



ESCOLA DE APERFEIÇOAMENTO DE OFICIAIS
ESCOLA DE FORMAÇÃO COMPLEMENTAR DO EXÉRCITO



Cap QCO ANDRÉA OLIVEIRA DE SOUSA ROSA

**POSSIBILIDADE E REQUISITOS PARA INCLUSÃO DE TRANSGÊNEROS
NAS FORÇAS ARMADAS**

Brasília
2019

Cap QCO ANDRÉA OLIVEIRA DE SOUSA ROSA

**POSSIBILIDADE E REQUISITOS PARA INCLUSÃO DE TRANSGÊNEROS
NAS FORÇAS ARMADAS**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Escola de Formação
Complementar do Exército / Escola de
Aperfeiçoamento de Oficiais como
requisito parcial para a obtenção do
Grau Especialização em Ciências
Militares.

Orientador: Cap Capl **Fabício** do Prado Nunes

**Brasília
2019**

Cap QCO ANDRÉA OLIVEIRA DE SOUSA ROSA

**POSSIBILIDADE E REQUISITOS PARA INCLUSÃO DE TRANSGÊNEROS
NAS FORÇAS ARMADAS**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Escola de Formação
Complementar do Exército / Escola de
Aperfeiçoamento de Oficiais como
requisito parcial para a obtenção do Grau
Especialização em Ciências
Militares

Aprovado em

COMISSÃO DE AVALIAÇÃO

Adones José Gonçalves **Padilha** – TC QCO/Dir
Escola de Formação Complementar do Exército

Fabício do Prado Nunes– CAP Capl
Escola de Formação Complementar do Exército

POSSIBILIDADE E REQUISITOS PARA INCLUSÃO DE TRANSGÊNEROS NAS FORÇAS ARMADAS

Andréa Oliveira de Sousa Rosa^a

RESUMO

O presente trabalho trata dos requisitos para o ingresso e as possibilidades de permanência de transgêneros no serviço ativo do Exército Brasileiro. O objetivo geral é apresentar um panorama dos aspectos legais que envolvem o tema, tendo como marco inicial a alteração no registro civil. Este trabalho não objetiva fazer nenhum juízo de valor acerca do assunto, uma vez que a instituição militar possui regramento próprio e trata de modo isonômico todos os cidadãos. Este estudo também propõe uniformização no trato do assunto no âmbito das três Forças Armadas.

Palavras-chave: Transgênero, Forças Armadas, Exército Brasileiro, ingresso, permanência

ABSTRACT

This paper deals with the requirements for admission and the possibilities of permanence of transgender in the active service of the Brazilian Army. The overall objective is to present an overview of the legal aspects surrounding the matter, taking as starting point the change in the civil registry. This work does not aim to make any value judgment on the matter, since the military institution comes to isonomic so all citizens. This study also proposes standardizing the subject of the bargain under the three Armed Forces.

Keyword: Transgender, Armed Forces, Brazilian Army, permanence, admission

POSSIBILIDADE E REQUISITOS PARA INCLUSÃO DE TRANSGÊNEROS NAS FORÇAS ARMADAS

1. INTRODUÇÃO

O objetivo desse trabalho é pontuar as questões referentes aos transgêneros, no que diz respeito aos requisitos de ingresso e as possibilidades de manutenção no serviço ativo das Forças Armadas, dando ênfase ao Exército Brasileiro (EB).

Infere-se que o ordenamento jurídico brasileiro confere atenção especial aos membros das Forças Armadas, em razão de sua importante missão e devido à natureza jurídica de seus membros, no qual se exige dedicação exclusiva, permanente risco de vida e restrição a alguns direitos sociais.

Sobreleva esclarecer que essa categoria possui, ainda, no plano infraconstitucional, regramento próprio fixando-lhes deveres e garantias.

Em virtude destas peculiaridades que envolvem a carreira das Armas, a possibilidade de ingresso e a permanência no serviço ativo das Forças Armadas, devem estar em conformidade com o que prescreve a nossa carta maior, a Lei nº 6.880, de 9 de agosto de 1980, que dispõe sobre o Estatuto dos Militares; a Lei nº 12.705, de 8 agosto de 2012, que dispõe sobre os requisitos para o ingresso nos cursos de formação de militares de carreira do Exército, seus Regulamentos, sempre conjugados aos Princípios Constitucionais.

No que diz respeito ao transexualismo, destacamos documentos importante como a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde (CID-10), o Manual de Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais- 5.^a edição (DSM-5), a Resoluções do Conselho Federal de Medicina, a Resolução do Conselho Federal de Psicologia para o referido estudo.

O tema é atual, complexo e bastante polêmico, carente de discussões e a indispensável uniformização de medidas no âmbito das Três Forças (Marinha do Brasil, Exército Brasileiro e Força Aérea Brasileira), com a finalidade de se produzir a imperiosa segurança jurídica dos atos da Administração Militar, em consonância com a asseguaração das prerrogativas elencadas no Estatuto dos Militares.

A sociedade, de um modo geral, tem evoluído através dos anos em todos os sentidos. De fato, evoluir é uma necessidade do ser humano. Considerando a teoria de Hans Kelsen, para quem o Estado Moderno é formado pelo tripé povo, território e poder soberano, resta claro que o Estado precisa evoluir da mesma forma para atender as necessidades do seu povo, do seu território e do seu poder soberano. Evolui o homem, evolui a sociedade, evoluem os regimes de governo e, conseqüentemente, o Estado precisa evoluir.

Inúmeros pontos relevantes e desafiadores surgem com a evolução social. É justamente o que acontece com a questão da Identidade de Gênero.

A convivência respeitosa e, principalmente, pacífica das pessoas no seio de uma sociedade é condição essencial para a configuração de um Estado Democrático de Direito.

Dentro desse contexto, em relação aos transgêneros, é fato concreto que, aos poucos, de maneira lenta, a sociedade, em todos os aspectos, lança olhares sobre o tema e o judiciário, por sua vez, se mobiliza para alcançar novas vitórias.

Assim, há de se confirmar que já é possível perceber sinais de mudanças, avanços, até mesmo em estruturas institucionais sólidas, antes impensável.

O Exército Brasileiro, como uma instituição de Estado, totalmente integrado à sociedade, acompanha essas evoluções sociais, estando sempre em transformação, em razão das mudanças estruturais as quais o Estado precisa se ajustar.

O respeito ao indivíduo e a dignidade da pessoa humana, em todos os níveis, é condição imprescindível ao bom relacionamento entre seus integrantes e devem estar em consonância com os pilares mestre da instituição militar: hierarquia e disciplina, consoante o art. 2º, do Estatuto dos Militares, *in verbis*:

Art. 2º As Forças Armadas, essenciais à execução da política de segurança nacional, são constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, e destinam-se a defender a Pátria e a garantir os poderes constituídos, a lei e a ordem. São instituições nacionais, permanentes e regulares, **organizadas com base na hierarquia e na disciplina**, sob a autoridade suprema do Presidente da República e dentro dos limites da lei. (grifo nosso)

Dessa forma, para o avanço nas questões relativas aos transgêneros nas Forças Armadas, com ênfase no Exército Brasileiro, foi proposta a abordagem jurídica do tema.

Este trabalho não esgotou o assunto tampouco se propôs a promover juízo de valor. Almejou-se ampliar horizontes, a partir da perspectiva jurídica, abordando a questão de gênero para além da delimitação tradicional do sistema binário constituído pelo gênero masculino e feminino.

O EB é uma das instituições brasileiras genuinamente democrática, repisa-se, sob os pilares da disciplina e hierarquia, uma vez que, regida pelo princípio da acessibilidade aos cargos públicos, estabelecido no art 37, *caput*, inciso I, da CRFB, homenageia princípios de base democrática que a ninguém discrimina, *in verbis*:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I – os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os **requisitos estabelecidos em lei**, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;" (grifo nosso)

Salientamos que os apontamentos apresentados neste estudo estão restritos apenas quanto à legalidade da inclusão e/ou a permanência de transgêneros no serviço ativo do EB, seja militar de carreira ou serviço militar temporário e/ou serviço militar inicial, nos termos do art. 3º, alínea "a", inciso I, do Estatuto dos Militares.

Não se questiona, em absoluto, quanto ao reconhecimento do direito à Identidade ou expressão de gênero, amplamente reconhecida pelo Estado, calcada no princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III), da igualdade, (art. 5º, *caput*), da vedação de discriminações odiosas (art. 3º, IV), da liberdade (art. 5º, *caput*), e da privacidade (art. 5º, X), todos insculpidos em nossa Carta Magna. Os artigos supramencionados têm a seguinte redação:

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

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

[...]

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

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

[...]

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

Destacamos que a carreira militar é composta por prerrogativas, direitos, deveres e obrigações, dispostos no Estatuto dos Militares e, independente de gênero e orientação sexual, todos, indistintamente, são submetidos às mesmas regras, seja para o ingresso, seja para a permanência no serviço ativo das FA.

Os integrantes das FA, a partir da Emenda nº 18, de 1998, deixaram de ser considerados servidores públicos militares, consoante o § 3º do Art 142, da CRFB. Tal modificação se deu em face das especificidades e peculiaridades da carreira militar, assim, importante se faz demonstrar, efetivamente, que o EB, instituição democrática, não faz distinção entre os cidadãos cisgêneros e transgêneros, estando todos sujeitos às mesmas leis.

Dessa forma, quanto aos transgêneros, o desafio para as FA, é conseguir demonstrar, em amplo sentido, de forma irrestrita e, principalmente, isonômica, a observância dos preceitos da Lei nº 12.705/02, do Estatuto dos Militares, e dos regulamentos aplicados aos candidatos e/ ou militares cisgêneros, de tal forma que o seu ingresso e/ou sua permanência no serviço ativo não gere insegurança jurídica, não promova qualquer espécie de ilegalidade, não estimule preconceitos, interpretações socialmente controversas, nem decisões sem lastro jurídico e respaldo científico, consensualmente aceitos e constitucionalmente consagrados.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 Conceito de Transgêneros e Transexuais

A fim de orientar o entendimento do assunto abordado no presente trabalho, necessário citar alguns conceitos acerca do tema:

Segundo DINIZ, Maria Helena, (2006, p.966) “O transexual é portador de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência a auto- mutilação ou auto- extermínio”.

Carolina Stamotis, em seu artigo sobre Transexualismo e as relações jurídicas descreve o Transexual como um indivíduo que não se identifica psicologicamente com o seu próprio corpo. A sua sexualidade psíquica difere do seu sexo anatômico desde as características primitivas até as secundárias. E isso provoca um desconforto com o seu gênero biológico que o indivíduo procura uma forma de adequar o seu corpo à sua personalidade por meio de tratamentos que, em grande parte, resultam em uma cirurgia de redesignação sexual.

Alessandra Bosque, em seu artigo Transgênero Militar, faz uma diferenciação entre o Transexual e o Transgênero, a saber:

“Os Transexuais são pessoas que, além de não se identificarem com o seu gênero biológico, desejam e passam por alterações biológicas (cirurgia) a fim de mudarem de sexo para que possam, enfim, se sentir completamente correspondidos na identidade de gênero a qual se reconhecem.”

“Já os Transgêneros são pessoas que não se identificam com o seu gênero biológico, se identificam com o gênero oposto ao seu, esperando serem aceitas e reconhecidas como tal em sociedade, mas isso não quer dizer, obrigatoriamente, que querem mudar de sexo por meio de intervenção cirúrgica. Os transgêneros englobam os que se submeteram ou não à cirurgia de redesignação de sexo.”

O Ministério da Defesa instado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro- RJ a se manifestar sobre tratamento conferido às pessoas transexuais nas Forças Armadas Brasileiras, especialmente quanto ao serviço militar obrigatório e à expedição de certificado de alistamento, reserva, isenção ou dispensa de

incorporação, exarou o Parecer nº 00660/2017/CONJUR-MD/CGU/AGU, nos seguintes termos:

[...]

III – DA CONCLUSÃO

54. Diante de todo o exposto, concluímos, a partir dos ensinamentos da doutora em Psicologia Social Jaqueline Gomes de Jesus, que mulher transexual é toda pessoa que reivindica o reconhecimento social e legal como mulher e homem transexual é toda pessoa que reivindica o reconhecimento social e legal como homem.

55. Entendemos que, a exemplo do que vem fazendo a jurisprudência brasileira, para resolver as questões envolvendo gênero, transexualidade e sexualidade, toda a sociedade precisa pautar-se pela proibição ao preconceito e proteção à dignidade da pessoa humana.

56. Consideramos que a pessoa transexual possui o direito de alterar no registro civil não apenas o seu prenome como também a designação de seu gênero, tendo em vista que registro civil deve retratar a identidade de gênero psicossocial da pessoa.

57. Nesse contexto, consideramos, que as obrigações e isenções militares regem-se pela lei destinada ao gênero que ostenta a pessoa. **A partir do novo registro civil, toda a vida da pessoa transexual passa a ser regida pelo gênero ali identificado. Os atos anteriores ao novo registro, por serem atos jurídicos perfeitos, continuam a ser regidos pelas normas destinadas ao gênero do primeiro registro. A partir do novo registro, com a correção do gênero, as normas destinadas a esse cidadão serão as normas atribuídas ao gênero agora constante no registro civil. (grifo nosso)**

58. Dessa forma, o homem transexual, que possuir idade inferior a 45 (quarenta e cinco) anos, assim que obtiver o novo registro civil, deve se alistar para, dependendo da idade, prestar o Serviço Militar obrigatório inicial ou constar no cadastro de reservistas para eventual convocação em caso de conflito armado.

59. Entendemos, com base na aplicação analógica do § 1º do art. 41 do Decreto nº 57.654/66, que o prazo para que o homem transgênero realize o

alistamento militar também deve ser de 30 (trinta) dias após a mudança de seu registro civil, a exemplo da exigência feita aos brasileiros naturalizados ou por opção.

60. E a mulher transexual não mais necessitará se apresentar às Forças Armadas, caso essa alteração ocorra antes de completar 18 (dezoito) anos de idade. Na hipótese de retificação para mulher transexual ocorrer após a cidadã ter prestado o serviço militar obrigatório e a mesma possuir um dos documentos que comprovam a sua quitação com o serviço militar, entende-se que tal documento se torna dispensável por não ter mais utilidade a ela.

[...]

A partir da alteração do registro civil, toda a vida da pessoa transexual passa a ser regida pelo gênero reconhecido e identificado em seu registro civil. Este é o entendimento uniformizado no âmbito das FA.

Dessa forma, a partir da alteração do registro civil, toda a vida do indivíduo transgênero passa a ser regida pelo novo gênero reconhecido, também, em seu assentamento civil.

2.2 O Processo de despalogização da Identidade de Gênero

A Transexualidade tem sido tratada ao longo dos tempos como uma patologia. De acordo com Almeida e Murta (2013.p. 385):

A compreensão de transexualidade que vem sendo tecida de algum tempo para cá por teóricos das ciências sociais procura encontrar seus significados contemporâneos, percebendo-a como fenômeno histórico e cultural. Nesta perspectiva, Leite Jr., em seu entendimento, recupera aspectos do contexto histórico de emergência deste conceito:

a transexualidade, como uma categoria distinta, foi criada a partir da década de 1950 do século XX, nos Estados Unidos, onde os três principais estudiosos do assunto, Harry Benjamin, John Money e Robert Stoller, desenvolveram suas pesquisas e teorias. Apenas como referência, é possível dizer que esta nova classificação psicopatológica ganhou repercussão científica mundial através do lançamento do livro de Benjamin, O fenômeno Transexual, em 1966.³ No Brasil, pode-se afirmar que a temática da transição entre os gêneros, dissociada de sua associação com a criminalidade ou com a prostituição, e discutida pelos meios de

comunicação de massas, deu-se a partir dos anos 80 com o “fenômeno Roberta Close” (2011:205).

Documentos importantes, tais como: a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde (CID-10), aprovada em maio de 1990, pela 43ª Assembleia Mundial da Saúde, publicada pela Organização Mundial de Saúde (OMS) e o Manual de Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais- 5.ª edição ou DSM-5, (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders), publicado em 18 de maio de 2013, pela Associação Americana de Psiquiatria (APA), ainda, consideram os transexuais pessoas que apresentam um Transtorno de Identidade Sexual e Disforia de Gênero.

O Conselho Federal de Medicina (CFM), por meio da Resolução nº 1.955/2010, que dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo e revoga a Resolução CFM nº 1.652/02, autoriza a cirurgia de transgenitalização e/ou procedimentos complementares sobre gônadas e caracteres sexuais secundários como tratamento dos casos de transexualismo, por considerar ser o paciente transexual portador de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e/ou autoextermínio.

A luta pela despatologização das Identidades de Gênero, justifica-se pela busca da igualdade formal e material das pessoas transgêneras na sociedade.

Segundo Bento (2008, p.16).

Definir a pessoa transexual como doente é aprisioná-la, fixá-la em uma posição existencial que encontra no próprio indivíduo a fonte explicativa para os seus conflitos, perspectiva diferente daqueles que a interpretam como uma experiência identitária, é um desdobramento inevitável de uma ordem de gênero que estabelece a inteligibilidade dos gêneros no corpo

Em 18 de junho de 2018, a OMS lançou sua nova Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID 11). A versão atualizada da CID, também, conta com novos capítulos, [...] Outro novo capítulo, sobre saúde sexual, reúne condições que antes eram categorizadas de outras formas (por exemplo, a incongruência de gênero estava incluída em condições de saúde mental) ou descritas de maneiras diferentes. (OPAS/OMS, 2018).

As delegações dos países participantes da 72ª Assembléia Mundial da Saúde aprovaram uma série de resoluções [...] Eles também concordaram em adotar a Classificação Internacional de Doenças (CID-11), que entrará em vigor em 1º de janeiro de 2022. (OPAS/OMS, 2019)

O Conselho Federal de Psicologia (CFP), antecipando-se a mencionada reforma da CID, por meio da Resolução nº 1, de 29 de janeiro de 2018, que estabelece normas de atuação para as psicólogas e os psicólogos em relação às pessoas transexuais e travestis, considerando que, as expressões e identidade de gênero como possibilidades da existência humana, as quais não devem ser compreendidas como psicopatologias, transtornos mentais, desvios e/ou inadequações, dentre outras, resolveu, em seu art. 7º, que os psicólogos(as) no exercício profissional, não exercerão qualquer ação que favoreça a patologização das pessoas transexuais e travestis.

No entanto, segundo Almeida e Murta (2013.p 383):

Fato é que, apesar das concepções críticas que vêm se consolidando no campo de estudos acadêmicos sobre as experiências trans e, sobretudo, o movimento mundial em prol da despatologização das identidades trans, no contexto brasileiro ainda vigora a interpretação patologizada destas vivências. Embora exista o esforço de alguns setores para romper com o “adoecimento” dos trânsitos entre os gêneros, a compreensão de que a discordância entre sexo e gênero é uma condição anormal e constitui um transtorno psiquiátrico não apenas se sustenta, como orienta as políticas destinadas a este segmento.

Em relação à legislação castrense, a transexualidade, por si só, não está relacionada no rol de doenças graves que determina a incapacidade definitiva de candidatos ou militares para o serviço ativo no EB.

O Ministério Público Federal (MPF), após receber os autos do inquérito civil nº 1.30.0001.000522/2014-11, instaurado com a finalidade de apurar possíveis violações aos direitos humanos no âmbito das Forças Armadas aos direitos humanos, que por sua vez estaria reformando militares por sua condição ou opção sexual e que estariam reformando militares tendo em vista sua opção sexual, sob o fundamento da incapacidade para o serviço militar, o MPF, em 21 de novembro de 2017, notificou e expediu a Notificação/ Recomendação PRDC/RJ/Nº 04/2017 aos

Comandos da Marinha do Brasil, do Exército Brasileiro, da Força Aérea Brasileira , do qual se extrai o trecho abaixo:

A) que a transexualidade não seja considerada como motivo determinante para a reforma de militares, nem como forma de incapacidade para o exercício da atividade militar;

[...]

Encaminhe-se a presente Notificação / Recomendação ao Comandante do Exército Brasileiro, General de Exército Eduardo Dias da Costa Villas Bôas, ao qual deverá ser requisitado, que informe a este órgão ministerial, no prazo de 30 (trinta) dias, acerca das providências adotadas, sob pena de impetração da medida judicial cabível em caso de inércia ou descumprimento.

[...]

Em resposta à supramencionada Recomendação da PRDC/RJ/Nº 04/2017, o Comando do Exército Brasileiro encaminhou àquela Procuradoria o Ofício nº 8-A2.2/A2/GabCmt Ex, nos seguintes termos:

Seguem abaixo informações acerca das recomendações subscritas por V Exa, constantes nos itens A, [...] do Ofício supracitado:

Item A: que a transexualidade não seja considerada como motivo determinante para a reforma de militares, nem como forma de incapacidade para o exercício da atividade militar.

Segundo o Código Internacional de Doenças/10ª Revisão (CID-10), a transexualidade é considerada um transtorno da identidade sexual incluído no grupo dos transtornos da personalidade e do comportamento do adulto, registrado no capítulo dos transtornos mentais e comportamentais. Esta classificação é reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina e pelo Ministério da Saúde.

Importante salientar que o transexualismo **é tratado como caso de doença, por força do CID-10**, e como tal não é uma doença relacionada ao trabalho.

No que diz respeito à legislação castrense, as doenças graves que podem determinar a reforma dos militares estão discriminadas no inciso V, do art.

108, da Lei nº 6.880/80 – Estatuto dos Militares, onde depreende-se que o diagnóstico de transexualismo não compõe o rol das moléstias graves **que por si somente** podem determinar a reforma.

Deste modo, em termos médico-periciais, a **incapacidade** do inspecionado não é determinada pelo diagnóstico do transexualismo. Entretanto, eventual surgimento dos sintomas previstos no CID-10 pode ocasionar algum tipo de incapacidade, quais sejam:

- Sofrimento psíquico intenso;
- Pressões sociais;
- Uso de medicamentos que interferem na vigília e atenção (risco para a atividade militar, considerando a sua natureza e manuseio com armamentos);
- Tentativas de suicídios; e
- Episódicos depressivos, geralmente graves, com ou sem sintomas psicóticos.

Nesse contexto, no âmbito militar, a **incapacidade** para o serviço do Exército pode ser temporária ou definitiva. A incapacidade temporária ocorre nos casos de sinais e/ou sintomas de patologias que repercutem na capacidade laboral do inspecionado e leva ao seu afastamento do serviço ativo, para preservar a sua integridade física e evitar agravos, permitindo o tratamento médico adequado. A incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército ocorre quando os sinais e/ou sintomas apresentados pelo inspecionado não são passíveis de cura ou controle de acordo com os conhecimentos da medicina atual, portanto, com prazo indeterminado para a sua recuperação **ou**, no caso de militares de carreira, de acordo com o **inciso III do Art. 106 da Lei nº 6.880/80**, *in verbis*:

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

I -

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável;

IV -

V -

A capacidade laborativa, de acordo com a perícia médica militar, não é avaliada considerando a **patologia**, mas sim a sua repercussão na saúde física, mental, social e mesmo ecológica.

Dessa forma, vislumbra-se que no caso dos militares, sem distinção alguma, a reforma poderá ocorrer em consequência de transtornos depressivos graves, tentativas de suicídio, inadaptação ao trabalho e outros transtornos psicológicos, mas **não pelo fato do transexualismo em si**. (grifo nosso)

Dessa forma, no âmbito do EB, caso um candidato ou militar apresente diagnóstico de transexualismo (CID- 10 F.64,0) o que pode ocorrer, é a incapacidade ser determinada pelo surgimento de patologias associadas.

Importante citar, no caso de patologias associadas o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais, o DSM-V, a saber:

[...]

Adultos com disforia de gênero encaminhados para atendimento clínico podem apresentar problemas coexistentes de saúde mental, mais comumente os **transtornos de ansiedade e depressivos**. (grifo nosso)

2.3. O Supremo Tribunal Federal (STF) - A decisão na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4275

A Procuradoria Geral da República (PGR), com o objetivo de que fosse dada interpretação conforme a Constituição Federal ao artigo 58, da Lei 6.015/73, norma que disciplina os registros de pessoas naturais, ajuizou ação direta de inconstitucionalidade, no sentido de ser possível a alteração de prenome e gênero no registro civil mediante averbação no registro original, independentemente de cirurgia de transgenitalização, *in verbis*:

Art. 58. “O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios. Segundo narra, a interpretação do preceito em jogo em consonância com os artigos 1º, inciso III, 3º, inciso IV, e 5º, cabeça e inciso X, da Carta Federal direciona à possibilidade de mudança de sexo e prenome, por transexuais, no registro civil”.

Assim, em uma decisão histórica e inédita, o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu aos transgêneros a possibilidade de alteração do 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. Cite-se:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL E REGISTRAL. PESSOA TRANSGÊNERO. ALTERAÇÃO DO PRENOME E DO SEXO NO REGISTRO CIVIL. POSSIBILIDADE. DIREITO AO NOME, AO RECONHECIMENTO DA PERSONALIDADE JURÍDICA, À LIBERDADE PESSOAL, À HONRA E À DIGNIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO OU DA REALIZAÇÃO DE TRATAMENTOS HORMONAIIS OU PATOLOGIZANTES. 1. O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero. 2. A identidade de gênero é manifestação da própria personalidade da pessoa humana e, como tal, cabe ao Estado apenas o papel de reconhecê-la, nunca de constituí-la. 3. A pessoa transgênero que comprova sua identidade de gênero dissonante daquela que lhe foi designada ao nascer por autoidentificação firmada em declaração escrita desta sua vontade dispõe do direito fundamental subjetivo à alteração do prenome e da classificação de gênero no registro civil pela via administrativa ou judicial, independentemente de procedimento cirúrgico e laudos de terceiros, por se tratar de tema relativo ao direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade. 4. Ação direta julgada procedente. (ADI 4275, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 01/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-045 DIVULG 06-03-2019 PUBLIC 07-03-2019)

Em virtude da supramencionada decisão, a Corregedoria Nacional de Justiça regulamentou, por meio do Provimento nº 73, de 28 de junho de 2018, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a atuação dos cartórios de registro civil de pessoas naturais (RCPN) a alteração, de prenome e gênero nos registros de casamento e nascimento de pessoas transgênero.

Segundo o art. 2º do referido Provimento, toda pessoa maior de 18 anos completos habilitada à prática dos atos da vida civil poderá requerer ao ofício do RCPN a alteração e a averbação do prenome e do gênero, a fim de adequá-los à identidade autopercebida.

A pessoa requerente deverá apresentar ao ofício do RCPN, no ato do requerimento, os seguintes documentos pessoais, segundo o § 6º do art. 4º mencionado normativo, *in verbis*:

- I – certidão de nascimento atualizada;
- II – certidão de casamento atualizada, se for o caso;
- III – cópia do registro geral de identidade (RG);
- IV – cópia da identificação civil nacional (ICN), se for o caso;
- V – cópia do passaporte brasileiro, se for o caso;
- VI – cópia do cadastro de pessoa física (CPF) no Ministério da Fazenda;
- VII – cópia do título de eleitor;
- IX – cópia de carteira de identidade social, se for o caso;
- X – comprovante de endereço;
- XI – certidão do distribuidor cível do local de residência dos últimos cinco anos (estadual/federal);
- XII – certidão do distribuidor criminal do local de residência dos últimos cinco anos (estadual/federal);
- XIII – certidão de execução criminal do local de residência dos últimos cinco anos (estadual/federal);

XIV – certidão dos tabelionatos de protestos do local de residência dos últimos cinco anos;

XV – certidão da Justiça Eleitoral do local de residência dos últimos cinco anos;

XVI – certidão da Justiça do Trabalho do local de residência dos últimos cinco anos;

XVII – certidão da Justiça Militar, se for o caso.

Além dos documentos listados acima, é facultado à pessoa requerente juntar ao requerimento, laudo médico que ateste a transexualidade, travestilidade; parecer psicológico que ateste a transexualidade, travestilidade e laudo médico que ateste a realização de cirurgia de redesignação de sexo, conforme o § 7º do art. 4º do supradito Provimento.

As ações em andamento ou débitos pendentes não impedem a averbação da alteração pretendida, que deverá ser comunicada aos órgãos competentes pelo ofício do Registro Civil das Pessoas Naturais (RCPN) onde o requerimento foi formalizado, com fulcro no § 9º, do art. 4º do citado normativo, a saber:

art. 4º- [...]

9º- Ações em andamento ou débitos pendentes, nas hipóteses dos incisos XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI e XVII do § 6º, não impedem a averbação da alteração pretendida, que deverá ser comunicada aos juízos e órgãos competentes pelo ofício do RCPN onde o requerimento foi formalizado.

[...]

Observa-se que o referido normativo está alinhado à decisão proferida pelo STF na ADI nº 4275-DF. Importa, ainda, enfatizar, acerca da legislação internacional de direitos humanos, em especial o Pacto de San José da Costa Rica, que impõe o respeito ao direito ao nome (art.18, do Pacto de São José da Costa Rica), ao reconhecimento da personalidade jurídica (art. 3º do Pacto), à liberdade pessoal (art. 7.1, do Pacto) e à honra e à dignidade (art. 11.2, do Pacto); e à Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73).

2.4. O ingresso nas Forças Armadas

Inicialmente, cumpre ressaltar que, as Forças Armadas são o instrumento militar do Estado para a defesa do país, previsto na CRFB 88. A Carga Magna, em seu artigo 142, estabelece que, *in verbis*:

Art.142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

[...]

§ 3º Os membros das Forças Armadas **são denominados militares**, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

[...]

No mesmo sentido, o Estatutos dos Militares - Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980 - em seu art. 3º, prescreve que os membros das Forças Armadas, em razão de sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores da Pátria e são denominados **militares**. Vejamos:

Art. 3º Os membros das Forças Armadas, em razão de sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores da Pátria e são denominados **militares**.

§ 1º Os militares encontram-se em uma das seguintes situações:

a) **na ativa:**

I - **os de carreira;**

II - **os incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial**, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos;

III - **os componentes da reserva das Forças Armadas** quando convocados, reincluídos, designados ou mobilizados;

IV - os alunos de órgão de formação de militares da ativa e da reserva;
(grifo nosso)

[...]

Após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB-88), o acesso aos cargos, empregos e funções públicas na Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal obedecerá aos Princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e, também, ao Princípio do acesso universal aos cargos Públicos, nos termos do art. 37, incisos I e II. Cite-se:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte:

I – os cargos, empregos e funções públicas são **acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei**, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II – a investidura em cargo ou emprego público depende de **aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos**, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, **na forma prevista em lei**, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. (grifo nosso)

[...]

O art. 142 § 3º, inciso X, prescreve que a lei disporá sobre o ingresso nas Forças, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra, a saber:

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade

suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

[...]

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998);

[...]

X -a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998) (grifo nosso)

[...]

Verifica-se, por oportuno, que o mencionado dispositivo constitucional utilizou a expressão “requisitos estabelecidos em lei”, em seus dois primeiros incisos, conferindo ao legislador infraconstitucional flexibilidade no trato com a matéria, entretanto, podemos inferir que tal flexibilidade não se revela absoluta e irrestrita, uma vez que estes deverão estar conjugados sempre a outros dispositivos constitucionais, no caso em tela, o legislador deverá estar atento às especificidades e peculiaridades da carreira das armas.

Por sua vez, o Estatuto dos Militares – Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980, no que diz respeito ao ingresso nas Forças Armadas, disciplina nos seguintes termos:

Art. 10. O ingresso nas Forças Armadas é facultado, mediante **incorporação, matrícula ou nomeação, a todos os brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei e nos regulamentos** da Marinha, do Exército e da Aeronáutica.

§ 1º Quando houver conveniência para o serviço de qualquer das Forças Armadas, o brasileiro possuidor de reconhecida competência técnico-profissional ou de notória cultura científica poderá, mediante sua aquiescência e proposta do Ministro da Força interessada, ser incluído nos Quadros ou Corpos da Reserva e convocado para o serviço na ativa em caráter transitório

§ 2º A inclusão nos termos do parágrafo anterior será feita em grau hierárquico compatível com sua idade, atividades civis e responsabilidades que lhe serão atribuídas, nas condições reguladas pelo Poder Executivo

Verifica-se, dessa forma que, a norma castrense **faculta**, a todos os brasileiros, **sejam cisgêneros ou transgêneros**, que preencham os requisitos estabelecidos em lei e nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, o ingresso nas Forças Armadas mediante **incorporação, matrícula ou nomeação**

Assim, o ingresso nas Forças Armadas pode ocorrer pelo alistamento para o Serviço Militar Obrigatório, em tempo de paz, para os brasileiros do **sexo masculino**, nos termos do art. 143, da CRFB/88 e da Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964, legislação que trata do serviço militar; por meio de concurso Público, nos termos do art. 37, II, da CF/88, regulamentado pela Lei nº 12.705, de 8 de agosto de 2012; que dispõe sobre os requisitos para ingresso nos cursos de formação de militares de carreira do Exército.

No caso de nomeação, nos termos do § 1º do art 10, do Estatuto dos Militares, quando houver conveniência para o serviço de qualquer das Forças Armadas, o brasileiro possuidor de reconhecida competência técnico-profissional ou de notória cultura científica.

Acrescenta, ainda, a lei castrense, em seu art. 11, a matrícula nos estabelecimentos de ensino militar, destinados à formação de oficiais e de graduados da reserva (serviço militar temporário), nos seguintes termos, *in verbis*:

Art. 11. Para matrícula nos estabelecimentos de ensino militar destinados à formação **de oficiais**, da ativa e **da reserva**, e **de graduados**, além das condições relativas à nacionalidade, idade, aptidão intelectual, capacidade física e idoneidade moral, é necessário que o candidato não exerça ou não tenha exercido atividades prejudiciais ou perigosas à segurança nacional.

Parágrafo único. O disposto neste artigo e no anterior aplica-se, também, aos candidatos ao ingresso nos Corpos ou Quadros de Oficiais em que é exigido o diploma de estabelecimento de ensino superior reconhecido pelo Governo Federal. (grifo nosso)

2.5. Requisitos de ingresso nos cursos de formação de militares de carreira do Exército– Lei nº 12.705, de 8 de agosto de 2012

Em 2012, a presidente Dilma Rousseff sancionou a lei nº 12.705 que versa sobre os requisitos necessários para ingresso nos cursos de formação de militares de carreira do Exército.

A necessidade de edição de uma lei em sentido estrito (elaborada pelo Poder Legislativo) surgiu da imposição constante no art. 142, § 3º, inciso X, da CRFB, que atribui exclusivamente à Lei a definição dos requisitos para ingresso na Força Armadas.

Verifica-se, por oportuno, que o mencionado dispositivo constitucional utilizou a expressão “**requisitos estabelecidos em lei**”, em seus dois primeiros incisos, conferindo ao legislador infraconstitucional flexibilidade no trato com a matéria, entretanto, podemos inferir que tal flexibilidade não se revela absoluta e irrestrita, uma vez que estes deverão estar conjugados sempre a outros dispositivos constitucionais, no caso em tela, o legislador deverá estar atento às especificidades e peculiaridades da carreira das armas.

No que diz respeito aos requisitos de ingresso na carreira das armas, tais como: limite de idade; idoneidade moral e bons antecedentes; cumprimento das obrigações eleitorais e do serviço militar; condições psicofísicas (avaliação física e psicológica) e limite de altura, estes são exigidos a todos os candidatos, sem distinção, seja cisgênero, seja transgênero.

Cabe destacar, por oportuno, que tais exigências se justificam em razão de sua missão constitucional, peculiaridades e especificidades, características próprias dos militares, que culminam nos deveres, direitos, princípios, legislações próprias e estrutura que ora ostentam.

Ressalta-se que, as atribuições que esses profissionais das Armas desempenham, não só por ocasião de eventuais conflitos e adversidades, para os

quais devem estar sempre prontos, mas, também, no tempo de paz, exigem-lhe alto grau de higidez física e mental.

Destaca-se, ainda, que o militar é submetido, durante toda a sua carreira, a periódicos exames médicos e testes de aptidão física, que condicionam a sua permanência no serviço ativo, conforme o prescrito nas Normas Técnicas sobre Perícias Médicas no Exército, aprovadas pela Portaria nº 247-DGP, de 07 OUT 09, e alteradas pelas Portarias nº 133-DGP, de 29 JUN 10, nº 211-DGP, de 6 OUT 10, nº 067-DGP de 11 MAIO 11, nº 181-DGP, de 5 DEZ 11 e nº 067-DGP, de 30 ABR 12.

Dessa forma, os requisitos exigidos no art 2º e seus incisos, da explicitada lei, para o ingresso nos cursos de formação militares de carreira do Exército, guardam pertinência lógica com o interesse público que visa proteger. Cite-se:

Art. 2º **A matrícula** para o ingresso nos cursos de formação de **oficiais e sargentos de carreira do Exército** depende de **aprovação prévia em concurso público, atendidos os seguintes requisitos**, dentre outros estabelecidos na legislação vigente:

I - ser brasileiro nato para o ingresso nos cursos de formação de oficiais e brasileiro nato ou naturalizado para o ingresso nos cursos de formação de praças;

II - ser aprovado em exame de conhecimentos gerais e, quando for o caso, de conhecimentos específicos, constituído por provas ou por provas e títulos, compatíveis com o nível de escolaridade exigido;

III - **ser aprovado em inspeção de saúde**, realizada segundo critérios e padrões objetivos, constituída de exames clínicos e laboratoriais, inclusive toxicológicos, que comprovem não ser o candidato portador de doença ou limitação incapacitante para o exercício do cargo;

IV - **ser aprovado em exame de aptidão física**, realizado segundo critérios e padrões objetivos que levem em conta as especificidades dos cursos de formação e das atividades a serem desempenhadas;

V - **ser aprovado em avaliação psicológica**, realizada com o emprego de procedimentos científicos destinados a aferir a compatibilidade das características psicológicas do candidato com a carreira militar;

VI - **estar em dia com as obrigações do Serviço Militar e da Justiça Eleitoral**, quando aplicável;

VII - se ex-integrante de qualquer uma das Forças Armadas ou de Força Auxiliar, não ter sido demitido ex officio por ter sido declarado indigno para o oficialato ou com ele incompatível, excluído ou licenciado a bem da disciplina, salvo em caso de reabilitação;

VIII - não apresentar tatuagens que, nos termos de detalhamento constante de normas do Comando do Exército:

a) faça alusão a ideologia terrorista ou extremista contrária às instituições democráticas, a violência, a criminalidade, a ideia ou ato libidinoso, a discriminação ou preconceito de raça, credo, sexo ou origem ou, ainda, a ideia ou ato ofensivo às Forças Armadas;

b) (VETADO);

IX - não estar na condição de réu em ação penal;

X - não ter sido, nos últimos 5 (cinco) anos na forma da legislação vigente:

a) responsabilizado por ato lesivo ao patrimônio público de qualquer esfera de governo em processo disciplinar administrativo, do qual não caiba mais recurso, contado o prazo a partir da data do cumprimento da sanção; ou

b) condenado em processo criminal transitado em julgado, contado o prazo a partir da data do cumprimento da pena;

XI - se militar da ativa de Força Armada ou de Forças Auxiliares, estar classificado, nos termos do Regulamento Disciplinar do Exército, no mínimo, no comportamento “bom” ou equivalente da Força específica;

XII - possuir idoneidade moral, a ser apurada por meio de averiguação da vida pregressa do candidato, na forma expressa no edital do concurso público; e

XIII - **ter altura mínima de 1,60 m** (um metro e sessenta centímetros) ou, se do sexo feminino, a altura mínima de 1,55 m (um metro e cinquenta e cinco centímetros).

§ 1º A candidata grávida ou com filho nascido há menos de 6 (seis) meses não poderá realizar o exame de aptidão física referido no inciso IV do caput do art. 2º, sendo resguardado seu direito de adiamento desse exame por um ano, contado a partir do término da gravidez, mediante requerimento da candidata, desde que respeitados os demais requisitos no momento da matrícula no curso de formação.

§ 2º A altura mínima referida no inciso XIII do caput do art. 2º não se aplica aos candidatos com até 16 (dezesesseis) anos de idade, desde que possuam a altura mínima de 1,57 m (um metro e cinquenta e sete centímetros) e exame especializado revele a possibilidade do crescimento.

A retromencionada Lei, por sua vez, trouxe de forma expressa e objetiva, no sentido estrito, os requisitos para o ingresso nos cursos de formação militares de carreira do Exército, antes constantes em atos infralegais ou atos administrativos.

2.6. Possibilidades de permanência no serviço ativo do Exército Brasileiro

Neste item iremos abordar a situação acerca das consequências jurídicas em relação à situação funcional de militar transgênero de Quadros/Armas/Serviços exclusivos de um dos gêneros.

Como citado anteriormente, o transgênero, nas FA, para todos os efeitos, deverá ser tratado de acordo com o seu gênero jurídico, ou seja, de acordo com o gênero identificado em seu registro civil.

Nesse sentido, foi a decisão proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.008.398, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, julgado pela 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Eis um extrato da ementa da decisão:

Direito civil. Recurso especial. Transexual submetido à cirurgia de redesignação sexual. Alteração do prenome e designativo de sexo. Princípio da dignidade da pessoa humana. - Sob a perspectiva dos princípios da Bioética de beneficência, autonomia e justiça, a dignidade da pessoa humana deve ser resguardada, em um âmbito de tolerância, para que a mitigação do sofrimento humano possa ser o sustentáculo de decisões judiciais, no sentido de salvaguardar o bem supremo e foco principal do

Direito: o ser humano em sua integridade física, psicológica, socioambiental e ético-espiritual.

O Direito não pode fechar os olhos para a realidade social estabelecida, notadamente no que concerne à identidade sexual, cuja realização afeta o mais íntimo aspecto da vida privada da pessoa. E a alteração do designativo de sexo, no registro civil, bem como do prenome do operado, é tão importante quanto a adequação cirúrgica, porquanto é desta um desdobramento, uma decorrência lógica que o Direito deve assegurar. - Assegurar ao transexual o exercício pleno de sua verdadeira identidade sexual consolidada, sobretudo, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, cuja tutela consiste em promover o desenvolvimento do ser humano sob todos os aspectos, garantindo que ele não seja desrespeitado tampouco violentado em sua integridade psicofísica. **Poderá, dessa forma, o redesignado exercer, em amplitude, seus direitos civis, sem restrições de cunho discriminatório ou de intolerância, alcançando sua autonomia privada em patamar de igualdade para com os demais integrantes da vida civil.** A liberdade se refletirá na seara doméstica, profissional e social do recorrente, que terá, após longos anos de sofrimentos, constrangimentos, frustrações e dissabores, enfim, uma vida plena e digna. - De posicionamentos herméticos, no sentido de não se tolerar imperfeições como a esterilidade ou uma genitália que não se conforma exatamente com os referenciais científicos, e, conseqüentemente, negar a pretensão do transexual de ter alterado o designativo de sexo e nome, subjaz o perigo de estímulo a uma nova prática de eugenia social, objeto de combate da Bioética, que deve ser igualmente combatida pelo Direito, não se olvidando os horrores provocados pelo holocausto no século passado. Recurso especial provido. (grifo nosso)

Corroborando com esse entendimento, o juiz substituto Frederico Montedônio Rego, da 7ª Vara Federal do Rio de Janeiro, manteve a decisão administrativa que cancelou a pensão de filho transexual de militar da Marinha, tendo em vista que essa pensão era concedida apenas às filhas mulheres dos militares. Segue trecho da decisão:

“Entender que o impetrante seria titular do direito à pensão seria considerá-lo, em alguma medida ou para certos fins, como um indivíduo do sexo feminino, o que reavivaria todo o sofrimento que teve durante a vida e violaria sua dignidade,

consubstanciada no seu direito – já reconhecido em juízo – a ser reconhecido tal como é para fins jurídicos, ou seja, como um indivíduo do sexo masculino”, defendeu.

“O impetrante deixou de preencher um dos requisitos essenciais para a percepção da pensão, o que autoriza o seu cancelamento. Não é inédita no direito a revisão de benefícios concedidos em razão de uma condição em princípio permanente, mas cuja mudança é incompatível com a continuidade da prestação”, concluiu.

A Notificação/ Recomendação PRDC/RJ/Nº 04/2017 aos Comandos da Marinha do Brasil, do Exército Brasileiro, da Força Aérea Brasileira, citada anteriormente, em seu item “b” recomenda que:

B) que sejam estabelecidos programas de reabilitação ou transferência de militares transexuais em funções compatíveis em outros Corpos ou Quadros das Forças Armadas, caso exerçam originalmente funções que não podem ser ocupadas por mulheres;

O Gabinete do Comandante do Exército, em resposta à supramencionada Recomendação, encaminhou àquela Procuradoria o Ofício nº 8-A2.2/A2/GabCmt Ex, nos seguintes termos:

Item B: que sejam estabelecidos programas de reabilitação ou transferência de militares transexuais em funções compatíveis em outros Corpos ou Quadros das Forças Armadas, caso exerçam originariamente funções que não podem ser ocupadas por mulheres.

Superada a primeira questão, sendo o militar considerado apto ao serviço, o Exército Brasileiro trabalha pelo seu aproveitamento, desde que haja compatibilidade no respectivo cargo.

Entretanto, o Exército Brasileiro **não possui legislação específica que autorize** a transferência de um militar para outro cargo em outra Arma/Quadro/Serviço.

Cumpra destacar que, neste caso, faltando norma autorizadora, é considerado desvio de função o exercício de atividade diversa da específica do cargo ocupado originariamente.

Dessa forma, o Exército Brasileiro busca seguir fielmente a legislação vigente, respeitando, dentre outros, o princípio da legalidade, inserto no art. 37 da Constituição Federal, no sentido de que à Administração Pública só é dado fazer o que a lei permite, e consoante postulado no art. 5º, inciso II, da Lei Maior, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Em decorrência disso, a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de quaisquer espécies, criar obrigações ou impor vedações aos administrados sem o devido respaldo na lei.

Com efeito, ainda, importante ressaltar, quanto a vedação constitucional, do reenquadramento, da transposição, do aproveitamento, da transferência ou até mesmo da requalificação, na forma do art.37, inciso II, da CRFB, não se restringindo tal vedação ao aspecto nominal ou formal de um agente público para o quadro diverso daquele para o qual foi aprovado mediante concurso público, no caso de militar de carreira, o que obsta a investidura de maneira transversa ou derivada.

Nesse sentido, a Súmula Vinculante nº 43, do Supremo Tribunal Federal, dispõe:

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.” (grifo nosso)

Em decisão proferida nos autos do Processo nº 00022781-93.2018.4.02.5101, ação civil pública ajuizada pela Defensoria Pública da União (DPU) em face da União DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO em face da UNIÃO FEDERAL através da qual pleiteia seja determinado à ré que promova a retificação do nome e gênero dos servidores transexuais nos assentos da Administração Pública Federal no tratamento interpessoal de todos os serviços públicos em sentido amplo, desde que requerido. Almeja, ainda, que a ré se abstenha de dar continuidade aos processos de aposentadoria e reforma dos servidores transexuais,

devendo permitir que integrem o corpo, quadro, arma, serviço condizente com a autodeterminação de seu gênero, se prejuízo da progressão funcional, computando-se tempo de serviço, o período em que alguns militares estiveram de licença para tratamento de saúde. *In verbis*:

[...]

No que diz com o contexto jurídico referente à mudança nos registros civis e aplicação dessa mudança em toda a Administração Pública, essa categorização como "doença", não tem qualquer relevância. Outrossim, é evidente que a transexualidade não impede o exercício de atividades laborativas de qualquer espécie. Não há a menor razoabilidade em aplicar ao servidor (civil ou militar) regras inerentes à incapacidade laboral. Deste modo, entendo ilícitas condutas da Administração Pública civil ou militar, no sentido de tratar de forma diferenciada o indivíduo transexual e, apenas por este fato, se utilizar de licenças médicas, afastamentos ou mesmo redução de coeficiente de aptidão como forma de restringir os direitos dessa pessoa, com fundamento exclusivo em sua sexualidade. **A União ressaltou em sua contestação o caso do militar que ingressou na Marinha do Brasil através de processo seletivo para a escola de Aprendizes-Marinheiros, concurso público para o qual somente são disponibilizadas vagas para o sexo masculino.** Afirmou a ré que quando tal militar mudou de gênero inviabilizou a sua permanência no Quadro de Pessoal em que ingressou originariamente, sendo certo que o Corpo de Praças da Armada é composto exclusivamente por indivíduos do sexo masculino. Aduz que inexistente qualquer previsão normativa de mudança do Quadro de Pessoal Masculino para o Feminino, o que significa que seu pleito viola o princípio da legalidade. Alega a ré que o art. 9º da Lei nº 9.519/97 não autoriza a transferência pretendida, vez que diz respeito ao interesse da Administração na redistribuição apenas de Oficiais (sem falar que a mens legis, à evidência, também não abrange a situação em questão). Ressalta que a transferência de quadros fica a critério da Administração e, por isso, não poderia o militar em quadro exclusivamente masculino, por sua vontade pessoal, se transferir para um quadro feminino, assim como também não pode permanecer no mesmo quadro ao assumir outro gênero.

Para a União não há, na hipótese, qualquer discriminação ou violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, mas sim, respeito às normas que regeram o ingresso do militar no serviço militar.

A hipótese, em que pese ter sido tratada em demanda individual, como bem esclarecido pela autora, é uma exceção que deve ser analisada com mais critério, dentro do contexto fático específico. Se o ingresso no serviço público se deu com a restrição, prevista no edital, de que as vagas seriam exclusivamente para candidatos do sexo masculino e essa restrição é justificável pela natureza específica de certa atribuição ou pelas restrições estruturais do local onde as atribuições serão exercidas, há que se respeitar a essência da contratação. Não há violação à lei ou à Constituição em relação ao oferecimento de vagas especificamente para pessoas de certo gênero quando essa restrição é baseada em fundamentos e justificativas plausíveis, razoáveis. É o caso da Marinha, onde as atribuições são exercidas em navios, com missões muitas vezes extensas, sendo que a estrutura dessas embarcações foi criada para um ambiente exclusivamente masculino, não se justificando tamanha alteração estrutural para comportar profissional do gênero feminino, diante do alto custo envolvido. Importante ressaltar que neste caso o candidato tinha ciência de que as vagas oferecidas eram restritas ao gênero masculino e, dessa forma, a alteração do sexo é uma evidente violação às normas do edital, promovendo uma quebra de isonomia relevante, já que a participação de mulheres foi vedada na origem. Neste caso específico, a alteração do sexo impede a manutenção no cargo, por respeito às normas do edital e para afastar tratamento anti-isonômico em relação a outras mulheres que, mesmo interessadas no concurso foram impedidas de participar do certame. Veja que a mudança de sexo é uma decisão de importância determinante na vida daquela pessoa, que deve ter em mente todas as consequências desta decisão para a sua vida pessoal e profissional. Ciente de que o cargo que exerce é exclusivo para pessoas do sexo masculino, a opção pelo sexo feminino importa em abrir mão do cargo exercido. Por outro lado, essa é uma decisão exclusiva do indivíduo, não pode a Administração interferir no livre arbítrio do militar, tampouco substituir a sua vontade para declarar que houve uma mudança de sexo. Em outras palavras, apenas será caracterizada a mudança de sexo quando o militar assim decidir e comunicar ao órgão a que está vinculado. Nesse momento e, havendo a especificidade do cargo no que diz com o cargo, poderá a Administração Pública afastar o militar.

[...]

Fica ressalvada a hipótese indicada na fundamentação, quando a mudança de sexo viola as regras do edital que, licitamente, restringiu a vaga para pessoas de um só gênero. (grifo nosso)

[...]

3. METODOLOGIA

Visando alcançar os objetivos propostos, partiu-se, inicialmente, para a consulta bibliográfica de dissertações, artigos publicados no Brasil. Em paralelo, efetuou-se uma revisão da legislação pátria atual, bem como uma síntese da abordagem doutrinária existente encontrada.

Foi realizada ainda, análise das jurisprudências dos Tribunais Federais, Tribunais Superiores, em especial, do Supremo Tribunal Federal- STF, Superior Tribunal de Justiça-STJ, buscando, assim, conhecer o entendimento das mencionadas Cortes a respeito do tema, ao longo dos anos.

Verifica-se, assim, que a estratégia de pesquisa repousa na análise bibliográfica e qualitativa. A fim otimizar a busca, foram utilizados os seguintes termos descritores: “transgênero”, “transexual”, “militar”, “Identidade de Gênero” e “Forças Armadas”.

De modo geral, foi observado que a jurisprudência é uníssona a respeito do assunto em pauta, no sentido de que, as decisões estão pautadas nos princípios constitucionais da igualdade material, da liberdade, da dignidade da pessoa humana e no direito de ser diferente.

Quanto à natureza, insta destacar que presente estudo caracterizou-se por ser uma pesquisa aplicada, tendo por objetivo gerar conhecimentos para aplicação, efetiva, em amplo sentido, e de forma irrestrita e isonômica, da Lei 12.705/02, do Estatuto dos Militares, das leis e regulamentos aplicados aos candidatos ou militares cisgêneros/transgêneros, de tal forma que o seu ingresso e/ou sua manutenção no serviço ativo não gere insegurança jurídica, não promova qualquer espécie de ilegalidade, não estimule preconceitos, interpretações socialmente controversas, nem decisões sem lastro jurídico e respaldo científico, consensualmente aceitos e constitucionalmente consagrados.

Trata-se de estudo bibliográfico que, para sua consecução, teve por método a leitura exploratória e seletiva do material de pesquisa, bem como sua revisão integrativa, contribuindo para o processo de síntese e análise dos resultados de vários estudos, de forma a consubstanciar um corpo de literatura atualizado e compreensível.

Além do mais, foi considerada a toda a legislação referente aos pormenores que envolvem o tema Transgêneros, conjugados às peculiaridades inerentes as Forças Armadas, integrando-as através do método sistemático de interpretação.

A seleção das fontes de pesquisa foi baseada em publicações de autores de reconhecida importância no meio acadêmico.

4. CONCLUSÃO

O presente trabalho teve por objetivo principal analisar a possibilidade de ingresso e a manutenção no serviço ativo das Forças Armadas, com ênfase no Exército Brasileiro, de indivíduos transgêneros com sujeição as mesmas normas aplicadas aos indivíduos cisgêneros.

O tema transexualidade é um tema atual, complexo e que tem adquirido cada vez mais importância, especialmente, no que diz respeito às consequências jurídicas que envolvem o assunto.

Forçoso concluir que já é possível perceber grandes avanços e mudanças em relação aos direitos dos transgêneros e o EB, como instituição de Estado, respeita todo e qualquer cidadão e a diversidade presente no seio da nossa sociedade, observando fielmente os Princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, e ao Princípio do acesso aos cargos públicos, consoante o art. 37, incisos I e II, da nossa Carta Magna.

Convém destacar, por oportuno, que o ingresso e manutenção de militares transgêneros nas FA regem-se pela lei destinada ao gênero que ostenta a pessoa.

A partir da alteração do assentamento civil, toda a vida do transgênero passa a ser regida pelo gênero reconhecido e identificado em seu registro civil, este é o entendimento uniformizado no âmbito das FA, segundo o Parecer nº 00660/2017/CONJUR-MD.

Assim, buscou-se contribuir para a compressão de quem são os transgêneros, sem fazer qualquer juízo de valor, tentando demonstrar efetivamente que o ingresso e/ou manutenção no serviço ativo do EB está adstrito ao Princípio da Legalidade, insculpido no art. 37, “caput”, da CRFB.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/>. Acesso em: 9.7. 2019.

BRASIL. **Estatuto dos Militares**. Lei 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6880.htm> Acesso em: 4.7.2019.

Disponível _____ <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7802/Transexualismo-e-as-relacoes-juridicas>

Disponível _____ <https://jus.com.br/artigos/66889/transgenero-militar>

Disponível _____ https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5702:oms-divulga-nova-classificacao-internacional-de-doencas-cid-11&Itemid=875.

Disponível _____ APA DSM-5. Developed by[©] 2012 American Psychiatric Association. Disponível em <http://www.dsm5.org/>. Acesso em: 19 jul19

Disponível _____ www.mdh.gov.br/todas-as-noticias/2018/junho/organizacao-mundial-da-saude-retira-a-transexualidade-da-lista-de-doencas-e-disturbios-mentais

Disponível _____ www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5702:oms-divulga-nova-classificacao-internacional-de-doencas-cid-11&Itemid=875

Disponível _____ CNJ. **Provimento nº 73**, de 28 jun. 2018. <https://www.cnj.jus.br/busca-atos-admdocumento=3503>. Acesso em: 09 set 19

Disponível _____ https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.