing concepts about sex, gender and sexual identity, the organization of social security and the binary system adopted in granting retirement benefits, as well as the possibility of granting them to transgender people. In this premise, three theories will be presented that may serve as a basis for regulating the social security rights of the transgender: the Formalist, which uses a simple rule of three, the Materialist, which adopts the self-determined sex as a requirement, and the Constitutionalist, which defends granting the most beneficial rule. Bearing in mind that this minority is also the holder of all the rights and legal guarantees of the human person, which constitutional and infraconstitutional support, it is concluded that the regulation of specific legislation is necessary, essential for the recognition of gender, freeing them from discrimination and of legal uncertainty. The approach method used was the hypothetical-deductive one.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Retirement, Dignity of human person, Social security, Social rights, Transgender

1 INTRODUÇÃO

O momento social e jurídico que vivemos tem suscitado discussões acerca da possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria ao transgênero tendo em vista a legislação brasileira que, diante da necessidade de políticas públicas que possibilitem sua inclusão social, garantiu a alteração de seu gênero no registro civil sem necessidade de cirurgia de redesignação de sexo. No entanto, existe um impasse face a organização da Previdência Social que adota o sistema binário na concessão de seus benefícios e, que na análise da concessão da aposentadoria, utiliza-se de critérios de idade e de tempo de contribuição diferenciados entre homens e mulheres.

Por conseguinte, existem entraves na aplicação destes requisitos em relação ao gênero autodeclarado e, conseqüentemente, na concessão do benefício de aposentadoria considerando a alteração consumada no registro civil e não de acordo com sua condição biológica. Dessa forma o problema da presente pesquisa consiste em: considerando o princípio da dignidade da pessoa humana, de qual forma será concedida a aposentadoria ao transgênero, atendendo a alteração consumada em seu registro civil ou de acordo com sua condição biológica?

Fundado nesta dificuldade surgem as condições de resolução da questão. Para tanto apresentam-se as seguintes hipóteses: a primeira hipótese pelo gênero de nascimento, a segunda pelo gênero autodeclarado e, a terceira em uma possível opção mista.

Os objetivos específicos serão divididos em três seções: a primeira analisando os conceitos de gênero, sexo e diversidade sexual; a segunda, apresentando a previdência social e o benefício da aposentadoria voluntária e; a terceira discorrendo sobre a forma de concessão do direito ao benefício da aposentadoria voluntária ao transgênero. Dessa forma, na primeira seção tratados conceitos e significados acerca do gênero, sexo e diversidade sexual, bem como as conquistas decorrentes do avanço das redes de proteção contra o preconceito e discriminação. Na segunda seção serão demonstrados os aspectos históricos da Seguridade Social no Brasil, sua evolução e adequação, principalmente em razão da histórica divisão entre homens e mulheres e, os atuais critérios, que tendo em vista o sistema binário adotado, considera apenas as categorias biológicas feminina e masculina ignorando a diversidade sexual existente no País. E por último, será examinada a possibilidade legal do transgênero usufruir do benefício da aposentadoria voluntária tendo em conta o atual ordenamento jurídico brasileiro e sem necessidade de recorrer ao poder judiciário para tanto.

A pesquisa se justifica em razão dos aspectos sociais e jurídicos envolvidos no problema. Considerando que o respeito à dignidade da pessoa humana deve ser encarado como um dever do Estado em promover mecanismos de proteção ao homem, o intervencionismo

estatal é decisivo na consecução de políticas sociais que garantam a segurança material e o amparo necessário para que todos tenham uma vida digna. Como o sistema previdenciário brasileiro pauta-se na proteção do trabalhador, torna-se imprescindível a proteção jurídica desta classe com a normatização de legislação específica.

Para a realização deste trabalho será utilizado o método de procedimento de pesquisa bibliográfica partindo-se de teses de doutrinadores, jurisprudência e matéria constitucional, que permitirá verificar como são aplicadas as regras de aposentadoria voluntária no Brasil. O tipo de pesquisa exploratória, conseqüentemente, terá como finalidade a exploração a partir dos pressupostos teóricos e legais sobre a possibilidade, ou não, da concessão de aposentadoria às pessoas transgêneras. O método de abordagem utilizado será o hipotético-dedutivo visto que são formuladas hipóteses iniciais e, em seguida, são desenvolvidas deduções lógicas a partir dessas hipóteses para chegar a conclusões ou previsões.

2 GÊNERO SOCIAL, SEXO E IDENTIDADE SEXUAL

As representações de gênero na mídia, na literatura e em outros espaços sociais têm suscitado estudos sobre as identidades dos sujeitos atuais. Os conceitos de gênero e identidade divergem amplamente porque as questões que os envolvem são complexas e nem sempre vistas da mesma forma.

Os conceitos sobre sexualidade não são unânimes e são tão diversos quanto a dimensão que integra o ser humano, o qual está em constante transformação. Existem muitas abordagens e entendimentos sobre as definições de “sexo e gênero”: o termo “sexo” pode ter denotação de genitália, de ato sexual, ou como simbolização do masculino e feminino; já o termo “gênero” pode significar agrupamento de indivíduos, objetos e ideias com características comuns, ou, ainda, uma construção social que explica a desigualdade construída entre homens e mulheres (SILVA, 2016).

O Manual MSD – Merck Sharp & Dohme¹, (2022) para Profissionais de Saúde conceitua sexo, identidade sexual, gênero, identidade de gênero e papel de gênero da seguinte forma: a) sexo como a condição biológica da pessoa: masculino, feminino ou intersexo; b) identidade sexual relaciona-se ao sexo pelo qual uma pessoa é sexualmente atraída; c) gênero refere-se ao papel público vivido por uma pessoa como homem ou mulher; d) identidade de

¹ O Manual MSD, publicado pela primeira vez em 1899, consiste num pequeno livro de consultas para médicos e farmacêuticos, resultado da colaboração entre centenas de médicos especialistas por todo mundo. Disponível em <https://www.msdmanuals.com/pt-br/profissional/transtornos-psiqui%C3%A1tricos/sexualidade-disforia-de-g%C3%AAnero-e-parafilias/disforia-de-g%C3%AAnero>. Acesso em: 23 mar. 2023.

gênero como a subjetividade que a pessoa possui de saber a qual gênero pertence, ou seja, os que se consideram masculino, feminino, transgênero, ou outros termos de reconhecimento, como gênero *queer*², não-binário³, agênero⁴, e, f) papel de gênero como as expressões objetivas e públicas da identidade de gênero, envolvendo tudo o que as pessoas dizem e fazem para indicar a si mesmas e aos outros com qual gênero elas mais se identificam.

Nos Princípios de Yogyakarta⁵ a identidade de gênero refere-se à experiência de gênero intrínseca, pessoal e profundamente sentida por cada pessoa, que pode ou não corresponder ao sexo atribuído no nascimento, incluindo a percepção individual da sensação. Isso pode envolver, por livre escolha, a mudança médico-cirúrgica da aparência ou função corporal, bem como outras expressões de gênero, incluindo vestimenta, fala e maneirismos (ONU, 2007).

As relações de gênero resultam de um processo educativo que inicia no nascimento e se estende ao longo da vida, reforçando o desequilíbrio entre homens e mulheres em torno de quatro eixos: sexualidade, reprodução, divisão generificada do trabalho e esfera pública/cidadania (CABRAL; DIAZ, 1998).

A discussão acerca da inclusão social tem aumentado com a modernidade, expandindo o debate para as questões de gênero e o reconhecimento e proteção de uma classe com expectativa de vida de apenas 35 anos: os transgêneros (BENEVIDES, 2021).

Na definição do Conselho Federal de Medicina - CFM, homem transexual é aquele nascido com o sexo feminino que se identifica como homem e, mulher transexual é aquela nascida com o sexo masculino que se identifica como mulher (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2019).

A classe médica, até recentemente, classificava a transexualidade como anomalia humana e a Organização Mundial de Saúde - OMS, até 2018, a incluía na classificação de doenças mentais. Pela nova edição da CID (Classificação Internacional de Doenças), a transexualidade sai da categoria de transtornos mentais para integrar a de condições

² *Queer* é um termo da língua inglesa usado para qualquer pessoa que não se encaixe na heterocisnormatividade, ou seja, que não se identifica com o padrão binário de gênero. (BRASIL, 2021).

³ Não-binariedade ou identidade não binária é uma identidade de gênero em que as pessoas não se sentem em conformidade com o sistema binário homem/mulher, podendo fluir entre as infinitas possibilidades de existência de gênero sem seguir um padrão, performance ou papel pré-estabelecido pela sociedade (BRASIL, 2021).

⁴ Agênero é aquele que não se identifica com gênero algum, não é um gênero, mas uma identidade. Pessoas agênero também podem se identificar como pertencentes ao guarda-chuva não-binário e/ou transgênero (NISHIMOTO, 2020).

⁵ “Princípios de Yogyakarta” é um documento, elaborado por especialistas em direito internacional dos direitos humanos, sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero (ONU, 2007).

relacionadas à saúde sexual e é classificada como “incongruência de gênero” (CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, 2019).

A Resolução 2265/2019 do CFM, em seu artigo 1º, define transgênero ou incongruência de gênero como “a não paridade entre a identidade de gênero e o sexo do nascimento.” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2019). Este grupo inclui transexuais, travestis e demais expressões de identidade associadas à diversidade de gênero.

Assim sendo transgênero é a maneira singular como uma pessoa define a si mesma e corresponde a um sentimento fundado em convicção interna de ser homem ou ser mulher, é um desejo forte e persistente de se identificar com o sexo oposto, em vez do gênero biológico ou anatômico dado (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2019).

Pode-se definir a caracterização da transexualidade como a diferença entre o estado psicológico do sexo e as características físicas e morfológicas plenas que associam um indivíduo ao sexo oposto. Identifica-se por um forte conflito entre o corpo e a identidade de gênero, acompanhado por um desejo profundo de remodelar hormonalmente ou cirurgicamente o corpo no gênero desejado (DIAS, 2014).

Até recentemente, a alteração do nome no registro civil somente era possível após a realização de cirurgia para mudança de sexo, contudo em 2018 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, firmou o entendimento que autoriza a pessoa trans a mudar seu nome e gênero no registro civil, mesmo sem procedimento cirúrgico de redesignação⁶ de sexo (BRASIL, 2018).

Em setembro de 1997, através da Resolução 1482, o Conselho Federal de Medicina passou a autorizar o procedimento, desde que observados diversos critérios, sendo os mais relevantes: cirurgia a título experimental realizada em hospitais universitários ou públicos e em caráter de pesquisa; indivíduos maiores de 21 anos de idade; e avaliação de equipe multidisciplinar constituída por médico-psiquiatra, cirurgião, psicólogo e assistente social. O critério de cirurgia a título experimental foi excluído do texto em dezembro de 2022 através da Resolução 1652/2002, que revogou a anterior (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 1997).

Atualmente os critérios para a realização da redesignação de sexo estão contidos na Resolução 2265/2019 e incluem: idade mínima de 18 anos para realização da cirurgia; acompanhamento prévio mínimo de 1 (um) ano por equipe multiprofissional e interdisciplinar; crianças ou adolescentes transgêneros devem ser acompanhados pela equipe multiprofissional

⁶ Redesignação é um procedimento cirúrgico no qual o sexo biológico, as características genitais de um indivíduo são alteradas para aquelas socialmente associadas ao gênero com o qual ele se identifica (WIKIPÉDIA,2022).

e interdisciplinar sem nenhuma intervenção hormonal ou cirúrgica (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2019).

Em março de 2018, a ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) 4.275/DF, apreciada conjuntamente com o RE (Recurso Extraordinário) 670.422, acerca da alteração do nome, prenome e do sexo no registro civil mediante simples procedimento cartorial, outorgou direitos de uma minoria ante à omissão do Estado (BRASIL, 2018).

Na ocasião, o então Ministro Celso de Mello, relator da ADI, aplicou em seu fundamento jurídico os Princípios de Yogyakarta destacando que os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, uma vez que todos os direitos humanos são universais, interdependentes, indivisíveis e inter-relacionados e, neste contexto, a orientação sexual e a identidade de gênero são primordiais para a dignidade e humanidade de cada pessoa, não devendo ser causa para discriminação ou abuso (BRASIL, 2018).

Oportuno destacar o terceiro princípio de Yogyakarta, que preconiza o Direito ao Reconhecimento Perante a Lei⁷ no qual toda pessoa, em todos os lugares, possui o direito de reconhecimento perante a lei, bem como capacidade legal em todos os aspectos da vida (ONU, 2007).

Consoante a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a proteção social importa em ações de redução da violação da dignidade humana ao longo do ciclo de vida, tais como: desemprego, doença, invalidez, envelhecimento e perda de cônjuge ou pais. Inclui, também, ações no enfrentamento da pobreza, desigualdade e promoção do bem-estar e proteção social das famílias (BRASIL, 1988).

Embora ainda existam desigualdades, percebe-se um progresso importante no debate e reconhecimento jurídico acerca de temas interligados ao grupo LGBTQIAP+⁸: direito ao nome e à identidade de gênero, redesignação de sexo, casamento e união estável, adoção, reprodução assistida, direitos sucessórios, pensão por morte e auxílio reclusão, proteção contra quaisquer

⁷ De acordo com o terceiro princípio do documento de Yogyakarta, “toda pessoa tem o direito de ser reconhecida, em qualquer lugar, como pessoa perante a lei. As pessoas de orientações sexuais e identidades de gênero diversas devem gozar de capacidade jurídica em todos os aspectos da vida. A orientação sexual e identidade de gênero autodefinidas por cada pessoa constituem parte essencial de sua personalidade e um dos aspectos mais básicos de sua autodeterminação, dignidade e liberdade. Nenhuma pessoa deverá ser forçada a se submeter a procedimentos médicos, inclusive cirurgia de mudança de sexo, esterilização ou terapia hormonal, como requisito para o reconhecimento legal de sua identidade de gênero. Nenhum status, como casamento ou status parental, pode ser invocado para evitar o reconhecimento legal da identidade de gênero de uma pessoa. Nenhuma pessoa deve ser submetida a pressões para esconder, reprimir ou negar sua orientação sexual ou identidade de gênero” (ONU, 2007).

⁸ LGBTQIAP+ é a sigla utilizada para identificar a comunidade composta por Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transexuais, Transgêneros, Travestis, *Queer*, Intersexo, Assexual, Pansexualidade e demais orientações e identidades de gênero (BRASIL, 2021).

formas de violência, direito à saúde e à previdência social, entre outros. Além destes direitos o grupo LGBTQIAP+ conta ainda com órgãos de proteção, como as Delegacias Especializadas em Crimes de Ódio. O Brasil, na qualidade de Estado Democrático de Direito, deve combater todas as formas de preconceito alicerçado nos preceitos constitucionais da igualdade, dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais (BRASIL, 2017).

Não obstante as relativas conquistas no reconhecimento da identidade de gênero, alteração do nome no registro civil e avanços na rede de proteção contra quaisquer formas de violência e preconceito, torna-se relevante a discussão em busca da igualdade material acerca do benefício previdenciário de aposentadoria voluntária, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro traz diferenças no tratamento em razão do gênero.

3 A PREVIDÊNCIA SOCIAL E O BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA

Sabe-se que parte do ordenamento jurídico brasileiro está diretamente ligado à distinção entre homens e mulheres. No âmbito da Previdência Social o sistema adotado é o binário, isto é, os benefícios são concedidos de acordo com o gênero do segurado e possuem regras de aposentadoria distintas para homens e mulheres.

No Brasil à época do Império já existiam mecanismos de cunho previdenciário, e desde então discutem-se formas e espécies de concessão de aposentadoria aos trabalhadores. Nesse período o conceito de Previdência Social não era o mesmo de hoje e o Estado concedia o benefício somente para pessoas influentes, analisando caso a caso (BRASIL, 2022).

A partir do final do século XIX, houve um aumento do número de organizações de seguridade social, vinculadas ao funcionalismo público nacional e, em março de 1888 o Decreto nº 9.912-A, que reformou os Correios do Império, estabeleceu o direito à aposentadoria aos seus empregados. Os requisitos para obtenção da aposentadoria ordinária eram idade mínima de 60 anos e 30 anos de serviço, ou absoluta incapacidade física ou moral para o exercício do emprego (BRASIL, 1888).

A partir de então a legislação ampliou a concessão deste benefício e outras categorias foram contempladas: o Pessoal das Oficinas de Imprensa Nacional; os empregados da Estrada de Ferro Central do Brasil e demais ferroviários do Estado; os Empregados do Ministério da Fazenda; os operários do Arsenal da Marinha do Rio de Janeiro; os Operários da Casa da Moeda e; o pessoal das Capatazias da Alfândega do Rio de Janeiro (BRASIL, 2020).

No entanto, somente com a aprovação do Decreto nº 4.682 de 24 de janeiro de 1923, conhecido como “Lei Eloy Chaves”, o País atingiu um marco jurídico considerado como o

ponto de partida da Previdência Social. Responsável pela criação de caixas de aposentadoria e pensões para os trabalhadores ferroviários, a Lei Eloy Chaves abriu caminho para a criação de outras caixas que beneficiaram várias categorias de trabalhadores, como portuários, marítimos, mineradores, trabalhadores dos serviços telegráficos, radiotelegráficos e servidores públicos (BRASIL, 1923).

A partir de 1930 com a criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, através do Decreto nº 19.433 de 26 de novembro, a Previdência Social passou a ser de interesse dos trabalhadores e do Estado, contudo o sistema tripartite de financiamento da previdência social, tal como hoje é conhecido, foi estabelecido somente na Constituição Federal de 1934 (BRASIL, 1934).

A expressão “Seguridade Social” foi abordada pela primeira vez na Constituição Federal de 1988 e é constituída pelo tripé que abrange: Saúde, como direito de todos; Previdência, de caráter contributivo; e Assistência Social para os que dela necessitarem. Como fonte primária, estabeleceu os chamados princípios constitucionais em seu art. 194⁹ onde a seguridade social compreende atividades interligadas entre o poder público e a sociedade capazes de garantir tais direitos em uma organização tripartite (BRASIL, 1988).

A Previdência Social, que traz sua organização no art. 201 da Constituição Federal de 1988, estabelece caráter contributivo e filiação obrigatória, e compreende, entre diversas coberturas, as aposentadorias dos trabalhadores filiados ao RGPS – Regime Geral de Previdência Social. Entretanto não contempla toda a população economicamente ativa, mas apenas aqueles que fizeram jus aos benefícios por meio de contribuições e na forma da lei (BRASIL, 1988).

A Assistência Social reveste-se do Princípio da Universalidade e destina-se ao auxílio das pessoas em situação de vulnerabilidade e em condições de miserabilidade, independentemente de contribuição. Encontra-se normatizada no art. 203 da Constituição

⁹ Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;

V - equidade na forma de participação no custeio;

VI - diversidade da base de financiamento;

VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados (BRASIL, 1988).

Federal de 1988 e se vale das bases de financiamento da seguridade social previstas no art. 195 do mesmo diploma legal (BRASIL, 1988).

O sistema previdenciário adotado no Brasil é contributivo e solidário e possui como fontes de financiamento as contribuições sociais devidas pelos trabalhadores, empregadores e sociedade como um todo. Contudo, o direito às prestações do sistema, exceto os benefícios previdenciários¹⁰, estende-se a todos os residentes no país, brasileiros e estrangeiros, pelo Princípio da Universalidade (BRASIL, 1988).

A aposentadoria, garantida e minuciosamente tratada no art. 201 da Constituição Federal de 1988, é o benefício previdenciário de maior importância, ao lado do benefício da pensão por morte e, ambos asseguram ao beneficiário e seus dependentes a renda necessária ao seu sustento (BRASIL, 1988).

Existem diferentes espécies de aposentadoria no Brasil: aposentadoria por tempo de contribuição; aposentadoria por idade; aposentadoria especial; e aposentadoria por invalidez. As aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, conforme previsão do art. 181-B do Decreto nº 3.048/1999 (BRASIL, 1999).

Oportuno ressaltar que a concepção do tempo de contribuição é fundamental para o estudo dos direitos previdenciários. O art. 19-C do Decreto nº 10.410/2020, que regulamenta a Previdência Social, define como tempo de contribuição “o tempo correspondente aos períodos para os quais tenha havido contribuição obrigatória ou facultativa ao RGPS” (BRASIL, 2020).

Nesse sentido a aposentadoria por tempo de contribuição mostra-se um desafio frente à demanda a ser atendida, razão pela qual se fez necessária a adequação de seus requisitos ao longo dos anos. Desde a promulgação da Constituição Federal em outubro de 1988, que até então exigia somente o tempo de serviço, as reformas alteraram substancialmente as condições para sua concessão, trazendo como principais alterações a inclusão de idade mínima e o tempo de contribuição (BRASIL, 1988).

Decorridos mais de catorze anos da última reforma, sobreveio a Emenda Constitucional nº 103/2019 alterando de forma expressiva, tanto o RGPS quanto o RPPS – Regime Próprio de Previdência Social da União. A nova previdência trouxe, além da regra geral, a possibilidade de escolha da forma mais vantajosa de aposentadoria, para aqueles que já estavam no mercado de trabalho, através de cinco regras de transição: transição por sistema de pontos; transição por

¹⁰ Benefícios previdenciários são aqueles decorrentes de contribuição mensal ao RGPS: aposentadorias, pensões, auxílio doença, auxílio acidente, auxílio reclusão, salário maternidade, salário família, habilitação e reabilitação profissional (BRASIL, 2022).

tempo de contribuição e idade mínima; transição com fator previdenciário e pedágio¹¹ de 50%; transição com idade mínima e pedágio de 100%; e transição da aposentadoria por idade (BRASIL, 2019).

A legislação previdenciária, a exemplo da trabalhista, trata de forma diferenciada homens e mulheres e por muito tempo esse tratamento se deu somente em razão das diferenças físicas existentes entre eles. Exemplificativamente pode-se citar, na seara trabalhista, as condições de labor em que se exija uso extremo de força e, na previdenciária cuja discriminação encontra raízes na divisão sexual do trabalho, onde as mulheres predominam no exercício do trabalho reprodutivo (PANCOTTI, 2020).

Tem-se por trabalho reprodutivo, cuja característica é tipicamente feminina, aquele realizado no seio familiar, que engloba o cuidado com os enfermos, filhos menores e dupla jornada. Já a divisão sexual do trabalho baseia-se na construção social de biopoder¹², separando as profissões em masculino e feminino, cabendo às mulheres carreiras ligadas à áreas cujos salários e reconhecimento social são menores, diferentemente dos homens cujas carreiras estão ligadas à atividades de alto nível técnico onde o salário e o reconhecimento social são maiores (PANCOTTI, 2020).

Tendo em vista essa construção e considerando a divisão sexual do trabalho, as diferenças salariais e seu impacto negativo sobre as mulheres, a implantação de políticas públicas de compensação mostraram-se necessárias para seu acesso em igualdade de condições. Dessa forma criaram-se regras diferenciadas para que o acesso aos benefícios da Previdência Social minimizasse os efeitos decorrentes dessa divisão entre homens e mulheres. Entretanto, o reconhecimento da identidade sexual do transgênero trouxe complicações na aplicação da legislação uma vez que não existe consenso sobre a aplicação da regra diante do caso concreto (CESAR; PANCOTTI, 2021).

Apesar das sucessivas alterações, a previdência social oferece um sistema binário no qual a aposentadoria para homens e mulheres é calculada de forma diferente. Vemos, então, sérios entraves para a aposentadoria de pessoas transexuais, pois não existe uma padronização

¹¹ Pedágio é um período adicional de tempo de contribuição que precisa ser cumprido para atingir os requisitos necessários de determinada aposentadoria (BRASIL, 2019).

¹² Biopoder é um conceito elaborado originalmente pelo filósofo e historiador francês Michael Foucault e pode ser conceituado assumindo duas formas básicas, como uma anátomo-política do corpo e também como uma biopolítica da população. A primeira forma, está relacionada às arquiteturas disciplinadoras encarregadas de extrair do corpo humano a força produtiva, por meio do controle do espaço e do tempo, nas instituições, como escolas, hospitais, igrejas, prisões e fábricas. A segunda forma, a biopolítica da população está focada na regulação das massas, utilizando de ferramentas e práticas que gerem taxas de natalidade, migração, epidemias, saúde pública, controle de riscos e aumento da longevidade, por exemplo (WIKIPÉDIA, 2022).

específica no INSS – Instituto Nacional do Seguro Social sobre como tratar alguém que nasceu com gênero biológico masculino e posteriormente é reconhecido como feminino, ou vice-versa (GOMES, 2019).

Nesse sentido, um dos problemas desse modelo é que o sistema previdenciário geral, ao estabelecer critérios para diferenciar a aposentadoria segundo um conceito binário, ou seja, apenas nas categorias biológicas feminina e masculina, incorpora normas heterossexuais ignorando a existência de múltiplas identidades de sujeito que não são reconhecidas no gênero binário (OLIVEIRA, 2022).

Os critérios diferenciados utilizados na concessão de aposentadoria para as mulheres justificam-se por fatores socioculturais. Apesar dos avanços que ocorreram com o aumento da participação feminina no trabalho, os critérios de tempo de contribuição e de idade menores são uma forma de compensação levando em consideração que trabalham mais que os homens, com salários menores e ainda agregam as tarefas domésticas ao trabalho remunerado, motivo pelo qual aposentam-se mais cedo.

O estágio atual da Previdência Social é fruto do desenvolvimento de um sistema historicamente binário¹³. Percebe-se que, mesmo após a Emenda Constitucional nº 103/2019, permanece a adoção do critério meramente biológico na concessão dos benefícios, ou seja, trata de forma diferenciada homens e mulheres de acordo com seu gênero tradicional¹⁴, inexistindo no ordenamento jurídico brasileiro, até o presente momento, norma específica que garanta aos transgêneros os mesmos direitos dos demais membros da sociedade civil.

4 O TRANSGÊNERO E O DIREITO AO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA

Comumente as questões previdenciárias ocupam lugar de destaque no cenário nacional, visto que sua aplicação causa impactos diretamente na vida dos trabalhadores, especialmente no que tange às aposentadorias. Em se tratando dos transgêneros, não existe uma legislação que os contemple e garanta o acesso aos benefícios previdenciários com base no sexo de sua escolha, mas apenas em seu sexo de nascimento.

A lacuna legislativa quanto à aplicação dos requisitos exigidos aos transgêneros, sem dispositivo legal específico ou norte jurisprudencial, levou a comunidade jurídica ao

¹³ Binário é a classificação do gênero e sexo em duas formas distintas e opostas: masculino e feminino, e descreve um sistema no qual a sociedade divide as pessoas entre homem e mulher (WIKIPÉDIA, 2023).

¹⁴ Gênero tradicional refere-se ao sexo biológico de nascimento.

progressivo debate doutrinário que resultou na criação das teorias Formalista, Materialista e Constitucionalista (SOUSA; LIMA, 2021).

A Teoria Formalista é uma simples “regra de três” onde se contabilizam os aportes financeiros realizados, de acordo com seu registro civil no momento da contribuição, ou seja, uma regra de conversão do tempo contribuído como homem se fizer a alteração de registro para mulher e vice-versa. (SOUSA; LIMA, 2021).

Tendo em vista que os requisitos referentes ao tempo de contribuição e idade para as mulheres são menores em cinco anos em relação aos homens, tem-se a seguinte situação: em sua nova realidade o homem transgênero cumpre 5 anos a mais em relação ao tempo de contribuição e idade exigidos para os homens e, no caso do homem em sua nova realidade como mulher transgênero um bônus de 5 anos em relação ao tempo de contribuição exigidos para as mulheres (ALVES, 2018).

Sendo assim a alteração do registro civil em masculino teria prejuízo uma vez que trabalharia por 5 anos a mais, diferentemente do feminino que trabalharia 5 anos a menos. Considerando a teoria em apreço, onde um cálculo de transição é feito, tem-se que poderia estar-se diante de uma forma mais razoável de garantir a segurança jurídica do sistema previdenciário, bem como o momento laboral em que a atividade foi exercida, por gênero (ALVES, 2018).

Em oposição direta à Teoria Formalista temos a Materialista¹⁵, demonstrada pelo Ministro Luiz Fux em seu voto nos autos da ADI Nº 4275, muito embora este não tenha sido seu objeto. Esta teoria visa proteger os direitos de uma pessoa de se aposentar de acordo com seu sexo autodeterminado, independentemente de quando ocorreu a alteração de seu documento (SOUSA; LIMA, 2021).

Tal abordagem é polêmica pois, ao reconhecer o gênero como o sexo biológico, impõe medidas mais severas ao homem transgênero que poderia ter uma redução de 5 anos no tempo de contribuição, o que contemplaria uma grande parcela dos segurados já que a tendência de

¹⁵ A existência de regimes jurídicos diferentes para homens e mulheres em algumas searas (previdenciária, prisional, desportiva, assistencial etc) demanda uma análise mais sensível do intérprete. No entanto, como não há um terceiro regime jurídico, a menção à transexualidade não contribui para dirimir tais questões. Salvo nos casos em que a diferenciação se funda em aspectos genéticos ou reprodutivos, parece razoável sugerir que o regime jurídico acompanhará a identidade de gênero agora já refletida no registro civil. Em outras palavras, é razoável supor que o transexual masculino provavelmente não gozará de licença maternidade, somente se aposentará após cumpridos os limites de 65 anos e 35 de contribuição e realizará serviço militar obrigatório. Essas e outras situações serão dirimidas oportunamente, sem que a averbação do termo ‘transexual’ no registro civil contribua para esclarecer qual o regime aplicável (BRASIL, 2018).

homens que se tornam mulheres é maior do que mulheres que se tornam homens¹⁶ (SOUSA; LIMA, 2021).

Já a Teoria Constitucionalista defende a aplicação da regra mais moderada no cumprimento dos requisitos de aposentadoria, tanto para o homem quanto para a mulher transgênero, considerando o contexto social e as condições desumanas vivenciadas por eles, a baixa expectativa de vida entre 35 a 45 anos, o alto índice de violência, a dificuldade de acesso à educação e ao mercado de trabalho, o que justificaria a concessão do benefício pela forma mais benéfica. Em tese esta teoria favoreceria as mulheres trans (nascidas com o sexo masculino) por serem em maior número e usufruírem de 5 anos a menos no tempo de contribuição (SOUSA; LIMA, 2021).

Essa teoria tem como base a interpretação do texto constitucional e o cumprimento dos direitos fundamentais com a realidade social, fazendo com que a igualdade do art. 5º da Constituição Federal de 1988 não seja apenas formal, mas adequada às condições socioculturais, em particular, de um grupo mais vulnerável, para que as desigualdades sejam niveladas. A tese pode, inclusive, estar em harmonia com o entendimento do STF, através do RE 630.501/RS onde concluiu-se que, uma vez atendidos os requisitos exigidos o segurado possui o direito adquirido ao melhor benefício (SOUSA; LIMA, 2021).

Cabe mencionar que o artigo 11 da Lei nº 8.213/1991, dispõe que as categorias de segurados obrigatórios são as seguintes pessoas físicas: empregado; empregado doméstico; contribuinte individual; trabalhador avulso; segurado especial e segurado facultativo. Da análise deste artigo, depreende-se que todo e qualquer trabalhador, inclusive o transgênero, inicia obrigatoriamente suas contribuições para a Previdência Social ao ingressar no mercado de trabalho e, ao cumprir com os requisitos necessários de cada benefício, poderá requerer sua concessão, sendo o mais esperado o da aposentadoria (BRASIL, 1991).

Diante deste cenário o Ministério Público de Contas de Santa Catarina – MPC/SC, após consulta formulada pelo Instituto de Previdência de Itajaí – IPI, firmou entendimento que o gênero a ser observado na concessão de aposentadoria de Servidor Público que tenha realizado alteração de sexo/gênero, deve ser aquele constante no registro civil no momento do requerimento do benefício. Caso ocorra alteração de gênero na certidão após o requerimento de

¹⁶ Segundo dados da ARPEN – Associação Nacional dos Registradores de Pessoas Naturais, em 2022 foram realizados no Brasil 3.164 procedimentos de alteração de nome e gênero, dos quais 43% são de pessoas que mudaram seu gênero de feminino para masculino, 51,3% de masculino para feminino e, 5,7% alteraram o nome, mas ainda não fizeram a cirurgia de redesignação de sexo. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2023/01/brasil-registra-recorde-de-mudanca-de-nome-e-genero-em-2022.shtml>. Acesso em: 09 mai. 2023.

aposentadoria, a concessão do benefício, e a apreciação do ato, devem obedecer às novas condições para fins de registro (MPC, 2020).

Do mesmo modo, o Tribunal de Contas de Santa Catarina, em sessão telepresencial ocorrida em fevereiro de 2022 definiu que para o Servidor que tenha realizado alteração de sexo/gênero, a concessão da aposentadoria se dará de acordo com seu registro civil no momento do requerimento do benefício previdenciário. A decisão da Corte de Contas ocorreu em conformidade com as Teses de Repercussão Geral dos Temas 761 e 445 do Supremo Tribunal Federal e com o Recurso Especial nº 1.626.739 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2022).

Apesar das alterações recentes existem diversas lacunas relacionadas a esse tema que foram e serão encaminhadas ao judiciário até que sejam elaboradas legislações específicas. Assim, na ausência de regras, uma pessoa transgênero terá que acionar o poder judiciário para resolver sua situação, que por sua vez deverá guiar-se por analogia, costumes e princípios gerais do direito para a resolução do seu direito à aposentadoria (QUADRINI; VENZAZZI, 2016).

Em pesquisa jurisprudencial nos sites oficiais, é possível verificar a existência de alguns processos neste sentido. Em abril de 2021 a Segunda Turma do STJ – Superior Tribunal de Justiça, concedeu a Maria Luiza da Silva, a primeira transgênero da FAB - Força Aérea Brasileira o direito de aposentar-se no cargo de suboficial, último posto da carreira militar no quadro de praças. Após realizar a cirurgia de mudança de sexo, ela havia sido colocada na reserva no posto de cabo, o que lhe impossibilitou a progressão na carreira. Diante deste entendimento, em ação civil pública em outubro do mesmo ano, a Quinta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, condenou as Forças Armadas a reconhecer o nome social dos militares transgêneros e a não reforma-los sob alegação da doença “transexualismo” (BRASIL, 2023).

Um dos precedentes internacionais nesta seara ocorreu em 2016, na Suprema Corte do Reino Unido, com o caso de um transexual que nasceu homem e casou-se com outra mulher, tendo realizado alguns anos depois a cirurgia de redesignação de sexo, sem alterar o gênero em seu registro civil. Ao completar 60 anos de idade encaminhou seu requerimento de aposentadoria, o qual foi indeferido sob a alegação de que estando registrada como homem teria que aguardar mais cinco anos para fazer jus ao benefício. O caso foi parar na Corte Europeia de Direitos Humanos que condenou a Inglaterra a concessão da aposentadoria segundo critérios de idade previsto para as mulheres (IBDFAM, 2018).

Ressalta-se que nessa época a legislação inglesa possuía o sistema binário semelhante ao do Brasil e, antes de haver a edição de legislação com o reconhecimento das alterações de

gênero, já havia um reconhecimento da Corte Europeia da omissão por parte do Estado inglês (IBDFAM, 2018).

Dessa maneira a distinção dos critérios relativos ao gênero para concessão da aposentadoria, seja por idade ou por tempo de contribuição, está correlacionada à interpretação correta do princípio da igualdade pois sua aplicação não visa diferenciar materialmente homens e mulheres, mas sim diminuir as diferenças (QUADRINI; VENAZZI, 2016).

A sociedade brasileira, reconhecidamente como a mais violenta do mundo em relação à população trans, na tentativa forçada de incluí-la no binarismo em que se organiza nosso ordenamento jurídico, na verdade a expõe à violência sem medida, principalmente no caso das mulheres trans, onde os efeitos são potencializados (PANCOTTI, 2020).

Portanto, dada a necessidade de proteger os grupos vulneráveis, o Estado deve combater qualquer forma de discriminação, proteger o valor social do princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana e agir ativamente diante da desigualdade e da injustiça. A falha dos legisladores em conceder direitos aos transgêneros viola estes princípios, pois priva esse grupo da igualdade e justiça que todos esperam em um país democrático de direito, especialmente porque as leis de seguridade social lhes concedem benefícios de acordo com seu sexo de nascimento, utilizando como padrão apenas suas condições físicas. Note-se que a legislação previdenciária ignora as condições patenteadas juridicamente para alteração de nome e documentos (FERREIRA, et al., 2021).

Considerando o entendimento do STJ de que nos registros do órgão responsável não pode haver vestígios de registro civil passado, nem se pode afirmar que a pessoa é transgênero, prevalecendo apenas sua condição atual, surge a incerteza de como deverá ser sua aposentadoria (ALVES, 2018). Se a limpeza da memória do registro civil trará como consequência a retificação de dados cadastrais no INSS com a alteração da qualificação sexual da pessoa, tem-se um indicativo de solução: o tempo de contribuição será contabilizado com base no gênero atual uma vez que não haverá vestígios do gênero anterior.

Percebe-se que onde não há respeito pela vida e integridade física e moral do homem, onde não estão garantidas as condições mínimas para uma vida digna, onde não há limite para o poder, onde não são reconhecidas e garantidas a liberdade e a autonomia, a igualdade em direitos e dignidade e os direitos fundamentais, não há espaço para a dignidade do ser humano, que por sua vez, não passará de um simples objeto de arbítrio e injustiças (SARLET, 2011).

Nota-se, por todo o exposto, que diante de diversos fatores socioculturais, os critérios para concessão dos benefícios previdenciários mudam em relação aos homens e às mulheres, contudo no que diz respeito ao transgênero ainda não existe normatização a este respeito. Ainda

que para a alteração de seu registro civil não seja necessária a cirurgia de redesignação de sexo, permanece a incógnita de como essa pessoa irá se aposentar: se com as normas inerentes aos homens, se com as normas inerentes às mulheres ou através de um critério misto.

Na análise do contexto social vivido por esta minoria, com baixa expectativa de vida decorrente dos altos índices de violência, das dificuldades no acesso à educação e ao mercado de trabalho, é imprescindível que haja a observância dos princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da universalidade da cobertura e atendimento dos benefícios previdenciários. Sendo assim, é preciso que o Estado assuma o papel com a finalidade de garantir a proteção e promoção destes direitos a todos, independentemente de sua identidade sexual.

A decisão do poder judiciário em permitir a mudança do nome, prenome e do sexo no registro civil, indica a valorização da individualidade e da intimidade da pessoa humana dado que a ordem social possui como objetivos a promoção do bem-estar e da justiça social indistintamente. Tal alteração deveria produzir todos os efeitos legais pertinentes e afastar todo e qualquer impedimento restritivo da liberdade humana em exercer seu direito à identidade de gênero e orientação sexual.

No entanto, nos termos da atual legislação previdenciária não existem garantias de que o benefício de aposentadoria ao transgênero será concedido sem o auxílio da justiça e, sequer, quais critérios serão utilizados em sua apreciação. Para a resolução de tal questão expôs-se três teorias: a Formalista, que utiliza-se de uma simples regra de três, a Materialista, que adota como requisito o sexo autodeterminado e, a Constitucionalista, que defende a concessão da regra mais benéfica.

Embora escassas, as decisões explanadas neste trabalho demonstram o direito de a pessoa aposentar-se de acordo com o sexo autodeterminado, independentemente de quando ocorreu a alteração de seu documento, numa clara tendência de aplicação da Teoria Materialista pelo judiciário brasileiro.

Tendo em conta que a alteração do registro civil produz todos os efeitos legais decorrentes, tem-se que a Teoria Materialista poderia mostrar-se a mais adequada na efetivação da inclusão na seara previdenciária, de forma inequívoca e igualitária, de uma minoria que carece de uma proteção jurídica segura e adequada.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo analisar de qual forma poderia ser concedida a aposentadoria ao transgênero com base no ordenamento jurídico brasileiro vigente.

Inicialmente tratou-se das definições acerca de gênero, sexo e diversidade sexual, alteração da classificação médica de doença mental para incongruência de gênero, cirurgia de redesignação de sexo e alteração do nome no registro civil, bem como os avanços da rede de proteção desta minoria sob a ótica da dignidade da pessoa humana.

Na sequência discorreu-se sobre a organização da previdência social, o benefício da aposentadoria voluntária, seus requisitos e as mudanças decorrentes das reformas previdenciárias. O estudo proposto nesta pesquisa apontou que a alteração no ordenamento jurídico brasileiro não tem acompanhado as mudanças sociais já que, apesar das sucessivas reformas, o sistema previdenciário brasileiro utiliza exclusivamente o sistema binário, de acordo com o sexo biológico do segurado, e com critérios diferenciados entre homens e mulheres decorrentes de fatores socioculturais históricos.

Por derradeiro, na terceira sessão, analisou-se matéria constitucional e jurisprudencial, bem como teses de doutrinadores das quais, após vários debates, originaram-se as teorias demonstradas neste trabalho: formalista, materialista e constitucionalista. Constatou-se a tendência dos tribunais na aplicação da teoria materialista, todavia, diante da ausência de regras específicas, o segurado tem se valido do poder judiciário que tem preenchido as lacunas existentes a fim de garantir ao transgênero o acesso a seus direitos como qualquer outro cidadão.

Importante ressaltar que em 2021 a ONG Transgender Europe (TGEU) publicou um relatório onde o Brasil figura, pelo 13º ano consecutivo, como responsável pela maioria dos assassinatos de pessoas trans que ocorrem no mundo, dados que são corroborados pela ANTRA – Associação Nacional de Travestis e Transexuais: dos 375 assassinatos em 2021, 33% aconteceram no Brasil. Já em 2022, 131 pessoas trans foram assassinadas no Brasil e 20 cometeram suicídio. Do total de assassinatos, 65% foram motivados por crimes de ódio com requintes de crueldade. EXCLUIR?

Tratando-se de uma minoria marginalizada e estigmatizada pela sociedade, a incompreensão, o preconceito e a intolerância os acompanham por toda vida e em todos os ambientes sociais, sendo desprezados pelas famílias, comunidades e escolas. Dessa forma a concessão do benefício de acordo com seu sexo biológico, com a não observância da alteração de seu registro civil, reaviva todo este sofrimento e mostra-se desproporcional à aplicação do princípio da igualdade num flagrante desrespeito à dignidade da pessoa humana.

As teorias apresentadas neste trabalho mostram-se como soluções possíveis na resolução deste conflito, sendo imprescindível sua discussão em âmbito social e jurídico, com o reconhecimento do gênero autodeterminado e a normatização de regras específicas que os livre da discriminação e da insegurança jurídica.

Embora ainda não exista normativa que se refira ao tema proposto, o modo como o poder judiciário brasileiro vem conduzindo suas decisões demonstra a predisposição de um tratamento igualitário e digno e ratifica o respeito e o cuidado do julgador com a individualidade de cada uma destas pessoas. À vista disso conclui-se que, embora nenhuma das hipóteses tenha sido integralmente confirmada por ausência de legislação específica, a hipótese de concessão do benefício de aposentadoria pelo gênero autodeclarado no registro civil, sem a exigência de cirurgia de redesignação de sexo, apresenta-se como a melhor resolução para esta discussão.

REFERÊNCIAS

ALVES, Hélio Gustavo. **A transexualidade e seus reflexos no direito previdenciários.**

Disponível em:

<https://www.hgaadvogados.com.br/informativos%20e%20teses/Transexualidade%20Direito%20Previdenci%C3%A1rio>. Acesso em 04 mai. 2023.

BENEVIDES, Bruna. **Dossiê Assassinato e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2021.** Disponível em:

<https://antrabrazil.files.wordpress.com/2022/01/dossieantra2022-web.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 684.** Acrescenta art. 100-A à Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social.2022.

Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=231854>

5. Acesso em: 03 mai. 2023.

BRASIL. **Constituição Federal de 1934.** Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mar. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 9912-A, de 26 de março de 1888.** Reforma os Correios do Imperio.

Disponível em:

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-9912-a-26-marco-1888-542383-publicacaooriginal-50955-pe.html>. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 4682, de 24 de janeiro de 1923.** Crea, em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no paiz, uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos empregados. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/dpl4682-1923.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 19.433, de 26 de novembro de 1930.** Cria uma Secretaria de Estado com a denominação de Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.

Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19433-26-novembro-1930-517354-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 3048, de 6 de maio de 1999.** Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 10410**. Altera o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.410-de-30-de-junho-de-2020-264503344>. Acesso em 15 abr. 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 103**. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm. Acesso em: 16 abr. 2023.

BRASIL. Instituto Nacional do Seguro Social. **Breve Histórico**. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/inss/pt-br/aceso-a-informacao/institucional/breve-historico>. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Instrução Normativa PRES/INSS nº 128**. Disciplina as regras, procedimentos e rotinas necessárias à efetiva aplicação das normas de direito previdenciário. 2022. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-pres/inss-n-128-de-28-de-marco-de-2022-389275446>. Acesso em: 13 abr. 2023.

BRASIL. Justiça do Trabalho. Tribunal Regional da 4ª Região (RS), 2021. **LGBTQIAP+: Você sabe o que essa sigla significa?** Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/465934>. Acesso em: 01 abr. 2023.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Ministério da Saúde habilita novos serviços ambulatoriais para processo transexualizador**. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2017/janeiro/ministerio-da-saude-habilita-novos-servicos-ambulatoriais-para-processo-transexualizador>. Acesso em: 22 mar. 2023.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Previdência. **Período de 1888 – 1923**. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-previdencia/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/previdencia/historico/periodo-de-1888-1933#:~:text=A%20Lei%20n%C2%B020217,Marinha%20do%20Rio%20de%20Janeiro.&text=O%20projeto%20de%20lei%20apresentado,seguro%20de%20acidente%20do%20trabalho>. Acesso em 13 abr. 2023.

BRASIL. Ministério Público de Contas. Santa Catarina. **Parecer MPC/AF/2188/2020**. Disponível em: <https://www.mpc.sc.gov.br/noticias/noticias-home/servidor-publico-que-mudou-de-genero-deve-ter-beneficio-previdenciario-compativel-com-nova-condicao-defende-ministerio-publico-de-contas-de-santa-catarina/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

BRASIL. **Provimento nº 73**. Dispõe sobre a averbação da alteração do prenome e do gênero nos assentos de nascimento e casamento de pessoa transgênero no Registro Civil das Pessoas Naturais (RCPN). 2018. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2623>. Acesso em: 23 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Julgamento da Segunda Turma reparou erro na aposentadoria da primeira transexual da FAB**. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/29012023-Julgamento-da-Segunda-Turma-reparou-erro-na-aposentadoria-da-primeira-transexual-da-FAB.aspx>. Acesso em 23 mai. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema de Repercussão Geral 670.422 RS**. 2014. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7302788>. Acesso em: 25 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 173 – Concessão de benefício assistencial a estrangeiros residentes no Brasil**. 2017. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incid>

ente=2621386&numeroProcesso=587970&classeProcesso=RE&numeroTema=173. Acesso em: 15 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4275**. 2018. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749297200>. Acesso em: 25 mar. 2023.

BROWN, George R. **MANUAL MSD. Versão para Profissionais da Saúde**. 2022.

Disponível em: <https://www.msmanuals.com/pt-br/profissional/transtornos-psiQUI%3%A1tricos/sexualidade-disforia-de-g%C3%AAnero-e-parafilias/disforia-de-g%C3%AAnero>. Acesso em: 23 mar. 2023.

CABRAL, Francisco; DIAZ, Margarita. **Relações de gênero**. 1998. Disponível em:

http://adolescencia.org.br/upl/ckfinder/files/pdf/Relacoes_Genero.pdf. Acesso em: 27 mar. 2023.

CESAR, Guillermo Rojas de Cerqueira; PANCOTTI, Heloísa Helena Silva. **A Previdência Social e o Transgênero: a necessidade de uniformização do entendimento sobre a concessão dos benefícios previdenciários no âmbito do processo administrativo**. 2021.

Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2021/3/2021_03_0907_0928.pdf

Acesso em 23 abr. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução 1482/97. **Autoriza, a título experimental, a realização de cirurgia de transgenitalização do tipo**

neocolpovulvoplastia, neofaloplastia e ou procedimentos complementares sobre gônadas e caracteres sexuais secundários como tratamento dos casos de transexualismo.

Disponível em:

https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/1997/1482_1997.pdf.

Acesso em: 24 mar. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 2265/2019. **Dispõe**

sobre o cuidado específico à pessoa com incongruência de gênero ou transgênero e revoga a Resolução CFM nº 1.955/2010. Disponível em:

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n2.265-de-20-de-setembro-de-2019-237203294>. Acesso em: 23 mar. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. **Transexualidade não é transtorno mental, oficializa OMS**. 2019. Disponível em: <https://site.cfp.org.br/transexualidade-nao-e-transtorno-mental-oficializa-oms/>.

Acesso em: 22 mar. 2023.

CRUZ, Celso Henrique da. **Transsexuais e aposentadoria previdenciária no regime geral de previdência social**. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-previdenciario/transsexuais-e-aposentadoria-previdenciaria-no-regime-geral-de-previdencia-social/>.

Acesso em: 09 mai.2023.

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

FERREIRA, Amanda Ellen; RODRIGUES, Laís Regina; PANCOTTI, Heloísa Helena Silva. **Direito Previdenciário e a Aplicação dos Princípios Constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana e da Isonomia na Concessão de Benefícios aos Transgêneros**. 2021.

Disponível em:

https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2021/3/2021_03_0113_0133.pdf. Acesso em 05 mai. 2023.

GOMES, Kátia. **Aposentadoria dos transgêneros no regime geral**. 2019. Disponível em:

<https://ieadireito.jusbrasil.com.br/artigos/646240008/aposentadoria-dos-transgeneros-no-regime-geral>. Acesso em: 23 abr. 2023.

IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família. **A transexualidade e a questão das aposentadorias**. 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/6711> Acesso em: 05 mai.2023.

NISHIMOTO, Camila. **Dia do Orgulho Agênero: guia básico para entender essa identidade**. 19 de maio de 2020. Disponível em: <https://medium.com/todxs/dia-do-orgulho-ag%C3%AAnero-guia-b%C3%A1sico-para-entender-essa-identidade-e2e5e9ab2> Acesso em: 01 abr. 2023.

OLIVEIRA, Higor Ferreira de. **Aposentadoria Programada para Pessoas Transgênero no Regime Geral de Previdência Social**. 2022. Disponível em: https://monografias.ufop.br/bitstream/35400000/5099/6/MONOGRAFIA_AposentadoriaProgramadaPessoas.pdf. Acesso em 23 abr. 2023.

PANCOTTI, Heloísa Helena Silva. **Previdência Social e Transgêneros**. 2ª ed. – Curitiba: Juruá, 2020.

ROSSI, Amanda. **A História de Waldirene**. 2020. Disponível em: <https://nucleotrans.unifesp.br/producao-de-conhecimento/materias-jornalisticas/a-historia-waldirene>. Acesso em: 22 mar. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9ª ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

SILVA, Beatriz Pereira da. **A efetividade da proteção da identidade de gênero e do nome da pessoa transexual: análise de constitucionalidade e de convencionalidade**. Tese (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/tpsy/a/979skB8QHxpfkf3ncM6qK4f/?format=html&stop=next&lang=pt>. Acesso em: 01 abr. 2023.

SOUSA, Victor Gabriel Salazar de; LIMA, Helton Carlos Praia de. **A (in) suficiência legislativa para concessão de aposentadoria para pessoas transexuais**. Revista Jurídica Cesumar. 2021. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/9113/6633> Acesso em: 30 abr.2022.

ONU, Organização das Nações Unidas. **Princípios de Yogyakarta**. Apresentados no Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas em Genebra em 2007.

Disponível em: http://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf. Acesso em 26 mar. 2023.

QUADRINI, Maria Cristina José; VENZAZZI, Karen Fabrícia. **O Direito Previdenciário Dos Transexuais: Percepção Dos Benefícios De Aposentadoria Por Tempo De Contribuição e Por Idade**. 2016. Disponível em:

http://omalestarnodireito.com/artigosrevistan2/2_O_direito_previdenci%C3%A1rio_dos_transexuais.pdf. Acesso: em 24 abr. 2023.