



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

INGRID SANTOS DE JESUS

**A TRANSFOBIA NOSSA DE CADA DIA: UMA ANÁLISE DA OBRA “MEU NOME
É RAY” À LUZ DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE**

**JOÃO PESSOA
2020**

INGRID SANTOS DE JESUS

A TRANSFOBIA NOSSA DE CADA DIA: UMA ANÁLISE DA OBRA “MEU NOME É RAY” À LUZ DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Ma. Caroline Sátiro de Holanda

JOÃO PESSOA
2020

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

J58 Jesus, Ingrid Santos de.

Transfobia nossa de cada dia: uma análise da obra
"Meu nome é Ray" à luz do princípio do melhor
interesse da criança e do adolescente/Ingrid Santos de
Jesus. - João Pessoa,
2020.

62f.

Orientação: Caroline de Holanda.
Monografia (Graduação) -
UFPB/CCJ.

1. Transgeneridade. 2. Criança e Adolescente. 3.
Poder familiar. 4.Conflito

I. Holanda, Caroline de. II. Título.

UFPB/CCJ

INGRID SANTOS DE JESUS

A TRANSFOBIA NOSSA DE CADA DIA: UMA ANÁLISE DA OBRA “MEU NOME É RAY” À LUZ DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Ma. Caroline Sátiro de Holanda

DATA DA APROVAÇÃO: 10 DE AGOSTO DE 2020

BANCA EXAMINADORA:

**Prof.^a Ma. CAROLINE SÁTIRO DE HOLANDA
(ORIENTADORA)**

**Prof. Dra. ALESSANDRA MACEDO ASFORA
(AVALIADORA)**

**Prof. Dra. RENATA RIBEIRO ROLIM
(AVALIADORA)**

*À minha mãe, por sua capacidade de acreditar e
investir em mim, pois a sua presença significou
segurança e certeza de que não estou sozinha nesta
caminhada.*

*E aos meus avós maternos, in memoriam, Maria
Lindalva de Moura Santos e Valdeci Rufino dos
Santos, ainda que não estejam presentes
fisicamente, se fazem presentes todos os dias em
meu coração.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus pela sua infinita graça e misericórdia. Agradeço a minha, principalmente pela sua insistência em fazer com que eu concluísse o curso e ao meu tio Walter, que sempre me apoiou durante a minha trajetória, antes mesmo que eu pudesse chegar até aqui.

Agradeço ao meu pai, homem e grande amor da minha vida que possibilitou que essa jornada se iniciasse.

Agradecimentos mais do que especiais à Allana, Brenda, Nicolly, Roneide, Samara e Thaís por todo companheirismo durante os anos de graduação. À Antonio e Guilherme por serem meus ombros e ouvidos quando precisei, à Bruno pelas incontáveis caronas e conversas, e à Yan por todos os abraços repletos de carinho.

Agradeço a Tia Binha, Débora, Dona Vicência e Seu Caçula, por me darem uma família quando a minha estava longe. E a Lara, a melhor *roomate* que alguém poderia ter e a quem eu devo, literalmente, à vida. Agradeço também a Rai por fazer parte da nossa família.

Agradeço a Gabriela Noêmia, uma grata surpresa no meio, quase no finalzinho dessa trajetória. Que bom saber que podemos nos surpreender positivamente. E à Aretha, por ter me acolhido tão bem no meu retorno à João Pessoa.

Agradeço as mulheres que o movimento estudantil me proporcionou: Emily, Iasmim, Júlia, Anna Carla, Carol, Ana Karenina, Éssica, Samara e Eloísa. Vocês são exemplos de força e resiliência.

Agradeço a Rafael Mendonça, um dos primeiros amigos que fiz logo que cheguei nessa cidade. À Marília Nunes, pela amizade e lealdade, tão rara nos dias de hoje. E às amigas que mesmo em meio à distância e a correria se fazem presentes: Maria Luísa, Luísa Dias, Gabrielli Vieira, Johana Luna e a maravilhosa Su.

Agradeço ao Coletivo Desentoca, ao Grupo de Extensão Marias, a monitoria de Direitos dos Grupos Socialmente Vulneráveis e ao Núcleo de Extensão Popular Flor de Mandacaru por se fazerem tão presentes na minha formação como ser humano, militante e futura bacharel.

Agradeço ao menino Renan que tanto me socorreu nas horas de aflição na elaboração desse trabalho. A Alê, minha querida amiga, que se tornou um referencial para mim não apenas no âmbito acadêmico, mas de pessoa. Ao professor José Baptista de Mello Neto pelos anos de

parceria dedicados na monitoria da disciplina de Direitos dos Grupos Socialmente Vulneráveis. E a professora Márcia Glebyane por toda sua dedicação a nós, a essa disciplina e ao seu empenho em fazer com que nós, concluintes, nos formemos.

Um obrigado mais do que especial para minha orientadora, Caroline Sátiro, mulher, mãe, filha, professora e amiga que me orientou mesmo em tempos tão difíceis como uma pandemia. Obrigada por não desistir de mim, pois a sua orientação foi imprescindível para realização desse trabalho.

Aos profissionais da saúde que me auxiliaram nessa caminhada: a minha querida psicóloga, Ana Silvia Rivani Sacramento, pela sua enorme atenção dedicada a mim e a sua profissão, por estar comigo e ser suporte fundamental para construção desse trabalho. E a minha psiquiatra, Monise Costanzi, que também me possibilitou meios para dar prosseguimento a construção desse trabalho um sincero agradecimento do fundo do meu coração.

E por último, agradeço mais uma vez ao NEP Flor de Mandacaru por me proporcionar sua flor mais linda, Jaíne. À minha flor, que me acompanhou de diferentes maneiras durante essa trajetória, os meus mais sinceros agradecimentos, por transformar a vida parte de um sonho e um sonho parte da minha vida.

Manifesto contra natureza

Minha vida tem sido uma constante luta contra
natureza.

[...]

Minha vida tem sido uma constante luta contra
natureza.

As explicações rebuscadas que diziam que eu estava
doente ou louco, me faziam sofrer até meus limites.

[...]

Para aqueles que seguem “naturalizando” o
“feminino” e o “masculino”, para aqueles que
espalham essa má semente de ver o ser humano, eu

reafirmo minha decisão de desenraizá-la, pois só me
trouxe sofrimento, e ao crescer, me fez constantes
sombras...

[...]

Reafirmo a minha rebeldia contra natureza, contra
“o estabelecido”, contra tudo aquilo que nos “roube
a esperança”. Reafirmo minha rebeldia contra tudo
aquilo que nos negue, antes de tudo, nossas próprias
vidas.

Joel Maldonado¹

¹ Cartunista e ativista do movimento transexual espanhol

RESUMO

O tema da transexualidade tem adquirido mais visibilidade na sociedade civil, sobretudo fora da militância pelos direitos das pessoas LGBTQs, porém, mesmo assim, ainda é pouco discutida a transgeneridade em crianças e adolescentes. Sendo assim, seria possível um adolescente se submeter ao tratamento de bloqueio hormonal ainda que em conflito com decisão de um dos pais? Qual vontade deverá prevalecer: do adolescente, com base no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente ou a vontade do genitor? Para isso foi utilizada a metodologia bibliográfica, com revisão textual, de autores, artigos e doutrinas, assim como análise da Constituição Federal (1988), do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) e da Declaração dos Direitos da Criança (1959), além do filme “Meu nome é Ray”, que tem como temática a transgeneridade na adolescência. O objetivo deste trabalho é, portanto, verificar a possibilidade de resguardo da autonomia do adolescente, no caso de conflito com o exercício do poder familiar. Porém, o intuito não é de esgotar o tema e sim trazer uma perspectiva crítica sobre, ao defender a autonomia do adolescente frente ao poder familiar.

Palavras-chave: Transgeneridade. Criança e Adolescente. Poder Familiar. Conflito.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF – CONSTITUIÇÃO FEDERAL

ECA – ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

ONGs – ORGANIZAÇÕES NÃO GOVERNAMENTAIS

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS

UNICEF – FUNDO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A INFÂNCIA

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
2 UMA INTERSECÇÃO ENTRE O DIREITO E A ARTE	16
2.1. Direito e Arte: o cinema como recurso educacional.....	16
2.2. Uma justificativa para a escolha do cinema, enquanto objeto de análise jurídica	19
2.3. Uma breve análise sobre o filme “Meu nome é Ray” e sobre o objeto de estudo proposto.....	21
3 OS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DO ADOLESCENTES APÓS A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL	26
3.1. Uma breve evolução histórica dos direitos da criança e do adolescente	26
<i>3.1.1 Fase 1: o direito penal do menor.....</i>	<i>27</i>
<i>3.1.2. Um aparte: a efetivação dos direitos humanos das crianças e dos adolescentes no âmbito internacional.....</i>	<i>30</i>
<i>3.1.3. Fase 2: o Direito do Menor e a doutrina do menor em situação irregular.....</i>	<i>32</i>
<i>3.1.4. Fase 3: a doutrina da proteção integral.....</i>	<i>36</i>
3.2. O Estatuto da Criança e do Adolescente	38
3.3. Poder familiar: sob a ótica da Doutrina da Proteção Integral.....	39
3.4. O direito a ser: da necessidade de respeitar e implementar o livre desenvolvimento da personalidade e autonomia das crianças e dos adolescentes	41
4 DA TRANSGENERIDADE/TRANSEXUALIDADE: UMA ANÁLISE DO CONFLITO ENTRE O DIREITO A SER E A AUTORIDADE PARENTAL	42
4.1. Conceito de gênero	43
4.2. Conceito de sexualidade.....	44
4.3. Da transgeneridade	46
4.4. A questão da (des)patologização das identidades trans.....	49
4.5. O conflito entre os direitos das crianças e dos adolescentes e o Poder Familiar dos pais – uma análise a partir do filme “Meu nome é Ray”	52
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	58
REFERÊNCIAS.....	60

1 INTRODUÇÃO

O Brasil lidera o ranking de país que mais mata pessoas trans e travestis, segundo a ANTRA (Associação Nacional de Travestis e Transexuais), os dados revelam que 124 pessoas trans foram assassinadas apenas em 2019. Paralelamente, apenas em 2017, através da telenovela "A força do querer", da rede Globo, teve-se a oportunidade de ver e discutir a questão trans de maneira mais ampla. Ivan foi o primeiro homem trans a ser mostrado em horário nobre na televisão brasileira. Assim, a novela possibilitou o debate acerca das sutilezas das identidades trans, trouxe visibilidade ao tema e discutiu a violência que essas pessoas sofrem todos os dias.

Em contrapartida, foram propostos diversos projetos de lei que eram a favor da proibição de atividades que buscassem falar debater a questão de gênero e assuntos correlatos – como a sexualidade humana – na escola. O receio, para os setores mais conservadores da sociedade, são que o contato com essas discussões induza as crianças a serem homossexuais, transgêneras ou transexuais. Esses setores acreditam que o sexo biológico define tanto o gênero quando a sexualidade, tornando a heterossexualidade e a cisnormatividade como “naturais”. Porém, trata-se de uma postura impregnada de preconceitos como o machismo, a LGBTfobia e, sobretudo, a transfobia.

Esse trabalho é o resultado dos anos dedicados à graduação, à minha atuação como monitora da disciplina Direito dos Grupos Socialmente Vulneráveis, que teve por dois anos a pauta da sexualidade humana como objetivo do projeto. Nesta seara da monitoria, destaca-se a atuação, no ano de 2019, no projeto intitulado “O ensino e as práticas jurídicas como meios para afirmação da cidadania LGBT”. Por sim, some-se a minha atuação como aluna voluntária no Grupo Marias, pertencente ao Centro de Referência em Direitos Humanos da UFPB (CRDH - UFPB), no projeto “Gênero e Direito: jornadas de resistência feminista”, em 2017.

Vale salientar que a questão trans é um tema social relevante, pois ainda existe invisibilidade acerca da temática dentro da sociedade e do próprio movimento LGBT. Além disso, não se tem muitos debates acerca da transgeneridade infanto-juvenil. No âmbito jurídico, não existe uma legislação específica sobre os direitos civis das pessoas transgêneras, que contam com entendimentos jurisprudenciais ou de regulamentos por decretos – como o decreto sobre o nome social – para garantir a efetivação de direitos. Sendo assim, frisa-se que o tema proposto pelo trabalho é um tema interdisciplinar, em que busca-se compreender um determinado fenômeno jurídico a partir da arte.

Diante desse quadro, surge o questionamento que rege essa monografia: no contexto brasileiro, levando em consideração adolescente que deseja se submeter-se ao tratamento de supressão hormonal, o que deve prevalecer: o poder familiar atribuído aos pais ou o interesse do adolescente resguardado pelo princípio do melhor interesse da criança e do adolescente?

Sendo assim, a nossa hipótese é de que deve-se respeitar a decisão do adolescente com base no princípio da dignidade da pessoa humana, que figura como fundamento da República Federativa do Brasil, assim como garantir que os art. 227 da CF seja concretizado, no qual dispõe que é dever da família, da sociedade e do Estado garantir dignidade, respeito e liberdade. O objetivo deste trabalho é, portanto, verificar a possibilidade de resguardo da autonomia do adolescente, no caso de conflito com o exercício do poder familiar.

Para atingir tais objetivos, usou-se a metodologia bibliográfica, com revisão textual, de autores, artigos, doutrinas e tratados de direitos humanos, legislação. Tais como a Constituição Federal (1988), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), a Declaração dos Direitos da Criança (1959). Foram utilizadas autoras como Berenice Bento (2008), Maria Berenice Dias (2015), Miriam Pillar Grossi (1998).

No primeiro capítulo, “Uma intersecção entre o Direito e a Arte”, analisa-se como a arte pode estar relacionada ao direito, sobretudo, em como o Direito pode se beneficiar da arte cinematográfica para promover discussões. A utilização do cinema como recurso educacional e a justificativa para escolha do cinema como ponto de partida enquanto objeto da análise jurídica.

Já o segundo capítulo, intitulado “Os direitos das crianças e dos adolescentes após a constitucionalização da Doutrina da Proteção Integral”, teve o intuito de compreender onde a criança e o adolescente estavam e está inserido na sociedade brasileira enquanto sujeitos de direito. Dessa forma, revisitou-se as codificações de outrora, bem como bibliografias de outras áreas das disciplinas humanas com a finalidade de se discutir em qual momento foi necessário a criação de uma codificação que necessariamente protegesse a infância e adolescência.

Por fim, no terceiro capítulo, depois de já ter sido discutida as categorias criança e adolescente, fizemos uma análise para discutir a transexualidade. Compreendemos o conceito de sexo e gênero, tidos como categorias distintas. Posteriormente, chegamos ao conceito de transexualidade.

Dessa forma, ao final deste estudo defendemos o posicionamento que melhor se alinhava aos argumentos propostos nos capítulos com a finalidade de fomentar a discussão sobre os limites entre a liberdade de crianças e adolescentes frente ao exercício do poder familiar. Não temos o intuito de esgotar o tema, mas temos a intenção, apenas de trazer visibilidade para a militância trans e sobretudo, para a transexualidade na infância e adolescência.

2 UMA INTERSECÇÃO ENTRE O DIREITO E A ARTE

Este capítulo tem como intuito fazer um paralelo entre o Direito e a Arte através do filme “Meu nome é Ray”. Para tanto, em um primeiro momento, serão apresentadas algumas relações possíveis entre o Direito e a Arte, com foco na linguagem cinematográfica. Em um segundo momento serão analisadas as categorizações do Direito e do Cinema, como um tipo de Arte. E em seguida, a partir do filme ora analisado, serão tecidas algumas considerações e exposto o objeto do estudo.

2.1. Direito e Arte: o cinema como recurso educacional

No campo metodológico, o diálogo entre o Direito e a Arte figura na seara do estudo zetético do Direito, pois possibilita a compreensão de maneira crítica de temas relevantes, quando une a emoção e a capacidade de refletir racionalmente sobre um determinado objeto de estudo. Além de envolver as emoções, a Arte tem a vantagem de oferecer exemplos concretos de realidades diferentes ou distantes daquela experienciada pelas pessoas que a “consomem”, favorecendo uma melhor compreensão de uma determinada situação. No âmbito do Direito, esta análise conjunta da chamada linguagem imagética e da teoria jurídica, constitui-se o raciocínio interdisciplinar jurídico, que é caracterizado pela presença de temas de cunho filosóficos que analisam o Direito em uma perspectiva mais humana e não apenas de maneira objetiva, dogmática.

Enquanto o estudo da dogmática jurídica desenvolve-se, sobretudo, da forma da aceitação acrítica da validade das normas postas, utilizando a sua aplicabilidade na resolução de conflitos. Nos cursos de graduação em Direito, o estudante é estimulado a interpretar textos jurídicos como se o cotidiano não fizesse parte do seu futuro universo profissional. Já a chamada zetética tem por foco o questionamento, buscando indagar paradigmas e reinventá-los.

A Arte, enquanto área do conhecimento humano, agrega muitas manifestações, sendo o cinema uma delas (dentre a literatura, música, artes plásticas, performances etc.). A Arte não é apenas uma imitação da vida, mas uma representação estética, lúdica que o espectador interpreta conforme o seu lugar de experiências históricas, social, cultural e políticas. A Arte também tem o condão de questionar a realidade, ocasionando deslocamentos e ressignificações das experiências individuais e coletivas.

Neste ponto, a Arte constitui um instrumento de grande valia, já que tem também por função precípua reinventar a realidade. Hoje, a expressão “Direito e Arte”² encontra-se bastante utilizada no âmbito jurídico e refere-se, justamente, à proposta de utilizar a Arte como um meio de compreender criticamente o Direito, teorias jurídicas e a própria Teoria do Direito.

Apesar de a atual divisão curricular das faculdades de Direito oferecerem uma certa equivalência entre disciplinas zetéticas e dogmáticas, segundo Mara Regina de Oliveira, observa-se na prática do ensino jurídico uma falta de integração entre essas disciplinas. Então, nesse sentido, é que a Arte deve ser trabalhada, na perspectiva de adicionar conteúdo filosófico como parte integrante da formação zetética primordial do estudante e do futuro profissional do direito.

Pode-se tomar como exemplo a relação entre o Direito e a Literatura, o que é uma “tradição” já consolidada e que se encontra em uma fase de ampla aceitação³. Encontrar sentido jurídico em um texto literário pode ser feito procurando elementos sociológicos da juridicidade⁴. Já a relação entre Direito e Cinema pode ser feita de duas diferentes formas: 1) A primeira compreendendo a representação do direito no cinema; 2) A segunda adotando a representação do cinema na análise do fenômeno jurídico. A primeira utiliza o cinema como método e a segunda, como objeto ou finalidade⁵.

A representação do direito no cinema corresponde há tudo aquilo que o cinema traduz como sendo pertencente ao Direito, como os “filmes de tribunais”, obras em que se retratam tribunais do júri, por exemplo, que traz a argumentação/técnica jurídica como discussão principal. Já a segunda categoria, refere-se à filmes de cunho mais “sociológico” onde a questão jurídica não será a principal discussão, porém, elementos contidos no filme podem ser utilizados para uma análise de determinada situação jurídica.

² Segundo Douzinas e Nead (1999, p. 11) apud XEREZ (p.6) podem ser identificadas as seguintes modalidades de relação entre o direito e arte: a) o direito na arte, ou seja, o direito como tema de obras de arte; b) a arte como direito, ou seja, arte como objeto de normas jurídicas e c) direito como arte, ou seja, a construção da norma jurídica como manifestação artística.

³ Antimanual de direito & arte / coordenadores Marcílio Franca Filho, Geilson Salomão Leite, Rodolfo Pamplona Filho. – São Paulo: Saraiva, 2016, p. 10.

⁴ Ibid, p. 12.

⁵ SOUSA, Ana Maria Viola; NASCIMENTO, Grasielle Augusta Ferreira. **Direito e cinema**: uma visão interdisciplinar. Revista Ética e Filosofia Política, nº 14, vol. 2, out. 2011, p. 112.

A literatura e as artes plásticas serviram como eficientes canais de representação da realidade até o século XIX, porém o século XX traria consigo o que chamamos de cultura de massas, ou seja, outros meios de manifestações artísticas, dentre elas, o cinema. A linguagem das imagens se torna um modelo, consolidado através do tempo, e o cinema, como arte, adquire papel importante na cultura⁶.

Na visão interdisciplinar, o cinema é compreendido como Arte, mas pode também ser um importante instrumento do processo educativo. O cinema é um dos movimentos indicadores da cultura popular e sua análise não é feita apenas se baseando na estética fílmica, mas também na prática social, pois o universo das imagens faz cada vez mais parte do cotidiano. As produções cinematográficas, no geral, tendem a retratar a cultura, as manifestações do e o modo de vida da sociedade. Os filmes são criações que narram situações, de forma que o espectador tenha a maior empatia possível por aquilo que está sendo exibido na tela.

Além de ser uma forma de lazer, o cinema pode ser uma ferramenta de crítica e, até, de reinvenção social, ao criar novos modelos, ainda que ficcionais. Por isso, hoje, é comum que filmes e documentário sejam utilizados como recursos educacionais, com o objetivo formar agentes sociais, para além de profissionais em uma perspectiva eminentemente técnica.

A interdisciplinaridade, no entanto, vai surgir como uma reação à fragmentação do conhecimento, defendendo a unidade do saber sob a ótica do ser humano integral⁷. A interdisciplinaridade organiza conexões e faz correlações entre disciplinas científicas distintas, favorecendo a transferência de métodos de uma disciplina para outra, implicando no aproveitamento dos resultados obtidos entre as diversas disciplinas através de uma síntese metodológica⁸.

Neste sentido, poucos instrumentos são tão eficazes quanto o cinema para uma análise interdisciplinar. Mas assim como o Cinema, o Direito também é interdisciplinar, por isso será adotada a representação cinematográfica na análise do fenômeno jurídico.

⁶ RIBEIRO, Fernando J. Armando. **Direito e cinema**: uma interlocução necessária. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/50883/direito-e-cinema-uma-interlocucao-necessaria>. Acesso em 28 de jun. 2020.

⁷ SOUSA; NASCIMENTO, Op. cit., p. 105.

⁸ Ibid., p. 107.

2.2. Uma justificativa para a escolha do cinema, enquanto objeto de análise jurídica

Na visão do filósofo Julio Cabrera⁹, para compreender um problema sob o ponto de vista racional, não é necessário apenas entendê-lo como um objeto da razão, sendo necessário, também, senti-lo e ser afetado por ele, como uma experiência emocional que estimule a sensibilidade, de forma a produzir um efeito prático. Neste trabalho, o problema jurídico a ser enfrentado será oferecido através das imagens do cinema, objetivando oferecer uma aproximação emocional entre o fenômeno jurídico e a realidade material que atinge diversas pessoas. Trata-se da proximidade simbólica da imagem com a realidade que podemos sentir, segundo Jean Epstein¹⁰.

A percepção da imagem apresenta uma significação e uma identificação imediatas à emotividade do telespectador, sem a necessidade da abstração do raciocínio. Porém, para que a linguagem do cinema seja compreendida como discurso filosófico, é necessário que se perceba que ela se constrói a partir dos conceito-imagens, que não se confundem com as chamados conceito-ideias, trabalhados na filosofia escrita.

Segundo o dicionário de filosofia¹¹, o termo ideia vai remeter, ser o sinônimo de concepção, noção ou representação. No plural, ideias, constituem-se como um conjunto individual ou coletivo de pensamentos ou opiniões relativas a um determinado domínio. Também pode ser considerado ideia um termo sob o qual se abrigam designações como uma percepção, podendo ser individual ou coletiva, subjetiva ou não. Sendo assim, o conceito-ideia se constitui como sendo algo representativo, que você idealiza sendo real ou não. Já o conceito-imagem contrapõem-se ao conceito-ideia no sentido que renova a filosofia, mostrando que a produção de problemas/conceitos pode ser feita de forma visual (através da imagem, do audiovisual). Tem ligação com o cinema por fazer uso de filmes e encontrar neles um potencial cognitivo em que se aprenda algo sobre o mundo absorvendo/assistindo àquelas imagens.

A linguagem do cinema é poderosa porque produz uma impressão de realidade, ou seja, o telespectador, ao assistir e envolver-se com as cenas, esquece-se de que está diante de uma

⁹ CABRERA, Júlio. **O cinema pensa**: uma introdução à filosofia através dos filmes, p. 21.

¹⁰ OLIVEIRA, Mara Regina de. Direito e cinema. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/89/edicao-1/direito-e-cinema>, p. 5.

¹¹ GREGÓRIO, Sérgio Biagi. **Dicionário de filosofia**. Disponível em: <https://sites.google.com/view/sbgdicionariodefisofia/ideia-inata-pr%C3%A9concebida>. Acesso em 05 de ago. de 2020.

ficção. Não se trata apenas de assistir um filme por sua experiência estética ou social, mas do quanto a experiência cinematográfica pode comover. Neste sentido, Cabrera irá dizer que a produção do impacto emocional é imprescindível para a eficácia do chamado ‘conceito-imagem’, pois a técnica cinematográfica se valerá da pluriperspectiva¹², da manipulação do tempo-espço e do corte cinematográfico para viabilizar este efeito estético.

A temática cinematográfica possibilita a instauração da experiência logopática, que permite a manifestação dos chamados ‘conceito-imagem’ e que só podem ser gerados por ela. Ademais, muitos filmes apresentam conceitos-imagem de temas considerados importantes para a comunidade jurídica, favorecendo a ampliação da capacidade de pensamento crítico sobre o Direito, sem resultar em simplificações maniqueístas. Essa aproximação entre o Direito e o Cinema permite estabelecer uma conexão, pois ambos são formadores culturais e refletem os valores de uma sociedade¹³.

Diferentemente do que ocorre em um processo de hermenêutica jurídica, a arte cinematográfica é decodificada segundo normas e valores internalizados por cada indivíduo. Então, a interpretação de um filme e as emoções geradas em cada telespectador têm relação direta com as experiências deste. Já a hermenêutica jurídica tradicional vai delimitar o campo de interpretação do exegeta, a partir de parâmetros abstratos, sem relação com a realidade do exegeta. Por outro lado, a hermenêutica moderna vai requerer certa flexibilização do método tradicional para ajustar o processo de interpretação a fim de criar novos horizontes interpretativos mais condizentes com a realidade social.

Neste sentido, o cinema constitui um importante instrumento de compreensão e de análise crítica do Direito, na medida em que favorece uma melhor compreensão de fenômenos jurídicos complexos por todas as pessoas, mesmo aquelas distantes do problema enfrentado pela estética fílmica. Essa aproximação de realidades diferentes é algo que a Arte, mais precisamente o Cinema, pode favorecer. Por seu turno, essa aproximação entre pessoas de realidades diferentes viabiliza uma maior empatia e aceitação das diferenças.

Morin¹⁴ irá dizer que não cabe a educação apenas o dever de transmitir informações e conhecimentos, mas ter como premissa a transformação existencial do indivíduo e de forma

¹² A capacidade de alternância da primeira pessoa (o que vê ou sente o personagem), para a terceira (o que vê a câmera)

¹³ SOUSA; NASCIMENTO. Op. cit., p. 114.

¹⁴ MORIN, Edgar. **A cabeça bem-feita**: repensar a reforma, repensar o pensamento, p. 5.

cumulativa a saberes preexistentes, tornando-se algo incorporado. Essa transformação existencial é, exatamente, algo favorecido pelo Cinema e a Arte em geral.

A trama cinematográfica pode levar a compreender o que não é compreensível na vida comum, posto que a tela do cinema exhibe todas as dimensões objetivas e subjetivas da dimensão humana. Para Morin¹⁵, a compreensão humana se alcança quando se sente e concebe os humanos como sujeitos que têm tristezas e alegrias e quando reconhece no outro os mecanismos egocêntricos de auto justificação que não está em si mesmo. O autor ressalta ainda que o homem possui uma natureza ambígua, ou seja, ao mesmo tempo ele é racional e irracional. A linguagem imagética do cinema tem o poder de penetração profunda na consciência subjetiva, o que, de forma dialógica, foge a qualquer tratamento maniqueísta que podemos dar a questão.

Então, justamente pelas múltiplas possibilidades ofertadas pelo cinema foi que se escolheu o filme “Meu nome é Ray” para trabalhar o tema da transgeneridade, uma temática bastante complexa e ainda não alheia a realidade da imensa maioria das pessoas. E mais, o filme aborda a transgeneridade na infância e adolescência, tema ainda mais delicado e controverso que a transgeneridade entre pessoas adultas.

2.3. Uma breve análise sobre o filme “Meu nome é Ray” e sobre o objeto de estudo proposto

“Meu nome é Ray” é um longa-metragem do gênero drama lançado no Brasil em 2016, dirigido e roteirizado por Gaby Dellal. Apesar da origem britânica da diretora, trata-se de um filme estadunidense. O filme narra um pouco da vida de Ray (Elle Fanning), um adolescente transexual que, quando do seu nascimento, foi identificado, a partir da genitália sexual externa, como mulher, mas que, ao longo da vida, não adquire uma identidade de gênero feminina. Tem-se, assim, um caso de transexualidade masculina, quando uma pessoa, apenas da genitália sexual feminina, identifica-se como homem. Ray é, portanto, um homem/menino trans, motivo pelo qual será utilizado o artigo e o pronome de tratamento masculinos.

Importante destacar que a identidade de gênero é uma experiência subjetiva do indivíduo, que pode ou não corresponder ao sexo atribuído no nascimento (macho ou fêmea). Quando a identidade de gênero diverge do que a sociedade espera para uma determinada genitália, tem-se o que se denomina de transexualidade. Uma pessoa ser transexual basta ter essa identidade

¹⁵ Ibid., p. 53.

de gênero “divergente”, não sendo necessário o desejo pela modificação da aparência corporal, por meios medicinais ou cirúrgicos, incluindo vestimentas e comportamentos. O mais comum, contudo, é que a transexualidade envolva o “desejo”/ “necessidade” por realizar mudanças no corpo, a fim de adaptá-lo à identidade de gênero da pessoa.

O personagem adolescente decide recorrer ao processo de terapia hormonal, para que seu corpo se pareça com o que a sociedade espera de um corpo considerado como masculino. Enquanto a sua mãe de Ray, Maggie (Naomi Watts), tenta encontrar a melhor maneira de lidar com a situação, a avó lésbica, Dolly (Susan Sarandon), recusa-se a aceitar a transexualidade do neto e, assim, inicia-se um conflito familiar.

Em uma das primeiras cenas do filme, Ray aparece com a sua família em um consultório, onde o médico explica as principais mudanças que irão acontecer decorrentes do tratamento hormonal, tais como: o ganho de peso, o aparecimento de pelos no face, peito e braços e, futuramente, a pausa do seu ciclo menstrual. Vale ressaltar que Ray é um adolescente ainda em menoridade, motivo pelo qual ele “dependeria” da permissão dos pais – detentores do poder familiar – para que possa iniciar seu tratamento hormonal.

Nesta cena – em que o médico está explicando sobre as mudanças decorrentes do tratamento hormonal – pode-se notar, ainda que rapidamente, um certo afastamento de Ray, que está sentado, em relação a sua mãe e a sua avó que estavam sentadas lado a lado. As duas figuram de maneira quase central na cena. Destaca-se, sobretudo, a expressão facial de Dolly, a avó de Ray, por demonstrar evidente desconforto com a decisão do tratamento. É interessante ressaltar que, ao dar destaque ao desconforto da avó materna, a narrativa deixa de ter por centralidade a vida e o próprio Ray e quem passa a ser o tema central é a própria avó. Essa mudança de foco, o que pode ser chamada de invisibilidade, é algo bastante comum na vida das pessoas transexuais. Como se não bastassem ter que dar conta do próprio ser, as pessoas transexuais veem-se obrigadas a esquecer-se de si mesmas para atender às demandas emocionais e existenciais daqueles que o cercam.

Saindo do consultório, a avó materna de Ray se vê inconformada e pergunta se não há meios alternativos de resolver “aquela situação”, como se a transgeneridade de Ray fosse um problema. Mais tarde, no jantar, quando o núcleo familiar de Ray está reunido, a avó de Ray, Dolly, pergunta à filha, Maggie, por que “a neta” (sic) não pode ser uma lésbica, já que ela gosta de garotas. Nas palavras dela: “[...] poderia ser um garoto ou uma lésbica e ela ainda menstruaria. Então eu voto por lésbica”.

É importante ressaltar aqui que apesar de avó de Ray ser lésbica, ou seja, dela se relacionar afetivo-sexualmente com uma mulher, ela não consegue distinguir a importância da afirmação da identidade de gênero masculina para Ray. Existe, aqui, uma confusão entre orientação sexual e identidade de gênero, o que é visto pela avó, como coisas sinônimas.

Dando continuidade à cena, Dolly diz que não irá mais se meter, mas logo interrompe dizendo que não vê a necessidade de tanta pressa na decisão de tomar hormônios. Neste momento ela argumenta que Franny, a mulher com a que ela se relaciona há muitos anos, concorda com o seu pensamento e que, para ela, parece uma mutilação, já que sua companheira sempre lutou contra a mutilação genital feminina.

Por turno, Franny (companheira da avó) imediatamente retruca, dizendo que não concorda com Dolly e que não irá se meter. Então, pede para Dolly não descontextualizar a situação com relação à mutilação genital. Por fim, Maggie argumenta dizendo que o filho precisa tomar hormônio por seis meses antes de trocar de escola para que ele possa ter a experiência de estar na escola “de forma convencional”.

Na cena seguinte, aparece Ray tirando a camisa de manga longa que veste, tendo, por baixo, uma camisa cinza e, por fim, o *binder*. O *binder* é uma peça de roupa ou tecido que é utilizada para minimizar o alterar a aparência dos seios, escondendo-os para se alcançar uma aparência mais masculina ou andrógina. É utilizado comumente por homens trans que ainda não realizaram a cirurgia de retirada das mamas.

Levando em consideração que a identidade de gênero de um indivíduo refere-se à percepção que o indivíduo tem de si próprio e cabe a ele expressar-se de acordo com a sua subjetividade. Para tanto, os signos de gênero (nome, roupas, cortes de cabelos, acessórios, traços), utilizados pela cultura, são utilizados para performar um ou outro gênero. No caso, Ray utiliza dos signos masculinos para imprimir sua identidade de gênero masculina e, com isso, “ser lido” como homem.

Um aspecto levantado pelo filme é o desconforto que Ray sente ao usar o banheiro da escola que estuda, o que leva o garoto a sair da escola, atravessar a rua e ir até um estabelecimento comercial utilizar um banheiro unissex. A divisão binária de banheiros masculinos e femininos ocorre a partir de parâmetros socioculturais de gênero muito bem delimitados. Sempre que a expressão de gênero de uma pessoa – signo através do qual uma pessoa torna-se inteligível e, conseqüentemente, tem seu gênero acessado – é ambígua, o acesso aos banheiros públicos torna-se um problema. Uma mulher masculinizada, ainda que tenha

genitália e identidade femininas, pode ser hostilizada ao usar um banheiro feminino. A situação é ainda mais delicada para as pessoas transgêneras. E para evitar tal desconforto, algumas pessoas chegam a ficar mais de doze horas sem utilizar o banheiro, inclusive em ambientes escolares ou de trabalho, para não se submeterem a uma humilhação¹⁶.

Por outro lado, Ray leva sua vida como qualquer adolescente da sua idade, sai com os seus amigos, anda de skate pelas ruas de Nova Iorque, faz exercícios físicos. Assim como os demais adolescentes da contemporaneidade, Ray utiliza as redes sociais para expor-se e produz vídeos, mostrando as alterações no seu corpo, o seu ganho de peso, o quanto seu peitoral cresceu e da expectativa que ele tem para começar a tomar a testosterona e do quanto isso vai mudar a sua vida. No caso, essa exposição de Ray quanto ao próprio corpo pode ser interpretada como um meio de trabalhar a autoaceitação e/ou de gerar identificação entre pares adolescentes que estejam passando pelos mesmos tipos de conflitos. Não se pode negar que a internet gerou uma aproximação entre as pessoas “diferentes”, o que facilitou o processo de autocompreensão, autodefinição e autoaceitação.

Em outra cena, Ray chega em casa com um olho roxo, pois foi agredido na rua por garoto de sua escola, querendo saber se ele era um garoto ou uma garota, insistindo para que ele mostrasse os seus órgãos genitais como prova da sua masculinidade. Ray consegue se desvencilhar e fugir, mas na fuga acaba perdendo um dos seus sapatos. A transfobia é a violência direcionada às pessoas trans, em razão de como se expressam do ponto de vista de gênero, podendo se manifestar desde a infância, na forma de violências ou de negligência familiar ou em um processo de tanto preconceito que resulta na expulsão da escola. A adolescência e os primeiros anos da vida adulta tendem a ser os períodos mais delicados, que as discriminações se acentuam pois é nesse período também onde o indivíduo tende a se expressar da forma com o gênero que ele se percebe.

No dia seguinte a agressão, quando Ray chega na escola é abordado pela garota de quem ele gosta. Eles travam um breve diálogo e é nesse momento que Ray se dá conta que ela o percebe como uma garota lésbica e não como um garoto, o que o deixa visivelmente abatido. Mais uma vez, tem-se a confusão entre orientação sexual e identidade de gênero. Interessante abordar, aqui, a tristeza de Ray ao ser identificado como uma menina lésbica, quando, na verdade, sente-se um homem heterossexual, já que possui identidade de gênero masculina e

¹⁶ Conselho Federal de Serviço Social (CFESS). Série assistente social no combate ao preconceito. Caderno 4: transfobia. Disponível em <http://www.cfess.org.br/arquivos/CFESS-Caderno04-Transfobia-Site.pdf>. Acesso em 27 de jun. 2020.

sente-se atraído por mulheres. Os homens trans heterossexuais evitam envolver-se com mulheres lésbicas, exatamente pelo fato de que se identificam, por conseguinte, desejam ser reconhecidos enquanto homem hetero¹⁷. Este é mais um fator de sofrimento para essas pessoas.

Até determinado momento da trama, o paradeiro do pai de Ray não é revelado. Então Maggie se sente obrigada a ir até o Serviço Social para buscar por tais informações, já que Ray e o pai não possuem qualquer tipo de contato. Craig Walker, o pai de Ray, caracteriza-se como até então como um pai ausente que apenas pagou pensão a Ray por um período determinado de tempo. Na vida de Ray, é como se Craig jamais tivesse existido.

O Serviço Social informa a Maggie que para o tipo de procedimento que Ray quer se submeter precisa da anuência de ambos os genitores e embora Craig não possua contato com o filho, Maggie precisaria provar às autoridades o óbito de Craig para que conseguisse sozinha assinar o formulário de permissão para o início do tratamento hormonal de Ray. Apesar de estar apreensiva com a decisão do filho, a mãe de Ray decide ir atrás do pai do seu filho para lhe falar da assinatura e convencê-lo a assinar. Ela aluga um carro e viaja até um endereço onde descobrimos ser a casa dele na qual constituiu uma nova família.

No momento do confronto entre Craig e Maggie, ele aborda alguns estereótipos como o fato de Ray não usar vestidos quando era mais novo e ressalta ainda o que para ele é considerado mais grave como a possibilidade de Ray não poder mais engravidar. Neste momento Maggie ressalta que não se trata de uma escolha ou de um capricho, que o fato de Ray usar ou não vestidos na infância não era relevante, mas que o fato dele sentir que a vagina não fazia parte dele, sim. E ainda que a possibilidade do filho se suicidar¹⁸ a preocupava muito mais.

Craig se nega a assinar o formulário e alega que como genitor, por possuir o nome dele na certidão de nascimento, isso lhe dá alguns direitos, inclusive o de não assinar algo que ele

¹⁷ Sobre esse sentido, em Viagem Solitária de João W. Nery, primeiro homem trans a realizar a cirurgia de redesignação sexual no Brasil, em 1977. João relata em seu livro, na página 97, que houve uma época onde ele ia a algumas boates, uma delas era o Alfredão, em Copacabana, frequentados apenas por lésbicas. Em duas vezes ele foi barrado por se parecer um homem. Em outras oportunidades, chegou a ir a boates mistas de gays e lésbicas, mas eram os homens gays que se sentiam atraídos por ele. Na época, não existia nenhum grupo sexual específico que pudesse acolhê-lo.

¹⁸ Um estudo realizado no Arizona, no Departamento de Estudos da Família e Desenvolvimento na Universidade do Arizona, em Tucson, Estados Unidos, e pelo Instituto de Pesquisa Minneapolis, em Minnesota, também nos Estados Unidos, foram utilizados 120.617 adolescentes com idades compreendidas entre 11 a 19 anos durante um período de 36 meses, os homens trans relataram a maior taxa de tentativas de suicídio, figurando cerca de 50,8%, seguido de trans não-binários (41,8%) e 29,9% de mulheres trans. Enquanto adolescentes cis do sexo feminino relataram uma taxa de 17,6% contra 9,8% de adolescentes do sexo masculino. (Fonte: Toomey RB, Syvertsen AK, Shramko M. Transgender Adolescent Suicide Behavior. *Pediatrics*. 2018;142(4): e20174218)

não sabe se concorda. Maggie vai embora frustrada e leva o formulário consigo, ela amassa o formulário com raiva e o joga no banco de trás do carro. Enquanto ela dirige de volta a Nova Iorque, o futuro de Ray se move de um lado para o outro, incerto, materializado em uma bola de papel. Mais uma vez, chama-se atenção para o fato de que as pessoas trans encontram muita dificuldade e resistência para protagonizar a própria vida e serem donas do próprio corpo e escolhas.

O filme possibilita diversas análises jurídicas acerca da transgeneridade, mais especificamente, da transexualidade. Contudo, no caso apresentado, o presente estudo terá como foco o conflito entre o poder familiar e entre a vontade do adolescente em submeter-se a uma terapia médica hormonal. Pretende-se analisar se, nestes casos, a pessoa adolescente teve ter autonomia para tomar as decisões relativas ao direito à identidade e ao próprio corpo.

3 OS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DO ADOLESCENTES APÓS A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL

O objetivo deste capítulo é discorrer sobre os direitos das crianças e dos adolescentes, remontando, inicialmente, ao cenário histórico brasileiro em que as essas pessoas não eram vistas como sujeitos de direitos. Depois disso, passa-se a uma análise do contexto internacional, fazendo um paralelo de como tal quadro influenciou o avanço da legislação brasileira. Por último, será trabalhado o conteúdo do poder familiar, visando à compreensão do papel dos pais quando do exercício de tal prerrogativa.

3.1. Uma breve evolução histórica dos direitos da criança e do adolescente

Revisitar a evolução histórica do direito das crianças e dos adolescentes – principalmente os marcos legais orientadores do ordenamento jurídico pátrio – constitui uma tarefa importante, porque permite a compreensão do tratamento a eles conferidos em diferentes épocas. No Brasil, é possível analisar a história dos direitos da infância, dividindo-a em três fases: a primeira fase é conhecida como “Direito Penal do Menor”, marcada pela inexistência do cuidado e pelo desamparo contra as crianças e os adolescentes que não estavam inseridos em uma família tradicional, compreendendo o período do descobrimento até o início do século XX, quando inicia-se a segunda fase; a segunda fase é chamada por “Direito do Menor”, por “Doutrina do Menor” ou, ainda, por “Doutrina do Menor em Situação Irregular”, a qual vigorou no Brasil até

promulgação da Constituição Federal de 1988; por fim, tem-se a terceira fase, inaugurada pela atual Carta Magna, chamada “Doutrina da Proteção Integral”, ainda vigente. É o que se passa a estudar.

Vale mencionar que essas três fases têm, como parâmetro, o paradigma eurocêntrico, de modo que não é analisado, neste trabalho, o tratamento dispensado às crianças e aos adolescentes pelos povos originários nem pelas pessoas negras escravizadas.

3.1.1 Fase 1: o direito penal do menor

Entre os séculos XVI e XVII, tanto no Brasil-Colônia quanto na Europa, as condições de tratamento dispensadas às crianças e aos adolescentes não divergiam muito. Neste período, existia uma certa indiferença dos adultos em relação a eles, o que é justificável pelo alto índice de mortalidade infantil. No final do século XVIII, o recém-nascido tinha pouco mais que cinquenta por cento de chance de ultrapassar os dois anos de idade. A falta de cuidados e de higiene e a deficiência da medicina são fatores que favoreciam a alta taxa de mortalidade¹⁹.

Ramos²⁰relata que, em sua maioria, a expectativa de vida das crianças portuguesas entre os séculos XIV e XVII não se prolongava além dos quatorze anos, enquanto cerca de metade dos nascidos vivos morria antes de completar sete anos de idade. Essa realidade que perdurou durante toda Idade Média e até mesmo em períodos posteriores, como já mencionado, interferia diretamente na relação entre adultos e crianças. O sentimento de desvalorização da vida infantil alimentava uma mentalidade de desamparo à criança. Assim, era “natural” que o adulto não tivesse apego afetivo pelas crianças, formando um ciclo viciosos: a morte prematura gerava o desapego e o desamparo que, por seu turno, contribuía para a morte prematura. Segundo Scarano²¹, a ausência de afeto dos adultos para com as crianças era considerada habitual. A morte de uma criança não era considerada trágica, significava que outra criança poderia nascer no lugar da que se foi.

Nesse sentido, segundo Venâncio (2002, p. 191), conforme citado por Resende (2017, p. 181), “no período colonial a maternidade era negada”, no sentido de que, em muitos casos, não era exercida. Ainda de acordo com Resende (2017, p.181), Moreira (2009) salienta que “era

¹⁹ CHALMEL, Loïc. Imagens de crianças e crianças nas imagens: representações da infância na iconografia pedagógica nos séculos XVII e XVIII. Educação e sociologia. Campinas, v. 2, n. 86, abr. 2004, p. 62.

²⁰ RAMOS, Fábio Pestana. A história trágico-marítima das crianças nas embarcações portuguesas do século XVI. In História das Crianças no Brasil. Org. Mary Del Priore. 4ª ed. São Paulo: Contexto, 2004. p. 20.

²¹ SCARANO, Julita. Criança esquecida das Minas Gerais. In: PRIORE, Mary Del (org.). História das crianças no Brasil. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2010, p. 109-110.

muito frequente o fato de crianças serem abandonadas pelas mães que vivam em condições financeiras difíceis, pelas mulheres adúlteras, ou por aquelas que engravidavam antes do casamento (...).” Dessa maneira, pode-se notar uma ausência do sentimento do amor materno, já que, ao se percorrer a história das atitudes maternas, constata-se que o instinto materno é um mito.

Por ser católica e, por isso, acreditar na condenação da alma às penas do inferno, a partir dos séculos XVIII e XIX, a população de origem portuguesa colonizadora do país criou instituições como a Santa Casa de Misericórdia, que tinha como objetivo acolher as crianças abandonadas.

Com exceção das crianças indígenas, as poucas crianças que existiam no Brasil, durante o início do processo de colonização, vieram embarcadas com seus pais, parentes ou responsáveis. Ademais, vieram apenas os pajens, grumetes e as órfãs do Rei – adolescentes órfãs, com idades compreendidas entre doze a dezesseis anos que eram consideradas casadoiras pela Igreja – que, para cá vieram, casar com membros da Corte. Dia e noite, essas meninas eram vigiadas para não perder o que lhes era considerado o mais valioso à época: a virgindade²².

Não raro, as crianças embarcadas, ainda que acompanhada por seus responsáveis, eram vítimas de abusos pelos marujos das embarcações. Já dos grumetes, era explorada a força de trabalho até que a mesma se esgotasse. Em nada o seu trabalho diferia dos adultos, exceto pela sua força física ser menor. Os pajens, juntamente com jesuítas, se mostraram fundamentais na conversão das crianças indígenas às crenças do colonizador, que se utilizaram delas para adequar os índios mais velhos à nova moral²³.

Segundo Amin²⁴, em 1551, foi fundada a primeira casa de recolhimento no Brasil que, gerenciada pelos jesuítas, buscava isolar crianças negras e indígenas dos costumes considerados “bárbaros” dos pais. Pode-se perceber, nesta fase, uma forte influência da Igreja no âmbito de uma certa proteção às crianças, já que a Coroa – o Estado – se ocupava apenas com o campo infracional.

Nessa mesma época, no âmbito privado, “para resguardo da autoridade parental, ao pai era assegurado o direito de castigar o filho como forma de educá-lo, excluindo-se a ilicitude

²² LIMA, Renata Mantovani de; POLI, Leonardo Macedo; JOSÉ, Fernanda São. A Evolução Histórica dos Direitos da Criança e do Adolescente: da insignificância jurídica e social ao reconhecimento de direitos e garantias fundamentais. Rev. Bras. Polít. Públicas (Online), Brasília, v. 7, nº 2, 2017, p. 316.

²³ AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos; coordenação Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 51.

²⁴ Ibid, p. 52.

[...] se o filho viesse a falecer ou sofrer lesão”. O então chamado pátrio poder era um direito quase absoluto do pai sobre os filhos menores. As crianças não eram vistas como sujeitos de direito, mas mero objeto de um direito do direito do pai.

Semelhante ao que acontece hoje, as atividades desenvolvidas pelas crianças e pelos adolescentes eram definidas de acordo com o seu nível socioeconômico. Os filhos menores das famílias mais abastadas se ocupavam dos conhecimentos que poderiam ser úteis na vida adulta, tais como etiqueta, leitura, moral, religião, dentre outras. Já para as crianças e adolescentes advindos de famílias menos abastadas e das zonas rurais, independente da cor da pele, o trabalho infantil era uma realidade e imprescindível para o bom funcionamento do lar. Sobre o assunto, Ana Lúcia Jassouf registra:

[...] Os primeiros relatos do trabalho infantil no Brasil ocorrem na época da escravidão, que perdurou por quase quatro séculos no País. [...] O início do processo de industrialização, no final do século XIX, não foi muito diferente de outros países no tocante ao trabalho infantil. Em 1890, do total de empregados em estabelecimentos industriais de São Paulo, 15% era formado por crianças e adolescentes²⁵.

No geral, as crianças se diferenciavam dos adultos apenas pela sua força física em relação ao trabalho. Na realidade, sequer eram vistas como crianças, mas como pequenos adultos. Acreditava-se que a capacidade de compreensão da realidade interior (sentimentos, emoções, autoconhecimento) e exterior já era existente, mesmo em crianças de tenra idade. Não havia a compreensão de que o cérebro, a mente, a percepção, a maturidade emocional dessas pessoas ainda não estavam prontas, mas em pleno desenvolvimento. Logo, assim que obtinha uma certa autonomia para que não necessitasse mais de cuidados – como se vestir ou se alimentar – as crianças já eram consideradas “aptas” para serem inseridas no mundo adulto²⁶.

A inclusão de crianças no “mundo dos adultos” pode ser vislumbrada em obras artísticas da época, como no quadro “As Meninas”, do pintor espanhol Diego Velazques, pintado aproximadamente em 1656 (segunda metade do século XVII). Neste quadro, pode-se ver a princesa Margarida de Áustria, que aos cinco anos aparece vestida como uma mulher adulta da sua época. Nesse sentido, Rita Claudia Aguiar Barbosa e Walkiria Quedes²⁷ registram que “as pinturas do século XVI ao XIX retratavam as crianças vestidas e enfeitadas como adultos em

²⁵ KASSOUF, Ana Lúcia. **O que conhecemos sobre o trabalho infantil?** Nova Economia. Revista do Departamento de Ciências Econômicas da UFMG, Belo Horizonte, v. 17, n. 2, mai/ago 2007, p. 324.

²⁶ LIMA; POLI; JOSÉ, Op. cit., p. 317-318.

²⁷ BARBOSA, Rita Claudia Aguiar; QUEDES Walkiria. **Vestuário e infância:** entre a adequação e as determinações sociais. In: III Encuentro Latinoamericano de Diseño. Buenos Aires, 2008, n. 5, p. 32.

miniaturas. Os sentimentos expressos na face, a pose, assim como a musculatura, mostrava que não existia distância do mundo das crianças e dos adultos”.

No âmbito penal, foi na fase imperial que teve início a preocupação com os infratores, fossem eles menores de idade ou maiores. Na época, vigente as Ordenações Filipinas, a imputabilidade penal era alcançada aos sete anos. Dos sete aos dezessete anos de idade, o tratamento despendido era parecido com os dos adultos, exceto por algumas atenuações da pena. E dos dezessete aos vinte e um anos eram considerados jovens adultos, o que significava que poderia ser aplicada a pena de morte por enforcamento. A exceção se dava no crime de falsificação de moeda, o qual se autorizava a pena de morte para maiores de quatorze anos²⁸.

O código penal do Império, de 1830, introduziu o chamado exame da capacidade de discernimento para aplicação da pena²⁹. Os menores de quatorze anos eram inimputáveis, porém, se houvesse “discernimento” para os crimes cometidos entre os sete aos quatorze anos, poderiam ser encaminhados para casas de correção, onde poderiam permanecer até os dezessete anos de idade³⁰.

O código penal dos Estados Unidos do Brasil, primeiro código penal da República, manteve a linha do código penal do Império, apenas com algumas modificações. Os menores de nove anos eram considerados inimputáveis e a verificação do discernimento foi mantida para os menores entre nove e quatorze anos de idade. Até os dezessete anos os menores eram apenados com dois terços da pena dos adultos³¹.

Fazendo uma breve explanação, foi a partir do final do século XIX que a indiferença no tratamento dado às crianças e aos adolescentes começou a ser contestada. A sociedade, agora influenciada pelos ideais iluministas de liberdade, igualdade e fraternidade, passou a demonstrar certa preocupação com as crianças e adolescentes da época.

3.1.2. Um aparte: a efetivação dos direitos humanos das crianças e dos adolescentes no âmbito internacional

No âmbito internacional, do final do século XIX ao início do século XX iniciou-se um forte sentimento de preocupação em relação à infância. As crianças, que antes da Revolução

²⁸ AMIN, op. cit., p. 51.

²⁹ Esse sistema foi mantido até 1921, ano em que a Lei n. 4.242 substituiu o subjetivismo do sistema biopsicológico pelo critério objetivo de imputabilidade de acordo com a idade.

³⁰ AMIN, op. cit., p. 52.

³¹ AMIN, op. cit., p. 52.

Industrial eram incorporadas no dia-a-dia do campo e no trabalho rural, pós-Revolução Industrial, ocupavam postos na mineração, na siderurgia, e principalmente, na indústria têxtil, realizando jornadas exaustivas que chegavam de doze a quatorze horas de trabalho³².

Essas condições impulsionaram a realização do Congresso Internacional de Menores, realizado em Paris em 1911 e a Declaração de Genebra sobre os Direitos da Criança, que em 1924 foi adotada pela Liga das Nações, predecessora da atual ONU, reconhecendo a existência de um Direito da Criança.

Após a Segunda Guerra Mundial, em 24 de outubro de 1945, foi fundada a ONU com o objetivo de preservar as gerações futuras do sofrimento da guerra e promover a cooperação entre as nações pela manutenção da paz. Posteriormente, em 11 de dezembro de 1946, por decisão da Assembleia Geral da ONU, foi criado o UNICEF, para fornecer assistência a milhões de crianças no período pós-guerra na Europa. No entanto, em 1953 o UNICEF tornou-se órgão permanente na ONU e foi ampliado para que pudesse alcançar crianças e adolescentes de todas as partes do mundo. Em seguida, tem-se a positivação da Declaração dos Direitos Humanos, em 10 de dezembro de 1948, que a dignidade passa a ser reconhecida em seu preâmbulo como elemento indissociável a todos os membros da entidade familiar, assegurando a todos os integrantes dela direitos iguais e inalienáveis.

O art. 2º garante que toda pessoa terá capacidade para usufruir os direitos e liberdades garantidas na Declaração sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de uma outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição. Por seu turno, o art. 7º dispõe que todos são iguais perante à lei e sem distinção merecem a proteção da lei. Por fim, no art. 25, inciso II, se refere especialmente à infância e assegura que a maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. E que todas as crianças gozarão da mesma proteção da sociedade, sejam elas nascidas fora ou dentro da sociedade conjugal. Desse modo, assevera-se:

Com efeito, os direitos humanos consagram o subjetivismo, isto é, o triunfo do sujeito enquanto sujeito absolutamente livre [...]. Triunfando o sentimento, os indivíduos que constituem a família exigem que os direitos humanos protejam mais as pessoas do que o grupo: espera-se que o legislador proteja primeiro as pessoas, todas as pessoas, e integralmente. Assim, a mulher será protegida do seu marido; e os filhos dos pais³³

³² KASSOUF, op. cit., p. 324.

³³ ARNAUD, André Jean. **O direito entre a modernidade e globalização**: lições de filosofia do direito e do Estado. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 74-87.

Nesse sentido, o que se buscou com a Declaração Universal dos Direitos Humanos foi fortalecer a dignidade do indivíduo dentro do núcleo familiar, passando a tratar todos de forma menos desigual e consequentemente dar à criança e ao adolescente à importância e proteção que mereciam.

Outro marco internacional importante foi a Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1959, da qual o Brasil é signatário. De acordo com tal Declaração, crianças e adolescentes, devido à sua imaturidade física e mental, são considerados indivíduos em desenvolvimento e necessitam de proteção e cuidados especiais, inclusive no que diz respeito a proteção legal apropriada. Essa necessidade de proteção já tinha sido enunciada na Declaração da Criança em Genebra, de 1924, na Declaração Universal dos Direitos Humanos e nos estatutos das agências especializadas e organizações internacionais interessadas no bem-estar da criança.

Já no continente americano, o Pacto de São José da Costa Rica, tratado internacional entre os países membros da Organização dos Estados Americanos, subscrito durante a Conferência Interamericana de Direitos Humanos, em 22 de novembro de 1969, na cidade de São José da Costa Rica entrou em vigor em 18 de julho de 1978, sendo até hoje uma das bases do sistema interamericano de proteção dos Direitos Humanos. Em seu artigo 19 prevê: “Toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado”.

No ano de 1976, o UNICEF estabeleceu o ano de 1979 como o Ano Internacional da Criança, com a finalidade de conscientizar a população mundial sobre os vários problemas que afetavam as crianças em idade de zero a sete anos. Naquele ano também foram realizadas diversas atividades em comemoração ao vigésimo aniversário da Declaração dos Direitos da Criança.

Por fim, no ano de 1983 inúmeras ONGs organizaram-se para elaborar a Convenção sobre os Direitos da Criança, sendo adotada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989, entrando em vigor em 2 de setembro de 1990 e ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990. É o instrumento de direitos humanos mais aceito na história universal ratificado por 196 países.

3.1.3. Fase 2: o Direito do Menor e a doutrina do menor em situação irregular

No Brasil, a situação jurídica de crianças e adolescentes durante o século XX é marcada por intensas transformações. Em 1912, o deputado João Chaves apresenta projeto de lei que altera a perspectiva do direito das crianças e dos adolescentes, afastando-o da seara penal e

propondo a especialização de tribunais e juízes alinhando-se aos movimentos internacionais da época.

No âmbito civil, em 12 de outubro de 1917, entrou em vigor o primeiro Código Civil brasileiro, aprovado no ano anterior (1916). De acordo com este Código, eram consideradas menores de idade todas as pessoas até os 21 anos incompletos, sujeitando-se ao então pátrio poder. A expressão “pátrio poder” remonta ao direito romano: *pater potestas* – direito absoluto e ilimitado conferido ao chefe da organização familiar sobre os filhos. A expressão por si só denota o machismo, pois só faz menção do poder do pai – figura paterna – em relação aos filhos.

Nesse sentido, o Código Civil de 1916 estabelecia em seu artigo 380: “Durante o casamento, compete o pátrio poder aos pais, exercendo o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores passará o outro a exercê-lo com exclusividade.”. Note-se que o Código Civil assegurava o pátrio poder prioritariamente ao marido como chefe da sociedade conjugal, apenas na falta ou no impedimento do pai é que a chefia da sociedade conjugal passava à esposa/mãe, que assumia o exercício do então pátrio familiar em relação aos filhos.

No caso de divergência entre os genitores, prevalecia a vontade do pai, podendo a mãe recorrer à justiça, que quase nunca acontecia, dada a configuração machista e patriarcal – ainda vigente, diga-se de passagem, na sociedade brasileira. Nesse sentido, o Código Civil do início do século passado praticamente ignorava as crianças e os adolescentes, limitando-se a regular o pátrio poder.

Registre-se que o Código Civil de 1916 só fazia referência às crianças inseridas em um contexto familiar. Por contexto familiar entenda-se, aqui, apenas a família matrimonial heterossexual, pois somente este tipo de organização afetiva era considerada família. Era considerados ilegítimos, os filhos havidos fora do casamento, os quais eram excluídos e não recebiam qualquer tipo de proteção jurídica.

As crianças que se encontravam fora do contexto matrimonial recebiam tratamento diferenciado e, não raro, eram associadas a delinquentes. Existia uma correlação direta entre pobreza e delinquência, o que permanece nos dias atuais. Considerava-se a infância abandonada perigosa. Desse modo, este período é marcado por uma preocupação em defender a sociedade de tais crianças.

Enquanto isso, em 1927, entra em vigor o primeiro Código de Menores (Decreto nº 17.943-A), também conhecido como Código Mello Mattos. O Juizado de Menores do Brasil é, entretanto, anterior, datado de 1923. Com este Código, inaugura-se, no Brasil, a chamada

Doutrina do Menor em Situação Irregular. Este Código era extremamente discriminatório posto que criminaliza a pobreza e o abandono. Dentre os seus avanços destacam-se a proibição do trabalho dos menores de 12 anos, a proibição do trabalho noturno dos menores de 18 anos e a imputabilidade penal dos menores de 14 anos.

O Código Mello Mattos é marcado, principalmente, por “resguardar” juridicamente apenas as crianças e adolescentes que se encontravam em situação irregular, ou seja, fora de um contexto familiar matrimonial heterossexual. Em situação irregular estavam aqueles que se encontravam em condições de privação no que diz respeito à “subsistência, saúde, instrução, etc; vítimas de maus tratos impostos pelos pais ou responsável; [...] que apresentassem condutas desviantes, incluindo-se os autores de infrações penais”³⁴.

Assim, com a lei de assistência e proteção a menores (Código de Menores), a criança e o adolescente passaram a receber, ainda que de forma discriminatória, certa proteção e visibilidade pelo Estado. Vem daí a percepção que o Decreto em análise buscava proteger apenas as crianças e adolescentes consideradas pelo legislador como abandonados e “delinquentes”, surgindo o aspecto pejorativo do termo “menor”.

O Código Penal de 1940 (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940) reafirmou em seu art. 27 a inimputabilidade penal dos menores de dezoito anos, dispondo o seguinte: “Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial.”.

Os menores de dezoito anos estavam então submetidos então ao Código de Menores (Lei nº 6.697 de 10 de outubro de 1979)³⁵ que foi revogado em 1990 com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente. A “mentalidade menorista” refere-se a um modo de pensar que persistiu do Código de Menores de 1927 ao Código de Menores de 1979, em crianças e adolescentes eram chamados de “menores”.

Naquela época, a Constituição Vigente (1967) não previa qualquer proteção específica para crianças e adolescentes sendo alcançada apenas na Magna Carta em 1988. A doutrina adotada classificava crianças e adolescentes como objetos de tutela e intervenção dos adultos, no caso do menor de 18 anos se encontrasse em “situação irregular”, era definido da seguinte forma pelo art. 2º do Código de Menores:

³⁴ DORNELLES, João Ricardo W. **Estatuto da Criança e do adolescente**: estudos sócio-jurídicos. In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 127.

³⁵ Importante frisar que o ano da promulgação do Código de Menores, em 1979 foi declarado como o Ano Internacional da Criança, com o intuito de alertar a população mundial para os problemas que afetavam as crianças até sete anos de idade no mundo inteiro.

Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:

I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

- a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;
- b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - em perigo moral, devido a:

- a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;
- b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal.

Parágrafo único. Entende-se por responsável aquele que, não sendo pai ou mãe, exerce, a qualquer título, vigilância, direção ou educação de menor, ou voluntariamente o traz em seu poder ou companhia, independentemente de ato judicial.

Isso significava que a posição adotada pelo Código de Menores colocava sob a mesma categoria duas situações diferentes, quais sejam: a situação de risco e prática de ato infracional. Condutas distintas que só serão diferenciadas a partir do ECA. Além de não estabelecer essa diferenciação, o referido Código continha muitas formulações vagas e carregadas de conotação moral.

Em resumo, é possível demarcar as seguintes características da Doutrina do Menor em Situação Irregular:

- Eram considerados em situação irregular, todos os menores que não se encontravam dentro da estrutura familiar padrão, ou seja, a família matrimonial heterossexual. O Direito do Menor não era, portanto, dirigido a todos os menores de idade, mas apenas àqueles que eram vítimas da sociedade. Os menores de idade inseridos num contexto familiar não eram regidos por esta lei. Por fim, não havia previsão de direitos fundamentais.

- Não traçava distinção entre os menores praticantes de atos ilícitos e os que estivessem sobre a condição de maus-tratos familiar ou em estado de abandono pela sociedade;

- Tratava-se de uma política assistencialista que submetia esses “menores” aos mais amplos poderes de decisão do juiz. Nesse passo, o campo de atuação do Juiz de Menores se restringia ao binômio carência-delinquência e acumulava as funções jurisdicional e administrativa. As demais questões que envolvessem crianças e adolescentes eram regidas pelo Código Civil.

- Apesar das medidas de assistência e proteção previstas pela legislação, a prática era segregatória. Os “menores” eram levados para internatos ou no caso de infratores, institutos de detenção. Não existia a preocupação em manter os vínculos familiares porque a família ou sua ausência era considerada a causa da situação irregular.

- Era um Direito do Menor que agia sobre a criança e adolescente em situação de vulnerabilidade como um objeto de proteção paternalista e não como sujeito de direitos.

- Essa doutrina não se dirigia à prevenção e à proteção das crianças e dos adolescentes, só cuidavam do conflito instalado, mediante uma postura repressiva e/ou assistencialista. Esta doutrina basicamente regulava três assuntos: menor carente, menor abandonado e diversões públicas. Como dito, não tinha o caráter protecionista.

- Tinha características inquisitoriais nos processos envolvendo crianças e adolescentes praticantes de ilicitudes, quando a Constituição então vigente, garantia ao maior de 18 anos a ampla defesa. Neste ponto, cabia até prisão cautelar contra os “menores”, quando o mesmo não era admitido para adultos.

Até hoje, a chamada doutrina menorista tem suas marcas na sociedade brasileira que, apesar da consagração jurídica da doutrina da proteção integral, continua enxergando crianças e adolescentes autores de ato infracional ou em situação de abandono e vulnerabilidade como inimigos a serem combatidos pelo Estado. A palavra “menor”, repleta de carga pejorativa, ainda constitui um jargão jurídico muito popular, apesar de ser uma afronta ao reconhecimento de que tais pessoas são sujeitos de Direito.

3.1.4. Fase 3: a doutrina da proteção integral

No final da década de 1980, estavam em plena discussões e deliberações as propostas de elaboração da atual Constituição Cidadã. No âmbito internacional, como dito, as ONGs estavam organizando a Convenção sobre os Direitos da Criança, a ser adotada pela Assembleia Geral da ONU, a qual foi aprovada em 1989. Esta Convenção constitui o principal instrumento internacional de proteção das crianças e dos adolescentes e foi responsável por criar, no âmbito internacional, a Doutrina da Proteção Integral. Seu Art. 2º, Item 2, dispõe: “Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para assegurar a proteção da criança contra toda forma de discriminação ou castigo por causa da condição, das atividades, das opiniões manifestadas ou das crenças de seus pais, representantes legais ou familiares”³⁶. As discussões para elaboração desta Convenção influenciaram a elaboração da Constituição Federal de 1988, de modo que

³⁶ NAÇÕES UNIDAS, Organização das. Convenção sobre o Direito das Crianças. Disponível em <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em 06 de ago. 2020.

esta incluiu um capítulo só para tratar dos direitos das crianças e dos adolescentes, inaugurando, no Brasil, a Doutrina da Proteção Integral.

A Constituição Federal de 1988, nesse sentido, foi a pioneira a positivizar direitos e garantias fundamentais para crianças e adolescentes, reconhecendo-os enquanto pessoa humana e sujeito de direito em desenvolvimento. Além disso, a concepção do novo constitucionalismo ensejou a ratificação de Tratados e Convenções internacionais de proteção dos direitos humanos, notadamente das crianças e dos adolescentes. Nesse sentido, paritariamente ao lado dos princípios e normas instituídas pela Constituição Federal, a Convenção dos Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989 e ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990 serviu de base para o legislador na elaboração do Estatuto da Criança e do Adolescente, a Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990 que entrou em vigor em 14 de outubro de 1990.

Ainda sobre a Constituição Federal, merece destaque o disposto no art. 277 que dispõe que é dever da família, da sociedade e do Estado, assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, o direito à vida, à saúde, à alimentação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar, além de protegê-los de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. O dispositivo foi responsável pela inauguração da Doutrina da Proteção Integral e pela positivação do princípio da proteção.

Segundo Amin³⁷, podemos entender a doutrina da proteção integral como “um conjunto de enunciados lógicos, que exprimem um valor ético maior, organizada por meio de normas interdependentes que reconhecem criança e adolescente como sujeitos de direito”. Nesse sentido, a doutrina da proteção integral encontra-se inscrito no artigo 227 da Constituição Federal integrado com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

A doutrina da proteção integral tem como principais características:

- A superação da doutrina menorista, o que representa não apenas uma mudança terminológica, mas de paradigma. Com isso, extingue-se, ao menos formalmente, a palavra menor, que veicula uma carga pejorativa tão estigmatizante
- As crianças e os adolescentes assumem, finalmente, o papel de sujeitos de direitos peculiares a sua condição física e emocional em desenvolvimento. Assim, são estabelecidos direitos fundamentais próprios compatíveis com o reconhecimento de que as crianças e os adolescentes são pessoas humanas em desenvolvimento.

³⁷ AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. Andréa Rodrigues Amin... [et al.]; coordenação Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel. 12. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 60.

- Ao invés de punir as crianças e os adolescentes em situações de risco e de vulnerabilidade, a postura do Estado se transforma, objetivando protegê-las. Trata-se de uma doutrina protecionista.

- É uma política voltada para proteção de toda e qualquer criança e adolescente, não importando se está inserida em uma família ou não. A criança e o adolescentes deixam se estar em situação irregular, colocando na ilegalidade a família, o Estado e Sociedade que descumprem ou violam os direitos fundamentais de tais pessoas.

- Tem-se a restrição dos poderes dos juízes e dos promotores, que passam a ser agentes com responsabilidade pessoal pelo cumprimento dos direitos das crianças e dos adolescentes. Ainda, destaca-se a descentralização e valorização da participação sociedade civil.

- Tem caráter garantista, dado o superior interesse da criança e do adolescente.

- Trata-se da antítese ao assistencialismo da doutrina anterior, posto que reconhece crianças e adolescentes como sujeitos de direitos fundamentais.

Do exposto, vale registrar que a doutrina da proteção integral representa um projeto político e social para o Brasil. Se fosse efetivamente cumprida e efetivada, os rumos do país estariam alinhados para superação das desigualdades sociais, para inclusão e emancipação de todas as pessoas.

3.2. O Estatuto da Criança e do Adolescente

No seu artigo 2º o Estatuto da Criança e do Adolescente determina que criança é o indivíduo até os doze anos incompletos e adolescente quem possui dos doze anos completos até os dezoito anos incompletos. Aos dezoito anos completos ocorre o fim da adolescência e o implemento da maioridade, segundo o artigo 5º do Código Civil e o artigo 2º do ECA.

O ECA é organizado da seguinte forma: ele se divide em uma Parte Geral, onde são previstos os direitos fundamentais que corresponde ao Livro I, subdividido em Título I – Das Disposições Preliminares; Título II – Dos Direitos Fundamentais; e Título III – Da Prevenção), e uma Parte Especial, com disposições referentes ao atendimento institucional e o acesso à Justiça que correspondente ao Livro II, subdividido em Título I – Da Política de Atendimento; Título II – Das Medidas de Proteção; Título III – Da Prática de Ato Infracional; Título IV – Das Medidas Pertinentes aos Pais ou Responsável; Título V – Do Conselho Tutelar; Título VI – Do Acesso à Justiça; e Título VII – Dos Crimes e das Infrações Administrativas.

O Capítulo II do Título II do ECA, faz menção ao direito à liberdade, ao respeito e à dignidade e ratifica em seu art. 15 o reconhecimento de crianças e adolescentes como pessoas, sujeitos de direitos, e sobretudo evidencia o seu caráter de pessoas em desenvolvimento.

O ECA vai trazer a Doutrina da Proteção Integral, que coloca a criança e o adolescente como sujeitos de direito com proteção e garantias específicas, mas para que isso seja alcançado, foi necessário estruturar-se em dois princípios fundamentais, os quais sejam o Princípio do Interesse do Menor, em que todas as decisões que dizem respeito ao menor devem levar em conta seu interesse superior. Ao Estado, caberá garantir que a criança ou o adolescente tenham os cuidados adequados quando pais ou responsáveis não são capazes de fazê-lo. E o Princípio da Prioridade Absoluta, que está contido na CF (art. 227), e estabelece que os direitos das crianças e dos adolescentes devem ser tutelados com absoluta prioridade.

Considerando esses princípios, o ECA tenta garantir a crianças e adolescentes os direitos fundamentais que todo sujeito possui: vida, saúde, liberdade, respeito, dignidade, convivência familiar e comunitária, educação, cultura, esporte, lazer, profissionalização e proteção no trabalho para que possam exercer a cidadania plena.

3.3. Poder familiar: sob a ótica da Doutrina da Proteção Integral

Apesar da expressão “poder familiar” estar consagrada pelo Código Civil de 2002, a ideia do termo era de abarcar a **função dos pais de exercerem conjuntamente a proteção dos interesses dos filhos, representando-os em juízo ou fora dele**. Porém, é criticada pela doutrina por manter a expressão “poder” e atribuir prerrogativa à família e não aos pais, desta forma, alguns doutrinadores preferem nomear o instituto de poder parental ou autoridade parental.

Segundo Maria Berenice Dias³⁸, a Constituição Federal de 1988 concedeu tratamento isonômico a homens e mulheres ao assegurar-lhes direitos e obrigações iguais na sociedade conjugal e outorgou a ambos o exercício do poder familiar com relação aos filhos comuns. O Estatuto da Criança e do Adolescente acompanhando essas transformações, transformou de forma substancial o instituto que agora passa a ser sinônimo de proteção.

Não apenas o Código Civil em seus artigos 1.630 a 1.638 trata do poder familiar, como também o ECA o faz, quando menciona à convivência familiar e comunitária, presentes nos artigos 21 a 24. Ainda que o ECA seja anterior ao Código Civil, constitui-se um microsistema, pois suas regras possuem prevalência.

O CC dispõe em seus artigos 1.630 a 1.633 as disposições gerais a respeito do poder familiar. Que os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores; que na falta ou impedimento de um dos pais, o outro exercerá o poder familiar com exclusividade; divergindo

³⁸ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 13ª ed. Editora Juspodivm, 2020. E-book.

os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo; dentre outros.

Já o artigo 1.634 dispõe do exercício do poder familiar. Que compete a ambos os pais exercerem o poder familiar, independente da situação conjugal que se encontrem. Cabe a eles, dar-lhes educação e exercer guarda; negar ou consentir viagem para o exterior; negar ou permitir mudança para outro município; nomear-lhes tutor por testamento; representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; reclamá-los caso alguém ilegalmente os detenha; e exigir obediência e respeito na medida de sua idade.

E por fim, os artigos 1.635 a 1.638 dispõe sobre as hipóteses de suspensão e extinção do poder familiar, as quais sejam: pela morte dos pais ou do filho; pela emancipação; pela maioridade; pela adoção; por decisão judicial nos casos previstos pela lei.

De objeto de poder, as crianças e os adolescentes passaram a ser sujeitos de direito. Logo, o poder familiar não se trata da autoridade dos pais sobre os filhos menores de idade, mas de um encargo imposto por lei aos pais que é exercido pelos genitores em favor dos interesses deste. Dessa forma, a autoridade parental está imbuída de deveres tanto no campo material quanto no campo existencial, tendo como objetivo garantir aos filhos o pleno desenvolvimento e formação integral, seja física, mental, moral, espiritual ou socialmente, do zero aos dezoito anos.

O papel dos pais na vida dos filhos não restringe apenas em resguardar o aspecto patrimonial, o artigo 229 da Constituição dispõe que: “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores (...)”. Em uma interpretação extensiva desse artigo conclui-se que também é uma obrigação legal dos genitores assistir emocionalmente os filhos.

A assistência imaterial concerne ao afeto, ao cuidado e ao amor, como também pode ser compreendida como a efetiva participação na vida dos filhos e no respeito pelos direitos da personalidade, como por exemplo, o direito de conviver no seio familiar. No que tange à assistência, este dever está atrelado ao princípio da solidariedade (art. 3º, I, CF/88), para alcançar as relações familiares. Neste sentido, assevera Lôbo que “a solidariedade em relação aos filhos responde à exigência de a pessoa ser cuidada até atingir a idade adulta, ou seja, de ser mantida, instruída e educada para sua plena formação social”.

3.4. O direito a ser: da necessidade de respeitar e implementar o livre desenvolvimento da personalidade e autonomia das crianças e dos adolescentes

De acordo com a teoria psicossocial de Erikson³⁹, a tarefa mais importante da adolescência é a construção da identidade. Passo crucial da transformação do adolescente em adulto produtivo e maduro. De acordo com Einstein⁴⁰, a adolescência pode ser definida como o “período de transição entre a infância e a vida adulta, caracterizado pelos impulsos do desenvolvimento físico, mental, emocional, sexual e social e pelos esforços do indivíduo em alcançar os objetivos relacionados às expectativas culturais da sociedade em que vive”.

Para Erikson⁴¹, construir uma identidade significa definir quem a pessoa é, quais os seus valores, crenças, metas e direções as quais se deseja comprometer e seguir pela vida. A formação da identidade recebe a influência de fatores intrapessoais (características adquiridas da personalidade), interpessoais (identificações com outras pessoas) e fatores culturais que são aqueles os quais uma pessoa é exposta.

Apesar de alguns traços do desenvolvimento serem comuns a todas as pessoas, independente da cultura na qual estejam inseridas, existem características do desenvolvimento que se diferenciam em grande escala quando existem diferenças culturais. A construção da identidade é um desses fatores.

A respeito da construção da identidade o Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe em seus artigos 16 e 17, respectivamente, o direito a ser e o reconhecimento do direito à identidade e à autonomia.

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I - ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

II - opinião e expressão; (grifo nosso)

III - crença e culto religioso;

IV - brincar, praticar esportes e divertir-se;

V - participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação;

VI - participar da vida política, na forma da lei;

VII - buscar refúgio, auxílio e orientação.

³⁹ GIRÃO, Maria Aparecida Melo. Teoria Psicossocial do Desenvolvimento em Erik Erikson. Psicologado, [S.l.]. (2009). Disponível em <https://psicologado.com.br/psicologia-geral/desenvolvimento-humano/teoria-psicossocial-do-desenvolvimento-em-erik-erikson>. Acesso em 6 Ago 2020.

⁴⁰ Eisenstein E. Adolescência: definições, conceitos e critérios. Adolesc Saude. 2005;2(2):6-7

⁴¹ GIRÃO, Op. cit. Acesso em 06 ago. 2020.

A respeito do art. 16, inc. II, a liberdade de pensamento e a forma de exteriorizar a própria opinião e sua comunicação a todas as pessoas consta também na Constituição Federal, porém não trata-se de mera repetição, mas de dar ênfase na faculdade de escolha do adolescente em questões que dizem respeito à sua vida e intimidade, tal como o direito de opinar em questão de tratamentos médicos ou a liberdade de culto religioso.

Já o art. 17 assevera: **“O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia**, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.” (grifo nosso). O adolescente, objeto desse estudo, deve ser respeitado em sua integralidade, na sua vida íntima, em sua opinião, em como se expressa ao mundo através da sua identidade e da autonomia de poder exercer a sua identidade de acordo com o seu foro íntimo.

Por fim, o art. 18 enuncia: “É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.”. De forma geral, os direitos da personalidade são oponíveis a todos. No caso do artigo em tela, a responsabilidade de cuidar da dignidade do menor é atribuída a todos. Não se trata apenas de respeitar o direito da criança e do adolescente, mas de agir conforme os seus interesses. Por exemplo, quando uma criança ou adolescente manifesta a sua verdadeira identidade revelando-se transgênero, o papel da família nesse sentido deve ser orientar e proteger seu filho/a. Hoje já é sabido que a personalidade está na criança desde tenra idade e cabe aos pais incentivar o seu desenvolvimento de maneira saudável até que chegue à idade adulta.

4 DA TRANSGENERIDADE/TRANSEXUALIDADE: UMA ANÁLISE DO CONFLITO ENTRE O DIREITO A SER E A AUTORIDADE PARENTAL

Este capítulo pretender apresentar em que consiste a transexualidade e discutir sobre o conflito entre os direitos das crianças e adolescentes transexuais e o Poder Familiar dos pais. Para discutir sobre a transexualidade, importa, ainda que rapidamente, considerar as diferenças entre o conceito de gênero e o conceito de sexualidade, para, então, avançar em direção aos pressupostos teóricos que definem a transexualidade. Dessa forma, busca-se situar o leitor dentro de um contexto reflexivo mais amplo, sem, no entanto, perder de vista as relações que se entrecortam na discussão entre a transexualidade e a importância de respeitar e conferir uma certa liberdade para ser, ainda que se tratando de crianças e adolescentes.

4.1. Conceito de gênero

Os estudos de gênero iniciaram-se das lutas libertárias dos anos de 1960, tais como, “as revoltas estudantis de maio em Paris, a primavera de Praga na Tchecoslováquia, os *black panthers*, o movimento *hippie* e as lutas contra a guerra do Vietnã nos EUA, a luta contra a ditadura militar no Brasil”⁴². Embora esses movimentos estivessem em defesa da igualdade, de melhorias e de condições mais justas para todos, as mulheres perceberam que, mesmo em defesa do bem-comum, a elas foram oferecidos papéis secundários tanto em meio aos movimentos sociais quanto na liderança política da época⁴³.

A década de 1960 também marca um período de grandes questionamentos envolvendo a sexualidade, mormente em razão da comercialização das pílulas anticoncepcionais. Neste contexto, passa-se a questionar a virgindade feminina como algo imprescindível para o casamento e se inicia, no Ocidente, um pensamento coletivo sobre o sexo como fonte de prazer das mulheres, e não como sendo algo restrito a reprodução. Consequentemente, esse período foi palco de muitos movimentos sociais, entre eles, destaca-se o movimento feminista e o movimento gay, pois ambos questionaram as relações afetivos-sexuais no âmbito da esfera privada⁴⁴.

Nessa esteira, os movimentos teóricos e políticos plurais, tais como, os movimentos de mulheres e os movimentos feministas, têm incorporado o conceito de gênero de maneira diferente e conflitante⁴⁵. Por uma perspectiva, o termo gênero “vem sendo usado como um conceito que se opõe – ou complementa – a noção de sexo biológico e se refere aos comportamentos, atitudes ou traços de personalidade que a(s) cultura(s) inscreve(m) sobre corpos sexuados⁴⁶”. Por outra, “o conceito problematiza tanto noções essencialistas que remetem a modos de ser e de sentir, quanto noções biologicistas de corpo, de sexo e de sexualidade⁴⁷”.

Para Scott (1989), a definição de gênero tem duas partes e várias sub-partes. Elas são ligadas entre si, mas deveriam ser analiticamente distintas. O núcleo essencial da definição baseia-se na conexão integral entre duas proposições: o gênero é um elemento constitutivo de

⁴² GROSSI, M. P. Identidade de Gênero e Sexualidade. **Antropologia em Primeira Mão**. Florianópolis, p. 1-14, 1998, p. 2.

⁴³ Ibid, p. 2.

⁴⁴ Ibid, p. 2.

⁴⁵ MEYER, Dagmar Estermann. Teorias e Políticas de Gênero: fragmentos históricos e desafios atuais. **Rev Bras Enferm**, Brasília, p. 13-18, 2004, p. 15.

⁴⁶ GROSSI, 1998, op. cit., p. 15.

⁴⁷ MEYER, 2004, op. cit., p. 15.

relações sociais baseado nas diferenças percebidas entre os sexos, e o gênero é uma forma primeira de significar as relações de poder⁴⁸.

Grossi (1998), discutindo a partir da antropologia, afirma que as ideias de ordem natural atribuídas ao gênero não passam de justificativas para legitimar os comportamentos sociais de homens e mulheres. Grossi, apoiada em Jane Flax, explica que, nas sociedades ocidentais, a compreensão de gênero a partir da biologia assume grande valor ideológico, em razão da construção do entendimento de ciência, dos valores sociais nela impressos e, por consequência, da parcela da sociedade que essa ciência representa: homens brancos e heterossexuais⁴⁹.

Para Scott, (1998, p. 15 apud Grossi (1998, p. 5), por “gênero”, se refere “ao discurso sobre a diferença dos sexos. Ele não remete apenas a ideias, mas também a instituições, a estruturas, a práticas cotidianas e a rituais, ou seja, a tudo aquilo que constitui as relações sociais”⁵⁰.

Dito isso, fica nítido que o gênero não equivale a sexualidade propriamente dita, embora possua relações indissociáveis. Pode-se então dizer que “o conceito de gênero privilegia, exatamente, o exame dos processos que instituem essas distinções – biológicas, comportamentais e psíquicas - percebidas entre homens e mulheres⁵¹”. Reconhecendo o que foi exposto até o momento, pode-se inferir que o gênero, então, corresponde à construção social do sexo biológico masculino e feminino a partir da cultura, superando as ideias amplamente difundidas nas sociedades ocidentais de que o sexo se impõe biologicamente, e não pode ser pensado por outra perspectiva. Ou ainda, em termos mais amplos, “gênero serve, portanto, para determinar tudo que é social, cultural e historicamente determinado⁵²”.

4.2. Conceito de sexualidade

No Ocidente, compreende-se o conceito de gênero associado ao conceito de sexualidade⁵³. Heilborn (2003) discute a sexualidade compreendida como uma forma de arranjo moderna, como uma construção de representações e atitudes a respeito de uma orientação erótica espontânea, correspondente a dimensão interna das pessoas e relativa ao desejo⁵⁴. Para

⁴⁸ SCOTT, Joan. Gender: a useful category of historical analyses. Tradução de Christine Rufino Dabat e Maria Betânia Ávila. Gender and the politics of history. New York, Columbia University Press, 1989, p. 21.

⁴⁹ GROSSI, op. cit., p. 4.

⁵⁰ Ibid, 1998, p.5.

⁵¹ MEYER, 2004, p. 15.

⁵² GROSSI, 1998, op. cit., p. 5.

⁵³ Ibid, 1998, p. 5.

⁵⁴ HEILBORN, Maria Luiza. Articulando Gênero, Sexo e Sexualidade: diferenças na saúde. In.: GOLDENBERG, Paulete; MARSIGLIA, Regina Maria Giffone; GOMES, Mara Helena de Andrade. (Org). **O Clássico e o Novo:**

autora, “a sexualidade não é uma entidade autônoma, e o recurso do seu uso explicativo só pode ocorrer quando o contexto cultural assim o autorizar”⁵⁵. Ela ainda acrescenta que, em geral, o que se identifica como sexualidade se une a “um campo maior de significação – família, parentesco e/ou moralidade –, englobando uma possível instância individual⁵⁶”.

Para Grossi, é “importante salientar que a sexualidade – isto é, as práticas eróticas humanas – é também culturalmente determinada⁵⁷”. No entanto, para Knauth (1996 apud Heilborn, 2003), essa compreensão, em parte, possui caráter provisório, pois, somente assim, a sexualidade pode ser entendida sob a ótica do exercício da atividade sexual dos sujeitos, simplesmente⁵⁸. Importa considerar que o conceito de sexualidade “vem sendo compreendido como produto de diferentes cenários culturais e não apenas como derivado de um funcionamento biopsíquico dos sujeitos”⁵⁹.

De acordo com Knauth (1996 apud Heilborn, 2003, p. 198):

[...] a ênfase sobre cenários socioculturais alude à premissa de que, se há características distintas entre homens e mulheres no tocante à vida sexual e na interface desta com a esfera reprodutiva, elas se devem a uma combinação de fenômenos que se processam nos corpos como efeito de processos complexos de socialização dos gêneros⁶⁰.

Com isso, pode-se observar as interfaces estabelecidas entre o sexo e a sexualidade e entre a sexualidade e o gênero. Pode-se afirmar ainda que estão postos de modo complexo das formas de ser homem e ser mulher a partir das construções biológicas, sociais e culturais, ainda confusas de ser compreendidas no senso comum. Talvez seja essa uma das razões pelas quais os conceitos de gênero e sexualidade possam ser tomados por categorias de análise, considerando que as expressões e relações sexuais, sentimentais e as atribuições das ao que se considera masculino e feminino assumem diferentes posicionamentos a depender do contexto social, cultural e histórico.

Para Louro (2008, p. 18),

a construção dos gêneros e das sexualidades dá-se através de inúmeras aprendizagens e práticas, insinua-se nas mais distintas situações, é empreendida de modo explícito ou dissimulado por um conjunto inesgotável de instâncias sociais e culturais. É um processo minucioso, sutil, sempre inacabado. Família, escola, igreja, instituições

tendências, objetos e abordagens em ciências sociais e saúde [online]. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2003, cap. 12, p. 197-208.

⁵⁵ Ibid, 2003, p. 201.

⁵⁶ Ibid, 2003, p. 201.

⁵⁷ GROSSI, 1998, op. cit., p. 9.

⁵⁸ HEILBORN, op. cit., p. 201.

⁵⁹ Ibid, 2003, p. 198.

⁶⁰ Ibid, 2003, 198.

legais e médicas mantêm-se, por certo, como instâncias importantes nesse processo constitutivo⁶¹.

Ou seja, diferente do que aponta o senso comum, a compreensão de sexualidade atravessa as questões de interesse sexual entre sujeitos e assume múltiplas situações de aprendizagem. Constitui-se a partir de uma variedade de instancias e situações envolvendo as instituições sociais, desde a família até a religião. Para Grossi (1998), a “sexualidade é um conceito contemporâneo para se referir ao campo das práticas e sentimentos ligados à atividade sexual dos indivíduos⁶²”. Dito isso, considera-se que para situar o leitor no âmbito desses conceitos, A discussão realizada alcançou o objetivo do tópico, e não apenas isso, mas também despertou o interesse pelas nuances de cada conceito aqui referenciado.

4.3. Da transgeneridade

Para Petry e Meyer (2011), tem se observado, na contemporaneidade, que eventos relacionados à transexualidade, ou de forma mais abrangente, aos transgêneros, tem despertado o interesse científico, assim como da sociedade em geral. Isso por ser constatado a partir dos procedimentos de resignação sexual e transformação dos corpos, ultimamente trazidos à mídia televisiva. Na esteira das possibilidades da biotecnologia, pode-se dizer que o fenômeno da transexualidade tem assumido o centro do debate político, social e intelectual, fazendo, inclusive, emergir, entre outras questões, aquelas relativas ao que se considera noções essencialistas de gênero, de sexo, de sexualidade e de identidade⁶³.

Nos moldes provenientes das concepções médicas, não se pode definir universalmente o conceito de transexualidade, nem a masculina nem a feminina⁶⁴. Nas sociedades ocidentais, a transexualidade emerge por volta de 1950, ainda assim, somente passados 40 anos, se atingiu uma concepção diagnostica específica, apesar de ser pautada no estigma, consequentemente gerando contrariedade no contexto social. Importa ainda considerar que a nomenclatura dada a transexualidade são gerais, assim como são diversas a depender dos contextos culturais⁶⁵.

Para Berenice Bento (2008):

[...] a transexualidade é uma experiência identitária, caracterizada pelo conflito com as normas de gênero. [...] Definir a pessoa transexual como doente é aprisioná-lo, fixá-

⁶¹ LOURO, Guacira Lopes. Gênero e sexualidade: pedagogias contemporâneas. **Pro-Posições**, v. 19, n. 2, p. 17-23, 2008, p. 18.

⁶² GROSSI, Op. cit., 1998, p. 12.

⁶³ PETRY, Analídia Rodolpho, MEYER, Dagmar Elisabeth Estermann. Transexualidade e heteronormatividade: algumas questões para a pesquisa. *Textos & Contextos*, Porto Alegre, v. 10, n. 1, p. 193 - 198, 2011, p. 194.

⁶⁴ ALMEIDA, Guilherme. ‘Homens Trans’: Novos Matizes na Aquarela das Masculinidades? **Estudos Feministas**, Florianópolis, p. 513-523, 2012, p. 515.

⁶⁵ MORERA, Jaime Alonso Caravaca, CARAVACA, Jaime Alonso. Trans-Formação: uma Revisão sobre os Principais Conceitos da Transexualidade. **Revista Eletrônica Estácio Saúde**, v. 1, n 1, p. 33-44, 2012, p. 34.

lo em uma posição existencial que encontra no próprio indivíduo a fonte explicativa para seus conflitos, perspectiva divergente daqueles que a interpretam como uma experiência identitária⁶⁶.

As normas de gênero referem-se a um conjunto de padrões e expectativas comportamentais que são aprendidos em sociedade correspondentes aos diferentes gêneros – masculino e feminino – e que conformam as identidades dos indivíduos pertencentes a esses grupos. São a manifestação social ou a representação social do que é ser macho ou fêmea. Ou seja, uma experiência identitária que vai de encontro com as normas de gênero significa se expressar de maneira diferente da que a sociedade espera de acordo com o gênero atribuído ao nascimento.

Segundo Bagliagi e Kaas⁶⁷, o termo trans atualmente classifica-se como um termo guarda-chuva que além de incluir pessoas trans que se encaixam dentro do sistema normativo binário de gênero (da ideia normativa que temos de “masculino” e “feminino” que forma um sistema binário), também inclui pessoas trans que se identificam fora desse sistema. Ademais, o termo pode ser a abreviação de várias palavras que expressam diferentes identidades, como transexual, transgênero ou travesti.

A princípio, a transexualidade era considerada uma categoria de gênero distinta da atribuída a do nascimento que existia o desejo de realizar a cirurgia de redesignação sexual. Seria o que anteriormente diferenciava o transexual do travesti, porém, atualmente essa diferenciação não existe. Prevalecendo a ideia de que a identidade é soberana e as pessoas trans tem a palavra final quanto a sua própria identificação.

Para Adelman e colaboradoras (2003), “estudar os processos de construção da identidade entre travestis e transexuais na sociedade brasileira atual vincula-se a um projeto político de construção de cidadania”⁶⁸. Se considerado o contexto onde se situa a transexualidade, torna-se imperativo repensar os modos de ser e estar no mundo. Trata-se, portanto, de um projeto coletivo de reflexão e intervenção nas mais diversas instancias e instituições sociais, a fim de reconfigurar as percepções do ser humano acima do ser homem ou ser mulher. De maneira mais específica, pode-se pensar na transexualidade como identidade, e não como submissão ao até então modo biológico em que o ser está inserido no mundo.

⁶⁶ BENTO, Berenice Alves de Melo. **O que é transexualidade**. São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 18-19.

⁶⁷ BAGAGLI, Bia Pagliarini; KAAS, Hailey. Trans* como termo guarda-chuva. Disponível em: <https://transfeminismo.com/trans-umbrella-term/> Acesso em 09 de ago. 2020.

⁶⁸ ADELMAN, Miriam. et al. Travestis e Transexuais e os Outros: Identidade e Experiências de Vida. **Gênero**, Niterói, v. 4, n. 1, p. 65-100, 2003, p. 66.

Na esteira das complexidades que constituem o ser humano, inclusive em suas plurais manifestações no mundo, cabe ressaltar o lugar atribuído a transexualidade na contemporaneidade. Cabe, então, considerar que o sistema binário, sendo capaz de imprimir, “a ideia de que o gênero reflete, espelha o sexo e que todas as outras esferas constitutivas dos sujeitos estão amarradas a essa determinação inicial: a natureza constrói a sexualidade e posiciona os corpos de acordo com as supostas disposições naturais”⁶⁹, conforme Bento (2008). Com efeito, essa tem sido a ideia recorrente associada as pessoas trans, agravada por exigir a subordinação às prescrições médica-patológicas, como requisito para acessar serviços médicos específicos, como aplicação de hormônios e ou procedimentos cirúrgicos de redesignação sexual.

Para Butler (1990 apud Bento, 2008, p. 20),

as pessoas transexuais não são as únicas que rompem e cruzam os limites estabelecidos socialmente para os gêneros. As/os travestis, os trançneros, as *drag queens*, os *drag kings* são exemplos que desfazem a relação simplista vagina-feminino e pênis-masculino. Transexualidade, travestilidade, transgênero são expressões identitárias que revelam divergências com as normas de gênero uma vez que estas estão fundadas no dismorfismo, na heterossexualidade e nas idealizações⁷⁰.

Portanto, assume-se, a compreensão de que a simplicidade do sistema binário não traduz a complexidade do ser homem (ou ainda ser masculino) e do ser mulher (ou ainda ser feminino), essa experiência se constitui muito mais complexa⁷¹. Portanto, “[...] a transexualidade é uma das múltiplas expressões identitárias que emergiram como uma resposta inevitável a um sistema que organiza a vida social fundamentada na produção de sujeitos ‘normais/anormais’ e que localiza a verdade das identidades em estruturas corporais”⁷².

Para Bento (2008), embora, há uns tempos, tenha-se decidido, ao menos para alguns, que a transexualidade constitui um fenômeno identitário, correspondente as construções das noções de masculino e feminino, não se pode anular as marcas de sofrimento impressas nas subjetividades dos que buscam por experiências que lhe são proibidas⁷³. Para autora, “[...] pelas normas de gênero as lésbicas não são mulheres. A radicalidade de seu pensamento está em apontar que a heterossexualidade não seria exclusivamente uma prática sexual, mas um regime de poder⁷⁴”.

Em outros termos, “nesses lugares é como se existisse uma essência própria, singular a cada corpo inalcançável pelo outro. Os atos das mulheres e dos homens são interpretados como

⁶⁹ BENTO, 2008, op. cit., p. 17.

⁷⁰ Ibid, 2008, p. 20.

⁷¹ Ibid, 2008, p. 22.

⁷² Ibid, 2008, p. 24-25.

⁷³ Ibid, 2008, p. 22-23.

⁷⁴ Ibid, 2008, p. 30.

a natureza falando em atos”⁷⁵. Trata-se de assumir extremos incapazes de coexistir com muitas outras possibilidades de manifestação do ser humano, desconsiderando, portanto, o processo de construção social do próprio ser, do agir, do intervir sobre e no mundo. Essa compreensão não comporta a pluralidade de modos de ser e existir, conseqüentemente não representa as proposições defendidas por este trabalho.

4.4. A questão da (des)patologização das identidades trans

Feito o resgate de alguns dos pressupostos teóricos que configuram os conceitos de gênero, de sexualidade e de transexualidade, torna-se inegável considerar o contexto da pluralidade dos modos de ser e estar no mundo, o que reverberou na urgência do processo de despatologização das identidades trans. Muitas inferências podem ser feitas sobre o assunto, especialmente considerando a transexualidade na adolescência. A respeito disso, Prado enuncia que:

Há muitos mitos sobre transexualidades, principalmente quando se trata de experiências na infância ou na juventude. Um deles é o ponto de partida e o de chegada. Todos querem saber quando começou e até onde será capaz de ir. É como se as experiências de gênero fossem uma linha reta com um ponto inicial e um final [...] ⁷⁶.

Para iniciar a discussão sobre a despatologização da transexualidade é necessário compreender que a patologização é uma questão política, como pode-se notar nesse trecho:

A patologização das transexualidades é uma questão de poder. O que está em pauta ao se debater as despatologizações é como alterar ou subverter determinadas relações de poder. De vários poderes. Do poder da medicina sobre o corpo. Do corpo da lei sobre um direito. Do poder cisgênero sobre a experiência trans. Do poder do conhecimento sobre a experiência ⁷⁷.

De acordo com Modesto, 2013, p. 62 apud Serrano, 2007, p. 33. Por cissexual entende-se “pessoas que não são transexuais e que sempre experimentaram o seu sexo mental e físico como estando como alinhados”, enquanto cisgênero é um termo mais estreito significativamente, para aquele que não é transgênero ⁷⁸.

Para respaldar nossas reflexões, recorre-se ao dossiê intitulado “assassinatos e violência contra travestis e transexuais em 2019”. De acordo com esse documento, o Brasil lidera o número de mortes de pessoas transexuais no mundo. Embora tenha-se uma população

⁷⁵ Ibid, 2008, p. 31.

⁷⁶ PRADO, Marco Aurelio Maximo. **Ambulare**. Belo Horizonte (MG): PPGCOM UFMG, 2018, p. 62.

⁷⁷ Ibid, p. 55.

⁷⁸ MODESTO, Edith. Transgeneridade: um complexo desafio. Via Atlântica, São Paulo, n. 24, 49-65, dez/2013, p. 62.

consideravelmente menor que os Estados Unidos, no Brasil, o número de mortes de pessoas trans chega a ser 6 vezes maior que nos EUA⁷⁹.

Os dados acima evidenciam a emergência da desconstrução da ideia recorrentemente aceita e disseminada de que a transexualidade, assim como todas as outras expressões contrárias aquelas apresentadas por pessoas hetero e cis sexuais, constituem patologia física ou psicológica. Consequentemente, torna-se imperativo reconfigurar as ideias que estão pautadas no discurso médico que concebe a pessoa transexual como doente.

Para Petry e Meyer (2011), “considerando a denominação biomédica, transexuais seriam aqueles indivíduos que se considerariam afetados por um transtorno envolvendo a sua identidade de gênero”⁸⁰. Para esses autores, significa dizer que esses sujeitos não se reconhecem no corpo que habitam, e que, em alguns casos, podem apresentar rejeição ao sexo biológico. Baseado nesse entendimento, as pessoas transgêneros podem ser compreendidas por “falsos transexuais”, da mesma forma que os travestis que⁸¹ “constroem seus corpos de acordo com o gênero desejado e vivem como homens e/ou mulheres, ou atravessam constantemente estas fronteiras, sem almejar a cirurgia de mudança de sexo”⁸².

Para Bento (2014), “a noção de humanidade que nos constitui requer a categoria de gêneros e este só é reconhecível, só ganha vida e adquire inteligibilidade, segundo as normas de gênero, em corpos-homens e corpos-mulheres”⁸³. Consequentemente, as pessoas transexuais não comportadas dentro dessas convenções, procuram pelo reconhecimento social da sua condição humana. Isso tem gerado posicionamentos de diferentes setores da sociedade, tais como, o movimento feminista, a psicanálise, a psiquiatria, a medicina, a religião e a política. Setores que pautados na lógica da biologia, recorriam a medicina para “tratar” dessas ocorrências, não cabendo as ciências sociais se manifestar a respeito⁸⁴.

Ainda segundo Prado, trata-se de uma questão de hierarquia de saberes, em que “a medicina está no topo da hierarquia para dizer qual é o gênero adequado a um corpo e como um corpo define um gênero”⁸⁵. Importa dizer também que segundo a hierarquia de saberes, o saber jurídico disciplina os corpos e se utiliza de legitimações para dizer sobre o direito do corpo.

⁷⁹ BENEVIDES, Bruna G., NOGUEIRA, Sayonara Naider Bonfim (Org.). **Dossiê dos assassinatos e da violência contra travestis e transexuais brasileiras em 2019**. São Paulo: Expressão Popular, ANTRA, IBTE, 2020.

⁸⁰ Ibid, 2011, p. 194.

⁸¹ Ibid, 2011, p. 194.

⁸² Ibid, 2011, p. 194.

⁸³ BENTO, Berenice. O que pode uma Teoria? Estudos Transviados e a Despatologização das Identidades Trans. Revista Florestan, v. 2, p. 46-66, 2014, p. 51.

⁸⁴ Ibid, 2014, p.

⁸⁵ Ibid, p. 55.

No entanto, o fim da patologização não significa o fim do estigma construído acerca das identidades trans, porém confere maior dignidade e cidadania à essa população. No dia 18 de junho de 2018, a OMS retirou a transexualidade da lista de transtornos mentais da Classificação Internacional de Doenças (CID). Até então a transexualidade era classificada como “transtorno de identidade de gênero” (TIG) e passou integrar um novo capítulo na CID 11 intitulado “condições relacionadas à saúde sexual”, como “incongruência de gênero”⁸⁶. A CID considera a “incongruência de gênero” como “incongruência acentuada e persistente entre o gênero experimentado pelo indivíduo e àquele atribuído em seu nascimento”⁸⁷.

A primeira vista pode parecer contraditório de manter a transexualidade na CID, porém, a atitude é vista como benéfica por ativistas e médicos especialistas, por reforçar a ideia de que a pessoa trans necessitam de atenção por parte das entidades de saúde e é necessário que essas entidades estejam preparadas para receber as demandas da população trans, tais como a cirurgia de readequação de gênero e a hormonioterapia.

Ao se posicionar a OMS gera um efeito de jurisprudência que tem uma reverberação política incontestável. A decisão da OMS acompanha os avanços e as compreensões científicas na área, incluindo a psicologia. A Resolução nº 01/2018 do Conselho Federal de Psicologia veda que os profissionais de psicologia tratem as travestilidades e transexualidades como patologias⁸⁸. Isso significa que a resolução proíbe psicólogos de tratarem as identidades trans de praticarem qualquer terapia de conversão, reversão, readequação ou reorientação da identidade de gênero.

A expectativa é que assim como a OMS, o Conselho Federal de Medicina altere a resolução que trata da transexualidade. Através das Resoluções Federais nº 1.652/2002 e nº 1.955/2010, o Conselho Federal de Medicina brasileiro considera que as pessoas transexuais possuem desvio psicológico permanente, apresentando, inclusive, rejeição ao fenótipo e predisposição ao suicídio, ou ainda a se mutilar. Baseados nessas convenções, os procedimentos cirúrgicos de transgenitalização são realizados para a correção desses casos, sendo as pessoas transgênero enquadradas dentro da condição de psicopatologizadas. Portanto, destaca-se que o

⁸⁶ **O que a decisão da OMS sobre a transexualidade significa para a população trans?** Disponível em https://www.huffpostbrasil.com/2018/06/22/o-que-a-decisao-da-oms-sobre-transexualidade-significa-para-pessoas-trans_a_23466040/#:~:text=Reprodu%C3%A7%C3%A3o%2FOMS%20Ap%C3%B3s%2028%20anos,classifica%C3%A7%C3%A3o%20doen%C3%A7as%20mentais.&text=Na%20d%C3%A9cima%20primeira%20atualiza%C3%A7%C3%A3o%20da,considerar%20a%20transexualidade%20uma%20doen%C3%A7a. Acesso em 22 jul. 20.

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ **Transexualidade não é transtorno mental, oficializa OMS.** Disponível em <https://site.cfp.org.br/transexualidade-nao-e-transtorno-mental-oficializa-oms/> Acesso em 22 jul. 20.

discurso biomédico assume grande importância no processo de despatologização das identidades trans.

Atualmente a resolução que regulamente a cirurgia de readequação sexual pelo Sistema Único de Saúde só pode ser realizada após uma triagem com uma equipe multidisciplinar composta por psiquiatra, psicólogo, assistente social, endocrinologista e cirurgião⁸⁹. A expectativa é que apesar do inegável avanço, houve um avanço parcial porque não se afirmou categoricamente o caráter não-patológico das identidades trans. Porém, como já mencionado, não deixa de representar um avanço no reconhecimento da identidade de gênero da população trans, cabendo agora, disputar o significado do conceito de incongruência de gênero, defendendo-o em um sentido não-patologizante.

Deste modo, os esforços da psicologia, e das ciências humanas têm veementemente buscado ultrapassar essa compreensão e discutir a transexualidade enquanto fenômeno social construído no seio da humanidade, em as definições de ser homem e ser mulher demandam por ressignificação, considerando as plurais formas de ser e estar agindo no e sobre o mundo. Para que isso ocorra, as ideias de sexo biológicos (masculino e feminino) precisam ser revisitadas e compreendidas a partir de reconfigurações urgentes, tendo em vista as construções identitárias e as relações construídas socialmente.

4.5. O conflito entre os direitos das crianças e dos adolescentes e o Poder Familiar dos pais – uma análise a partir do filme “Meu nome é Ray”

Como visto no primeiro capítulo deste trabalho, o enredo do filme “Meu nome é Ray” gira em torno da decisão do adolescente trans Ray por realizar o tratamento de bloqueio hormonal, entrando em conflito com seu pai, cujo consentimento seria imprescindível para realização do tratamento. Utilizando este filme como caso ilustrativo, indaga-se: a partir da ordem jurídico brasileira, é de fato imprescindível a autorização dos pais para realização do tratamento de bloqueio hormonal? Os pais têm o direito de opor-se a tal tratamento?

Para responder ao questionamento acima, considerou-se que, desde os tempos longínquos, se tem cerceado a capacidade de exercício dos menores de idade, embora, atualmente, tenha-se percebido a importância de reconhecer, a partir da capacidade apresentada

⁸⁹ O que a decisão a OMS sobre a transexualidade significa para a população trans? Disponível em: https://www.huffpostbrasil.com/2018/06/22/o-que-a-decisao-da-oms-sobre-transexualidade-significa-para-pessoas-trans_a_23466040/#:~:text=Reprodu%C3%A7%C3%A3o%2FOMS%20Ap%C3%B3s%2028%20anos,classificar%20transexualidade%20como%20doen%C3%A7a%20mental.&text=Na%20d%C3%A9cima%20primeira%20atualiza%C3%A7%C3%A3o%20da,considerar%20a%20transexualidade%20uma%20doen%C3%A7a. Acesso em 28 de jul. 2020.

pelo menor no transcorrer de seu amadurecimento, que podem fazerem escolhas existenciais, de caráter personalíssimos⁹⁰.

A esse respeito destaca-se a teoria do menor maduro. A teoria do "menor maduro" considera o menor de idade sob determinadas circunstâncias capaz de dar um consentimento informado autorizando o seu tratamento de saúde prescindindo, portanto, de autorização dos seus pais ou responsável legal. O termo “menor” vai se referir ao indivíduo que a lei estabeleceu como tal, sujeito às limitações e proteções pertinentes. Já o termo “maduro” vai se referir ao menor prudente, considerado totalmente desenvolvido, sob determinados aspectos, uma pessoa madura, que está apta a agir como adulto fosse⁹¹.

No entanto, os direitos fundamentais da criança e do adolescente são invenções recentes, datados de pouco mais de 100 anos. Isso considerando o contexto de documentos relativos aos direitos humanos, cuja menção à necessidade de proteção à criança foi inaugurada com a Declaração de Genebra, em 1924. Embora, a Sociedade das Nações, em 1919, já tivesse sido constituído o comitê de proteção da criança. Posteriormente, outras convenções foram sendo estabelecidas, como a Declaração Universal dos Direitos das Crianças, em 1959, Pactos Internacionais de Direitos, em 1966, 1968 e 1972⁹².

De acordo com Menezes e Moraes (2015), no Brasil, o princípio do melhor interesse se materializa a partir do artigo 277 da Constituição Federal de 1988⁹³. Nos termos da CF, assegura-se que:

é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão⁹⁴.

Consequentemente, pode-se afirmar que o princípio do melhor interesse se tornou a “base fundamental de toda decisão que envolve criança e adolescente. Este princípio preconiza que, diante do caso concreto, o julgador verifique a situação que, de forma mais completa,

⁹⁰ MENEZES, Joyceane Bezerra de, MORAES, Maria Celina Bodin de. Autoridade Parental e Privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. **Revista Novos Estudos Jurídicos** - Eletrônica, v. 20, n. 2, p. 501-532, 2015, p. 505.

⁹¹ MORAES, Reinaldo Santos de. A teoria do “menor maduro” e seu exercício nas questões referentes à vida e à saúde: uma apreciação da situação brasileira. Salvador, 2011, p. 174.

⁹² MENEZES; MORAES, Op. cit., p. 505.

⁹³ Ibid, p. 507.

⁹⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

proteja os interesses do menor envolvido⁹⁵”. Em outras palavras, quando se põe em decisão o direito a ser, do qual toda criança e ou do adolescente tem direito, não se pode desconsiderar os seus próprios interesses.

Hipoteticamente, em uma situação onde o juiz tenha que se posicionar sobre a autorização de procedimentos médicos para o bloqueio da puberdade de um adolescente, baseado no princípio da melhor escolha, pode, para alguns, parecer uma decisão objetiva. No entanto, soma-se ao fenômeno da transexualidade as complexidades legais da menoridade. Para melhor compreender essas complexidades, basta resgatar as ideias discutidas por Petry e Meyer (2011) sobre a transexualidade considerar que os sujeitos transexuais possuem transtornos ligados a identidade de gênero.⁹⁶

Para o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA),

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem⁹⁷.

Consequentemente, esses dispositivos concebem respaldo em um arranjo jurídico sob o qual pode-se fundamentar as interpretações dos juízes, com abrangência para todos os aspectos relativos aos sujeitos em menoridade. Em face do direito de ser diferente do que impõe o gênero socialmente construído, ou ainda o sexo biológico, posto em análise sua existência e dignidade, cabe a lei considerar os seus interesses, ainda que possa discorrer de ponderações e limitações daquilo que se quer com base na maturidade do menor. “Sendo seu melhor interesse não aquilo

⁹⁵ FIGUEIREDO, Katylene Collyer Pires de, SCHUTZ, Gabriel Eduardo. Possíveis dilemas envolvendo a pessoa transexual requalificada e terceiros que podem ter seus registros em parte alterados. **Saúde Debate**, Rio de Janeiro, v. 43, n. especial 4, p. 165-177, 2019, p. 172.

⁹⁶ PETRY; MEYER, op. cit., p. 194.

⁹⁷ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências, 1990, Art 3º e Parágrafo Único.

que o julgador tem como concepções pessoais, mas, sim, o que objetivamente atende à sua dignidade como adolescente, e aos seus direitos fundamentais enquanto sujeito de direito”⁹⁸.

Sendo assim, a autoridade parental corresponde ao dever dos pais na promoção do desenvolvimento social e intelectual. Estar atrelada aos mecanismos de apoio dos genitores para o amadurecimento do discernimento dos menores a fim dos seus melhores interesses, mesmo que esses interesses venham a divergir com os dos pais. Ainda que o adolescente não possua autonomia plena para conduzir os procedimentos, sendo exigido a participação dos pais ou representantes, os limites do poder parental são delineados a partir do melhor interesse da criança ou adolescente ⁹⁹(LIMA, 2019).

Para Lima (2019, p. 27),

a supressão hormonal e a retificação do registro civil são direitos que, a uma pessoa transexual, são inerentes à sua dignidade enquanto pessoa e à sua existência de forma plena, em se tratando de menores de idade, os quais dependem da tutela de seus genitores/guardiões legais, em um sem número de casos, os menores se vêm afastados desses direitos, haja vista que os “valores” sob os quais a sociedade se rege não concordam com a simples existência de pessoas transgênero¹⁰⁰.

Para Pereira, baseado nos artigos “1º, III e 5º, inciso X, os direitos da personalidade são aqueles que guardam relação com a intimidade, ao direito a vida privada e a honra e a imagem das pessoas, constituindo assim os direitos fundamentais¹⁰¹”. Consequentemente, esses direitos asseguram as crianças e adolescentes em geral, e especificamente aos transexuais, ter o direito aos diferentes modos de ser e estar no mundo. Portanto, compete aos genitores, então, resguardar o direito fundamentais das crianças e adolescentes.

Especificamente, o autor supracitado afirma que

Para o transexual, ver estes direitos assegurados, parece tarefa hercúlea: não há legislação específica que resguarde um processo transexualizador livre de constrangimentos, que amenize a situação de exclusão social e o preserve de atentados violentos. Para o adolescente, esta condição apresenta maior embaraço, pois, em

⁹⁸ LIMA, Eugênio Campos De. **Retificação de registro civil e bloqueio hormonal de adolescentes transgênero**. 2019. 36 f. Monografia (Graduação em Direito), Faculdade de Direito Prof. Jacy de Assis, Universidade Federal de Uberlândia, 2019, p. 25-26.

⁹⁹ Ibid, 2019, p. 25-26.

¹⁰⁰ Ibid, 2019, p. 27.

¹⁰¹ PEREIRA, Sandra Aparecida Guadanini. O Adolescente Transexual: Reflexões Sobre Sua Autonomia. **Revista Pensar Direito**, v. 8, n. 1, p. 1-16, 2017, p. 12.

virtude da sua presunção de vulnerabilidade acaba por sofrer restrições na sua liberdade¹⁰².

É, portanto, no seio dessa restrição de liberdade que os genitores ou responsáveis atuam como maior ímpeto cerceando a liberdade do menor. Não raro, pode-se supor, os responsáveis agem desconsiderando os interesses da criança ou adolescente, principalmente em se tratando de questões ligadas a identidade socialmente construída. Resgata-se, aqui, as alegações do artigo 3º do ECA, quanto a liberdade e a dignidade conferida às crianças e adolescentes, assim como a seguridade de não discriminação desses sujeitos sob nenhuma condição que os diferencie das pessoas, como afirma o parágrafo único¹⁰³.

Na íntegra, o ECA afirma no art. 4º:

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Assim como no art. 17:

O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais¹⁰⁴.

Importa, então, em posicionamentos jurídicos, levar em consideração o ECA quanto faz menção ao respeito, a liberdade e a dignidade da pessoa em menoridade. Acrescentando-se no artigo 17 do ECA, a preservação da imagem, da identidade e da autonomia das crianças e adolescentes. É preciso, portanto, entender que, mesmo em menoridade, os sujeitos possuem projetos de vidas, projeções e interesses próprios, inclusive podendo divergir com as regras de gênero socialmente estabelecidas, ou ainda com as proposições familiares. Guardada as devidas proporções, cabe aos responsáveis ponderar sobre os interesses dos menores baseado no desenvolvimento e maturidade apresentados.

Dito isso, assume-se um posicionamento favorável as medidas judiciais que tomam por fundamento o princípio do melhor interesse. Fica então compreendido que as tomadas de

¹⁰² Ibid, 2017, p. 12.

¹⁰³ Ibid, 2017, p. 12.

¹⁰⁴ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências, 1990, Artigos 4º e 17.

decisões no âmbito da família, assim como as jurídicas, precisam ser implicadas pelo discurso de interesse da criança ou do adolescente. Essas decisões “devem balizar o exercício da autoridade parental no melhor interesse do menor e não mais no eventual interesse da família, como instituição, ou dos próprios pais num esforço de manutenção da conjugalidade a qualquer custo¹⁰⁵”.

¹⁰⁵ MENEZES; MORAES, Op. cit., p. 509.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através do filme "*Meu nome não é Ray*", utilizei a linguagem do cinema para fazer a ponte entre Direito e Arte. Na película, vimos o conflito entre a autonomia do adolescente e o conflito com o poder familiar. O filme aborda o fenômeno transgênero na infância e adolescência, que é mais sutil do que o transgêneridade na idade adulta. Trata-se de um assunto muito delicado, visto que não é familiar à realidade da maioria das pessoas. Nesse contexto, verificamos que o cinema oferece um leque de possibilidades para discutir a questão das pessoas transgêneros.

Dito isto, o filme escolhido para análise conta a vida do adolescente Ray. Ray é um adolescente transgênero que ao nascer foi identificado como pertencente ao sexo feminino a partir da genitália sexual externa. Porém ele não adquire uma identidade de gênero feminina ao longo da sua vida. Nesse sentido, trata-se de um caso de transexualidade masculina, pois Ray é um homem/menino trans.

Nesse contexto, percebemos que a identidade de gênero é uma experiência bastante subjetiva do indivíduo que pode ou não corresponder ao sexo biológico atribuído no nascimento. Porém, quando a identidade de gênero se dissocia do que a sociedade espera para um determinado sexo (biológico), tem-se o que se denomina de transexualidade.

O personagem principal do filme decide recorrer ao processo de terapia hormonal para que seu corpo se assemelhe o máximo do que a sociedade espera de um corpo considerado como masculino. Em meio dessa decisão, a mãe de Ray, Maggie, tenta encontrar a melhor forma de lidar com os seus receios e inseguranças a respeito da decisão do filho, enquanto a sua avó lésbica, Dolly, recusa-se a aceitar a transexualidade do neto e inicia-se um primeiro conflito familiar. É importante salientar que Ray é um indivíduo em menoridade, portanto “depende” da autorização parental – dos detentores do poder familiar – para que possa iniciar a terapia hormonal.

Nesse momento da narrativa não sabe ainda do paradeiro do pai de Ray. Então Maggie se sente na obrigação de ir até o Serviço Social buscar informações dele, já que ele e Ray não possuem qualquer tipo de contato. Craig Walker, pai de Ray, caracteriza-se como um pai ausente, que apenas pagou pensão alimentícia por um tempo. Porém, depois não manteve mais contato com o filho.

Ao chegar no Serviço Social, no entanto, Maggie é surpreendida com a informação que para o tipo de procedimento que Ray quer realizar é necessária a anuência de ambos os genitores e, embora Craig e Ray não possuam qualquer vínculo, Maggie precisaria provar às autoridades o óbito de Craig para que ela pudesse assinar sozinha o formulário de permissão para a terapia hormonal do filho. Apesar de bastante apreensiva com a informação, ela decide ir atrás do pai de Ray para lhe falar da assinatura e pedir para que assine.

Por fim, no desenrolar da trama, consegue-se que Craig assine o formulário para que finalmente Ray possa iniciar seu tratamento. Entretanto, diante dessa situação, surgiram alguns questionamentos, tais como: e caso o pai de Ray não concordasse em assinar, o que poderia ser feito? Qual decisão deveria prevalecer: a do pai de Ray – pensando em o manter preso aos estereótipos que conheceu na infância do filho – ou a de Ray que deveria ter o direito de se expressar livremente de acordo com o que sente e como se identifica?

Nessa conjuntura, pontuamos os avanços e as dificuldades no que concerne aos direitos de crianças e adolescentes. É um tema que remonta a situação de pessoas que até pouco tempo atrás não eram consideradas sujeitos de direitos. Vimos, também, o paralelo entre o direito internacional e a legislação pátria sobre a temática proposta. Assim, percebemos a necessidade de respeitar e implementar o livre desenvolvimento da personalidade e autonomia de crianças e adolescentes, previsto no ECA.

Outrossim, analisamos o que significa transexualidade e confrontamos tal conceito com a discussão acerca dos direitos da criança e do adolescente frente ao poder familiar exercido pelos pais. As medidas judiciais fundamentadas no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente devem ser consideradas adequadas e os discursos sobre crianças ou adolescentes devem implicar decisões familiares e legais tomadas com base nesse princípio.

A esse respeito é necessário reafirmar o direito à personalidade do adolescente e o direito à exercer autonomia sobre o próprio corpo, pois trata-se de questão intrínseca à liberdade. Nesse sentido, a violação do direito à liberdade de expressão, no sentido identitário, vai de encontro com o princípio da dignidade humana e contra a livre manifestação da sua identidade e autonomia, podendo trazer prejuízos ao seu livre desenvolvimento e a sua saúde, tanto física quanto mental.

Porém, não temos o intuito de esgotar o tema, mas tão somente aguçar o debate e trazer uma perspectiva crítica sobre a temática. Vale salientar que a discussão pode ser aprofundada em outros momentos, a exemplo de uma pós-graduação *stricto sensu*.

REFERÊNCIAS

- ADELMAN, Miriam. et al. Travestis e Transexuais e os Outros: Identidade e Experiências de Vida. **Gênero**, Niterói, v. 4, n. 1, p. 65-100, 2003.
- ALMEIDA, Guilherme. ‘Homens Trans’: Novos Matizes na Aquarela das Masculinidades? **Estudos Feministas**, Florianópolis, p. 513-523, 2012.
- AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos; coordenação Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel. 11^a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. Andréa Rodrigues Amin... [et al.]; coordenação Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel. 12. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- Antimanual de direito & arte / coordenadores Marcílio Franca Filho, Geilson Salomão Leite, Rodolfo Pamplona Filho. – São Paulo: Saraiva, 2016.
- ARNAUD, André Jean. **O direito entre a modernidade e globalização**: lições de filosofia do direito e do Estado. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.
- BAGAGLI, Bia Pagliarini; KAAS, Hailey. Trans* como termo guarda-chuva. Disponível em: <https://transfeminismo.com/trans-umbrella-term/> Acesso em 09 de ago. 2020.
- BARBOSA, Rita Claudia Aguiar; QUEDES Walkiria. **Vestuário e infância**: entre a adequação e as determinações sociais. In: III Encuentro Latinoamericano de Diseño. Buenos Aires, 2008, n. 5, p.31-34.
- BENEVIDES, Bruna G., NOGUEIRA, Sayonara Naidier Bonfim (Org.). **Dossiê dos assassinatos e da violência contra travestis e transexuais brasileiras em 2019**. São Paulo: Expressão Popular, ANTRA, IBTE, 2020.
- BENTO, Berenice Alves de Melo. **O que é transexualidade**. São Paulo: Brasiliense, 2008.
- BENTO, Berenice. O que pode uma Teoria? Estudos Transviados e a Despatologização das Identidades Trans. **Revista Florestan**, v. 2, p. 46-66, 2014.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 09 ago. 2020.
- BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências, 1990.
- CABRERA, Júlio. **O cinema pensa**: uma introdução à filosofia através dos filmes. Rocco Digital. E-book.
- CHALMEL, Loic. **Imagens de crianças e crianças nas imagens**: representações da infância na iconografia pedagógica nos séculos XVII e XVIII. Educação e sociologia. Campinas, v. 2, n. 86, abr. 2004, p. 57-74.
- CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. **Transexualidade não é transtorno mental, oficializa OMS**. Disponível em <https://site.cfp.org.br/transexualidade-nao-e-transtorno-mental-oficializa-oms/>. Acesso em 22 jul. 20.

Conselho Federal de Serviço Social (CFESS). **Série assistente social no combate ao preconceito**. Caderno 4: transfobia. Disponível em <http://www.cfess.org.br/arquivos/CFESS-Caderno04-Transfobia-Site.pdf>. Acesso em 27 de jun. 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 13ª ed. Editora Juspodivm, 2020. E-book.

DORNELLES, João Ricardo W. **Estatuto da Criança e do adolescente**: estudos sócio-jurídicos. In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 117-131. Eisenstein E. **Adolescência**: definições, conceitos e critérios. *Adolesc Saude*. 2005;2(2):6-7

FIGUEIREDO, Katylene Collyer Pires de, SCHUTZ, Gabriel Eduardo. Possíveis dilemas envolvendo a pessoa transexual requalificada e terceiros que podem ter seus registros em parte alterados. **Saúde Debate**, Rio de Janeiro, v. 43, n. especial 4, p. 165-177, 2019.

GIRÃO, Maria Aparecida Melo. **Teoria Psicossocial do Desenvolvimento em Erik Erikson**. Psicologado, [S.l.]. (2009). Disponível em <https://psicologado.com.br/psicologia-geral/desenvolvimento-humano/teoria-psicossocial-do-desenvolvimento-em-erik-erikson>. Acesso em 6 Ago 2020.

GREGÓRIO, Sérgio Biagi. **Dicionário de filosofia**. Disponível em: <https://sites.google.com/view/sbgdicionariodefilosofia/ideia-inata-pr%C3%A9concebida>. Acesso em 05 de ago. de 2020.

GROSSI, Miriam Pillar. Identidade de Gênero e Sexualidade. **Antropologia em Primeira Mão**. Florianópolis, p. 1-14, 1998.

HEILBORN, Maria Luiza. Articulando Gênero, Sexo e Sexualidade: diferenças na saúde. In.: GOLDENBERG, Paulete; MARSIGLIA, Regina Maria Giffone; GOMES, Mara Helena de Andrade. (Org). **O Clássico e o Novo**: tendências, objetos e abordagens em ciências sociais e saúde [online]. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2003, cap. 12, p. 197-208.

Huffpost Brasil. O que a decisão da OMS sobre a transexualidade significa para a população trans? Disponível em https://www.huffpostbrasil.com/2018/06/22/o-que-a-decisao-da-oms-sobre-transexualidade-significa-para-pessoas-trans_a_23466040/#:~:text=Reprodu%C3%A7%C3%A3o%2FOMS%20Ap%C3%B3s%2028%20anos,classificar%20transexualidade%20como%20doen%C3%A7a%20mental.&text=Na%20d%C3%A9cima%20primeira%20atualiza%C3%A7%C3%A3o%20da,considerar%20a%20transexualidade%20uma%20doen%C3%A7a. Acesso em 22 jul. 20.

KASSOUF, Ana Lúcia. **O que conhecemos sobre o trabalho infantil?** Nova Economia. Revista do Departamento de Ciências Econômicas da UFMG, Belo Horizonte, v. 17, n. 2, mai/ago 2007, p. 323-350.

LIMA, Eugênio Campos De. **Retificação de registro civil e bloqueio hormonal de adolescentes transgênero**. 2019. 36 f. Monografia (Graduação em Direito), Faculdade de Direito Prof. Jacy de Assis, Universidade Federal de Uberlândia, 2019.

LIMA, Renata Mantovani de; POLI, Leonardo Macedo; JOSÉ, Fernanda São. **A Evolução Histórica dos Direitos da Criança e do Adolescente**: da insignificância jurídica e social ao

reconhecimento de direitos e garantias fundamentais. *Rev. Bras. Polít. Públicas (Online)*, Brasília, v. 7, n° 2, 2017, p. 313-329.

LOURO, Guacira Lopes. Gênero e sexualidade: pedagogias contemporâneas. **Pro-Posições**, v. 19, n. 2, p. 17-23, 2008.

MENEZES, Joyceane Bezerra de, MORAES, Maria Celina Bodin de. Autoridade Parental e Privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. **Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica**, v. 20, n. 2, p. 501-532, 2015.

MEU nome é Ray. Direção: Gaby Dellal. Intérpretes: Elle Fanning, Naomi Watts, Susan Sarandon, Linda Emond, Tate Donovan. Roteiro: Gaby Dellal. EUA, 2016, 93 min.

MEYER, Dagmar Estermann. Teorias e Políticas de Gênero: fragmentos históricos e desafios atuais. **Rev Bras Enferm**, Brasília, p. 13-18, 2004.

MODESTO, Edith. Transgeneridade: um complexo desafio. *Via Atlântica*, São Paulo, n. 24, 49-65, dez/2013.

MORAES, Reinaldo Santos de. A teoria do “menor maduro” e seu exercício nas questões referentes à vida e à saúde: uma apreciação da situação brasileira. Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA. Salvador, 2011.

MORERA, Jaime Alonso Caravaca, CARAVACA, Jaime Alonso. Trans-Formação: uma Revisão sobre os Principais Conceitos da Transexualidade. **Revista Eletrônica Estácio Saúde**, v. 1, n 1, p. 33-44, 2012, p. 34.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem-feita**: repensar a reforma, repensar o pensamento. 8ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003, *online*.

NAÇÕES UNIDAS, Organização das. **Convenção sobre o Direito das Crianças**. Disponível em <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em 06 de ago. 2020.

NERY, João W. **Viagem solitária**: memórias de um transexual 30 anos depois. São Paulo: Leya, 2011. E-book.

OLIVEIRA, Mara Regina de. Direito e cinema. **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/89/edicao-1/direito-e-cinema>

PEREIRA, Sandra Aparecida Guadanini. O Adolescente Transexual: Reflexões Sobre Sua Autonomia. **Revista Pensar Direito**, v. 8, n. 1, p. 1-16, 2017.

PETRY, Analídia Rodolpho, MEYER, Dagmar Elisabeth Estermann. Transexualidade e heteronormatividade: algumas questões para a pesquisa. *Textos & Contextos*, Porto Alegre, v. 10, n. 1, p. 193 - 198, 2011, p. 194.

PRADO, Marco Aurelio Maximo. **Ambulare**. 1ª ed. Belo Horizonte (MG): PPGCOM UFMG, 2018.

RAMOS, Fábio Pestana. **A história trágico-marítima das crianças nas embarcações portuguesas do século XVI**. In História das Crianças no Brasil. Org. Mary Del Priore. 4ª ed. São Paulo: Contexto, 2004, p. 01-13.

RIBEIRO, Fernando J. Armando. **Direito e cinema**: uma interlocução necessária. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/50883/direito-e-cinema-uma-interlocucao-necessaria>. Acesso em 28 de jun. 2020.

SCARANO, Julita. **Criança esquecida das Minas Gerais**. In: PRIORE, Mary Del (org.). História das crianças no Brasil. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2010, p. 107-136.

SCOTT, Joan. Gender: a useful category of historical analyses. Tradução de Christine Rufino Dabat e Maria Betânia Ávila. Gender and the politics of history. New York, Columbia University Press, 1989.

SOUSA, Ana Maria Viola; NASCIMENTO, Grasielle Augusta Ferreira. **Direito e cinema**: uma visão interdisciplinar. Revista Ética e Filosofia Política, nº 14, vol. 2, out. 2011, p. 103-124.

Toomey RB, Syvertsen AK, Shramko M. Transgender Adolescent Suicide Behavior. Pediatrics. 2018;142(4): e20174218

XEREZ, Rafael Marcílio. **O direito na arte**: a temática jurídica nas obras artísticas. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=287abb19da8aadbd>. Acesso em 06 ago. 2020.