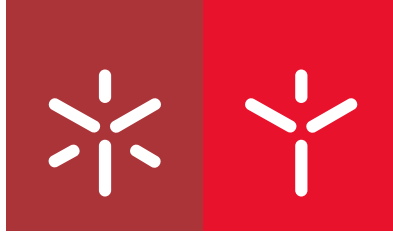


Universidade do Minho
Escola de Direito

Cláudia Aguiar Ribeiro

**Vivências não binárias e o acesso a uma
existência digna: As respostas do Direito
Português em perspetiva comparada**



Universidade do Minho

Escola de Direito

Cláudia Aguiar Ribeiro

**Vivências não binárias e o acesso a uma
existência digna: As respostas do Direito
Português em perspetiva comparada**

Dissertação de Mestrado
Mestrado em Direitos Humanos

Trabalho efetuado sob a orientação da
Prof.^a Doutora Patrícia Jerónimo
e da
Prof.^a Doutora Luísa Saavedra

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos.

Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença abaixo indicada.

Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.

Licença concedida aos utilizadores deste trabalho



Atribuição

CC BY

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar, à minha orientadora Professora Patrícia Jerónimo, e à minha coorientadora, a Professora Luísa Saavedra, por toda a orientação e confiança que me transmitiram ao longo deste caminho, inspirando-me com o maior rigor a fazer mais e melhor.

Agradeço, com especial carinho, aos meus pais e à minha irmã por todo o apoio dado e por me fazerem sempre acreditar que posso alcançar tudo a que me proponho.

Agradeço, ainda, à Renata e à Juliana, por toda a amizade e incansável apoio.

DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE

Declaro ter atuado com integridade na elaboração do presente trabalho académico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação de informações ou resultados em nenhuma das etapas conducente à sua elaboração.

Mais declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade do Minho.

Vivências não binárias e o acesso a uma existência digna: As respostas do Direito português em perspectiva comparada

RESUMO

A identidade de género é uma das componentes fundamentais para identidade de cada ser humano. A Constituição da República Portuguesa reconhece a identidade pessoal como sendo um direito fundamental de todas as pessoas e institui como seus valores estruturais a dignidade da pessoa humana e a igualdade de direitos de todos os cidadãos.

Em Portugal, com a aprovação da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto, passou a consagrar-se expressamente o direito à autodeterminação da identidade de género, impondo-se um modelo de reconhecimento legal fundado na autodeterminação de cada pessoa. Não obstante, este diploma legal exclui deste acesso as identidades de género não binárias, na medida em que apenas reconhece identidades binárias.

Considerando a importância de cada pessoa viver, livremente e em condições de igualdade a sua identidade autodeterminada, e sabendo que às pessoas de identidade de género não binária não é reconhecida legalmente a sua identidade, a presente dissertação indaga de que forma o Direito português está ou não a assegurar o acesso a uma existência digna das pessoas de identidade de género não binária.

Na nossa análise, além daquilo que é estatuído na ordem jurídica portuguesa, será também tido em consideração o disposto na matéria pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, reconhecendo-se a sua importância e influência a nível nacional.

A temática da autodeterminação de género e do reconhecimento legal de identidades não binárias tem vindo cada vez mais a ser tema no plano internacional e existem já ordenamentos jurídicos estrangeiros que consagram modelos de reconhecimento não binário. Tendo em conta a importância do Direito Comparado, será feita uma análise em perspectiva comparada de diferentes modelos de reconhecimento legal de género na Europa.

Palavras-chave: Dignidade da Pessoa Humana; Direito à autodeterminação de género; Identidade de género; Identidades de género não binárias; Reconhecimento legal de género.

Non binary livingness and the access to a dignified existence: The answers from Portuguese law in a comparative perspective

ABSTRACT

Gender Identity is one of the most important and intrinsic dimensions of every human being's identity. The Constitution of the Portuguese Republic recognizes personal identity as a fundamental right of all people, and establishes as structural values the dignity of the human person and the equal rights of all citizens.

In Portugal, with the approval of Law No. 38/2018, the right to self-determination of gender identity was expressly enshrined, imposing a model of gender legal recognition based on the self-determination of each person. However, this legal diploma excludes non-binary gender identities from having access to it, as it only recognizes binary identities.

Considering the importance of each person living, freely and in equal conditions, their self-defined identity, and knowing that people of non-binary gender identity are not legally recognized, this dissertation inquires how Portuguese law is or is not ensuring access to a dignified existence for people of non-binary gender identity.

In this analysis, in addition to what is established in the Portuguese legal order, the provisions of International Human Rights Law will also be taken into account, recognizing its importance and influence at the national level.

The theme of gender self-determination and the legal recognition of non-binary identities has been increasingly discussed at an international level and there are already foreign legal systems that establish non-binary gender recognition models. Recognizing the importance of comparative law, a comparative analysis of different models of legal gender recognition in Europe will be made.

Key-words: Dignity of the human person; Gender identity; Legal gender recognition; Non-binary gender identities; Right to gender self-determination.

ÍNDICE

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS	ii
AGRADECIMENTOS	iii
DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE	iv
RESUMO.....	v
ABSTRACT	vi
INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – A CONSTRUÇÃO DA IDENTIDADES DE GÉNERO E O SISTEMA BINÁRIO.....	5
1. Sexo, género e identidade de género	5
1.1. O sexo e a construção social de género	5
1.2. Construção de identidades de género: Identidades binárias e não binárias	8
2. Identidades não normativas.....	14
2.1. Transgénero binários e transgénero não binários	14
2.2. Impactos nas identidades não binárias	17
CAPÍTULO II – IDENTIDADE DE GÉNERO NO DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E EM PERSPETIVA COMPARADA.....	28
1. Razão de ordem.....	28
2. Sistema Mundial de Proteção dos Direitos Humanos	29
3. Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos na Europa.....	34
3.1. Conselho da Europa	34
3.2. União Europeia.....	40
4. Princípios de Yogyakarta	44
5. Experiências de Direito Comparado na Europa.....	47
5.1. Visão Global	47
5.2. Casos particulares.....	55
5.2.1. Malta.....	55
5.2.2. Alemanha.....	60
CAPÍTULO III – IDENTIDADE E CATEGORIAS DE GÉNERO NA ORDEM JURÍDICA PORTUGUESA	65
1. Enquadramento geral do combate à discriminação em função da orientação sexual e da identidade de género	65

1.1. Igualdade, não discriminação e identidade pessoal na Constituição da República Portuguesa	65
2. A Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.....	68
2.1. Antecedentes	68
2.2. Termos da proteção da autodeterminação da identidade de género.....	73
2.3. Análise Crítica	77
CONCLUSÃO.....	81
BIBLIOGRAFIA	85

INTRODUÇÃO

A sociedade desde sempre se caracterizou como um organismo em constante mutação e evolução. Tal facto impõe que o Direito, enquanto sua ordem reguladora, acompanhe essa dinâmica e seja capaz de apresentar respostas eficazes e adequadas aos novos problemas que vão surgindo. Temos assistido, na sociedade contemporânea, a um crescente advento de novas possibilidades de identidade de género¹ e, especialmente em faixas etárias mais jovens, tem-se constatado um crescente abandono da conceção de género enquanto dependente de caracteres sexuais biológicos. Não obstante, não deixa de ser verdade que o “código binário”² ainda caracteriza a sociedade atual no que respeita ao sexo e ao género, moldando a forma como são percecionados e regulados.

A conceção binária dos géneros feminino (F) e masculino (M) assenta numa diferenciação baseada no corpo da pessoa, considerando nesse sentido que a cada órgão sexual corresponde um género, ou seja, se a pessoa tiver características biológicas primárias associadas ao sexo masculino será tido como homem e se tiver características biológicas primárias associadas ao sexo feminino será tida como mulher, desconsiderando que cada um experimenta o seu corpo de maneira singular e negligenciando o sentimento identitário e a própria autodeterminação pessoal das pessoas. Nesta senda, quando se assume, tanto socialmente como juridicamente, que determinada pessoa pertence ao sexo M ou ao sexo F e que irá viver de acordo com os papéis e expressão de género associados a cada uma destas categorias³, está-se, inevitavelmente, a moldar e impactar a forma como a pessoa será percecionada, as suas relações com os outros e o exercício da sua cidadania, presumindo-se uma identidade que poderá não corresponder à real identidade da pessoa⁴. A categorização das pessoas em uma das duas categorias tem não só um impacto na vida pessoal e social da pessoa, mas acarreta também consequências a nível jurídico, nomeadamente, determinando direitos e deveres e a aplicação de determinadas normas ou diplomas legais. Sendo certo que a componente biológica tem peso nos comportamentos das pessoas, não deixa de ser verdade que o conceito de género é um conceito

¹ Identidades de género que não se enquadram dentro das categorias jurídicas e sociais de Feminino e Masculino. Não se pretende discriminar a diversidade de identidades não binárias possíveis, razão pela qual se utilizará o termo “não binário(a)” enquanto termo geral que engloba todas as identidades de género que não se identificam, pelo menos totalmente, com nenhuma das categorias mencionadas (Masculino e Feminino). Identidade de género corresponde a um sentimento profundamente interno e pessoal de experiência de género, que pode ou não coincidir com o sexo biológico designado à nascença, e que poderá ou não envolver (dependendo da vontade da pessoa), tratamentos médicos ou cirúrgicos de alteração física ao corpo, bem como outras expressões de género, como é o caso da forma de vestir, falar, ou de se comportar socialmente. Cfr. Princípios de Yogyakarta, 2007, disponível em <https://yogyakartaprinciples.org/introduction/> [16.08.21].

² Expressão utilizada nas teorias queer para referir a posição de que apenas existem apenas dois sexos – o masculino e o feminino e de que uma pessoa pode apenas pertencer ou a um ou a outro; refletindo, indiretamente, uma equiparação entre género e sexo. Cfr. Judith BUTLER, *Problemas de Género: Feminismo e Subversão da Identidade*, tradução portuguesa de Nuno Quintas, Lisboa, Orfeu Negro, 2017, págs. 83-87.

³ Cfr. Guacira LOURO, *Um Corpo Estranho: Ensaio sobre a Sexualidade e Teoria Queer*, São Paulo, Autêntica, 2004, pág. 15.

⁴ Cfr. Mariana RODRIGUES, *Terceiro Género: Possibilidade de Reconhecimento Legal em Portugal*, Lisboa, Lisbon International Press, 2020, págs. 29-31.

substancialmente mais amplo do que o conceito de sexo, englobando o primeiro uma multiplicidade de fatores que contribuem para a construção de identidade de género que ultrapassam o fator biológico⁵.

No âmbito desta temática, têm-se mostrado relevantes os vários estudos que vêm sendo desenvolvidos, nomeadamente, nas áreas da psicologia e sociologia, particularmente impulsionados por correntes teóricas pós-feministas e analíticas queer⁶, tendo o seu contributo sido fundamental para a afirmação da identidade de género enquanto componente essencial e imprescindível da identidade pessoal humana e para a compreensão de género enquanto conceito autónomo, bem como para trazer visibilidade às possibilidades identitárias além do quadro binário. Assim, têm-se promovido um crescente e diversificado estudo sobre o conceito de género, sendo confrontado com novas categorias teóricas e instrumentos metodológicos, com busca a compreender os diferentes fatores envolvidos nos processos psicológicos de assunção (ou não assunção) de identidades de género, o que se pretende analisar de forma mais teórica no desenvolver do presente trabalho. Uma das principais bases para a compreensão destes processos construtores de uma identidade de género é a perceção da identidade de maneira ampla, entendida não como algo imutável e fixo, mas antes como um processo plural e flexível, e que se expressa de forma diferente e subjetiva em cada pessoa, não sendo possível definir um exato momento em que esta é definida⁷. Um outro aspeto determinante, tal como salienta Guacira Louro⁸, é a componente relacional, ou seja, as relações que os sujeitos estabelecem entre si, relações estas que não se limitam às estabelecidas no plano da sexualidade, mas em toda a teia social, podendo a identidade constituir-se e transformar-se de acordo com as diferentes experiências relacionais a que esteja associada, e mediante o cruzamento de diferentes práticas discursivas e sociais.

Judith Butler afirma que os poderes e saberes que são produzidos discursivamente, seja politicamente, socialmente, culturalmente ou institucionalmente, e que são aceites socialmente como configurando o que é “real” ou “normal” impactam a perceção das pessoas de forma excludente, gerando-se uma cultura de exclusão⁹. Deste modo, dá-se origem a um discurso que se apresenta como representante do “natural” e que procura fechar caminho a tudo o que seja um questionamento do mesmo. Este discurso leva a que os sujeitos que possuem uma identidade de género não binária sejam

⁵ Cfr. Nancy LEVIT, *The Gender Line: Men, Woman and the Law*, Nova York, New York University Press, 1998, págs. 21-31.

⁶ Neste sentido, cfr., entre outros, Judith BUTLER, *Problemas de Género...op.cit.*; Ana Cristina SANTOS, “Estudos queer: Identidades, contextos e ação colectiva”, *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 76, 2006, disponível em <https://journals.openedition.org/rccs/813> [22.06.22]; Sandra Palma SALEIRO, *Trans Géneros: Uma Abordagem Sociológica da Diversidade de Género*, Lisboa, Instituto Universitário de Lisboa, 2013, disponível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/handle/10071/7848> [29.07.22].

⁷ Cfr. Daniele FERREIRA, *Construção da Identidade de Género: Reflexões em Contexto Escolar*, Minas Gerais, Pontifícia Universidade Católica, 2016, págs. 9-11, disponível em <https://www.psicologia.pt/artigos/textos/TL0439.pdf> [14.08.2022].

⁸ Cfr. Guacira Lopes LOURO, *Género, Sexualidade e Educação*, Petrópolis, Vozes, 2007, págs. 21-29.

⁹ Cfr. Judith BUTLER, *Undoing Gender*, Nova York, Routledge, 2004, pág. 206.

tidos como sujeitos abjetos, que rompem com a norma¹⁰, podendo conduzir a uma exclusão social provocada pela dificuldade em aceitar o “diferente”, o “incomum”, que poderá ser também conducente a uma maior vulnerabilidade a riscos e discriminações. Neste prisma, e considerando-se a vertente psicológica e associada à interação social presentes na construção da identidade, poderá também questionar-se o impacto deste contexto na forma como o sujeito se percebe a si próprio, uma vez que poderá haver a tendência de a pessoa internalizar os efeitos desta imposição binária, levando, por exemplo, a sentimentos de vergonha, revolta ou desconexão pessoal, sendo bastante comum relatos de pessoas que afirmam a angústia de sentir que são algo que não existe ou que não é validado¹¹. Considerando o exposto, até que ponto então as identidades não binárias não estarão a ter a sua dignidade humana colocada em causa por força deste binarismo imposto, assente em padrões de heteronormatividade¹², que ainda caracteriza substancialmente a sociedade presente? Estas questões serão debatidas no capítulo 1 e 3 desta dissertação.

Atendendo ao quadro jurídico português nesta matéria, com a aprovação da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto¹³, veio-se estabelecer o direito à autodeterminação da identidade e expressão de género e à proteção das características sexuais de cada pessoa. O referido ato legislativo constituiu um significativo avanço no que respeita à consideração do género enquanto conceito autónomo, independente do sexo biológico da pessoa, no ordenamento jurídico português. Não obstante, embora tenha deixado de se exigir uma correspondência entre o sexo da pessoa e o seu género, assumindo-se a identidade de género como assente na autodeterminação da pessoa, apenas se continuam a consagrar duas opções de género – o masculino e o feminino, excluindo-se as possibilidades não binárias de identidade de género e a noção de género enquanto assente num espectro fluído e densificado. Por outro lado, enquanto pertencente a um Estado de Direito democrático, o ordenamento jurídico português afirma o princípio da dignidade humana enquanto seu princípio fundamental e estruturador, e consagra no artigo 26.º da Constituição da República Portuguesa a identidade pessoal das pessoas como um dos seus corolários fundamentais. Neste sentido, considerando-se a identidade de género enquanto constituinte fundamental da identidade de género e o impacto que a mesma acarreta no sentimento identitário do indivíduo e na sua vivência social, tal significará uma abrangência

¹⁰ Cfr. Guacira LOURO, *Um Corpo Estranho...*, op. cit., págs. 45-48.

¹¹ Neste sentido, entre outros, cfr. Raquel TEIXEIRA, *Entre o Humano e a Normatividade: Uma Análise Queer em torno do (Não)-Binarismo de Género*, Porto, Universidade do Porto, 2016, págs. 18-42; Vitória Braga PADILHA e Yáskara Arrial PALMA, “Vivências não-binárias na contemporaneidade: um rompimento com o binarismo de género”, *Seminário Internacional Fazendo Género 11 e 13.º Mundos de Mulheres*, Florianópolis, 2017, págs. 5-8.

¹² Heteronormatividade pode ser entendida enquanto um conjunto de práticas sociais, legais e institucionais, persecutórias da conceção binária de género e da lógica de sexo biológico enquanto refletor único do género, e da crença de que uma pessoa apenas se deve sentir sexualmente atraída pelo sexo oposto. Encontra-se fortemente associada a uma ideia de “ordem natural” relativa à compatibilidade entre os sexos e géneros, marcadamente apoiada na questão reprodutiva. Neste sentido, cfr. Carlos Gonçalves da COSTA, et al., “Cidadania sexual? Paradoxos da heteronormatividade”, in Ana Isabel Sani (coord.), *Temas de Vitimologia: Realidades Emergentes na Vitimação e Respostas Sociais*, Coimbra, Almedina, 2011, pág. 139.

¹³ Cfr. Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto, disponível em <https://dre.pt/pesquisa/?search/115933863/details/maximized> [24.07.2021]

da mesma pela proteção concedida pela redação deste artigo, que impõem ainda a proibição da discriminação com base na identidade pessoal. Ora, nos termos do disposto, em que medida poderá esta obrigação do Direito não estar a ser efetivamente cumprida em relação às pessoas não binárias? Poderão os possíveis ataques à dignidade destes sujeitos estar a ser reforçados, ainda que indiretamente, por uma não existência desta identidade a nível legal que possa atuar como fator afirmador do binarismo de género na sociedade? Ou, por outro lado, pela não expressa referência à identidade de género enquanto motivo de proibição de discriminação? Estas questões serão debatidas no capítulo 3 desta dissertação.

Esta temática tem também sido cada vez mais aludida no plano do Direito Internacional dos Direitos Humanos, do qual surgem várias bases e orientações de atuação para o ordenamento jurídico português, principalmente em matéria de direitos fundamentais. Ademais, alguns ordenamentos jurídicos europeus já consagram modelos de reconhecimento legal de identidades de género não binárias. Estas questões serão analisadas no capítulo 2 desta dissertação.

Atendendo a todo o disposto, com a presente dissertação irá levar-se a cabo uma análise da resposta que o Direito português está a dar, e deverá dar, às questões levantadas em relação ao efetivo respeito e gozo dos direitos à dignidade e igualdade das pessoas não binárias, tendo em conta não apenas o quadro normativo português, mas também o quadro de proteção internacional dos Direitos Humanos e experiências compradas de relevância para a ordem jurídica portuguesa.

CAPÍTULO I – A CONSTRUÇÃO DA IDENTIDADES DE GÉNERO E O SISTEMA BINÁRIO

1. Sexo, género e identidade de género

Esta secção encontra-se dividida em duas partes. A primeira dedicada aos conceitos de sexo e género, que serão essenciais para a compreensão da segunda parte, essencialmente focada na identidade de género, especialmente a identidade não binária e que será o foco central deste trabalho.

1.1. O sexo e a construção social de género

A análise a ser conduzida ao longo da presente dissertação impõe a prévia explicação de dos conceitos de sexo e género que, embora relacionados, têm significados diferentes. Estes foram durante muito tempo, entendidos e utilizados como sinónimos e de forma indistinta, mesmo no presente. Embora se encontre estabelecida a sua distinção a nível académico, continua ainda a verificar-se uma utilização indistinta dos mesmos, tanto a nível social como legislativo.

A distinção terminológica entre sexo e género foi inicialmente introduzida por John Money, em 1955, tendo resultado dos seus estudos a conclusão de que o facto de uma pessoa nascer com determinados caracteres sexuais não garantia que, este se fosse comportar e identificar com aquilo que socialmente se reconhece como homem ou mulher¹⁴. Antes da apresentação do seu trabalho, era pouco frequente a utilização do termo género em estudos académicos, sendo que, quando usado, era-o como sinónimo de sexo. No entanto, foi apenas na década de 1970 que a separação analítica entre sexo e género se sedimentou e adquiriu maior relevância empírica, altura em que as teorias feministas abraçaram o seu estudo e deram grande expressão e desenvolvimento a esta distinção. Na génese destes estudos, esteve a luta feminista contra o determinismo biológico que implicava/acarretava a condição de “sexo feminino”. O seu objetivo foi o de colocar em causa as justificações biológicas que eram atribuídas às desigualdades vividas entre homens e mulheres e à opressão sofrida por estas últimas, levando as explicações para o campo das condições históricas e culturais em que tais opressões se manifestavam – o género¹⁵. Este conceito, que se tornou central para as teorias feministas, surge como crítica à perceção de homem e de mulher assente na diferença sexual, procurando explicar aquilo que é definido biologicamente e o que é socialmente construído, numa

¹⁴ Cfr. Carolina LAURENTI e Mateus OKA, “Entre sexo e género: um estudo bibliográfico e exploratório das ciências da saúde”, *Saúde e Sociedade São Paulo*, vol. 27, n.º 1, 2018, págs. 238-251, disponível em <https://www.scielosp.org/article/sausoc/2018.v27n1/238-251/pt/> [14.06.2022].

¹⁵ Cfr. Rose CAPDEVILLE e Lisa LAZARD, “Gender”, in Thomas Teo (coord.), *Encyclopedia of Critical Psychology*, Londres, Springer, 2014, págs. 763-767.

tentativa clara de evidenciar que as condutas e comportamentos das pessoas não são determinados pela sua anatomia sexual¹⁶.

Simone de Beauvoir, emblemática filósofa do movimento feminista, cunhou a célebre frase: “Não se nasce mulher, torna-se mulher”¹⁷, visando com a mesma descartar qualquer determinação biológica da identidade feminina. Embora, na escrita de Simone de Beauvoir, não haja ainda referência àquilo que atualmente se designa por gênero¹⁸, ela foi das primeiras autoras a demonstrar como o gênero é construído e definido socialmente. Assim, e não obstante considerar relevantes as diferenças biológicas e reconhecer que não devem ser negligenciadas, Simone de Beauvoir entende a feminilidade como uma construção social, um reflexo daquilo que são atribuições sociais típicas, comportamentos esperados e costumes atribuídos ao homem e à mulher¹⁹.

As teorias feministas da terceira vaga (ou pós-modernas) e teorias *queer*²⁰, vão mais longe chamando a atenção para a categoria sexo ser também ela uma de construção social que faz corresponder a determinadas características corporais ao masculino e feminino, regidas por uma heteronormatividade²¹ compulsória²² que cria a expectativa de um alinhamento entre a anatomia sexual, o gênero e o desejo e práticas sexuais e regula o gênero como uma relação binária²³.

Gayle Rubin introduziu a noção de “sistema sexo/gênero” (*sex/gender system*)²⁴, que define como um conjunto de processos através dos quais a sociedade molda e culturaliza as diferenças biológicas sexuais, dividindo de forma rígida as pessoas em homens e mulheres e impondo a ideia do

¹⁶ Neste sentido, cfr., entre outros, Andreia BARRETO *et al.*, *Gênero e diversidade na escola: formação de professoras/es em Gênero, Orientação Sexual e Relações Étnico-Raciais*, Brasília, CEPESC, 2009, págs. 39-43; Linda NICHOLSON, “Interpretando o Gênero”, *Revista Estudos Feministas*, vol. 8, n.º 2, 2000, págs. 9-43, disponível em <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/11917/11167> [24.06.2022]; Joan SCOTT, “Gender: A Useful Category of Historical Analysis”, *American Historical Review*, vol. 91, n.º 5, 1986, págs. 1053-1075.

¹⁷ Cfr. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo*, vol. 2, tradução portuguesa de Sérgio Milliet, Lisboa, Quetzal Editores, 2016, pág. 9.

¹⁸ Importa notar e ressaltar que, aquando da publicação das suas obras, Simone de Beauvoir não utilizava a concreta denominação “gênero”, embora se refira ao conceito em causa, pois a expressão em si só veio a surgir mais tarde. Não obstante, no decorrer desta dissertação, por uma questão de simplificação utilizarei a expressão “gênero”.

¹⁹ Cfr. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo*, vol. 1, tradução portuguesa de Sérgio Milliet, Lisboa, Quetzal Editores, 2016, págs. 13-119.

²⁰ As teorias feministas de terceira vaga, surgiram como crítica àquilo que consideravam ser visões essencialistas do feminino e expectativas e estereótipos rígidos fundados no corpo sexuado, previamente teorizados pelo feminismo de segunda vaga. Um dos principais objetivos destas teorias pós-feministas foi o de expandir o feminismo a uma visão interseccional, incluindo um diversificado grupo de mulheres nas suas preocupações e observações e ampliando os objetivos do movimento, abraçando ideias como a teoria *queer*. Uma das principais vozes deste movimento foi Judith Butler. Neste sentido, cfr., entre outros, Laura BRUNELL, “The third wave of feminism”, s/d, disponível em <https://www.britannica.com/topic/feminism/The-third-wave-of-feminism> [29.06.2022]; College of the Redwoods, “Feminism: An introduction to resources useful for researching topics in feminism and women's studies, including feminist theory, movements, and literature”, 2022, disponível em <https://redwoods.libguides.com/c.php?g=408767&p=2784640> [29.06.2022].

²¹ Heteronormatividade pode ser entendida enquanto um conjunto de práticas sociais, jurídicas e institucionais, fundadas na conceção binária de gênero e na lógica de sexo biológico enquanto refletor único do gênero e na crença de que uma pessoa apenas se deve sentir sexualmente atraída pelo sexo oposto. Encontra-se fortemente associada a uma ideia de “ordem natural” relativa à compatibilidade entre os sexos e gêneros, marcadamente apoiada na questão reprodutiva. Neste sentido, cfr. Carlos Gonçalves da COSTA *et al.*, “Cidadania sexual?...*op.cit.*”, pág.139.

²² Termo introduzido em Adrienne RICH, “Compulsory Heterosexuality and Lesbian Existence”, *Signs*, vol. 5, n.º 4, 1980, págs. 631-660, disponível em <https://www.jstor.org/stable/3173834> [10.07.2022].

²³ Cfr. Maria Juracy Felgueiras TONELI, “Sexualidade, Gênero e Gerações: continuando o debate”, in Ana Maria Jacó-Vilela e Leny Sato (coords.), *Diálogos em Psicologia Social*, Rio de Janeiro, Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2012, págs. 147-167, disponível em <https://books.scielo.org/id/vfgfh/pdf/jaco-9788579820601-12.pdf> [12.07.2022]; Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social: A Construção Jurídica das Relações de Gênero*, Coimbra, Almedina, 2010, págs. 63-65.

²⁴ Cfr. Gayle RUBIN, “The Traffic in Women: Notes on the “Political Economy” of Sex”, in Rayna R. Reiter (coord.), *Towards an Anthropology of Women*, Nova Iorque, Monthly Review Press, 1975, pág. 159.

casamento heterossexual, associando este conceito à noção de patriarcado²⁵. Rubin entende que a ligação entre o sexo biológico, o género e a atração sexual é culturalmente produzida e influenciada pela heteronormatividade vigente, criticando a ideia de naturalização da feminilidade e da masculinidade como dependentes do sexo e, ao invés, afirmando o género enquanto um reflexo dos papéis histórica, cultural e socialmente associados a homens e mulheres. Rubin rejeita a ideia de que pessoas a quem seja atribuído o sexo feminino se irão identificar como mulheres e ser sexualmente atraídas por homens e pessoas a quem foi atribuído o sexo masculino no nascimento se irão identificar como homens e atrair-se sexualmente por mulheres, afirmando que este sistema sexo/género funciona como uma forma de opressão para outras formas de as pessoas se relacionarem entre si.

Judith Butler, rompendo também com a visão binária do sexo e do género questiona a própria conceção de sexo enquanto algo livre de qualquer construção, pré-discursivo e natural. Forte crítica da previamente referida heteronormatividade compulsória, Butler estuda a relação sexo/género/desejo, destacando a influência da linguagem na construção das categorias do sexo. Para Butler, a ideia de entender o sexo como um fator natural advém da necessidade social de manter uma ordem heteronormativa e um sistema de opressão a vivências que se posicionam fora da mesma²⁶. Nessa medida, as pessoas que fogem ao padrão normativo imposto para o género que lhe é atribuído, são vistas como padecendo de patologias ou como sendo “anormais”. Na sua conceitualização do género, Butler pensa-o no âmbito daquilo que rompe com a norma e sob as influências de relações de poder/discurso que afetam a sua construção social, cultural e histórica, afirmando-o como algo mais do que uma mera interpretação cultural de um sexo natural e destacando a sua vertente performativa, ou seja, o género enquanto ato performativo²⁷.

Embora, nos tempos atuais, seja ainda o conceito de sexo a reger a dicotomia entre o feminino e o masculino, tanto na ordem jurídica como no meio social, não deixa também de ser verdade que o conceito de género é um conceito vital e imprescindível para a compreensão e reconhecimento de identidades de género além do feminino e do masculino (homem e mulher) e para que seja possível o rompimento com a heteronormatividade, criando-se espaço para vivências fora do binário masculino/feminino e novas dinâmicas sociais.

²⁵ Patriarcado pode ser entendido como o sistema social no âmbito do qual o homem é o detentor do maior poder, papéis de liderança, privilégio, autoridade moral e acesso a recursos e terreno, incluindo no seio familiar. A maior parte das sociedades são sociedades patriarcais. Cfr. UNICEF, “Gender Equality: Glossary of Terms and Concepts”, 2017, disponível em <https://www.unicef.org/rosa/media/1761/file/Gender%20glossary%20of%20terms%20and%20concepts%20.pdf> [18.06.2022].

²⁶ Cfr. Judith BUTLER, *Problemas de Género...op.cit.*, págs. 7 e 17-25.

²⁷ Cfr. Judith BUTLER, *Problemas de Género...*, *op. cit.*, págs. 33-60.

É certo que, na sociedade contemporânea, não só no campo académico, mas também no campo legislativo e social, se tem vindo progressivamente a verificar um abandono da conceção de género enquanto dependente ou sinónimo de sexo/características sexuais e um crescente advento de novas possibilidades de identidade de género. Não obstante, não deixa de ser verdade que o “código binário”²⁸ ainda caracteriza a sociedade atual no que respeita ao sexo e ao género, moldando a forma como são percecionados e regulados, desconsiderando que cada uma experimenta o seu corpo de maneira singular e negligenciando o sentimento identitário e a própria autodeterminação pessoal das pessoas.

Atendendo à realidade portuguesa, tem sido notável o crescimento da conceção de género enquanto conceito autónomo e de identidade de género enquanto sentimento pessoal e independente do sexo da pessoa, assim como cada vez mais o termo género tem aparecido em diplomas legais do ordenamento jurídico nacional. Não obstante, é também certo que ainda há uma preponderância do uso do termo sexo pelo legislador português, ainda que seja possível perceber que o conceito a que se pretende efetivamente fazer alusão é o conceito de género, bem como uma utilização indiscriminada dos dois conceitos. Veja-se, a título de exemplo, a Constituição da República Portuguesa, o artigo 13.º que institui o princípio da igualdade e utiliza expressamente o termo sexo como causa de discriminação proibida, mas não género. Contudo, na interpretação (doutrinal, jurídica e social) majoritária, entende-se que o termo sexo neste contexto se reporta na realidade ao género, uma vez que é muitas vezes mencionado o aludido princípio quando se fala em igualdade de género²⁹.

Em termos de conclusão, esta tendência para a utilização indiscriminada dos dois termos na legislação, contribui para a fomentação de ideias sociais erróneas sobre ambos os conceitos, o que pesa negativamente numa plena compreensão do que é a pertença a uma identidade de género.

1.2. Construção de identidades de género: Identidades binárias e não binárias

Uma das bases fundamentais para a compreensão dos processos de construção da identidade de género é o entendimento da identidade de forma ampla, enquanto um processo complexo, plural,

²⁸ Expressão utilizada nas teorias *queer* para referir a posição de que existem apenas dois sexos – o masculino e o feminino e de que uma pessoa pode apenas pertencer ou a um ou a outro; refletindo, indiretamente, uma equiparação entre género e sexo. Cfr. Judith BUTLER, *Problemas de Género...*, op. cit., págs. 33-37.

²⁹ É muito mais frequente ler-se e ouvir-se a expressão “igualdade de género” ou “discriminação com base no género” ao invés de igualdade de sexo ou discriminação com base no sexo, por exemplo. Embora se pretenda, na realidade, referir à identidade de género das pessoas e, para tal, se refira o disposto no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, mesmo a nível jurídico, o termo efetivamente usado é o termo sexo – o que acaba também por excluir outras identidades de género, que a sociedade não reconhece como correspondentes a um dos sexos, deixando desprotegidas pessoas que possuem identidades de género não binárias (assunto que irá ser melhor analisado mais à frente na presente dissertação).

pessoal e flexível e não como uma realidade imutável ou pré-definida³⁰. A construção da identidade de género respeita a um processo psicológico interno, social e historicamente influenciado, que vai ocorrendo ao longo da vida da pessoa, podendo as pessoas chegar a termos consigo próprias sobre a identidade de género com a qual se identificam em diferentes períodos das suas vidas³¹. No âmbito desta temática, têm-se revelado particularmente relevantes os estudos que vêm sendo desenvolvidos nas áreas da Psicologia e da Sociologia, maioritariamente impulsionados por correntes teóricas feministas pós-modernas e analíticas *queer*³². O seu contributo tem sido fundamental para a afirmação da identidade de género enquanto componente essencial e imprescindível da identidade pessoal humana e para a compreensão de género enquanto conceito autónomo, bem como para trazer visibilidade às possibilidades identitárias além do quadro binário. Ademais, têm também funcionado como importantes promotores de um crescente e diversificado estudo sobre o conceito de género, confrontado com novas categorias teóricas e instrumentos metodológicos, com busca a compreender os diferentes fatores envolvidos nos processos psicológicos de assunção (ou não assunção) de identidades de género.

Não se encontrando evidenciada pela anatomia das pessoas, a identidade de género resulta de um processo de autoconstrução para o qual vão contribuindo vários fatores que se relacionam entre si e influenciam a perceção dos sujeitos em relação àquele que é o seu posicionamento no espectro do género, nomeadamente, tendo em conta aquilo que são as construções sociais e históricas do que é ser mulher e do que é ser homem³³. O seu desenvolvimento desperta logo com a infância, uma vez que a partir do momento em que a criança é inserida na teia social, começa a adquirir conhecimentos e noções daquilo que é tido como característico de menina e de menino³⁴. Ao mesmo tempo, estes comportamentos são reforçados positivamente ou negativamente por parte dos outros, em função da identidade de género que lhes é socialmente atribuída a partir do nascimento em razão do seu sexo biológico. Significa isto que, por exemplo, uma criança do sexo feminino irá ser tida como menina e, portanto, irá ser direcionada para comportamentos socialmente vistos como de menina, como usar cor-de-rosa, brincar com bonecas, vestir saias e vestidos, usar o cabelo comprido, falar e agir de forma delicada e sensível, etc. A criança começa assim, desde cedo, a absorver aquilo que é a visão social

³⁰ Cfr. Guacira LOURO, *Género, Sexualidade...* op.cit., pág. 27.

³¹ Cfr. Daniele FERREIRA, *Construção da Identidade de Género...* op.cit., 9-11, disponível em <https://www.psicologia.pt/artigos/textos/TL0439.pdf> [14.08.2022].

³² Neste sentido, cfr., entre outros, Judith BUTLER, *Problemas de Género...* op.cit.; Ana Cristina SANTOS, "Estudos *queer*. Identidades..." op.cit., disponível em <https://journals.openedition.org/rccs/813> [22.06.22]; Sandra Palma SALEIRO, *Trans Géneros: Uma Abordagem...* op.cit., disponível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/handle/10071/7848> [29.07.2022].

³³ Cfr. Nancy LEVIT, *The Gender Line...*, op. cit., págs. 21-31.

³⁴ Cfr. Thomas STEENSMA et al., "Gender identity development in adolescence", *Hormone Behaviour*, vol. 64, n.º 2., 2013, pág. 290, disponível em [https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/23998673/\[23.08.2022\]](https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/23998673/[23.08.2022]).

vigente do ser mulher e do ser homem, apropriando-se dos instrumentos fornecidos pela cultura em que está inserida e enquadrando-os num sistema de representação. O mundo social vai construindo o corpo como uma realidade sexuada e depositando princípios e ideologias divisórias, sendo a própria teia social que, através de uma mera observação de caracteres biológicos, lhe impõe determinados valores e atribuições que se vão enraizando com o passar do tempo³⁵. Desse modo, vêm impondo a distinção homem/mulher e fundamentando uma relação de poder arbitrária e desigual, pendente a favor do homem em detrimento da mulher. Toda esta construção social vai moldando a percepção pessoal de cada pessoa em relação ao género, repercutindo-se tudo isto no processo de formação da sua identidade de género.

Guacira Louro destaca a importância das relações sociais estabelecidas pelos sujeitos, não limitadas ao plano do género, mas em toda a vertente social global, na influência da construção da identidade pessoal, mormente a identidade de género. Alicerçando-se a identidade de género num comportamento psicologicamente motivado e socialmente influenciado, vai-se constituindo e transformando de acordo com as diferentes experiências relacionais a que esteja associada e mediante o cruzamento de distintas práticas discursivas e sociais e redes de poder vigentes³⁶. No âmbito das relações sociais estabelecidas pelos sujeitos, ocorre uma consciencialização do eu através do contraste com os outros. Neste sentido, a identidade de género do sujeito é evidenciada ao próprio pela comparação e diferenciação com o “outro”, mediante aquilo em que o sujeito se assemelha, se identifica e se distancia. Tudo aquilo que percebe como sendo parte do seu eu por oposição àquilo que compreende como não sendo parte da sua identidade ou não encaixar na identidade do outro, seja total ou parcialmente, contribui para a sua noção de identidade pessoal e para a construção de uma identidade singular e distintiva³⁷. Reporta-se, deste modo, à forma como o sujeito entende enquadrar-se no universo sociocultural, podendo esta experiência ser atravessada por diversos sistemas presentes na ordem social em que a pessoa se insere. Este sistema de identificação/diferenciação é construído com base na conceção histórica, social e cultural do ser homem e do ser mulher, em particular naquilo que é a noção vigente no concreto espaço e tempo em que a pessoa está inserido. Sendo que, todas as transformações que vão ocorrendo ao longo do tempo afetam, de algum modo, aquilo que é a forma

³⁵ Cfr. Pierre BORDIEU, *A Dominação Masculina*, Lisboa, Relógio D'Água, 2011, págs. 17-22.

³⁶ Cfr. Guacira LOURO, *Género, Sexualidade...op.cit.*, págs. 21-19.

³⁷ Cfr. Sérgio SILVA, “O Conflito Identitário: Sexo e Género na Constituição das Identidades”, *Revista Brasileira de Sexualidade Humana*, vol. 10, n.º 1, 1999, págs. 70-85.

de viver das pessoas e o seu processo de construção de identidade, onde se inclui a identidade de género³⁸.

No plano da importância do fator social, relevam também os elementos discursivos e as relações de poder vigentes. Os elementos discursivos não se resumem à mera fala, mas antes à linguagem entendida numa perspetiva histórica e cultural, através da qual se transmitem os discursos estabelecidos pela sociedade, que incorporam em si os diversos contextos políticos, culturais, ideológicos, económicos, religiosos e culturais ao longo da história³⁹. Desempenham, nesta medida, um papel fundamental no estabelecimento da ponte entre o sujeito e os meios social e cultural, podendo considerar-se a pessoa como sendo simultaneamente produto e produtor do meio em que está inserido. Influenciando a visão das pessoas em relação àquilo que sentem que devem ou não fazer consoante a identidade que lhes é atribuída e as expectativas neles depositadas, bem como a forma como se veem a si próprios e aos outros à luz destas conceções⁴⁰. Por exemplo, a forma como são educados, traços suprimidos e encorajados, a confortabilidade com que expressam o seu verdadeiro eu e se permitem explorar quem são ou se sentem forçados a reprimir os seus sentimentos por receio de sair do que é considerado normal ou sentir que são algo que nem sequer existe.

Nesta medida, um fator ao qual a identidade de género se encontra também intimamente ligada, e que releva neste plano, é a expressão de género. Pode ser definida como a forma como as pessoas expressam o género, ou seja, como o apresentam através da aparência física – incluindo-se aqui o vestuário, penteado de cabelo, acessórios, maquilhagem –, bem como os seus padrões comportamentais, forma de falar, maneirismos, nome e referências pessoais⁴¹. A expressão de género inclui também a escolha de determinadas instalações a utilizar, como balneários e casas de banho. Além da forma como as pessoas expressam exteriormente o seu género, a expressão de género serve também, muitas vezes, como ponto de partida para o questionamento pelas pessoas da sua identidade de género e para a perceção pessoal interior da forma como se posicionam no espectro do género. Com a aquisição da linguagem, a criança começa a agrupar-se em categorias referentes à identidade de género⁴². Intitulando-se como menina ou menino, utilizando e respondendo a determinados pronomes, o que se verifica tanto quanto a si como à forma como se referem aos outros, ou seja, quem reconhecem como mulher ou como homem. Também a linguagem não verbal é aqui relevante,

³⁸ Cfr. Guacira LOURO, *O Corpo Educado: Pedagogias da Sexualidade*, Belo Horizonte, Autêntica, 2000, págs. 5-6.

³⁹ Cfr. Guacira LOURO, *Género, Sexualidade e Educação...op cit.*, págs. 63-67.

⁴⁰ Cfr. Sheila MIRANDA, "Identidade sob a Perspetiva da Psicologia Social Crítica: revisitando os caminhos da edificação de uma teoria", *Revista de Psicologia*, vol. 5, n.º 2, 2014, págs.126-128.

⁴¹ Cfr. Principios de Yogyakarta+10, 2007, disponível em <http://yogyakartaprinciples.org/preamble-yp10/> [14.07.2022].

⁴² Cfr. Kay BUSSEY, "Gender Identity Development", in S. J. Schwartz *et al.* (coords.), *Handbook of Identity Theory and Research*, Nova Iorque, Springer New York, 2011, págs. 603-628.

representando, por exemplo, os gestos, expressões e forma de vestir. A sociedade atribui conotações a estes comportamentos e impõe-nos às pessoas desde tenra idade, moldando a sua perceção desde a infância⁴³. Ora, tal acaba por funcionar tanto como uma forma de ensinamento às crianças de que se devem comportar e apresentar de determinada forma, como também uma forma de questionamento. Considere-se, por exemplo, uma criança que, pertencendo ao sexo feminino, e que os pais vestem como menina, no entanto, começa a perceber que prefere roupas de menino, usar o cabelo curto, ter brincadeiras tipicamente associadas a meninos e até ser chamada por um nome masculino. Ou, por exemplo, um jovem que, na escola, começa a perceber que se sente desconfortável a utilizar a casa de banho dos rapazes e que preferia utilizar a casa de banho das raparigas⁴⁴. É, muitas vezes, através destes pequenos fatores que a pessoa começa a questionar internamente a sua identidade de género, nomeadamente aquela que lhe é atribuída socialmente com base no seu sexo.

Este processo de naturalização é construído a partir de mecanismos de poder, que conduzem à sua implementação no cotidiano geral e no senso comum⁴⁵. A identidade de género e a expressão de género nem sempre são correspondentes, ou seja, é possível que uma pessoa expresse o seu género de determinada forma, por exemplo, vestindo-se, maquilhando-se, comportando-se com o socialmente associado a uma mulher, mas não ser essa a identidade de género com que verdadeiramente se identifica. Isto pode, por exemplo, acontecer por medo de rejeição e discriminação ao expressar a sua real identidade de género, o que pode acarretar sérias consequências para a saúde mental das pessoas, ao sentirem que não se podem comportar exteriormente de acordo com o género com que se identificam verdadeiramente⁴⁶. Prestando atenção ao tecido social, percebe-se que existe uma certa tendência e até necessidade das pessoas em compartimentalizar, atribuírem rótulos e agruparem-se a si e aos outros em “caixas”. Sendo a identidade de género uma importante componente da identidade de cada um, tem funcionando na sociedade como um dos pilares através dos quais as pessoas organizam as suas vidas e a própria sociedade⁴⁷. Tudo isto contribui para uma noção binária enraizada da identidade de género, uma vez que para muitas pessoas é difícil compreender a identidade de alguém como não se incluindo totalmente numa das duas categorias que socialmente se consideram

⁴³ Cfr. Lisa DIAMOND, “Gender Fluidity and Nonbinary Gender Identities among Children and Adolescents”, 2020, págs.1-2, disponível em https://transreads.org/wp-content/uploads/2022/02/2022-02-03_61fc111874e2c_genderfluidityandnonbinarygenderidentitiesamongchildrenandadolescentslisamdiamond.pdf [28.09.2022].

⁴⁴ Cfr. Joel BAUM e Kim WESTHEIMER, “Sex? Sexual Orientation? Gender Identity? Gender Expression?”, *Learning For Justice*, 2015, disponível em <https://www.learningforjustice.org/magazine/summer-2015/sex-sexual-orientation-gender-identity-gender-expression> [02.07.2022].

⁴⁵ Cfr. Teresa Pizarro BELEZA, “A criação normativa das relações de género”, in AAVV, *Actas dos VII Cursos Internacionais de Verão de Cascais: A Sexualidade na Civilização Ocidental*, vol. 1, Cascais, Câmara Municipal de Cascais, 2001, pág. 59; Guacira Lopes LOURO, “Género e sexualidade: Pedagogias contemporâneas”, *Pro-Posições*, vol. 9, n.º 2, 2008, págs. 17-23.

⁴⁶ Cfr. Claudia GEIST *et al.*, “Self-perceived gender expression, discrimination, and mental health disparities in adulthood”, *SSM - Mental Health*, vol. 1, 2021, disponível em <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2666560321000207> [28.06.2022].

⁴⁷ Cfr. Leah WARNER, “Gender Identity, Theories Of”, in Nancy Naples (coord.), *The Wiley Blackwell Encyclopedia of Gender and Sexuality Studies*, Nova Jérsea, John Wiley & Sons, 2016, págs. 2-3.

disponíveis e normais. Ou seja, a desconstrução da visão binária acarreta a demolição de diversos paradigmas sociais já há muito solidificados e da própria forma de olhar e pensar a vida e o panorama social de grande parte da população.

Crítica da visão dualista/binária da identidade de género, Judith Butler rejeita a noção de identidade de género como um conjunto rígido de características do sujeito e enfatiza o papel da performance na sua construção. A sua perspetiva tem por base a ideia-chave de que não existe um modelo essencial pré-definido de homem ou mulher⁴⁸. As pessoas vão realizando atos e comportamentos que se tornam numa performance de rotina que cria a diferenciação entre os dois. Ressalve-se, esta performance não é necessariamente praticada de forma consciente, mas à medida que se vai tornando rotina, vai sendo vista como normal e natural a nível social⁴⁹. É através da repetição destes atos demonstrativos e distintivos que se cria a ideia de uma identidade de género aparentemente estável.

As pessoas podem, desta forma, não se identificar totalmente com o que é tido por homem ou por mulher, mas antes sentirem encaixar-se num espaço fluido e variável entre os dois, com os dois, ou até mesmo com nenhum. Deste forma, ao enfatizar a fluidez do género, entendido como um espetro e não como uma dualidade contraposta, destabilizam-se as noções binárias rígidas das categorias de identidade de género. Não significa isto que não existam pessoas cujo sexo biológico e identidade de género estão alinhados numa lógica de correspondência, sendo estas pessoas designados por cisgénero⁵⁰. Importa ressaltar que o facto de uma pessoa se identificar como cisgénero não significa que o seu género não foi também construído. Ou seja, não se deve cair na falácia de interpretar as identidades cisgénero como identidades que simplesmente ocorrem naturalmente. Embora esta seja uma ideia muito comum, é importante desconstruir esta visão errónea, uma vez que o processo subjacente à construção do género individual se aplica a todos as pessoas, incluindo aquelas que concluem não se identificar com nenhum. A diferença é que, por norma, as pessoas cisgénero não percebem que o fazem, por irem ao encontro da norma⁵¹.

Em suma, e apesar de existir uma heterogeneidade de teorias acerca da formação da identidade de género das pessoas e da relevância do impacto de diferentes fatores contributivos⁵²,

⁴⁸ Cfr. Judith BUTLER, *Problemas de Género...op. cit.*, pág. 199.

⁴⁹ Cfr. Candace WEST e Don ZIMMERMAN, "Doing Gender", *Gender and Society*, vol.1, n.º 2, 1987, págs. 125-151.

⁵⁰ Cfr. Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, "Glossary of Terms": SOGIESC, 2011, disponível em <https://www.unhcr.org/6163eb9c4.pdf> [02.08.2022].

⁵¹ Cfr. Lindsay LOHANNÉ, "Despatologização do Género: o processo que pode conduzir a nossa verdadeira existência", 2015, disponível em <https://transconnection.wordpress.com/2015/03/28/despato-logizacao-do-genero-o-processo-que-pode-conduzindo-a-nossa-verdadeira-existencia/> [01.08.2022].

⁵² Cfr. Leah WARNER, "Gender Identity, Theories Of", *...op cit.*, págs.2-6.

constata-se que é ponto comum que assumir ou não uma identidade de género constitui um processo individual, fundado num modelo de identificação que tem por base a conceção social e histórica do homem e mulher, psicologicamente motivado e que pode ser distinto para cada pessoa.

É sobre assumir ou não uma identidade de género normativa que se dedica o ponto seguinte.

2. Identidades não normativas

2.1. Transgénero binários e transgénero não binários

As identidades não normativas são habitualmente designadas por transgénero ou simplesmente trans⁵³. O termo transgénero é um termo utilizado para se referir a um vasto e variado conjunto de identidades que se identificam com um género distinto daquele que lhes foi atribuído à nascença com base na observação das suas características sexuais.⁵⁴ Dentro desta categoria, podemos encontrar tanto identidades de género binárias (pessoas que se identificam como homens ou mulheres) como identidades de género não binárias, ou seja, pessoas que se identificam com ambas ou nenhuma.

Assim, estas pessoas podem optar por manter as características biológicas com que nasceram ou então alterá-las, nomeadamente, através de cirurgias, injeções hormonais, etc. Ademais, podem adotar comportamentos e ações tradicionalmente associadas ao homem ou à mulher ou, simplesmente rejeitar a ideia género ou de uma identidade de género específica por completo⁵⁵. Neste caso, as pessoas apresentam expressões de género que são vistas como atípicos de género ou inconformantes de género⁵⁶. Para muitas pessoas trans, a utilização deste termo vai além da identificação pessoal, ou seja, não é apenas um termo que utilizam para se identificarem, mas também uma afirmação política objetivada a demonstrar a fluidez do género⁵⁷. Na década de 90, advindo da necessidade de dar resposta à marginalização das pessoas transgénero, surge nos discursos dos ativistas trans o termo cisgénero. Uma vez que as pessoas não trans eram referidos simplesmente como homem e mulher, sem qualquer outro termo identificativo, tal acarretava subjacente a ideia de

⁵³Cfr. Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, "Glossary of Terms": *SOGI/ESC*, 2011, disponível em <https://www.unhcr.org/6163eb9c4.pdf> [02.08.2022].

⁵⁴ Cfr. Janet BRITO, "What Does It Mean to Identify as Genderqueer?", *Healthline*, 2018, disponível em <https://www.healthline.com/health/transgender/genderqueer> [03.09.2022].

⁵⁵ Cfr., entre outros, Spencer GARRISON, "On the Limits of "Trans Enough": Authenticating Trans Identity Narratives", *Gender & Society*, vol. 32, n.º 5, 2018, págs. 613-637; Leah WARNER, "Gender Identity, Theories of"..., *op. cit.*, págs. 617-619.

⁵⁶ Inconformante de género é um termo que se refere a pessoas que não se comportam conforme as tradicionais expectativas sociais referentes à sua identidade de género, de maneira geral; ou, aqueles cuja expressão de género não se encaixa em nenhuma categoria, ou seja, não se associa à relativa a qualquer identidade de género. Neste sentido, cfr. Human Rights Campaign Foundation, "Glossary of Terms", disponível em <https://www.hrc.org/resources/glossary-of-terms> [10.09.2022].

⁵⁷ Cfr. Leah WARNER, "Gender Identity, Theories of"..., *op. cit.*, pág. 5.

estas pessoas compunham o normal e as pessoas trans o anormal. Desta forma, para normalizar ambos as categorias, surgiu então o termos cisgénero, também designado pela abreviatura cis.

Não obstante esta dicotomia cisgénero-transgénero, importa perceber que as pessoas trans utilizam diferentes termos ou rótulos para descrever a sua particular experiência no que toca à identidade de género, não significando que por serem trans têm necessariamente de, em termos mais específicos, se identificarem todos da mesma forma. Este é um comum equívoco da sociedade que tende a homogeneizar a comunidade trans quando a mesma comporta uma enorme heterogeneidade de identidades, indo muito além daqueles que realizaram a transição homem-mulher ou mulher-homem⁵⁸, ou seja, dos trans binários.

Ademais, entrelaçado a este problema, há um paradigma social algo enraizado de que a pessoa trans tem necessariamente de se sentir desconfortável e submeter-se a cirurgias e intervenções para alterar as características sexuais com que nasceu, o que é redutor e errado. Uma pessoa trans pode sentir-se desconfortável com a identidade de género que lhe foi atribuída, por se identificar com outra, mas não se sentir desconfortável com as suas características sexuais biológicas e não ter qualquer intenção de as alterar – o que não o torna nem menos nem mais trans que ninguém. Por este motivo, vários teóricos têm alertado para o facto de que a prática de fazer claras delineações entre sexo e género cai muitas vezes no erro de ignorar as complexidades inerentes às identidades transgéneras⁵⁹.

Sendo certo que existe uma grande massa de pessoas transgéneras binárias, é também importante denotar que existem várias pessoas transgéneras que se posicionam fora deste binário⁶⁰. Ou seja, pessoas que não se identificando com a identidade de género que lhes foi atribuída à nascença por força da observação dos seus caracteres sexuais, também não se identificam como sendo cem por cento homem ou mulher. Estas pessoas são designadas por pessoas trans não binários, ressaltando-se, claro está, que o termo não binário é igualmente um termo global/umbrella utilizado para designar todas as pessoas cuja identidade de género não é só e totalmente homem ou mulher⁶¹.

No seio da comunidade não binária, incluiu-se um vasto número de identidades de género distintas, nomeadamente:

⁵⁸ Quer isto dizer, aquelas pessoas que, tendo nascidos com caracteres sexuais do sexo feminino lhes foi atribuído o género mulher à nascença quando na verdade se identificam como homem e vice-versa.

⁵⁹ Mere ABRAMS, "Is There a Difference Between Being Transgender and Transsexual?", *Healthline*, 2019, disponível em <https://www.healthline.com/health/transgender/difference-between-transgender-and-transsexual> [17.09.2022].

⁶⁰ Cfr. Nova BRADFORD e Jory CATALPA, "Social and psychological heterogeneity among binary transgender, non-binary transgender, and cisgender individuals", *Psychology & Sexuality*, vol. 10, n.º 1, 2018, págs. 3-6.

⁶¹ Cfr. UN Migration SOGIESC, "Glossary of Terms", 2021, disponível em <https://www.unhcr.org/6163eb9c4.pdf> [11.09.2022].

—*Genderqueer* ou *queer*⁶² de género – pessoas que, tipicamente, rejeitam a ideia de categorias estáticas de identidade de género e antes abraçam por completo a sua fluidez, podendo ver-se como sendo simultaneamente homem e mulher ou nenhum dos dois⁶³.

—Agénero/sem género – refere-se às pessoas que não se identificam com qualquer identidade de género específica, considerando que não possuem uma⁶⁴.

—Género fluido – pessoas que não se identificam com uma identidade de género única e fixa, mas antes sente a sua identidade de forma fluída e variável⁶⁵.

—Bigénero- inserem-se nesta categoria pessoas cuja identidade de género inclui dois géneros – normalmente, identificam-se simultaneamente como homem e mulher, mas não exclusivamente⁶⁶.

—Terceiro género —um conceito utilizado em diversas culturas, particularmente proeminente no Sul da Ásia, mas que se vem a espalhar um pouco por todo o mundo em recentes anos, que serve para identificar as pessoas que não se identificam como homem nem como mulher e/ou aqueles cuja identidade de género não se alinha com o sexo biológico que lhes foi atribuído⁶⁷.

A utilização de termos globais e rótulos advém da necessidade de trazer visibilidade a estas identidades e de desnormalizar a ideia de que apenas o binário homem-mulher existe e é natural, sendo por isso importante na união das pessoas e luta pelos seus direitos⁶⁸. Não obstante, é também certo que dentro do vasto seio de identidades incluídas nestas diferentes categorias podem encontrar-se pessoas que se sintam mais à vontade com uns termos específicos ou outros, por razões culturais, políticas ou até conotações históricas e sociais dos mesmos, sendo que devem sempre estes termos serem respeitados⁶⁹.

Atendendo ao exposto, constata-se que existe uma variedade de identidades de género que são albergadas pelo termo global transgénero, incluindo transgéneros binários e transgénero não binários, sendo que estes últimos tendem a ser algo esquecidos e desnormalizados pela sociedade. Importa,

⁶² Termo comumente utilizado como forma de designar um espectro de identidades de género e orientações sexuais que vão além do típico heterossexual e homem/mulher cisgénero. É frequentemente usado como um termo global que abarca um vasto conjunto de pessoas que não se identificam exclusivamente como heterossexuais e/ou que tem possuem identidades de género fora do tradicional binário ou cisgénero. Neste sentido, cfr. Human Rights Campaign Foundation, “Glossary of Terms”, disponível em <https://www.hrc.org/resources/glossary-of-terms> [10.09.2022].

⁶³ Embora exista algum debate relativamente à distinção prática dos termos não binário e *queer* de género, tem sido prevalecente a ideia de que o conceito não binário é mais abrangente onde se incluem todos aqueles que se posicionam fora do binário homem-mulher, enquanto o termo *queer* de género, embora também abarque um vasto conjunto de identidades, descreve uma particular experiência, que se inclui dentro da categoria não binária. Neste sentido, cfr. Janet BRITO, “What Does It Mean...*op.cit.*”, disponível em <https://www.healthline.com/health/transgender/genderqueer> [09.09.2022].

⁶⁴ Cfr. PFLGA, “National Glossary of Terms”, 2022, disponível em <https://pflag.org/glossary> [07.09.2022].

⁶⁵ Cfr. Human Rights Campaign Foundation, “Glossary of Terms”, disponível em <https://www.hrc.org/resources/glossary-of-terms> [10.09.2022].

⁶⁶ Cfr. PFLGA, “National Glossary of Terms”, 2022, disponível em <https://pflag.org/glossary> [07.09.2022].

⁶⁷ Cfr. UN Migration SOGIESC, “Glossary of Terms”, 2021, disponível em <https://www.unhcr.org/6163eb9c4.pdf> [10.09.2022].

⁶⁸ Cfr. TRANSHUB, “What Is Trans”, 2020, disponível em <https://www.transhub.org.au/101/what-is-trans/why-do-we-use-umbrella-terms> [16.09.2022].

⁶⁹ Cfr. Spencer GARRISON, “On the Limits of...*op.cit.*”, págs. 613-637.

deste modo, ter presente, que quando se fala em pessoas trans, inclui-se ambas as categorias, bem como quando se refere pessoas não binárias também aqui se abarcam diversas experiências particulares de vivenciar o gênero, com rótulos específicos próprios.

2.2. Impactos nas identidades não binárias

Em resultado do domínio da dicotomia, binária as pessoas que se posicionam fora deste quadro tradicional, tendem a estar mais vulneráveis a problemas do foro mental, discriminação, violência física e psicológica e exclusão social.

Nesta senda, Butler afirma que os poderes e saberes que são produzidos discursivamente, seja politicamente, socialmente, culturalmente ou institucionalmente, e que são aceites no meio social como configurando o que é “real” ou “normal” impactam a percepção dos indivíduos de forma excludente, levando a que se gere uma cultura de exclusão⁷⁰. Deste modo, dá-se origem a um discurso que se apresenta como representante do “natural” e que procura fechar caminho a tudo o que seja um questionamento do mesmo, levando a que os sujeitos que possuem uma identidade de gênero não binária sejam tidos como sujeitos abjetos⁷¹, e fomentando, assim, a sua exclusão social, provocada pela dificuldade em aceitar o incomum, conducente a uma maior vulnerabilidade a riscos e discriminações.

As práticas da inclusão giram em torno de uma questão de fundo: a produção da identidade e da diferença. O reconhecimento das diferentes identidades, dentro de um determinado espaço temporal, tem como consequência direta a atribuição de diferenças e a criação de um julgamento com base nestas. Ora, significa isto que a sociedade se serve destas diferenças ou aproximações entre os sujeitos para determinar quem se incluiu ou não dentro dos padrões vigentes⁷². Há quase que uma formatação psicológica que opera na massa social, geralmente considerada, que está apenas programada para entender e aceitar identidades de gênero binárias. Sendo que, ao serem confrontados com identidades tão fora daquilo que é a sua norma, sentem dificuldade em compreender algo que se lhes configuram como uma impossibilidade lógica e cria-se uma resistência à inclusão destas vivências, que opera através de práticas de negação e exclusão.

Várias análises/estudos⁷³ têm vindo a comprovar a existência destas diferenças no que se refere ao acesso a serviços fundamentais, bem-estar físico e psicológico e tratamento social das

⁷⁰ Cfr. Judith BUTLER, *Undoing Gender...* op.cit.,pág. 206.

⁷¹ Cfr. Guacira LOURO, *Um Corpo Estranho...*, op. cit., págs. 45-48.

⁷² Cfr. Guacira LOURO, *Gênero, Sexualidade e Educação...*, op. cit., págs. 21-28.

⁷³ Cfr., entre outros, Walter BOCKTING *et al.*, “Stigma, mental health, and resilience in an online sample of the US transgender population”, *American Journal of Public Health*, vol. 103, n.º 5, 2013, págs. 943-951; Meredith WORTHEN, “Why Can’t You Just Pick One?..., op. cit., págs. 343-356; Kevin

peças transgênero, que põem em causa a lógica binária, em comparação com os indivíduos cisgênero, que encaixam perfeitamente na norma binária regente na sociedade. Este fenómeno de exclusão de indivíduos trans, e, mais, particularmente dos indivíduos trans não binários, e primazia dos indivíduos cisgênero, pode ser entendido como cisgenderismo. O cisgenderismo pode ser concetualizado, de uma forma muito simples, como uma ideologia cultural e sistémica que privilegia e normaliza as experiências e expressões cisgênero e patologiza as identidades de género que não se alinham com aquilo que lhe foi atribuído à nascença⁷⁴.

Pese embora, a mais notória disparidade de tratamento seja referente à sobredita diferença entre indivíduos transgênero binários e indivíduos cisgênero, tem-se também percebido, através de estudos académicos e empíricos, que existem distinções a ter em conta quanto se comparam indivíduos trans binários e indivíduos trans não binários⁷⁵. Não quer isto dizer que não existam graves problemas de discriminação e impactos negativos na saúde mental e física da comunidade trans binária, mas antes, que estes fatores se revelam agravados quando se trata de indivíduos trans não binários. A transfobia⁷⁶ é um problema ainda muito presente na sociedade. Não obstante uma cada vez maior preocupação a nível social, político e legislativo -verificando-se, inclusive, várias manifestações de apoio e campanhas ativistas voltadas para o combate a esta forma de discriminação - é também verdade que, na sua grande parte, são deixados de lado os indivíduos não binários⁷⁷. Esta discrepância, é, nomeadamente, explicada pelo paralelo de forças que operam entre o cisgenderismo aliado à transnormatividade⁷⁸. A transnormatividade refere-se a uma estrutura social hegemónica que privilegia experiências transgênero binárias e que envolvem transformações cirúrgicas e médicas. Atendendo ao facto de que, como foi já explicado, existe a tendência social de excluir aquilo que é diferente, os indivíduos trans não binários, por se posicionarem de forma ainda menos convencional na matriz do

NADAL *et al.*, "Microaggressions toward lesbian, gay, bisexual, transgender, queer, and genderqueer people: A review of the literature", *The Journal of Sex Research*, vol. 53, n.º 4/5, 2016, págs. 488-508; Nova BRADFORD e Jory CATALPA, "Social and psychological...*op.cit.*, págs. 69-82.

⁷⁴ Neste sentido, cfr. ERICA LENNON e BRIAN MISTLER, "Cisgenderism", *Transgender Studies Quarterly*, vol. 1, n.º 1, 2014, págs. 63-64.

⁷⁵ Cfr., entre outros, CONRON REISNER, *et al.*, "'Couting' transgender and gender-nonconforming adults in health research: Recommendations from the gender identity in US surveillance group.", *Transgender Studies Quarterly*, vol. 2, n.º 1, 2015, págs. 34-57; SARAH ARRON, *et al.*, "Persons of Nonbinary Gender – Awareness, Visibility, and Health Disparities", *The New England Journal of Medicine*, vol. 379, n.º 25, 2018, págs. 2391-2393; MAIRÉAD LOSTY e JOHN O'CONNOR, "Falling outside of the 'nice little binary box': a psychoanalytic exploration of the non-binary gender identity", *Psychoanalytic Psychotherapy*, vol. 32, n.º 1, 2018, págs. 40-60; DODO KARSEY, *Being outside the gender binary translates into worse health*, 2017, disponível em <https://www.boell.de/en/2017/10/09/being-outside-gender-binary-translates-worse-health> [14.12.2022]; NATALIE DURBEEJ, "Outside the norm: Mental health, school adjustment and community engagement in non-binary youth", *Scandinavian Journal of Public Health*, vol. 49, n.º 5, 2021, págs. 529-538.

⁷⁶ Transfobia pode ser entendido como um medo de pessoas transgênero que se exterioriza através comportamentos discriminatórios, exclusão, estigmatização, assédio e violência. Não obstante transfobia ser ainda o termo mais utilizado, tem vindo a ser considerado desatualizado ou incorreto por algumas pessoas, que preferem o termo transmisia, em inglês, que substitui o sufixo -fobia, relacionado ao medo, pelo sufixo -misia, referente a um sentimento de ódio. Em Portugal, o termo utilizado continua a ser transfobia, sendo, por isso, o termo utilizado na presente dissertação. Neste sentido, cfr. UN Migration SOGIESC, *Glossary of Terms*, 2021, disponível em <https://www.unhcr.org/6163eb9c4.pdf> [16.12.2022]; The Trans Language PRIMER, *Transmisia*, s/d, disponível em <https://translanguageprimer.com/transmisia/> [16.12.2022].

⁷⁷ Cfr. MEREDITH WORTHE, "Why Can't You Just Pick One?...*op.cit.*, págs. 344-347.

⁷⁸ Cfr., ROMEO JACKSON, "Transnormativity", in KAMDEN STRUNK e STEPHANIE SHELTON (coords.), *Encyclopedia of Queer Studies in Education*, Boston, Brill, 2022, págs. 726-728.

género, acabam por sofrer os impactos de forma ainda mais acentuada⁷⁹. Ou seja, tendo presente aquilo que é a ideologia binária de género, percebe-se que as referidas vivências transgéneras binárias se alinham mais de perto com as vivências cisgénero, pois assumem, por inteiro, a identidade de homem ou mulher e alteram as suas características biológicas por forma a alinhar-se com a sua identidade de género, na lógica social. De tal modo que, embora se coloque em cheque a conceção de identidades de género pré-determinadas, permite manter a retórica binária de alinhamento entre sexo e identidade de género e o enquadramento numa das identidades de género binárias socialmente aceites. Por este motivo, acaba por ser-lhes dada uma maior legitimidade e validade, não apenas em termos de reconhecimento da identidade do sujeito, mas também em termos de validação do seu sentimento pessoal⁸⁰. Tende a haver uma maior abertura e compreensão de alguém que afirma sentir que “nasceu no corpo errado”, por ser tido como mulher quando sente que é homem e que altera os seus caracteres sexuais para aqueles associados tradicionalmente ao homem do que alguém que afirma não se identificar com a identidade que lhes foi atribuída porque não se identifica total e exclusivamente nem com homem nem com mulher. Quando se pensa na impressão social, bem como na própria caracterização pública, de pessoas trans, esta é claramente condicionada por visão binária e redutora⁸¹.

No âmbito de uma reportagem realizada pelo projeto de informação Comunidade, Cultura e Arte, em Portugal, em 2021, denominada “Ser Trans em Portugal”, vários indivíduos não binários foram entrevistados e expuseram como é viver a sua identidade de género no seio deste País e os principais problemas que enfrentam⁸². Nesta senda, foi, precisamente, relatado por um dos entrevistados a dificuldade em expressar a outrem a sua identidade e os seus pronomes, explicando que seria mais fácil para as pessoas compreender a sua identidade se se apresentasse como pessoa transgénero que deixou de ser mulher e passou a ser homem. No caso, ao afirmar-se como pessoa não binária e pedir para que seja não tratada ou percecionada nem como mulher, nem como homem, encontra extremas dificuldades de compreensão e aceitação, afirmando que, inevitavelmente, acaba por ser percecionada como mulher, por força das suas características físicas⁸³.

Em 2017, foram publicados pela Transgender Europe, uma das maiores redes de organizações europeias na luta por direitos transgénero, os resultados de um estudo, realizado em diversos países

⁷⁹ Cfr. Afiah VIJLBRIEF, *et al.*, “Transcending the gender binary:..., *op cit.*, págs.90-91.

⁸⁰ Cfr. Nova BRADFORD e Jory CATALPA, “Social and psychological..., *op cit.*, págs. 3-5.

⁸¹ Cfr. Setenta e Quatro, “As vidas trans importam e a nossa existência não é uma opinião”, 2022, disponível em <https://setentaequatro.pt/ensaio/vidas-trans-importam-e-nossa-existencia-nao-e-uma-opinioao> [19.12.2022]; Spencer GARRISON, “On the Limits of..., *op cit.*, págs.613-637.

⁸² Cfr. Raquel SOARES, *Ser pessoa trans não binária em Portugal*, 2021, disponível em <https://comunidadeculturaearte.com/reportagem-ser-pessoa-trans-nao-binaria-em-portugal/> [03.12.2022].

⁸³ Cfr. Raquel SOARES, *Ser pessoa trans não binária em Portugal...*, *op cit.*, [03.12.2022].

européus⁸⁴, referente às experiências de indivíduos transgénero em unidades de saúde⁸⁵. No seu âmbito, foram recolhidas partilhas de 885 indivíduos transgénero, utilizadores de unidades de saúde, e de 888 prestadores de cuidados de saúde. De entre os 885 participantes transgénero, mais de 230 identificam-se como não binários. Da análise levada a cabo pela Transgender Europe, foi concluído que as pessoas trans são particularmente vulneráveis a problemas de saúde mentais e físicos, assim como risco de suicídio. Sendo que, a probabilidade de indivíduos não binários reportarem problemas de saúde é duas vezes maior em relação a indivíduos transgénero binários. Ademais, concluiu-se, também, que são o grupo com mais elevado risco de saúde mental deteriorada, incluindo sintomas depressivos, bem como os menos prováveis de encontrar prestadores de cuidados de saúde recetivos à sua identidade de género e sem problemas de discriminação⁸⁶. Este quadro é explicativo da razão pela qual muitos indivíduos não binários experienciam grandes níveis de ansiedade relativamente à sua vivência pessoal de género, sentindo uma certa obrigação de reproduzir narrativas que reflitam aspetos culturais dominantes da experiência transgénero binária e mais aproximados de distinções binárias de género⁸⁷.

Assim, as posições que mais vão de encontro aos indivíduos cisgénero e à lógica de correspondência sexo-género subjacentes são, em comparação, mais pacificamente aceites. Desta forma, percebe-se que, os fatores cisgenderismo e transnormatividade, contribuem para que os problemas de discriminação, estigmatização e exclusão sejam acentuados em relação aos indivíduos não binários, privilegiando e normalizando identidades binárias, mesmo dentro do círculo transgénero. Quanto mais diferente, quando mais desviante do padrão de referência, maior a resistência por parte da maioria, menor a aceitação e inclusão.

Os indivíduos que rompem com o binário de género encontrem uma resistência que começa, muitas vezes, no apagar das suas identidades de género, na negação e invalidação daquilo que estas pessoas são. É comum em diferentes estudos realizados relativamente às dificuldades associadas à vivência não binária, ser reportado o facto de verem, constantemente, a sua identidade invalidada, serem confrontados com afirmações de que não é uma identidade real, que não é possível, que é

⁸⁴ Ressalva-se que este estudo, bem como outros que irão ser referidos ao longo do presente capítulo, pese embora serem referentes a países estrangeiros, não deixam, por tal motivo, de representar informação importante e que deve ser tomada em consideração na presente dissertação e na análise da questão na sociedade portuguesa. Apesar de serem países diferentes, apresentam uma estrutura social e política e uma visão binária de género dominante, semelhante à que se verifica em Portugal, bem como indivíduos não binários em posição social e jurídica idêntica à sentida em solo nacional. Por isso mesmo, os dados que desses estudos resultam são importantes para ser tomados em conta ao pensar na análise e tomada de medidas na sociedade portuguesa.

⁸⁵ Cfr. Transgender Europe, "Overdiagnosed But Under Served," 2017, disponível em https://tgeu.org/wp-content/uploads/2017/10/Overdiagnosed_Underserved-TransHealthSurvey.pdf [08.12.2022].

⁸⁶ Cfr. Transgender Europe, "Overdiagnosed...*op.cit.*", disponível em https://tgeu.org/wp-content/uploads/2017/10/Overdiagnosed_Underserved-TransHealthSurvey.pdf [08.12.2022].

⁸⁷ Cfr. Spencer GARRISON, "On the Limits of...", *op.cit.*, págs.613-637.

apenas uma fase ou uma moda da juventude⁸⁸. É recorrente observar-se nestes indivíduos uma encarnação tanto de aspetos tidos como femininos, como aspetos tidos como masculinos⁸⁹ – sendo que a cultura cisnormativa, caracteristicamente binária, desencoraja esta fluidez e força a ideia de que devem escolher um dos “lados”. De tal, resulta que estes indivíduos sentem uma constante necessidade de defender a sua identidade pessoal, o seu sentimento e conhecimento interno. A isto, junta-se uma reiterada pressão de sentir que têm de ser experts na temática do género e educar os outros em relação a esta temática, estando em constante debate sobre a validade da sua existência, o que gera uma certa exaustão⁹⁰.

Aliada a esta invalidação identitária, as pessoas não binárias deparam-se também com a ridicularização do seu sentimento identitário, que tem sido um problema crescente na era das redes sociais. Por exemplo, é agora frequente, encontrar-se vídeos em aplicações como a rede social TikTok em que pessoas, com um claro objetivo de ridicularizar a narrativa de identidades não binárias, afirmam identificar-se com coisas absurdas, como objetos inanimados, animais, plantas, etc. Mas, não só na internet esta situação se dá. No âmbito de uma reportagem realizada em Portugal, levada a cabo pelo jornal académico Contracorrente, um dos indivíduos não binários entrevistados relatou a enorme falta de vontade que denota na sociedade portuguesa em tentar compreender a sua identidade de género, revelando ser frequente ouvir piadas como “o meu género é o micro-ondas”, quando expressa a sua identidade⁹¹.

A rejeição e tentativa de imposição de uma identidade binária sentida pelos indivíduos não binários ocorre, por vezes, mesmo no seio da própria família. No supramencionado estudo realizado em Portugal, pela organização Comunidade, Cultura e Arte, foi descrito por um participante que se viu mesmo obrigado a sair de casa devido ao acumular de situações de violência emocional no seio familiar. Reporta que era frequente, entre outras coisas, ouvir que não sabia o que sentia, que não era assim que era, que o progenitor conhecia a sua personalidade e sabia que era demasiado feminina para aceitar pronomes masculinos⁹². Também no relatório anual de 2019, realizado pela Associação ILGA Portugal –Intervenção Lésbica, Gay, Bissexual e Trans e Intersexo, sobre a discriminação contra

⁸⁸ Cfr., entre outros, Meredith WORTHEN, “Why Can’t You Just Pick One?...*op cit.*”, págs. 345-348; Nuno Santos CARNEIRO e Teresa TEIXEIRA, “Gozar os Géneros: Para Uma Escuta Queer de Não-binarismos de Género”, *ex aequo*, vol. 38, 2018, págs. 129-145.

⁸⁹ Cfr. Meredith WORTHEN, “Why Can’t You Just Pick One?...*op cit.*”, pág. 345.

⁹⁰ Cfr. Abbie GOLDBERG e Katherine KUVALANKA, “Navigating Identity development and community belonging when “there are only two boxes to check”: An exploratory study of nonbinary trans college students”, *Journal of LGBT Youth*, vol. 15, n.º 2, 2018, págs. 126-128.

⁹¹ Cfr. Contracorrente, *Transfobia: Vamos perceber os conceitos*, disponível em <https://labs.mil.up.pt/blogs/Contracorrente/2019/01/16/transfobia-vamos-perceber-os-conceitos/> [03.12.2022].

⁹² Cfr. Raquel SOARES, *Ser pessoa trans não binária em Portugal...*, *op cit.*, [03.12.2022].

as pessoas LGBTI+⁹³ em Portugal, foi constatado que o lar é o segundo local físico em que mais discriminação ocorre, logo a seguir à rua⁹⁴. Não será difícil estabelecer a ligação de que, a própria família destes indivíduos, enquanto membros da sociedade onde se inserem, enquanto cidadãos sujeitos às políticas em vigor nesse espaço temporal, acolhem, na maioria dos casos, o pensamento binário dominante. Ora, esta prevalência binária, aliada à enorme desinformação social sobre o tema, pouca cobertura nos média, praticamente inexistente atenção política, leva a que as próprias famílias não estejam preparadas para saber como lidar quando os indivíduos lhes revelam a sua identidade, diminuindo-se, ainda mais, os espaços de conforto e segurança para estas pessoas.

Não só no seio familiar os não binários são confrontados com esta resistência, mas na maioria dos espaços sociais, de tal forma que existe já uma expectativa de rejeição ao apresentarem-se socialmente, que se refere à antecipação de eventos de discriminação e invalidação identitária. Tal facto, conduz a que seja frequente que estes indivíduos evitem espaços essenciais, como serviços de saúde, mesmo em situações de emergência, e estabelecimentos de ensino,⁹⁵. Na sobredita reportagem, realizada pelo jornal académico *Contracorrente*, foram denunciadas estas dificuldades de acesso a esferas fundamentais no núcleo social português, denunciando a discriminação em contextos educativos e de saúde, bem como no acesso a serviços, emprego e o risco de sujeição a danos em propriedades e violência sexual. Um dos participantes, relevou viver condicionado pelo medo e evitar sair de casa, bem como utilizar maquilhagem em público, por receio das represálias, por ser socialmente visto como homem⁹⁶.

Centrando, agora, a atenção, na esfera nuclear da saúde, um dos problemas que tende a afetar os indivíduos não binários é a falta de apoio médico adequado e isento de comportamento discriminatórios face à sua identidade de género. Sendo que, grande parte deste problema advém da falta de formação e sensibilidade dos profissionais da área nesta temática aliado à noção binária de género porque ainda, maioritariamente, se regem. Em fevereiro de 2021, foi publicado um relatório nacional, a apresentar os resultados de um estudo empírico na temática da violência contra crianças e jovens LGBTI+ de género diverso, realizado pelo Centro de Estudos Sociais da Universidade de

⁹³ A sigla LGBTI+ significa Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgénero, Intersexo e mais; sendo que, este mais serve para incluir todas as identidades de género e orientações sexuais queer que não estão especificamente cobertas pelas outras cinco iniciais. Neste sentido, cfr. Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *OHCHR and the human rights of LGBTI people*, disponível em <https://www.ohchr.org/en/sexual-orientation-and-gender-identity> [20.12.2022].

⁹⁴ Ressalva-se que, está a sua utilização o relatório referente ao ano de 2019, pois é o relatório nacional mais recente disponível, não tendo ainda sido lançados os referentes aos anos de 2020-2022. Cfr. ILGA Portugal, *Relatório Anual 2019 – Discriminação Contra Pessoas LGBTI+*, 2020, disponível em https://ilga-portugal.pt/ficheiros/pdfs/observatorio/ILGA_Relatorio_Discriminacao_2019.pdf [25.11.2022]

⁹⁵ Cfr. Anna SARKADI, *et al.*, "Outside the norm: Mental health, school adjustment and community engagement in non-binary youth", *Scandinavian Journal of Public Health*, vol. 49, n.º 5, 2019, págs. 532-535; Shanna KATTARI, *et al.*, "Transgender and Nonbinary Experiences of Victimization in Health care", *Journal of Interpersonal Violence*, vol. 36, n.º 23/24, 2020, págs.1-14; Lance WEINHARDT, "Transgender and Gender Nonconforming Youths' Public Facilities Use and Psychological Well-Being: A Mixed-Method Study", *Transgender Health*, vol. 2, n.º 1, 2017, págs. 148-150.

⁹⁶ Cfr. CONTRACORRENTE, *Transfobia: Vamos perceber os conceitos...*, *op cit.*, [03.12.2022].

Coimbra⁹⁷. No âmbito da análise SWOT⁹⁸ realizada, foram denotados como pontos fracos existentes no Serviço Nacional de Saúde português: a ocorrência de misgendering de crianças e jovens, sempre que alguém designa uma pessoa por uma identidade de género que não corresponde à sua, e a cisheteronormatividade⁹⁹ do planeamento familiar e saúde reprodutiva. Dos relatos dos profissionais de saúde entrevistados, resultou que existe ainda muita invisibilidade, bem como situações de discriminação ativa por parte destes profissionais em relação a estes jovens. Mais, reportam ainda que, mesmo em situações em que não se verifique uma discriminação ativa, as respostas são limitadas, o trabalho nem sempre é integrado e não há formação específica dos profissionais de saúde para melhor lidar com questões de identidade de género e orientação sexual¹⁰⁰. Um dos profissionais inquiridos, afirmou que existe a consciência de que a referida invisibilidade e discriminação acarretam consequências negativas para a saúde mental dos jovens LGBTI e que potenciam ainda mais discriminação e agressões. Ou seja, gera-se um ciclo vicioso negativo¹⁰¹. Nesta medida, consideram ser necessária mais medidas de formação e divulgação, alertando uma das psicólogas entrevistadas que existem ainda muitos médicos e psicólogos com questões de género enraizadas do Estado Novo¹⁰². Os espaços de saúde são sítios fundamentais para quaisquer indivíduos, e é de extrema importância que se sintam seguros e confortáveis a frequentar os mesmos. No entanto, devido à desinformação e falta de atenção dada à questão da não binariedade de género, pelas plataformas políticas e sociais de relevância, na prática, estes lugares têm funcionado na sociedade portuguesa como locais de algum risco.

Além do seio familiar e dos espaços de saúde, também os estabelecimentos de ensino constituem um pilar fundamental ao desenvolvimento do ser humano e um local de risco para muitos jovens transgénero, particularmente, não binários. Veja-se, como exemplo, um estudo realizado em várias escolas situadas nos Estados Unidos da América, no âmbito do qual foram recolhidos testemunhos de mais de 7000 estudantes LGBT do ensino médio e secundário, incluindo mais de

⁹⁷ Cfr. Alexandra SANTOS, Ana Cristina SANTOS e Mafalda ESTEVES, *Violência contra crianças e jovens LGBTI+ e de género diverso: Relatório Nacional – Portugal*, 2021, págs.1-30, disponível em https://ces.uc.pt/projectos/diversity_and_childhood/DaC_Relatorio_Nacional_Traducao%20PT_final_26Fev2021.pdf [21.12.2022].

⁹⁸ O acrónimo SWOT significa strengths, weaknesses, opportunities e threats. A análise SWOT é uma técnica de estudo que consiste na avaliação dos quatro pontos essenciais que formam a sigla, ou seja, pontos fortes, pontos fracos, oportunidades e ameaças.

⁹⁹ Cisheteronormatividade é um conceito que se reporta à generalizada crença, a nível individual, sistémico e ideológico, de que ser-se cisgénero e heterossexual, bem como o típico modo de vida associado a estas características (percurso de vida, desejos materiais, estruturas familiares, objetivos sociais e políticos, etc.), são o padrão, o normal. Neste sentido, cfr. Amherst College Queer Resource Center, *Terms & Definitions*, disponível em <https://www.amherst.edu/campuslife/our-community/queer-resource-center/terms-definitions> [20.12.2022].

¹⁰⁰ Cfr. Alexandra SANTOS, Ana Cristina SANTOS e Mafalda ESTEVES, *Violência contra crianças e jovens LGBTI+...*, op cit., págs.14-17, disponível em https://ces.uc.pt/projectos/diversity_and_childhood/DaC_Relatorio_Nacional_Traducao%20PT_final_26Fev2021.pdf [20.12.2022].

¹⁰¹ Cfr. Alexandra SANTOS, Ana Cristina SANTOS e Mafalda ESTEVES, *Violência contra crianças e jovens LGBTI+...*, op cit., págs.16-17, disponível em https://ces.uc.pt/projectos/diversity_and_childhood/DaC_Relatorio_Nacional_Traducao%20PT_final_26Fev2021.pdf [20.12.2022].

¹⁰² Cfr. Alexandra SANTOS, Ana Cristina SANTOS e Mafalda ESTEVES, *Violência contra crianças e jovens LGBTI+...*, op cit.,.18, disponível em https://ces.uc.pt/projectos/diversity_and_childhood/DaC_Relatorio_Nacional_Traducao%20PT_final_26Fev2021.pdf [21.12.2022].

1800 estudantes transgénero, binários e não binários¹⁰³. Ora, em resultado desta análise, descobriu-se que mais de 59% dos estudantes transgénero tinham sido obrigados a utilizar uma casa de banho que não era a sua, mas que aos olhos sociais se alinhava com o seu sexo biológico. Cerca de 42% foram impedidos de ser tratados pelo seu nome escolhido, e mais de 73% reportaram ter sofrido abuso verbal relacionado com a forma como expressam a sua identidade de género e mais de 32% afirmaram ter sofrido abuso físico pela mesma razão¹⁰⁴.

Em Portugal, no âmbito do sobredito relatório nacional sobre violência contra crianças e jovens LGBTI+¹⁰⁵, foi relatado por um dos participantes já ter acontecido de pais retirarem os jovens da escola que frequentavam por força da discriminação sofrida por parte de professores¹⁰⁶. Mantendo o foco no ambiente escolar, segundo um estudo realizado pela ILGA, relativo ao período temporal 2016-2017 e publicado em 2018, em Portugal, 27,9% dos jovens sentem insegurança nas escolas ao expressar a sua identidade de género, e 20,7% faltou à escola no mês anterior ao da realização do estudo, por sofrerem discriminação em função da forma como expressam a sua identidade de género¹⁰⁷. Nesta medida, este absentismo forçado pelo abuso sofrido nos locais de ensino leva a que estes jovens, ao atingirem a idade adulta, encontrem limitações no acesso ao emprego, colocando-os em posição vulnerável¹⁰⁸. Ademais, ainda pelo supramencionado estudo da ILGA, foi constatado que 74,9% dos entrevistados afirmaram nunca ter assistido a uma abordagem positiva a questões LGBTI+ em contexto escolar¹⁰⁹. Ademais, resultou ainda da análise da ILGA que 45,7%, dos jovens LGBTI+ ouvem de forma regular comentários negativos relativos à forma como expressam a sua identidade de género, e 35,2%, de forma frequente¹¹⁰. Sendo que, foi apurado que estes comentários seriam provenientes, maioritariamente, da população estudantil, mas alguns seriam feitos por pessoal docente e não docente. Mais, 66,6% dos participantes reportou ter sido alvo de agressões verbais com base na sua expressão de género e 25,7% por força da sua identidade de género. Não só verbalmente afirmam ter sofrido agressões, mas foi também percebido, no âmbito do referido estudo que cerca de um em cada seis dos estudantes LGBTI+ foi vítima de assédio físico, sendo que deste grupo, 7% terá sido alvo pela

¹⁰³ Cfr. Abbie GOLDBERG e Katherine KUVALANKA, "Navigating Identity development...", *op cit.*, págs. 106-131.

¹⁰⁴ Cfr. Abbie GOLDBERG e Katherine KUVALANKA, "Navigating Identity development...", *op cit.*, pág.108-109.

¹⁰⁵ Cfr. Alexandra SANTOS, Ana Cristina SANTOS e Mafalda ESTEVES, *Violência contra crianças e jovens LGBTI+...*, *op cit.*, págs.1-30, disponível em https://ces.uc.pt/projectos/diversity_and_childhood/DaC_Relatorio_Nacional_Traducao%20PT_final_26Fev2021.pdf [20.12.2022].

¹⁰⁶ Cfr. Alexandra SANTOS, Ana Cristina SANTOS e Mafalda ESTEVES, *Violência contra crianças e jovens LGBTI+...*, *op cit.*, págs.17-18, disponível em https://ces.uc.pt/projectos/diversity_and_childhood/DaC_Relatorio_Nacional_Traducao%20PT_final_26Fev2021.pdf [20.12.2022].

¹⁰⁷ Cfr. ILGA Portugal, *Estudo Nacional sobre o Ambiente Escolar Jovens LGBTI+*, 2018, págs. 7-13, disponível em https://ilga-portugal.pt/ficheiros/pdfs/ILGA_ENAE_2016-2017.pdf [04.12.2022].

¹⁰⁸ Cfr. Ana SILVA, Bruno SANTOS e Nélson RAMALHO, "A Intervenção Social com Populações "Desassistidas" em Contexto de Rua: O Caso do Projeto Trans-Porta", *Intervenção Social*, n.º 42/45, 2015, págs. 210-211.

¹⁰⁹ Cfr. ILGA Portugal, *Estudo Nacional sobre...*, *op cit.*, pág.16, disponível em https://ilga-portugal.pt/ficheiros/pdfs/ILGA_ENAE_2016-2017.pdf [04.12.2022].

¹¹⁰ Cfr. ILGA Portugal, *Estudo Nacional sobre...*, *op cit.*, pág.9, disponível em https://ilga-portugal.pt/ficheiros/pdfs/ILGA_ENAE_2016-2017.pdf [04.12.2022].

sua identidade de género e 17,9% pela forma como a expressam. Mais grave ainda, apurou-se também a existência de agressões físicas a 7,7% do corpo estudantil LGBTI+, onde se incluem agressões com objetos e armas, a 4,4% por razão da sua identidade de género e 7,7% pela sua maneira de a expressar¹¹¹. Estas situações conduzem a um evitar de determinados locais, como a cantina, os balneários e casas de banho e recintos desportivos, assim como potencia que estes jovens falem às aulas por não se sentirem seguros no perímetro escolar e evitem ser expostos a encontros prejudiciais¹¹². Atendendo ao exposto, percebe-se que, também as escolas funcionam como um local que representa, para uma grande dos jovens não binários, desconforto e insegurança, o que é extremamente contraproduativo e prejudicial ao seu bom desenvolvimento. Nesta senda, resultou também, do sobredito estudo conduzido pela associação ILGA, relativo ao período temporal 2016-2017, que quando foram abordadas temáticas LGBTI+ nas escolas, de forma positiva, a perceção de apoio da população estudantil a estes jovens foi bastante maior (51% vs. 75,9%). Ademais, também o sentimento de pertença dos jovens LGBTI+ aumentou, passando de 46% para 71,7% e o absentismo diminuiu de 16,1% para 13,3%¹¹³.

No âmbito de uma reportagem realizada pelo projeto de informação online, Setenta e Quatro, um cidadão e ativista português não binário, ressalva a importância de o tópico não binariedade ser foco, para que se combata a desinformação e noções erradas sobre o que é ser trans e não binário. Ressalva ainda a importância de começar a existir representatividade e referências para jovens não binários, servindo de apoio na caminhada de construção e entendimento da sua identidade¹¹⁴.

Aliada ao absentismo e evitação dos mencionados espaços sociais fundamentais, importa também aqui referir outra consequência da discriminação, violência e exclusão sofrida, que se faz sentir em grande parte dos indivíduos não binários de género, que é a contínua tensão interna entre querer expressar-se livremente no meio social e viver autenticamente a sua identidade de género e o medo e necessidade de proteção pessoal, tanto emocional como física. Por um lado, como qualquer ser humano, pretendem viver em pleno a sua liberdade, direito fundamental de todos os seres humanos¹¹⁵, apresentando-se na sua versão mais autêntica, usando aquilo que querem, adotando os

¹¹¹ Cfr. ILGA Portugal, *Estudo Nacional sobre...*, op cit., pág.10, disponível em https://ilga-portugal.pt/ficheiros/pdfs/ILGA_ENAE_2016-2017.pdf [04.12.2022].

¹¹² Cfr. ILGA Portugal, *Estudo Nacional sobre...*, op cit., pág.7, disponível em https://ilga-portugal.pt/ficheiros/pdfs/ILGA_ENAE_2016-2017.pdf [04.12.2022].

¹¹³ Cfr. ILGA Portugal, *Estudo Nacional sobre...*, op cit., pág.17-18, disponível em https://ilga-portugal.pt/ficheiros/pdfs/ILGA_ENAE_2016-2017.pdf [04.12.2022].

¹¹⁴ Cfr. Setenta e Quatro, "As Vidas Trans Importam...", op cit., disponível em <https://setentaeequatro.pt/ensaio/vidas-trans-importam-e-nossa-existencia-nao-e-uma-opinio> [19.12.2022]

¹¹⁵ Princípio fundamental da Constituição da República Portuguesa, consagrado no artigo 27º; e direito humano consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, no artigo 3º.

pronomes com que se sentem confortáveis, afirmando a sua identidade de género aos outros, sem ter de se restringir de alguma forma. Não obstante, por outro lado, o medo e a expectativa de rejeição e hostilidade pairam constantemente na sua cabeça, motivo pelo qual se gera uma batalha interior entre afirmar-se e “esconder-se”, como forma de evitar sofrer repercussões nocivas¹¹⁶. Ou seja, acabam por fazer uma autocensura à forma como se vestem, como usam o cabelo, se se maquilham ou não, como se apresentam, por forma a encaixar no contexto onde vão estar inseridos, apresentando uma imagem mais de homem ou mais de mulher, como mecanismo de proteção da sua integridade física e comportamentos discriminatórios, à custa da sua liberdade e bem-estar emocional¹¹⁷.

Em Portugal, no âmbito da já supramencionada reportagem realizada pelo projeto informativo Comunidade, Cultura e Arte, foram entrevistados vários indivíduos não binários, que exprimem a dificuldade de viver a vida sentindo-se incompreendidos, afirmando não aguentar falar sobre o assunto, pelas repercussões negativas, e ao mesmo também não aguentar não falar, por não querer viver como alguém que não são, levando a que qualquer das posições seja insustentável. Um dos participantes afirma que tende a encarar a sua identidade no dia a dia como um não tema, tentando não pensar muito nisso, mas com consciência que o facto de sentir que tem de se manter em silêncio lhe está a causar muitos danos, incluindo ansiedade e depressão. E também reportada a dificuldade de aceitação própria, e o sentimento de que a sua mera existência fere. Os participantes descrevem como as outras pessoas se sentem no direito de se intrometer na sua vida, sem qualquer conhecimento pessoal sobre si, para tecer comentários sobre a forma como se apresentam, sobre a casa de banho que frequentam, entre outras coisas, levando a que sintam que não podem simplesmente existir tranquilamente¹¹⁸.

Respostas idênticas foram recolhidas num estudo realizado nos Estados Unidos da América, por duas investigadoras académicas¹¹⁹, no âmbito do qual foram entrevistados vários alunos universitários de identidade de género não binária, que, no geral, referiram precisamente a dureza da sobredita constante batalha interna e de como foram alvo de comportamentos hostis e perguntas impróprias e invasivas quando confrontaram abertamente padrões de cisnormatividade¹²⁰. Como se verifica, nesta tentativa de proteção, a saúde mental acaba sempre por sair prejudicada, bem como o pleno usufruo dos seus direitos fundamentais, nomeadamente, a sua liberdade e dignidade humana.

¹¹⁶ Cfr. Mairéad LOSTY e John O'CONNOR, “Falling outside of the...”, *op cit.*, págs. 12-14; Nuno Santos CARNEIRO e Teresa TEIXEIRA, “Gozar os Géneros...”, *op cit.*, págs. 134-138.

¹¹⁷ Cfr. Abbie GOLDBERG e Katherine KUVALANKA, “Navigating Identity development...”, *op cit.*, págs. 109, 119-122.

¹¹⁸ Cfr. Raquel SOARES, *Ser pessoa trans não binária em Portugal...*, *op cit.*, disponível em <https://comunidadeculturaearte.com/reportagem-ser-pessoa-trans-nao-binaria-em-portugal/> [03.12.2022].

¹¹⁹ Cfr. Abbie GOLDBERG e Katherine KUVALANKA, “Navigating Identity development...”, *op cit.*, págs. 105-131.

¹²⁰ Cfr. Abbie GOLDBERG e Katherine KUVALANKA, “Navigating Identity development...”, *op cit.*, págs. 109, 126-127.

Assim, acaba sempre por ser uma situação de perda, ambas as hipóteses pesadas nesta recorrente balança emocional tiram algo essencial, acarretam impactos negativos à vida destas pessoas. Existe uma sensação de viver empriionado dentro de uma sociedade e um sistema jurídico que autentica e protege exclusivamente identidades binárias, de viver sendo alguém que não existe, o que gera uma violência emocional extrema¹²¹.

É necessário que os jovens se sintam livres para explorar e expressar a sua identidade de género, mas, para que tal aconteça, é preciso que existam espaços seguros, que se sintam confortáveis para tal nos núcleos fundamentais à sua vida, e no seio de uma sociedade informada e preparada. O facto de existir uma abordagem e consciência muito limitadas em relação à temática da não binariedade de género, potencia, não apenas a discriminação e exclusão dos indivíduos não binários e o agravamento da sua referida tensão interna, mas pode também fomentar sentimentos de repressão pessoal destes indivíduos¹²². Quer isto dizer que, ao ser um tema quase inexistente nas agendas políticas e educacionais e muito eclipsado no panorama social, os jovens não binários de género têm uma acrescida dificuldade ao lidar com a sua identidade pela falta de suporte e representatividade disponível. Crescendo a acreditar que a retórica binária será a única possível, que não existem outros com que se identifiquem e os façam sentir parte e não abjetos, conduz a sentimentos de autocrítica, culpa interior pelo seu sentimento pessoal, à sensação de que algo estará errado consigo por se sentir assim de anormalidade e rejeição pessoal. O seu caminho de exploração identitária é acompanhado por uma latente pressão interna que os compele a esquecer o seu sentimento interno e a não atender ao mesmo por sentir que não se poderiam encaixar em lugar algum e pelo medo da reação dos outros¹²³. Nesta senda, pode haver, até certo ponto, uma ameaça de desintegração do próprio eu, associada ao sentimento de viver uma identidade que é considerada impossível, à margem do reconhecimento social, que se torna insustentável¹²⁴.

Atendendo ao exposto, percebe-se que os indivíduos de identidade de género não binária se encontram à mercê de uma sociedade regida por padrões binários que não os reconhece nem legitima, o que resulta em riscos agravados à sua pessoa, sendo mais vulneráveis a exclusão social, comportamento discriminatórios, problemas do foro mental e violência física e psicológica, pelo simples facto de existirem tal como são. Esta cultura excludente das suas identidades ameaça a sua vivência em pleno gozo da sua liberdade e faz recair sobre si a maior violência, a violência do “inexistir”.

¹²¹ Cfr. Nuno Santos CARNEIRO e Teresa TEIXEIRA, “Gozar os Géneros...”, *op cit.*, págs.135-142.

¹²² Cfr. Mairéad LOSTY e John O’CONNOR, “Falling outside of the...”, *op cit.*, págs. 12-18.

¹²³ Cfr. Mairéad LOSTY e John O’CONNOR, “Falling outside of the...”, *op cit.*, pág. 13; Teresa TEIXEIRA e Nuno Santos CARNEIRO, “Gozar os Géneros...”, *op cit.*, pág.135.

¹²⁴ Cfr. Nuno Santos CARNEIRO e Teresa TEIXEIRA, “Gozar os Géneros...”, *op cit.*, pág.135; Judith BUTLER, *Undoing Gender...*, *op cit.*, pág. 114-115.

CAPÍTULO II – IDENTIDADE DE GÉNERO NO DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E EM PERSPETIVA COMPARADA

1. Razão de ordem

Os direitos humanos correspondem aos mais elementares e fundamentais direitos das pessoas, são inerentes a todos os seres humanos e constituem direitos universais, indivisíveis e interdependentes, que devem ser plena e efetivamente assegurados a todas as pessoas. O Direito Internacional dos Direitos Humanos, nomeadamente através da transposição para os ordenamentos jurídicos das suas normas e da constitucionalização dos direitos humanos¹²⁵, faz recair sobre os Estados obrigações positivas e negativas com vista à sua verdadeira efetivação para cada pessoa, promovendo o seu cumprimento e correta aplicação e abstendo-se de interferir ou cercear o seu gozo de alguma forma. Não se mantendo estanque e alheio às evoluções nos planos social e político, o Direito Internacional dos Direitos Humanos tem procurado acompanhar e dar resposta às novas problemáticas que vão surgindo, ainda que de forma gradual e nem sempre irreversível.

Ilustrativo do carácter evolutivo do Direito Internacional dos Direitos Humanos é o facto de o conceito de identidade de género ter vindo a obter uma crescente relevância enquanto aspeto elementar a ser assegurado e protegido para o pleno gozo dos direitos humanos pelas pessoas e enquanto fundamento inadmissível de qualquer tipo de discriminação. Nos anos mais recentes, também a questão dos direitos humanos das pessoas de identidade género não binária têm vindo a integrar as preocupações e objetivos neste âmbito. Estando mais que afirmada a relevância para o ordenamento jurídico português do que advém dos organismos internacionais de proteção dos direitos humanos, tanto a nível mundial, quanto a nível regional¹²⁶, justifica-se que comecemos por analisar aquele que vem a ser o entendimento dos sobreditos organismos sobre a matéria aqui em causa. Também merece atenção o modo como a questão tem vindo a ser tratada em ordenamentos jurídicos estatais próximos do português, pelas indicações que os exemplos de Direito Comparado nos podem dar sobre soluções possíveis e (eventualmente) transponíveis para a realidade portuguesa.

¹²⁵ Cfr. Patrícia JERÓNIMO, *Dos tratados filosóficos aos tratados internacionais - Uma breve história dos direitos humanos*, Lisboa, Escolar Editora, 2019, págs.17-25.

¹²⁶ Cfr., entre outros, Portal Diplomático do Governo Português, Direito Internacional Público, disponível em <https://portaldiplomatico.mne.gov.pt/politica-externa/direito-internacional/direito-internacional-publico>; Portal Diplomático do Governo Português, Direitos Humanos, disponível em <https://portaldiplomatico.mne.gov.pt/politica-externa/direitos-humanos>; Gonçalo RIBEIRO, Joana COSTA e António ABRANTES, "Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais: Catálogos Internacionais, Supranacionais e Nacionais no Século 21 – Relatório de Portugal", disponível em https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/content/files/conferencias/ctceu_2021_xviii.pdf; e Artigo 8º da Constituição da República Portuguesa.

2. Sistema Mundial de Proteção dos Direitos Humanos

Iniciando a análise pelo sistema mundial, que respeita à Organização das Nações Unidas (ONU), o primeiro instrumento normativo a ter em conta será, naturalmente, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)¹²⁷, de 1948, referência interpretativa para a Constituição da República Portuguesa, nos termos do seu artigo 16.º e pilar fundamental do Direito Internacional dos Direitos Humanos. No artigo 1.º da DUDH, dispõe-se que “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. No seu artigo 2.º, está consagrado o princípio da não discriminação. Estas disposições refletem dois dos mais elementares e fundamentais princípios no seio dos direitos humanos. Pese embora a identidade de género não se encontre expressamente postulada enquanto razão proibida de discriminação, a interpretação realizada, no seio da ONU, vai no sentido de a mesma aqui se incluir, ficando, desse modo, vedada a discriminação fundada na identidade de género¹²⁸. Portanto, nestes termos, todas as pessoas devem usufruir plenamente dos seus direitos humanos, seja qual for a sua identidade de género. Ainda no âmbito da proibição de comportamentos discriminatórios, o artigo 7.º estabelece a igualdade de todas as pessoas perante a lei e o seu direito a serem protegidos, sem distinção, pela mesma. Importa, também, referir o artigo 3.º, que estatui o direito à liberdade e segurança pessoal, assim como o artigo 6.º, que declara que todo o ser humano tem direito a ser reconhecido como pessoa perante a lei, em qualquer lugar.

Os direitos à igualdade e à não discriminação estão firmemente consagrados no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, sendo protegidos por todos os mais relevantes instrumentos normativos internacionais de direitos humanos, incluindo, além da já referida DUDH, o Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP), e o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC), ambos de 1966. No âmbito do primeiro Pacto mencionado, estes princípios são protegidos pelos artigos 2.º, 3.º e 26.º. Nos termos do artigo 2.º, é imposto o tratamento igual de todas as pessoas e elencado um conjunto de razões proibidas de discriminação, das quais, no entanto, não consta a identidade de género¹²⁹. Não obstante, é salvaguardada a natureza não exaustiva do elenco de motivos proibidos através da inclusão da expressão “qualquer outra situação”. A par disso, o artigo 26.º —que impõe que todas as pessoas são iguais perante a lei e estão

¹²⁷ Cfr. Declaração Universal dos Direitos Humanos, publicada oficialmente no Diário da República, I Série, n.º 57/78, de 9 de Março de 1978, disponível em <https://dre.pt/dre/geral/legislacao-relevante/declaracao-universal-direitos-humanos> [01.03.2023].

¹²⁸ Cfr. Gabinete do Alto-Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *O Direito Internacional dos Direitos Humanos e a Orientação Sexual e Identidade de Género*, 2018, disponível em <https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2018/06/International-Human-Rights-Law-Portuguese.pdf> [24.02.2023].

¹²⁹ Assinado, por Portugal, sem reservas, em 1976, e aprovado para ratificação pela Lei n.º 29/78, de 12 de junho. Publicado no Diário da República, n.º 133/1978, 1.º Suplemento, Série I de 1978-06-12.

protegidos por esta sem qualquer discriminação – refere um conjunto de motivos proibidos de discriminação, do qual também não consta, explicitamente, a identidade de género. Outrossim, importa no seio do PIDCP referir o artigo 17.º, que se reporta ao direito à reserva da vida privada e familiar. Mais particularmente, releva a interpretação que o Comité de Direitos Humanos das Nações Unidas faz desta norma, pronunciando-se pela inclusão na noção de vida privada a esfera da vida de uma pessoa em que este pode, livremente, expressar e viver a sua identidade¹³⁰.

No que concerne ao PIDESC, é no seu artigo 2.º que se estabelece a proibição geral de não discriminação na efetivação dos direitos nele consagrados¹³¹. Neste artigo, é igualmente utilizada a expressão “qualquer outra situação” para estabelecer o carácter não taxativo do elenco explicitamente tipificado.

Pese embora as sobreditas disposições relativas aos fatores proibidos de discriminação não se refiram explicitamente à identidade de género, vários organismos das Nações Unidas, tendo por base a universalidade, independência, indivisibilidade e inter-relação dos direitos humanos, têm vindo a afirmar que a identidade de género constitui razão proibida de discriminação, sendo os fatores explicitamente elencados meramente exemplificativos e abertos à inclusão de outros motivos proibidos. Bem como se tem verificado, neste âmbito, uma crescente preocupação com violações de direitos humanos fundadas na identidade de género e na necessidade de consciencializar os Estados para que adotem políticas que permitam a verdadeira efetivação e salvaguarda dos direitos humanos para pessoas de todas as identidades de género¹³².

De modo particular, o Comité de Direitos Humanos tem condenado veemente atos e políticas ofensivas e discriminatórias cometidas contra pessoas com base na sua identidade de género, em todas as regiões do mundo. De igual modo, tem afirmando a inclusão, não apenas da identidade de género, mas particularmente, da identidade transgénero sob o escopo de proteção contra a discriminação acautelada pelo artigo 26.º do PIDCP, como se verificou no âmbito da sua pronúncia no

¹³⁰ Cfr. Comité de Direitos Humanos, *Comunicação n.º 453/1991 – Caso Coeriel e Aurik vs. Países Baixos*, de 9 de dezembro de 1994, parágrafo 10.2, disponível em <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/vws453.htm> [20.02.2023].

¹³¹ Assinado, por Portugal, sem reservas, em 1976, e aprovado para ratificação pela Lei n.º 45/78, de 11 de julho. Publicado no Diário da República, n.º 157, Série I de 1978-07-11.

¹³² Cfr., entre outros, Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral n.º 20*, de 2 de julho de 2009, parágrafo 27, disponível em <https://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [21.02.2023]; Comité dos Direitos da Criança, *Comentário Geral n.º 15*, de 17 de abril de 2013, parágrafo 8, disponível em <https://www.refworld.org/docid/51ef9e134.html> [18.02.2023]; Comité para a Prevenção da Tortura, *Comentário Geral n.º 2*, de 24 de janeiro de 2008, parágrafo 21, disponível em <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/catcgc2-general-comment-no-2-2007-implementation> [18.02.2023]; Comité dos Direitos Humanos, *Concluding observations on the seventh periodic report of the Russian Federation*, de 28 de abril de 2015, parágrafos 12 e 13, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/794962> [20.02.2023]; Comité para a Prevenção da Tortura, *Concluding observations on the third periodic report of Kuwait*, de 5 de setembro de 2016, parágrafo 10, disponível em <https://www.ohchr.org/en/documents/concluding-observations/catckwtco3-concluding-observations-third-periodic-report-kuwait> [20.03.2023].

caso *G vs. Austrália*¹³³. No mesmo sentido tem ido o Conselho de Direitos Humanos, que tem apelado à ação dos Estados no combate à discriminação com base na identidade de género e no facilitamento do reconhecimento legal da identidade de género autodefinida das pessoas transgénero¹³⁴. Por força desta preocupação em assegurar o tratamento igual e digno das pessoas independentemente da sua identidade de género, em 2016, o Comité nomeou um Perito Independente em matéria de proteção contra violência e discriminação com base na orientação sexual e identidade de género¹³⁵. De entre os objetivos do seu mandato estão a avaliação da aplicação por parte dos Estados dos instrumentos internacionais de direitos humanos referentes à sobredita matéria, bem como a consciencialização para a problemática da discriminação e da violência fundada nesta razão¹³⁶. No presente tempo, encontra-se ainda em mandato o mesmo Perito inicialmente nomeado, Victor Madrigal-Borloz. Das suas observações, tem resultado, nomeadamente, a observação da particular vulnerabilidade de pessoas transgénero, o apelo aos Estados para que adotem legislação anti discriminatória inclusiva da identidade de género e políticas de combate à marginalização e exclusão de pessoas transgénero e não conformantes de género¹³⁷. Mais, apela também ao reconhecimento legal de género das pessoas transgénero e alerta para o facto de a falta de reconhecimento estar associada à criação de ambientes de violência e discriminação¹³⁸.

Atentando ao relatório do ano de 2018, mais particularmente, ao ponto F, que respeita aos procedimentos de reconhecimento, é elencado um conjunto de parâmetros que devem ser respeitados pelos processos de reconhecimento de identidade de género. Estes parâmetros são recomendados pelo Alto Comissariado para os Direitos Humanos das Nações Unidas e têm a concordância do Perito Independente, resultando de recomendações dos mecanismos de direitos humanos das Nações Unidas, bem como da prática internacional geral¹³⁹. Ora, nesta senda, é expressamente recomendado

¹³³ Cfr. Comité dos Direitos Humanos, *Views adopted by the Committee under article 5 (4) of the Optional Protocol, concerning communication No. 2172/2012*, de 15 de junho de 2017, parágrafo 7.12, disponível em https://ccprcentre.org/files/decisions/2172_2012_G_v_Australia.pdf [19.02.2023].

¹³⁴ Cfr. Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity*, de 17 de novembro de 2011, disponível em https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Discrimination/A.HRC.19.41_English.pdf [20.02.2023].

¹³⁵ Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Resolução A/HRC/RES/32/2, Protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity*, de 30 de junho de 2016, disponível em https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/32/2 [22.02.2023].

¹³⁶ Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Resolução A/HRC/RES/32/2...op.cit.*, parágrafo 3, alíneas a) a f), disponível em <https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/154/15/PDF/G1615415.pdf?OpenElement> [22.02.2023].

¹³⁷ Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Report of the Independent Expert on protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity*, de 19 de abril de 2017, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1301206> [16.02.2023]; Conselho de Direitos Humanos, *Report of the Independent Expert on protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity*, de 12 de julho de 2018, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1639754> [16.02.2023]; Secretário Geral das Nações Unidas, *Report of the Independent Expert on protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity*, de 27 de julho de 2022, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/3985589> [16.02.2023].

¹³⁸ Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Report of the Independent...op.cit.*, parágrafo 57, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1301206> [16.02.2023].

¹³⁹ Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Report of the Independent...op.cit.*, parágrafo 39, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1639754> [16.02.2023].

aos Estados que fundem os processos de reconhecimento de identidade de gênero na autodeterminação das pessoas, que aceitem e reconheçam identidades não binárias, ou seja, identidades que não são nem homem nem mulher, e que sejam processos administrativos simples¹⁴⁰. A par destas recomendações, são também referidas várias medidas de efetivação para assegurar o respeito pela identidade de gênero, adotadas a nível mundial, regional e nacional. A nível nacional, uma medida referida entre as melhores práticas para assegurar esse respeito é a inclusão no texto constitucional da proteção da identidade de gênero contra qualquer discriminação¹⁴¹. Na parte final do relatório, em que são indicadas as recomendações finais do Perito Independente para ação dos Estados, é afirmado, entre outras coisas, que os Estados devem adotar todas as medidas necessárias para eliminar o estigma social associado à diversidade de gênero, incluindo campanhas de sensibilização e medidas de proteção de jovens de gênero diverso de todas as formas de discriminação e violência. Mais, apela-se também aos Estados que promovam sistemas de reconhecimento da identidade de gênero de jovens de gênero diverso. É especificado na recomendação relativa à aceitação e reconhecimento de identidades não binárias que os Estados devem ter à disposição uma multiplicidade de marcadores de gênero; ou seja, não limitar os marcadores de gênero disponíveis a homem e a mulher¹⁴². No relatório de 2022, na apresentação das suas conclusões e recomendações, à semelhança do já previamente recomendado, Victor Madrigal-Borloz apelou a que sejam consagradas definições mais abrangentes de gênero, que vão além do binário, por forma a reconhecer as identidades e direitos de pessoas não binárias¹⁴³.

Semelhante entendimento é partilhado pelo Comité dos Direitos da Criança, que tem apelado aos Estados para que adotem medidas legislativas de proibição da discriminação em razão da identidade de gênero e que rejeitem todas aquelas que, de alguma forma, criminalizem ou discriminem em função do referido motivo¹⁴⁴. Mais, reitera a necessidade de os Estados assegurarem o direito de todos

¹⁴⁰ Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Report of the Independent...op. cit.*, parágrafo 39, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1639754> [16.02.2023].

¹⁴¹ Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Report of the Independent...op. cit.*, parágrafos 41 e 51, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1639754> [16.02.2023].

¹⁴² Cfr. Conselho de Direitos Humanos, *Report of the Independent...op. cit.*, parágrafos 75-81, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1639754> [16.02.2023].

¹⁴³ Cfr. Secretário Geral das Nações Unidas, *Report of the Independent...op. cit.*, parágrafo 68, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/3985589> [16.02.2023].

¹⁴⁴ Cfr. Comité dos Direitos da Criança, *General Comment N.º 20 on the implementation of the rights of the child during adolescence*, de 6 de dezembro de 2016, parágrafo 34, disponível em <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-20-2016-implementation-rights> [17.02.2023].

os adolescentes a verem respeitada a sua identidade de género e autonomia pessoal¹⁴⁵, recomendando que reconheçam a identidade de jovens transgénero e os protejam de discriminações legislativas¹⁴⁶.

Na senda da progressiva inclusão das questões relacionadas com a identidade de género e orientação sexual no seio das suas principais preocupações, o Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos lançou, em 2013, a campanha “Livres e Iguais”, uma iniciativa global com vista a promover a igualdade de direitos e o justo tratamento das pessoas LGBTI¹⁴⁷. Ao longo dos anos, têm sido realizadas diversas e importantes campanhas de sensibilização e luta pelos direitos LGBTI no seio desta iniciativa, recebendo apoio de vários organismos pertencentes e não pertencentes às Nações Unidas, líderes religiosos e comunitários, bem como de diversas celebridades que se têm associado à promoção da iniciativa. A difusão desta iniciativa obteve um alcance de milhões de contas das redes sociais e gerou vastas correntes de materiais partilhados globalmente, tendo sido organizadas campanhas em mais 30 países com vista à difusão da temática dos direitos humanos LGBTI+. No âmbito desta campanha, é expressamente afirmada a ilegalidade sob o Direito Internacional dos Direitos Humanos da discriminação fundada na identidade de género¹⁴⁸. Mais, é também claramente reiterado o direito das pessoas transgénero ao reconhecimento legal da sua identidade de género e o seu direito a alterar a mesma em documentos oficiais, sem que para tal sejam sujeitos a requisitos ou procedimentos abusivos ou onerosos¹⁴⁹. É também feita menção ao facto de, na maioria dos Estados, as pessoas não binárias não terem acesso ao reconhecimento legal da sua identidade de género¹⁵⁰. Como forma de combate aos problemas encontrados pelas pessoas transgénero, foi lançado um conjunto de pontos de ação a serem seguidos pelos Estados. Sendo que, de entre as onze medidas políticas recomendadas¹⁵¹, se destacam a inclusão da identidade e expressão de género enquanto características protegidas contra crimes de ódio e discursos de ódio, o reconhecimento legal da identidade de género de pessoas transgénero em documentos oficiais, mediante um processo administrativo simplificado e fundado na autodeterminação, sem quaisquer requerimentos abusivos, como diagnósticos médicos forçados, esterilização ou tratamento; a garantia de que é assegurado o

¹⁴⁵ Cfr. Comité dos Direitos da Criança, *General Comment N.º 20...op.cit.*, parágrafo 34, disponível em <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-20-2016-implementation-rights> [17.02.2023].

¹⁴⁶ Cfr. Comité dos Direitos da Criança, *Concluding observations on the combined third to fifth periodic reports of Cameroon*, de 6 de julho de 2017, parágrafo 15, disponível em <https://digitallibrary.un.org/record/1311383> [23.02.2023].

¹⁴⁷ Cfr. Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos, LIVRES & IGUAIS – NAÇÕES UNIDAS, disponível em <https://www.unfe.org/pt/about/> [22.12.2023].

¹⁴⁸ Cfr. United Nations – Free & Equal, *Transgender*, disponível em <https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2017/05/UNFE-Transgender.pdf>, pág. 1 [25.02.2023].

¹⁴⁹ Cfr. United Nations – Free & Equal, *Transgender*, disponível em <https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2017/05/UNFE-Transgender.pdf>, pág. 2 [25.02.2023].

¹⁵⁰ Cfr. United Nations – Free & Equal, *Transgender*, disponível em <https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2017/05/UNFE-Transgender.pdf>, pág. 2 [25.02.2023].

¹⁵¹ Cfr. United Nations – Free & Equal, *Transgender*, disponível em <https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2017/05/UNFE-Transgender.pdf>, pág. 3 [25.02.2023].

acesso para pessoa transgéneras a serviços de saúde, incluindo-se aqui procedimentos de afirmação de género, sem que sejam confrontados com estigma, discriminação ou quaisquer tipo de abusos; e, finalmente, a proteção de pessoas transgénero e não conformantes de género de violência e discriminação e a permissão do reconhecimento da sua identidade de género.

Considerando todo o exposto atinente ao tratamento das questões de identidade de género no âmbito do sistema universal de proteção dos direitos humanos, é possível verificar que, embora nos principais instrumentos normativos da ONU não venha explicitamente consagrada a proteção da identidade de género contra a discriminação, tem sido unânime a interpretação de que esta é uma razão proibida e que merece toda a proteção internacional. O mesmo se verifica com o direito ao reconhecimento legal de género, baseado na autodeterminação e em processos simples, acessíveis e transparentes. Sendo invocado e reconhecido por vários organismos da ONU enquanto medida fundamental no combate à discriminação e no acesso a um tratamento justo e igualitário. Ademais, podem já verificar-se algumas menções expressas a identidades não binárias, bem como à necessidade de se alargar o conceito de género por forma a permitir a inclusão do seu reconhecimento legal, enquadrando esta temática no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Deste modo, parecem lançar-se, através destas pronúncias e mecanismos, algumas bases para guiar a atuação dos Estados no sentido de proteger e efetivar o gozo dos direitos humanos das pessoas LGBTI+, e, particularmente, das pessoas não binárias, inclusive, através do seu reconhecimento legal. Sendo certo, no entanto, que não são pronúncias vinculativas e continua a deixar-se uma margem de apreciação livre aos Estados, mas que devem, apesar disso, ser tomadas em consideração.

3. Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos na Europa

3.1. Conselho da Europa

No âmbito do Conselho da Europa, o instrumento normativo de maior importância é a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH), aberta à assinatura dos Estados em 1950 e ratificada por Portugal em 1978¹⁵². No seu artigo 14.º, a CEDH proíbe a discriminação, estatuidando que o gozo dos direitos e liberdades reconhecidos pela Convenção deverão ser assegurados a todos, sem qualquer distinção¹⁵³. O elenco de razões proibidas menciona apenas o sexo, não fazendo menção expressa ao género ou à identidade de género, mas inclui a fórmula aberta “ou qualquer outra situação”. Mediante

¹⁵² Aprovada para ratificação pela Lei n.º 65/78, de 13 de outubro.

¹⁵³ A Convenção e os seus Protocolos Adicionais n.º 1, de 1952, n.ºs 2, 3 e 4, de 1963, e n.º 5, de 1966, foram aprovados para ratificação pela Lei n.º 65/78, de 13 de outubro. Portugal ratificou todos os Protocolos Adicionais subsequentes, salvo o Protocolo n.º 16, que entrou em vigor em 2018. Cfr. Convenção Europeia dos Direitos do Homem, publicada no *Diário da República*, n.º 236/1978, Série I de 1978-10-13, páginas 2119 – 2145.

tal inclusão, denota-se uma clara intenção de conceder natureza meramente exemplificativa ao elenco de razões proibitivas, bem como uma abertura à inclusão de outros fatores de ações discriminatórias. Intenção esta que vem a ser confirmada pela jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH).

No acórdão *Salgueiro da Silva Mouta vs. Portugal*, o TEDH afirmou expressamente o carácter meramente indicativo e não taxativo do sobredito elenco de razões proibidas do artigo 14.º (§ 28)¹⁵⁴. Dessa forma, fica aberto o caminho à proteção contra a discriminação em razão da identidade de género sob o escopo deste preceito. Na análise deste artigo 14.º, importa também atender ao Protocolo n.º 12 à CEDH, que consagra uma proibição geral de discriminação¹⁵⁵. Uma vez que o artigo 14.º se refere à não discriminação em relação ao exercício dos direitos elencados na Convenção, condicionando a sua aplicação aos direitos por ela estatuídos, o Protocolo n.º 12 veio alargar este âmbito de proibição da discriminação, consagrando uma proibição geral de discriminação no gozo de qualquer direito previsto na lei, bem como a proibição de discriminação por qualquer autoridade pública, seja porque motivo for¹⁵⁶. Desta forma, permitiu-se também que o TEDH fosse competente para julgar situações de discriminação que atentem contra direitos não expressamente previstos na Convenção¹⁵⁷. Ora, segundo a jurisprudência do TEDH, a interpretação a fazer do artigo 14.º da CEDH vai no sentido da integração das questões atinentes à identidade de género no seu âmbito¹⁵⁸. A este propósito, veja-se o acórdão *Identoba e Outros vs. Geórgia*, em que o TEDH veio aclarar que a proibição de discriminação do artigo 14.º cobre todas as questões relativas à identidade de género, podendo ler-se no acórdão “Lastly, the Court reiterates that the prohibition of discrimination under Article 14 of the Convention duly covers questions related to sexual orientation and gender identity” (§ 96)¹⁵⁹.

No acórdão *Schlumpf vs. Suíça*, o TEDH lembrou que o conceito de vida privada a que se refere o artigo 8.º da CEDH é uma noção ampla e contempla em si aspetos da identidade física e social da

¹⁵⁴ Cfr. Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, processo n.º 33290/96, de 21 de fevereiro de 1999, disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22%3A33290%2F96%22%7D> [05.03.2023].

¹⁵⁵ O Protocolo n.º 12 à Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais foi ratificado por Portugal pelo Decreto do Presidente da República n.º 101/2016, de 25 de novembro de 2016. Cfr. Protocolo n.º 12 à Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, publicado no Diário da República, 1.ª série, n.º 227, de 25 de novembro de 2016.

¹⁵⁶ Cfr. Artigo 1º do Protocolo n.º 12 à Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais.

¹⁵⁷ Cfr. artigo 2º do Protocolo n.º 12 à Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais.

¹⁵⁸ Cfr. Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, processo n.º 4916/07, 25924/08 e 14599/09, de 21 de outubro de 2010, disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%22alekseyev%22%22%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%22CHAMBER%22%22itemid%22%3A%22001-101257%22%7D> [07.03.2023]; Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, processo n.º 35159/09, de 30 de novembro de 2010, disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%22p.v.%22%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%22CHAMBER%22%22itemid%22%3A%22001-102597%22%7D> [08.03.2023].

¹⁵⁹ Cfr. Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, processo n.º 73235/12, de 12 de maio de 2015, disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%22CASE%20OF%20IDENTOBA%20AND%20OTHERS%20v.%20GEORGIA%22%22%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%22CHAMBER%22%22itemid%22%3A%22001-154400%22%7D> [10.03.2023].

pessoa, como a identidade de género (§100)¹⁶⁰. Nesta senda, a inclusão da identidade de género dentro da esfera da vida privada reforça a ideia de que esta constitui um aspeto essencial da identidade e personalidade da pessoa, devendo, por isso, ser valorada pelos Estados. Mais, afirma-se também na supramencionada decisão que a obrigação imposta pelo artigo 8.º abrange a adoção de medidas positivas pelos Estados no sentido da efetivação deste direito (§ 162-163). Outrossim, o acórdão *S.V. vs. Itália*, de 2018, veio também reconhecer o direito à identidade de género enquanto aspeto da vida de uma pessoa (§ 62)¹⁶¹. No âmbito da jurisprudência do TEDH sobre o artigo 8.º, releva também o caso *Goodwin vs. Reino Unido*, em que o TEDH afirmou o direito ao reconhecimento legal de género como parte integrante do direito à reserva da vida privada, deixando, no entanto, margem de discricionariedade aos Estados na consideração dos meios apropriados para o fazer (§ 93)¹⁶². Não obstante, esta decisão, proferida no ano de 2002, tem a sua aplicação limitada a transexuais operados, refletindo-se aquele que ainda era, na época, o pensamento dominante em termos de conexão género-sexo. Sendo certo que se verifica esta restrição ao alcance do acórdão, é também verdade que uma das afirmações mais relevantes do TEDH é a de que a falta de reconhecimento legal do género conduz a um conflito entre a realidade social e a realidade legal, propiciando sentimentos de humilhação, ansiedade e vulnerabilidade (§ 77). Além de que, o TEDH considerou que a falta de reconhecimento legal do género constitui uma violação do artigo 8.º¹⁶³. Ora, considerando a evolução das interpretações e preocupações do próprio Conselho da Europa e a sensibilidade ao evoluir do contexto social e dos problemas que merecem a sua atenção, bem como a margem interpretativa permitida pelo enunciado do artigo 8.º e do artigo 14.º, parece que estas normas são suficientemente amplas para enquadrar as identidades não binárias, uma vez que se vão incluindo nas suas esferas de proteção a identidade de género. Por essa lógica, parece haver margem para que se possa aplicar a interpretação destes acórdãos às reivindicações das pessoas com identidades não binárias.

Comprovando a sobredita sensibilidade à evolução do contexto social, o Conselho da Europa tem, nos últimos anos, vindo a adotar uma posição ativa na promoção e defesa de questões de identidade de género, nomeadamente, através de relatórios, estudos e recomendações. Já em 2009, num relatório do Comissário para os Direitos Humanos do Conselho da Europa, apela-se aos Estados-

¹⁶⁰ Cfr. Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, processo n.º 29002/06, de 9 de janeiro de 2009, disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:%22001-90476%22}> [13.03.2023].

¹⁶¹ Cfr. Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, processo n.º 55216/08, de 11 de outubro de 2018, disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:%22s.v.%22,%22documentcollectionid%22:%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%22001-187111%22}> [28.02.2023].

¹⁶² Cfr. Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, processo n.º 28957/95, de 11 de julho de 2002, disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:%22goodwin%22,%22documentcollectionid%22:%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%22001-60596%22}> [01.03.2023].

¹⁶³ Cfr. Comissário para os Direitos Humanos, *Human Rights and Gender Identity*, CommDH/IssuePaper, de 29 de julho de 2009, ponto 3.2, pág. 7, disponível em <https://rm.coe.int/human-rights-and-gender-identity-issue-paper-commissioned-and-publishe/16806da753> [10.03.2023].

Membros que defendam ativamente os direitos das pessoas trans, incluindo o reconhecimento legal do seu género¹⁶⁴. No ano seguinte, o Comité de Ministros do Conselho da Europa adotou uma Recomendação aos Estados para que adotassem medidas legislativas de combate à discriminação em razão da orientação sexual e identidade de género, que assegurassem o respeito pelos direitos humanos das pessoas transgénero e promovessem a tolerância social a seu respeito. O Comité enfatizou também a necessidade de se criarem políticas apropriadas à proteção destas pessoas nas esferas do emprego, educação e saúde, apelando também aos Estados para que facilitem o acesso a serviços de redesignação de género e promovam caminhos de reconhecimento do género que sejam acessíveis, transparentes e céleres¹⁶⁵.

A Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa tem também tido um papel relevante no avanço da luta pelos direitos das pessoas LGBTI+. Merece, nomeadamente, destaque, a Resolução 2048(2015), que versa sobre a discriminação contra pessoas transgéneras na Europa, nos termos da qual se impõe a proteção efetiva contra a discriminação fundada na identidade de género no acesso ao emprego, habitação, justiça e saúde¹⁶⁶. No que toca à esfera do reconhecimento da identidade de género, a Assembleia pede que estes sejam processos transparentes, céleres, acessíveis e com base na autodeterminação das pessoas¹⁶⁷. Ademais, encoraja os Estados a considerar a inclusão de um terceiro género nos documentos de identificação para quem assim o queira¹⁶⁸. Atendendo ao relatório realizado pela Comité para a Igualdade e Não Discriminação do Conselho de Europa, que serviu de base à sobredita resolução, constata-se o reconhecimento da identidade de género enquanto peça fundamental para uma participação ativa na sociedade e para o alcance de uma vida digna e livre de discriminação, apesar de se reconhecer as dificuldades no reconhecimento oficial de identidades não binárias¹⁶⁹.

O sobredito Comité, no final do ano de 2021, publicou um relatório sobre o combate ao crescente ódio dirigido a pessoas LGBTI na Europa. No relatório, apela-se a que os Estados-Membros se abstenham de aprovar qualquer legislação que seja contrária aos direitos das pessoas LGBTI e

¹⁶⁴ Cfr. Comissário para os Direitos Humanos, *Human Rights and Gender Identity*, CommDH/IssuePaper, de 29 de julho de 2009, págs.18-19, disponível em <https://rm.coe.int/human-rights-and-gender-identity-issue-paper-commissioned-and-publishe/16806da753> [10.03.2023].

¹⁶⁵ Cfr. Comité de Ministros, *Recomendação n.º CM/Rec(2010)5 aos Estados-Membros sobre medidas para o combate à discriminação em razão da orientação sexual ou da identidade de género*, de 31 de março de 2010, disponível em https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804d0f6d [13.03.2023].

¹⁶⁶ Cfr. Assembleia Parlamentar, *Resolução n.º 2048 (2015)1, Discrimination against transgender people in Europe* 2015, disponível em <https://pace.coe.int/pdf/d553e6df013e8a0c8d587204abdc69e4c66e8875191093ea7788766390d33743/res.%202048.pdf> [26.02.2023].

¹⁶⁷ Cfr. Assembleia Parlamentar, *Resolução n.º 2048 (2015)1...op.cit.*, parágrafo 6.2.1., disponível em <https://pace.coe.int/pdf/d553e6df013e8a0c8d587204abdc69e4c66e8875191093ea7788766390d33743/res.%202048.pdf> [26.02.2023].

¹⁶⁸ Cfr. Assembleia Parlamentar, *Resolução n.º 2048 (2015)1...op.cit.*, parágrafos 6.1.1., 6.2.4 e 6.2.5, disponível em <https://pace.coe.int/pdf/d553e6df013e8a0c8d587204abdc69e4c66e8875191093ea7788766390d33743/res.%202048.pdf> [26.02.2023].

¹⁶⁹ Cfr. Comité para a Igualdade e Não Discriminação, *Relatório n.º 13742 - Discrimination against transgender people in Europe*, de 2 de abril de 2015, disponível em <https://pace.coe.int/pdf/ea141422f8d5319f3617d18c6ba3ea99b33e42a4f9acd6d1012930b3fb14ffd/doc.%2013742.pdf> [09.03.2023].

revoguem quaisquer disposições já em vigor que também o sejam¹⁷⁰. Chama-se também a atenção para o problema do cisgenderismo e a forma como este impacta negativamente as pessoas transgénero e não binários; bem como para os perigos dos discursos de ódio e anti género que colocam em causa a noção de género enquanto construção social e não baseada numa distinção binária, afirmando ser crucial este entendimento para entender a realidade das pessoas não binárias¹⁷¹. O Comité revela também preocupação com políticas minadas por tais discursos que atacam e servem de justificação para a discriminação de pessoas não binárias, de género fluido ou sem género¹⁷². Chama ainda a atenção para certas situações de reconhecimento legal de género que vedam o acesso a pessoas não binárias¹⁷³ e urge os Estados-Membros a atuar com políticas claras de proteção e promoção dos direitos LGBTI, instaurando as medidas necessárias a alcançar a plena igualdade¹⁷⁴. Este relatório serviu de base à Resolução n.º 2417 da Assembleia Parlamentar, em que esta convocou os Estados-Membros a abster-se de adotar e afastar qualquer medida legislativa que seja contrária aos direitos das pessoas LGBTI, emendar a legislação antidiscriminação no sentido de incluir expressamente a identidade de género, consagrar este motivo uma causa agravante de todo o tipo de ofensas, iniciar e efetivar processos de reconhecimento legal de género e assegurar o gozo dos direitos humanos das pessoas LGBTI¹⁷⁵.

Ora, nestes documentos, apesar de se tratar de documentos não vinculativos, são lançadas algumas bases importantes dentro da temática da não binariedade. Desde log, reconhece-se expressamente a existência de identidades não binárias, assim como se afirma preocupações referentes aos problemas associados à falta de reconhecimento das identidades não binárias, afirmando-os como violações de direitos humanos, e urge-se os Estados-Membros à procura de soluções.

O Comité Diretor para as Políticas de Antidiscriminação, Diversidade e Inclusão do Conselho da Europa, elaborou, em 2022, um relatório relativo à implementação por parte dos Estados-Membros da Recomendação CM/REC(2010)5 e do reconhecimento legal de género na Europa. No respeitante à análise dos principais problemas relacionados com o reconhecimento legal, chama-se a atenção para a

¹⁷⁰ Cfr. Comité para a Igualdade e Não Discriminação, *Relatório n.º 15425 - Combating rising hate against LGBTI people in Europe*, de 17 de dezembro de 2021, pág.4, disponível em <https://pace.coe.int/en/files/29418> [25.02.2023].

¹⁷¹ Cfr. Comité para a Igualdade e Não Discriminação, *Relatório n.º 15425...op. cit.*,pág.9, disponível em <https://pace.coe.int/en/files/29418> [25.02.2023].

¹⁷² Cfr. Comité para a Igualdade e Não Discriminação, *Relatório n.º 15425...op. cit.*,pág.14, disponível em <https://pace.coe.int/en/files/29418> [25.02.2023].

¹⁷³ Cfr. Comité para a Igualdade e Não Discriminação, *Relatório n.º 15425...op. cit.*,págs.15-16, disponível em <https://pace.coe.int/en/files/29418> [25.02.2023].

¹⁷⁴ Cfr. Comité para a Igualdade e Não Discriminação, *Relatório n.º 15425...op. cit.*,págs.18-20, disponível em <https://pace.coe.int/en/files/29418> [25.02.2023].

¹⁷⁵ Cfr. Assembleia Parlamentar, *Resolução n.º 2417 – Combating rising hate against LGBTI people in Europe*, de 25 de janeiro de 2022, parágrafos 12-19, disponível em <https://pace.coe.int/en/files/29712/html> [25.02.2023].

falta de acesso a estes processos de pessoas não binárias¹⁷⁶. Ademais, afirma-se claramente a importância de o nível de proteção concedido por estes processos não poder ser tido como estanque e fechado, mas antes, dever ajustar-se às necessidades do tempo presente e ser sensível à evolução dos novos problemas e tendências internacionais. Para cumprimento de tal desiderato, refere-se que isso poderá significar, por exemplo, a criação de procedimentos de reconhecimento legal de identidades não binárias¹⁷⁷. O Comité Diretor apela, ainda, à facilitação por parte dos Estados em incluir a discussão do referido tópico, assim como a revisão, entre outras coisas, da necessidade de marcadores de género em documentos oficiais de identificação¹⁷⁸.

Como já referido, o carácter não vinculativo destas Recomendações e Resoluções não prejudica o seu considerável relevo. Servem de base à ação dos Estados, elencam guias e planos de ação que devem ser por estes considerados e vão acompanhando aquilo que é a evolução das problemáticas a nível de direitos humanos, conferindo caminhos de atuação aos Estados-Membros para que estes ajustem as suas políticas de acordo com os mesmos e assim assegurem a efetivação e proteção dos direitos humanos das pessoas sujeitas à sua jurisdição.

De entre instrumentos acima apreciados, pode, desde logo, observar-se que se começa a equacionar e apelar à inclusão da opção não binária de identidade de género no que respeita ao reconhecimento legal de género, bem como a reconhecer a sua importância enquanto fator de promoção de igualdade e combate à discriminação. Mais prevalente é, de facto, a unânime integração da identidade de género enquanto fator proibido de discriminação, nomeadamente, em termos de medidas legislativas. Ora, por este prisma, percebe-se que há uma comum preocupação em que os Estados-Membros renunciem a políticas que sejam de alguma forma discriminatórias ou coloquem em causa o direito à igualdade de pessoas LGBTI+. Considerando que as pessoas não binárias se incluem neste grupo, poderá aqui encontrar-se já uma certa base jurídica que permite advogar que o não reconhecimento da sua identidade de género será uma política discriminatória. Tendo em conta a geral importância que, de modo geral, se atribui a processos de reconhecimento fundados na autodeterminação e livres de requisitos médicos ou civis abusivos, tal vai ao encontro do entendimento

¹⁷⁶ Cfr. Comité Diretor para as Políticas de Antidiscriminação, Diversidade e Inclusão, *Thematic report on legal gender recognition in Europe – Implementation of the Recommendation CM/Rec(2010)5 on measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity*, *Thematic Report on Legal Gender Recognition in Europe*, de junho de 2022, disponível em <https://edoc.coe.int/en/living-together-diversity-and-freedom-in-Europe/11157-thematic-report-on-legal-gender-recognition-in-Europe-first-thematic-implementation-review-report-on-recommendation-cmrec20105.html> [01.03.2023].

¹⁷⁷ Cfr. Comité Diretor para as Políticas de Antidiscriminação, Diversidade e Inclusão, *Thematic Report on Legal Gender Recognition in Europe...op. cit.*, pág. 31, disponível em <https://edoc.coe.int/en/living-together-diversity-and-freedom-in-Europe/11157-thematic-report-on-legal-gender-recognition-in-Europe-first-thematic-implementation-review-report-on-recommendation-cmrec20105.html> [01.03.2023].

¹⁷⁸ Cfr. Comité Diretor para as Políticas de Antidiscriminação, Diversidade e Inclusão, *Thematic Report on Legal Gender Recognition in Europe...op. cit.*, pág. 40, disponível em <https://edoc.coe.int/en/living-together-diversity-and-freedom-in-Europe/11157-thematic-report-on-legal-gender-recognition-in-Europe-first-thematic-implementation-review-report-on-recommendation-cmrec20105.html> [01.03.2023].

de identidade de género enquanto conceito fundado num sentimento pessoal da pessoa e desligado das suas características sexuais, entendimento base para o reconhecimento das pessoas não binárias. Tal como se reconhece a importância de as pessoas trans verem o seu género legalmente reconhecido para uma verdadeira efetivação dos seus direitos humanos. Também pela jurisprudência do TEDH se podem retirar idênticas conclusões no que respeita à inclusão da identidade de género enquanto razão proibida de discriminação, bem como a afirmação de que a mesma é parte integrante da identidade e personalidade da pessoa, e que deve ser protegida pelos Estados, não apenas através de obrigações negativas, mas também através de obrigações positivas. Daqui se pode concluir a importância da valorização e respeito da identidade de género das pessoas, enquanto fundada na autodeterminação, pelos Estados-Membros, bem como a importância do reconhecimento legal da identidade das pessoas enquanto fator de tratamento igual e justo para pessoas LGBTI+.

3.2. União Europeia

À semelhança do que vimos para a ONU e para o Conselho da Europa, não existe, de momento, no Direito da União Europeia primário, disposições que façam referência expressa à identidade de género. Não obstante, encontram-se previstas, tanto no Tratado da União Europeia (TUE), como no Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), proibições gerais de discriminação, nos seus artigos 2.º e 10.º, respetivamente. O artigo 2.º do TUE consagra o princípio da não discriminação como um dos valores fundamentais da União Europeia (UE)¹⁷⁹. Por seu turno, o artigo 10.º do TFUE estabelece que o combate à discriminação é um dos objetivos principais da UE, na definição e execução das suas funções¹⁸⁰. Sendo que, neste último, são elencadas sete razões proibidas de discriminação na definição e implementação de políticas e atividades pela UE, onde se inclui o sexo e a orientação sexual, mas não se inclui a identidade de género. O artigo 19.º deste último Tratado concede poder ao Conselho da União Europeia para, obtido consentimento do Parlamento Europeu, tomar as apropriadas ações de combate à discriminação fundada num elenco de razões, em que, novamente, se inclui o sexo e a orientação sexual, mas não a identidade de género.

O mesmo se passa com a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE). No seu artigo 20.º, a CDFUE estabelece a igualdade de todos perante a lei e, no seu artigo 21.º, consagra o princípio da não discriminação. Neste último preceito, encontra-se elencado um conjunto de razões

¹⁷⁹ Cfr. Tratado da União Europeia, ratificado por Portugal pelo Decreto do Presidente da República n.º 63/92, versão consolidada publicada no Jornal Oficial da União Europeia, C 202/13, de 7 de junho de 2016.

¹⁸⁰ Cfr. Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, ratificado pelo Decreto do Presidente da República n.º 31/2008, versão consolidada publicada no Jornal Oficial da União Europeia, C 202/47, de 7 de junho de 2016.

proibidas, afirmando-se, na parte final, que “*É proibida a discriminação em razão, designadamente,...*” Ora, a forma como está redigida a norma demonstra que não se dispõe um elenco taxativo, mas antes uma mera exemplificação de algumas razões proibidas dentro de um quadro bastante mais alargado. Desta forma, à primeira vista, não parece haver motivo para crer que não seja proibida a discriminação em razão da identidade de género ao abrigo desta disposição. Não obstante, apesar de não se consagrar expressamente a identidade de género como razão proibitiva, tal não significa que o assunto esteja excluído das preocupações da União Europeia ou da aplicação do seu Direito.

No âmbito do Direito derivado da UE, importa mencionar, desde logo, a Diretiva 2011/95/EU, que refere que o género e a identidade de género são questões que devem ser tomadas em consideração em pedidos de proteção internacional¹⁸¹. De igual forma, também a Diretiva 2012/29/EU se afigura relevante, na medida em que indica expressamente que a identidade de género consubstancia uma razão proibida de discriminação de vítimas de criminalidade¹⁸². Apesar de não se tratarem de situações de proibições gerais, e, portanto, serem inclusões algo limitadas, fazem denotar a progressiva inclusão da temática nas preocupações da UE, enquanto bem jurídico das pessoas digno de proteção internacional.

No que respeita à jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), as decisões têm ido no sentido de incluir a identidade de género na proteção sob os princípios da não discriminação e da igualdade, abarcando-a dentro da justificativa sexo¹⁸³, e incluindo a proteção das pessoas transgénero. No acórdão *M.B. vs. Secretaria de Estado para o Trabalho e Pensões do Reino Unido*, o TJUE determinou que os Estados têm competência para estabelecer os critérios de obtenção de reconhecimento de género na lei nacional. Não obstante, estes terão de se alinhar com o Direito da União Europeia, em particular, com o princípio da não discriminação¹⁸⁴. O TJUE acrescentou que a discriminação com base no sexo inclui as pessoas que, mesmo não tendo ainda obtido um certificado de reconhecimento de género, tenham socialmente e medicamente transitado de género. Ora, neste caso, apesar de existirem linhas gerais interessantes no que toca ao tratamento da identidade de

¹⁸¹ Cfr. Parlamento Europeu e Conselho da União Europeia, *Diretiva 2011/95/EU*, de 13 de dezembro de 2011, págs. 9-26, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:337:0009:0026:pt:PDF> [20.02.2023]. Transposta para o ordenamento jurídico português através da Lei n.º 26/2014, de 5 de maio.

¹⁸² Cfr. Parlamento Europeu e Conselho da União Europeia, *Diretiva 2012/29/UE*, de 25 de outubro de 2012, págs. 57-73, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:315:0057:0073:PT:PDF> [20.02.2023]. Transposta para o ordenamento jurídico português através da Lei n.º 130/2015, de 4 de setembro.

¹⁸³ Cfr. Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, processo n.º C-117/01, de 7 de janeiro de 2004, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62001CJ0117&from=en> [11.03.2023]; Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, processo n.º C-13/94, de 30 de abril de 1996, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:61994CJ0013&from=EN> [15.03.2023].

¹⁸⁴ Cfr. Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, processo n.º C-451/16, de 26 de junho de 2018, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62016CJ0451&from=EN> [10.03.2023].

género, denota-se ainda uma clara limitação ao papel da autodeterminação no acesso a essa proteção legal, uma vez que refere a transição médica de género.

A crescente sensibilidade da UE para a temática da identidade de género e da proteção das pessoas LGBTI+ é visível na Resolução do Parlamento Europeu, de 14 de fevereiro de 2019, relativa ao futuro da Lista de Medidas em Favor das Pessoas LGBTI+ (2019-2024). A Resolução trata, ainda que de forma sintética, o tema do direito à autodeterminação da identidade de género, apelando o Parlamento Europeu à Comissão Europeia para que faça uma avaliação do respeito deste direito em alguns Estados Membros que, ao tempo, contemplavam exigências de esterilização e diagnósticos de saúde mental para acesso ao procedimento jurídico de reconhecimento da identidade de género. A Resolução também incentivou os Estados Membros e a Comissão a trabalharem em conjunto com vista a combater a discriminação destas pessoas e a assegurarem a aplicação de medidas de salvaguarda dos mesmos em todos os domínios¹⁸⁵.

Na mesma data, o Parlamento Europeu adotou uma Resolução sobre os direitos das pessoas intersexuais, elogiando os Estados-Membros que haviam instaurado medidas de reconhecimento jurídico da identidade de género fundadas na autodeterminação das pessoas, bem como procedimentos flexíveis de alteração de marcadores de género. Afasta, no entanto, a possibilidade de eliminação total dos marcadores de género ao afirmar que as identidades de género devem continuar a ser registadas¹⁸⁶. Ou seja, parece aqui posicionar-se contra a opção de retirada de marcadores de género enquanto descritivos jurídicos. No entanto, ao saudar a alteração da identidade de género enquanto fundada na autodeterminação pessoal e considerar a possibilidade de utilização de nomes neutros em documentos de identidade, a Resolução parece abrir caminho para um reconhecimento de marcadores além do binário.

Em 2020, a Comissão Europeia adotou uma Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões intitulada “União da Igualdade: Estratégia para a igualdade de tratamento das pessoas LGBTIQ 2020-2025”, onde fez menção expressa às identidades não binárias¹⁸⁷. No texto introdutório, a Presidente da Comissão Europeia, Ursula Von Der Leyen, referiu a intenção de não poupar esforços na construção de uma “União de

¹⁸⁵ Cfr. Parlamento Europeu, *Resolução n.º (2019/2573(RSP)) sobre o futuro da lista de medidas em favor das pessoas LGBTI (2019-2024)*, de 14 de fevereiro de 2019, disponível em https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0129_PT.pdf [10.03.2023].

¹⁸⁶ Cfr. Parlamento Europeu, *Resolução n.º (2018/2878(RSP)) sobre os direitos das pessoas intersexuais*, de 14 de fevereiro de 2019, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52019IP0128&from=PT> [10.03.2023].

¹⁸⁷ Cfr. Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões: União da Igualdade: Estratégia para a igualdade de tratamento das pessoas LGBTIQ 2020-2025, COM(2020) 698 final, de 12 de novembro de 2020, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698&from=PT> [13.03.2023].

igualdade”, em que os cidadãos têm a liberdade de ser quem são, sem medo de recriminação ou discriminação, podendo livremente exteriorizar e assumir publicamente a sua identidade, não podendo ser privado da mesma, e não vendo a sua identidade tratada como uma questão de mera ideologia ao invés de identidade pessoal legítima¹⁸⁸. Reafirmando-se a igualdade e não discriminação como valores fundamentais e direitos fundamentais da UE, a Comunicação lembra a responsabilidade dos Estados-Membros de proteger tais direitos e de assegurar o igual tratamento para todos. Reconhecendo a evolução jurisprudencial, legislativa e as iniciativas políticas que se têm verificado nas últimas décadas, saúda a sua importância na construção de sociedades mais igualitárias e acolhedoras para pessoas LGBTIQ¹⁸⁹, mencionando-se, de forma expressa, as não binárias¹⁹⁰. Logo a partir desta menção, retira-se o reconhecimento formal da UE à existência e legitimidade das identidades não binárias e a sua inclusão nos quadros de proteção e direitos atinentes a pessoas LGBTIQ.

Segundo a Comunicação, a estratégia de ação da UE sustenta-se em quatro pilares: o combate à discriminação contra as pessoas LGBTIQ; a garantia da sua segurança; a construção de sociedades inclusivas destas pessoas; e a liderança do movimento em prol da igualdade das pessoas LGBTIQ a nível global. Visa-se congregar os Estados-Membros num esforço comum para um eficaz e efetivo combate à discriminação destas pessoas e a criação de condições para que vivam de forma livre, igual e plena a sua identidade. No que respeita ao 3.º pilar, invoca-se o direito ao respeito pela vida privada e familiar consagrado na CDFUE, afirmando-se que a falta de reconhecimento na legislação ou na prática das pessoas não binárias resulta em dificuldades na efetivação deste direito para estas pessoas¹⁹¹. Ainda no âmbito deste pilar, impõe-se como ponto de ação a melhoria do reconhecimento das identidades transgénero e não binárias e das pessoas intersexuais. Nesta área, a Comissão compromete-se a promover um intercâmbio de boas práticas entre os Estados-Membros relativamente à criação de legislação e procedimentos de reconhecimento jurídico do género, baseados na autodeterminação e sem restrições de idade, auxiliando na sua implementação a nível nacional. Ademais, a Comissão compromete-se a promover o diálogo entre Estados-Membros, bem como outros atores interessados, para sensibilização para identidades trans e não binárias e incentivar a sua inclusão em ações e procedimentos pertinentes¹⁹². Ora, verificam-se, desde logo, dois pontos

¹⁸⁸ Cfr. Comunicação da Comissão...*op. cit.*, pág. 1, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698&from=PT> [13.03.2023].

¹⁸⁹ Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgénero, Intersexuais, Queer.

¹⁹⁰ Cfr. Comunicação da Comissão...*op. cit.*, págs. 1-3, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698&from=PT> [13.03.2023].

¹⁹¹ Cfr. Comunicação da Comissão...*op. cit.*, págs. 3-15, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698&from=PT> [13.03.2023].

¹⁹² Cfr. Comunicação da Comissão...*op. cit.*, pág. 14, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698&from=PT> [13.03.2023].

importantes aqui: a afirmação do reconhecimento jurídico da identidade de género como medida importante na criação de condições de vida dignas e igualitárias para as pessoas LGBTIQ e no combate à sua discriminação; bem como, a expressa inclusão das identidades não binárias e do seu reconhecimento jurídico. Importa também destacar, no ponto 4, a menção expressa e clara de que os direitos das pessoas LGBTIQ são direitos humanos e que devem poder ser usufruídos em qualquer lugar e em qualquer momento¹⁹³. Considerando este plano estratégico, verifica-se um claro compromisso da UE com o combate à discriminação e com a luta pelos direitos das pessoas LGBTIQ, não apenas ao nível dos seus Estados-Membros, mas intendendo promover também o diálogo e auxílio internacional nesta matéria.

Encontra-se aqui um encorajamento e predisposição de auxílio para a implementação dos designados pontos de ação no seio da UE e dos seus Estados-Membros, num esforço conjunto pela salvaguarda dos direitos das pessoas LGBTIQ. Importa ainda notar que, apesar de muitos destes documentos se tratarem de *soft law*, não deixam de ter de ser valorizados e tomados em consideração pelos Estados-Membros na adoção das suas políticas. Sendo, inclusive, referidos e considerados pelos órgãos da UE na apreciação de medidas legislativas tomadas pelos Estados-Membros, como se verifica, por exemplo, na Resolução do Parlamento Europeu relativa aos direitos dos cidadãos LGBTIQ na Hungria em resultado de alterações legislativas neste país¹⁹⁴.

4. Princípios de Yogyakarta

O documento internacional de direitos humanos mais específico em matéria de identidade de género é o documento intitulado Princípios de Yogyakarta, que foi adotado, em 2006, por um conjunto de académicos e de ativistas de direitos humanos (a Comissão Internacional de Juristas e o Serviço Internacional para os Direitos Humanos) para servir de guia na interpretação e aplicação das normas de instrumentos internacionais de direitos humanos, colmatando as insuficiências e inconsistências das respostas dadas, no plano internacional, a questões relacionadas com a identidade de género e a orientação sexual¹⁹⁵. Não obstante tratar-se de um instrumento de *soft law*, a relevância dos Princípios de Yogyakarta é elevada, servindo de referência, não apenas para os Estados, mas para vários organismos dentro do sistema do Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como organizações

¹⁹³ Cfr. Comunicação da Comissão...*op. cit.*, pág. 15, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698&from=PT> [13.03.2023].

¹⁹⁴ Cfr. Parlamento Europeu, *Resolução (2021/2780(RSP)) sobre as violações do direito da UE e dos direitos dos cidadãos LGBTIQ na Hungria em resultado das alterações legislativas introduzidas pelo Parlamento húngaro*, de 8 de julho de 2021, págs. 1-2, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021IP0362&from=EN> [12.03.2023].

¹⁹⁵ Cfr. Princípios de Yogyakarta, disponível em <https://yogyakartaprinciples.org/principle-1/> [16.03.2023].

não governamentais. Por exemplo, são comumente mencionados pelos organismos da ONU como fonte de interpretação de importantes preceitos e orientações de ação¹⁹⁶. Em 2017 foram adicionados novos princípios ao elenco inicial, através do documento Yogyakarta Plus 10¹⁹⁷, com o objetivo de dar resposta a novas problemáticas neste âmbito.

De entre os diversos princípios estatuidos, analisar-se-á os mais relevantes para a presente dissertação. Nesta senda, destaca-se, desde logo, o Princípio 1.º, que reafirma a igualdade e a liberdade de todos os seres humanos e dispõe expressamente que todas as pessoas, de todas as identidades de género, têm direito pleno ao gozo dos direitos humanos. Denota-se, neste primeiro preceito, a intenção de deixar claro que os direitos à igualdade e à liberdade só podem ser efetivamente concretizados se as pessoas de todas as identidades de género usufruírem dos mesmos de igual forma.

Seguidamente, atente-se no Princípio 2.º, do qual resulta a proibição geral de não discriminação e o direito à igualdade. De entre as recomendações estatais que acompanham o sobredito princípio, importa atentar na disposta na alínea d), que determina que os Estados deverão adotar as medidas necessárias a assegurar o desenvolvimento das pessoas de orientações de género diversas, por forma a garantir que usufruem e exercem os seus direitos humanos em pé de igualdades com as restantes pessoas. Considerando a forma como se encontra redigido, e a expressa menção dada às identidades de género diversas, bem como a menção às “restantes”, leva a que se interprete que se fala aqui em identidades de género além do binário, e se exige que a estas seja assegurado o desenvolvimento pessoal e exercício dos direitos humanos de forma igual aos homens e mulheres. Assim sendo, será certo que uma das medidas estatais a ser equacionadas para que se atinga este verdadeiro desenvolvimento que permite uma vida em congruência com os direitos humanos reconhecidos a cada ser, será o reconhecimento legal destas identidades de género diversas.

O Princípio 3º dispõe que todas as pessoas devem ser reconhecidas pela lei como pessoas, assim como todas as pessoas de identidades de género diversas devem possuir capacidade jurídica em todos os aspetos da sua vida. Mais, estatui que a identidade de género autodeclarada das pessoas constitui parte integrante da sua personalidade e é um dos mais básicos aspetos da autodeterminação das

¹⁹⁶ Cfr., entre outros, Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, *Guidelines on International Protection No. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 2012, em que se referenciam os Princípios de Yogyakarta, nomeadamente, remetendo para a sua terminologia e para os princípios estatuidos disponível em <https://www.unhcr.org/media/guidelines-international-protection-no-9-hcr-gip-06-07-23-october-2012>, [16.03.2023]; Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, *LGBTI Rights are Human Rights – Part II – 2022*, em que são referenciados os Princípios de Yogyakarta, bem como se dedica o Ponto 2.6 ao seu estudo, afirmando, na pág. 23, estes Princípios como sendo “*particularly relevant to advancing the human rights and inclusion of LGBTI people, and a key resource for advocacy*”, disponível em https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/202203/UNDP_LGBTI_Handbook_Part_II_EN.pdf.pdf [17.04.2023].

¹⁹⁷ Cfr. Princípios de Yogyakarta PLUS 10, disponível em <https://yogyakartaprinciples.org/principles-en/yp10/> [16.03.2023].

peessoas, bem como da sua liberdade e dignidade. Afirma, também, que o reconhecimento legal da identidade de género não poderá estar dependente de qualquer procedimento médico, ou ser impedido por algum estado legal, como casamento ou paternidade. Finalmente, na última parte da sua redação, determina que ninguém deverá ser sujeito a pressões para que esconda, negue ou suprima a sua identidade de género. Atentando neste preceito legal, denota-se a importância concedida à forma como as identidades de género diversas são percebidas pela lei e o reconhecido relevo da autodeterminação no que toca à identidade de género de cada um, bem como a forma como esta última integra aquilo que a pessoa é, afeta o modo como exerce a sua cidadania, e a sua importância para que viva plena dignidade e liberdade. De tal, é possível interpretar que se advoga aqui por um reconhecimento legal da identidade de género, fundado na autodeterminação pessoal, e que abranja todas as identidades, não apenas as binárias, de forma a assegurar-se que todas podem viver aquilo que são de forma digna e com liberdade de a exprimirem como entenderem. Tratando-se de um aspeto tão importante da identidade de cada um, a sua negação enquanto identidade válida legalmente, atinge diretamente na dignidade com que a pessoa vive, ao fazê-la existir como algo que não é e atribuindo-lhe a carga dolorosa de ser algo que não existe. Mais, o reconhecimento jurídico pleno da identidade de género afeta o modo como é exercida a cidadania das pessoas, na medida em que o pleno exercício desta concede a legitimidade à pessoa de deter direitos e efetivamente exercê-los. Atendendo à parte final do princípio, parece também daqui poder retirar-se um sinal advocatório do reconhecimento legal destas identidades na medida em que é claramente estabelecido que as pessoas não devem ser pressionadas a negar as suas identidades, o que acontece de cada vez que são obrigados a identificar-se como mulher ou homem, quando, realmente, não o são. Esta interpretação é corroborada pelo que é descrito nas diretrizes de ação direcionadas aos Estados que acompanham o sobredito princípio. De entre as seis apostas, sublinha-se, nomeadamente, a elencada na alínea b), que urge os Estados a tomar as medidas necessárias para respeitar inteiramente e reconhecer legalmente a identidade de género autodeterminada das pessoas. Destaca-se, também a aposta na alínea c), que refere que, os documentos de identificação emitidos pelos Estados, em que se indique identidade de género ou sexo – incluindo-se certidões de nascimento, boletins eleitorais, entre outros -, devem refletir a identidade de género autodeterminada da pessoa.

Atentando agora no Princípio 19, que trata do direito à liberdade de opinião e expressão, destaca-se a menção da liberdade de expressão da identidade e autonomia pessoal como parte integrante da liberdade de expressão. Ora, por norma, a expressão de género é congruente com a identidade de género, o que significa que, não sendo a identidade de género tutelada e protegida legalmente, tal abre

portas a que se limite automaticamente esta liberdade de expressão da identidade, pois fica o pessoa sujeito a maior discriminação e censura pessoal e social, como se verificou já no capítulo anterior.

Finalmente, importa também destacar o Princípio 31º, que pertence já ao mais recente diploma dos Princípios de Yogyakarta Plus 10, relativo ao direito ao reconhecimento legal. Do seu texto, destaca-se a menção de que, enquanto informações sobre género forem incluídas em documentos de identidade, as pessoas deverão ter direito a alterá-las. A par de tal, importa também o estipulado no ponto ii) da alínea c) das diretrizes dirigidas aos Estados, que dispõe que enquanto se continuar a registar o género nos sobreditos documentos, os Estados têm a obrigação de garantir uma multiplicidade de opções de marcadores de género disponíveis. Ora, percebe-se aqui uma clara alusão à disponibilização de marcadores de género além do tradicional homem e mulher.

Considerando o exposto, por força das diretrizes analisadas, bem como dos princípios aqui referidos, percebe-se a ênfase em os Estados assegurarem que as pessoas são reconhecidas legalmente pela sua identidade de género autodeterminada, não se excluindo opções não binárias, pelo contrário, apelando-se ao respeito e tratamento igual e digno de todas as identidades. Sendo certo que as diretrizes apostas a cada Princípio são guias de ação para que se efetivem da melhor forma os princípios elencadas neste documento legal, pode deste panorama geral descrito retirar-se a interpretação de que o reconhecimento legal é uma via de extrema importância na concretização e garantia dos direitos estatuidos a todas as pessoas, mormente, dos seus direitos humanos.

5. Experiências de Direito Comparado na Europa

5.1. Visão Global

Os procedimentos de reconhecimento legal de género, quando transparentes, acessíveis, céleres e fundados na autodeterminação, constituem importantes mecanismos de redução da marginalização, discriminação e violência contra pessoas transgéneras¹⁹⁸. Não obstante o Direito Internacional dos Direitos Humanos urgir os Estados a adotar procedimentos com as sobreditas características e demonstrar uma crescente preocupação com a inclusão nos mesmos de identidades de não binárias, tal não é ainda uma realidade em vários países. Apesar disso, nas recentes décadas, têm-se já verificado uma crescente introdução de modelos de reconhecimento legal de identidades de género não fundados na autodeterminação e inclusivos para identidades não binárias em vários países

¹⁹⁸ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models in Europe – Pratical experiences*, 2022, pág. 5, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

e regiões. Não existindo, no entanto, uma homogeneidade de modelos ou requisitos e sendo ainda exigidos requisitos restritivos para o acesso a este reconhecimento em algumas dessas jurisdições.

A nível mundial, particularmente em países com sistemas de *commom law*, tem sido mais frequente e célere a evolução no sentido do reconhecimento legal de identidades de género não binárias, sendo tal já uma realidade em vários países. Por exemplo, em vários estados dos Estados Unidos da América, na Austrália, no Nepal, na Índia, na Nova Zelândia, no Canadá.¹⁹⁹ Sendo certo que nestes a realidade jurídica se afirma algo distanciada da portuguesa, na medida em que o sistema nacional é um sistema de *civil law*, não será aqui tão relevante a análise comparada destas experiências. Atentando no contexto europeu, a consagração de marcadores de género além do binário começa também já a tornar-se realidade, ainda que mais timidamente, e a ganhar mais ênfase. Nesta medida, e reconhecendo-se a importância do estudo comparado para a análise de uma possível consagração legal de identidade não binárias de género em Portugal, nos pontos infra analisar-se-ão alguns modelos relevantes no contexto europeu, atendendo a realidades jurídicas mais aproximadas da portuguesa.

Na atualidade, de entre os países europeus, são trinta e nove os Estados que consagram a possibilidade de reconhecimento legal de identidade de género. Desses, vinte e sete exigem ainda um diagnóstico de saúde mental, doze exigem esterilização do requerente e vinte requerem o divórcio do requerente²⁰⁰. Apenas onze países, à data, na Europa, consagram modelos de reconhecimento legal de género baseados na autodeterminação das pessoas, ou seja, no âmbito dos quais o fator decisivo e exigido é a vontade declarada do próprio requerente²⁰¹. São procedimentos administrativos, ao invés de procedimentos judiciais, não exigindo quaisquer requisitos médicos, diagnósticos, civis, ou o envolvimento e aprovação de um terceiro. No entanto, na grande maioria dos casos, as pessoas não binárias são excluídas do acesso a estes processos, na medida em que apenas se consagram marcadores de género binários. Veja-se, então, quais dos países europeus consagram estes modelos e de que forma o fazem.

¹⁹⁹ Cfr. Human Rights Watch, *Nepal's Third Gender Passport Blazes Trails*, 2015, disponível em https://donate.hrw.org/page/107245/donate/1?ea.tracking.id=EP2022EVpgdonate&promo_id=1000 [18.03.2023]; Governo do Canadá, *Minister Hussen Announces Major Step Forward in Gender Equality by Making Changes to Passports and Immigration Documents*, 2017, disponível em https://www.canada.ca/en/immigrationrefugeescitizenship/news/2017/08/minister_hussen_announcsmajorstepforwardingenderequalitybymakin.html [18.03.2023]; Statistics New Zealand Tauranga Aotearoa, *Information about Changing Sex / Gender Identity / New Zealand Passports*, disponível em <https://www.passports.govt.nz/what-you-need-to-renew-or-apply-for-a-passport/information/> [18.03.2023]; Governo da Austrália, *Australian Government Guidelines on the Recognition of Sex and Gender*, disponível em <https://www.ag.gov.au/rights-and-protections/human-rights-and-anti-discrimination/australian-government-guidelines-recognition-sex-and-gender> [18.03.2023]; Acórdão do Supremo Tribunal da Índia, processo n.º 400 de 2012 e n.º 604 de 2013, disponível em <https://indiankanoon.org/doc/193543132/>.

²⁰⁰ Cfr. Transgender Europe, "Trans Rights Map Europe & Central Asia 2023", 2023, disponível em <https://transrightsmap.tgeu.org/home/legal-gender-recognition/no-divorce-requirement> [15.03.2023].

²⁰¹ Cfr. Transgender Europe, "Trans Rights Map...*op.cit.*", disponível em <https://transrightsmap.tgeu.org/home/legal-gender-recognition/no-divorce-requirement> [15.03.2023].

Um dos países com um modelo fundado na autodeterminação é a Bélgica. Foi aprovada pelo Parlamento belga em 2017 uma nova lei de reconhecimento legal da identidade de género²⁰² que permite a alteração de marcador de género e nome através de um procedimento administrativo simples perante o Registo Civil. Através da sobredita lei, a Bélgica aboliu os requisitos médicos para alteração da identidade de género. Passando, assim, o reconhecimento legal a ser apenas dependente de uma declaração do interessado na qual afirma a convicção da sua identidade de género por um período de tempo considerável, bem como de um período de espera de três a seis meses. Este procedimento inclui um período de espera de três a seis meses e está aberto a maiores de 16 anos. No que respeita a menores de 16 anos, estes têm de se fazer acompanhar de uma declaração psiquiátrica a confirmar o seu discernimento quanto à sua identidade de género e o consentimento parental é assumido. A lei entrou em vigor a 1 de janeiro de 2018.

Outro país com modelo semelhante é a Dinamarca. Neste Estado, a abolição de intervenções e requisitos médicos, assim como de quaisquer requisitos que impactassem a vida familiar do requerente, veio com a alteração da Lei relativa ao Registo Central de Pessoas, introduzida em 2014²⁰³, que instaurou no país um modelo de reconhecimento legal de género fundado na autodeterminação do requerente. Não obstante, debates estão ainda em curso quanto às questões da exclusão de menores, bem como da introdução de um período de espera de seis meses, que teria o efeito de requisito de experiência da vida real²⁰⁴, afirmando o Governo dinamarquês a importância de tal como forma de mensagem de aceitação²⁰⁵. A lei da igualdade de género dinamarquesa proíbe a discriminação, quer direta quer indireta, com base no género, incluindo-se nestes casos de discriminação contra pessoas transgéneras.

No Luxemburgo são proibidas as medidas de esterilização e outros requisitos médicos ou cirúrgicos para o acesso ao reconhecimento legal de género, desde o ano de 2018²⁰⁶. Não há também qualquer obrigação referente a período de espera ou exigência de diagnóstico, nem limite de idade para acesso ao procedimento, sendo plenamente fundado na vontade pessoal da pessoa. Na Noruega, a emenda da Lei referente ao processo de reconhecimento legal de género ocorreu em 2016, e introduziu

²⁰² Cfr. Lei reformadora dos regimes relativos às pessoas transgénero no que concerne à menção de alteração do registo do sexo nos registo de estado civil e seus efeitos, de 25 de junho de 2017, com entrada em vigor a 01 de janeiro de 2018, disponível em https://www.ejustice.just.fgov.be/img_l/pdf/2017/06/25/2017012964_F.pdf [20.03.2023].

²⁰³ Cfr. Lei Dinamarquesa que altera a Lei relativa ao Registo Central de Pessoas, de 11 de junho de 2014, disponível em https://www.ft.dk/Rlpdf/samling/20131/lovforslag/L182/20131_L182_som_vedtaget.pdf [20.03.2023].

²⁰⁴ Cfr. Ditlev TAMM e Ingrid LUND-ANDERSEN, “The Civil Status of Trans Persons in Denmark” in Isabel VS. Jaramillo e Laura Carlson (coords.), *Trans Rights and Wrongs: A Comparative Study of Legal Reform Concerning Trans Persons, Ius Comparatum - Global Studies in Comparative Law*, vol. 54, Suíça, Springer, 2021, págs. 451-462.

²⁰⁵ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models...op.cit.*, 2022, pág.18-19, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

²⁰⁶ Cfr. Lei Luxemburguesa relativa à modificação da menção do sexo e/ou dos pronomes no Registo Civil e que altera o Código Civil luxemburguês, de 10 de agosto de 2018, disponível em <https://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2018/08/10/a797/jo> [19.03.2023].

a proibição de intervenções e requisitos médicos, passando a basear-se o procedimento unicamente na autodeterminação da pessoa que o requer²⁰⁷. Outrossim, na Suíça vigora um modelo de reconhecimento legal de género que tem por base a autodeterminação, que resultou da introdução de modificações ao seu Código Civil e uma Portaria referente ao Estado Civil no de 2021, entrando em vigor a 1 de janeiro de 2022²⁰⁸. Estas alterações passaram a permitir que a alteração do sexo e do nome fossem realizadas sem burocracias, apenas através da comunicação, oral ou escrita, ao Registo Civil e o pagamento de uma taxa, para todos os maiores de 16 anos. No entanto, é de salientar aqui a utilização indiscriminada dos conceitos de sexo e género, referindo-se há mudança de sexo e não à alteração da identidade de género. Apesar de ter sido equacionada a introdução de uma terceira categoria ou o abandono da geral da menção do sexo, tal não foi introduzido nem há indícios de que esteja para acontecer.

Na Irlanda, passou a consagrar-se um modelo de alteração da identidade de género em 2015, com o denominado Gender Recognition Act²⁰⁹. O mencionado Ato elenca uma lista de requisitos que têm de ser verificados para acesso à alteração, sendo que todos são relativos a simples questões administrativas, não sendo necessário qualquer requisito médico. O procedimento é gratuito, mas apenas é acessível, nestes termos, a maiores de idade. Para menores, está apenas aberto a jovens entre os 16 e os 18 anos de idade e envolve custos elevados e um processo muito complexo. Estas últimas questões estão a ser debatidas no âmbito da revisão do sobredito Ato legal²¹⁰.

Também a Islândia se inclui neste grupo, desde junho de 2019, altura em que foi aprovada pelo Parlamento Islandês o designado Act on Gender Autonomy²¹¹, que implementou no país um modelo de reconhecimento legal do género fundado na autodeterminação. Nos termos da referida Lei, foram eliminados os requisitos de esterilização, apresentação de diagnóstico de saúde mental, e realização de cirurgia de redesignação de sexo. Para que a sua identidade de género seja legalmente alterada, a pessoa requerente terá de apresentar um requerimento escrito para um novo número de Segurança Social baseado na sua autodeterminada identidade de género. Após ser emitido o novo número de Segurança Social, a pessoa requerente automaticamente receberá um novo cartão de saúde com os detalhes relativos à identidade de género atualizados e poderá requerer um novo

²⁰⁷ Cfr. Lei Norueguesa relativa à alteração legal de género, de 17 de junho de 2016, disponível em <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2016-06-17-46> [22.03.2023].

²⁰⁸ Cfr. Portaria do Estado Civil e alterações ao Código Civil Suíço, de 27 de outubro de 2021, disponível em <https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/aktuell/mm.msg-id-85588.html> [22.03.2023].

²⁰⁹ Cfr. Lei Irlandesa n.º 25 de 2015, Gender Recognition Act 2015, de 22 de julho de 2015, disponível em <https://www.irishstatutebook.ie/eli/2015/act/25/enacted/en/html> [23.03.2023].

²¹⁰ Cfr. Governo da Irlanda, Comunicado oficial de Imprensa n.º 43aef0, de 29 de novembro de 2019, disponível em <https://www.gov.ie/en/press-release/43aef0-minister-doherty-publishes-her-report-on-the-review-of-the-gender-re/#> [23.03.2023].

²¹¹ Cfr. Lei N.º 80/2019, alterada pela Lei n.º 159/2019, Lei 152/2020 e Lei N.º 154/2020, com entrada em vigor a 18 de junho de 2019, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://www.government.is/publications/legislation/lex/2020/05/08/Act-on-Gender-Autonomy/> [17.03.2023].

passaporte, carta de condução e registo de nascimento devidamente atualizados. Juntamente com a mencionada alteração, a pessoa pode também requerer a alteração do nome²¹². O procedimento é tratado pelos Serviços de Registo Civil Islandeses. O procedimento é também aberto a menores acima dos 15 anos, sendo dependente de consentimento parental²¹³.

Finalmente, os mais recentes países europeus a juntar-se a este grupo foram a Finlândia e a Espanha, nos quais apenas passou a se consagrar um modelo baseado na autodeterminação da pessoa no presente ano. No que respeita à Finlândia, a lei do reconhecimento da identidade de género²¹⁴ entrou em vigor a 3 de abril de 2023 e removeu os requisitos de esterilização e diagnóstico psiquiátrico, passando a alteração a ser dependente de uma declaração escrita da pessoa. A alteração é apenas acessível a adultos e após um período mínimo de espera de 30 dias.

Relativamente a Espanha, foi em fevereiro de 2023 que foi adotada a lei que consagra um processo de reconhecimento da identidade de género fundado na autodeterminação da pessoa requerente²¹⁵, após anos de debate. O procedimento está aberto a maiores de 16 anos de idade e não exige qualquer diagnóstico médico. Para que se proceda à alteração, a pessoa terá de apresentar um requerimento escrito seguido de uma declaração em pessoa e, decorridos três meses, voltar a confirmar a sua intenção. Após tal, uma decisão terá de ser emitida no período máximo de 1 mês. Quanto a menores de 16 anos, entre os 14 e 16 é necessária autorização parental; entre os 12 e os 14 anos, é exigida autorização judicial; e, para menores de 12 anos, não é possível a alteração do marcador de género, apenas a alteração do nome em documentos de identificação²¹⁶.

Os outros dois países europeus com processos de alteração da identidade de género fundados na autodeterminação da pessoa são Portugal e Malta. Sendo que, na República de Malta, existe já também a consagração de um marcador de género além do binário homem/mulher. A análise relativa aos sobreditos Estados será, no entanto, realizada de forma individualizada e mais aprofundada nos pontos seguintes.

²¹² Cfr. Artigo 4º da Lei n.º 80/2019, alterada pela Lei n.º 159/2019, Lei 152/2020 e Lei N.º 154/2020, disponível em <https://www.government.is/publications/legislation/lex/2020/05/08/Act-on-Gender-Autonomy/> [17.03.2023].

²¹³ Cfr. Artigo 5º da Lei n.º 80/2019, alterada pela Lei n.º 159/2019, Lei 152/2020 e Lei N.º 154/2020, disponível em <https://www.government.is/publications/legislation/lex/2020/05/08/Act-on-Gender-Autonomy/> [17.03.2023].

²¹⁴ Cfr. Governo da Finlândia, Comunicado oficial de Imprensa “Act on Legal Recognition of Gender enters into force on 3 April 2023”, de 2 de março de 2023, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://valtioneuvosto.fi/en/-/1271139/act-on-legal-recognition-of-gender-enters-into-force-on-3-april-2023> [13.03.2023].

²¹⁵ Cfr. Lei 4/2023 de Espanha, de 28 de fevereiro de 2023, disponível em <https://www.boe.es/boe/dias/2023/03/01/pdfs/BOE-A-2023-5366.pdf> [15.03.2023].

²¹⁶ Cfr. Transgender Europe, “Finalmente! Spain adopts self-determination law”, 2023, disponível em <https://tgeu.org/finally-spain-adopts-self-determination-law/> [15.03.2023].

Num estudo realizado pela Transgender Europe, em 2022, relativo aos modelos de reconhecimento legal de género consagrados na Europa²¹⁷, resultou que de entre todos os países participantes, não foi reportado qualquer caso de fraude ou de alteração da identidade de género com intenção criminosa. Ora, tendo em conta que algumas das vozes que se posicionam contra este tipo de modelos utilizam a possibilidade destas situações como argumento contra, esta ausência de ações abusivas demonstra que a autodeterminação de género não representa uma ameaça, mas antes é um aliado na luta pela igualdade de género²¹⁸. No que concerne a efeitos positivos da introdução de tais modelos, vários foram os reportados. Por exemplo, na Bélgica foram reportados efeitos psicológicos e sociológicos positivos após a introdução da lei da autodeterminação de género. Nomeadamente, uma crescente consciencialização social da identidade de género enquanto questão pessoal que deve ser respeitada como tal²¹⁹. Transmite-se a ideia de que, estando o Estado a fazer, a população acaba por fazer também e de que a crença comum seguiu a lei, nem sempre a precedendo. O supramencionado estudo da Transgender Europe revelou, de igual forma, que as pessoas não binárias são o maior e de mais rápido crescimento subgrupo dentro da população transgénera²²⁰. Ora, como foi já analisado, a existência de modelos de reconhecimento da identidade de género fundados na autodeterminação é requisito essencial do efetivo reconhecimento de identidades não binárias.

Fixando agora a análise no reconhecimento legal de identidades não binárias na Europa, apenas a Islândia consagra um total reconhecimento de identidades não binárias de género, que será analisado no ponto seguinte. Malta e Dinamarca, pese embora não consagrem um pleno reconhecimento não binário, estão já um passo mais perto de tal que os restantes países europeus, providenciando a opção de marcadores de género “X” em alguns documentos oficiais, mas não no registo²²¹. Atendendo ao modelo da Dinamarca, no que se refere a pessoas não binárias, não se consagrando uma verdadeira terceira opção de marcador de género ou uma lei não binária específica, é permitida desde 2014 a emissão de documentos identificativos e passaportes dos quais conste o marcador “X” na opção de género. Para tal, é suficiente que o requerente declare por escrito que não se sente pertencente à identidade de género que lhe foi atribuído à nascença, sem necessitar de

²¹⁷ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models...op.cit.*, 2022, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

²¹⁸ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models...op.cit.*, 2022, pág.20-23, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

²¹⁹ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models...op.cit.*, 2022, pág.23-24, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

²²⁰ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models...op.cit.*, 2022, pág.25, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

²²¹ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models...op.cit.*, 2022, pág.25-27, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

qualquer provação de clínicas de género²²². Esta opção foi introduzida com a sobredita reforma da lei do reconhecimento de género, em 2014. No entanto, a sua eficácia é reduzida em comparação com a de outros países com esta possibilidade pelo facto de os números da segurança social dinamarqueses consagraram um dígito final par para mulheres e um dígito final ímpar para homens. Assim, apesar de ser possível a alteração de número par para ímpar, não existe a opção neutra, e por isso, estes irão sempre refletir uma identidade binária²²³.

A Islândia, com o supramencionado Gender Autonomy Act²²⁴, passou também a consagrar uma forma de reconhecimento legal de identidades de género não binárias, uma terceira categoria de género, representada sob a forma de X, que representa um género neutro. O registo de identidade de género neutra é, nos termos da Lei, providenciado em todas as instituições públicas e privadas que registem identidade de género, bem como em todos os documentos identificativos, passaportes, formulários e bases de dados.

Também a Alemanha consagra uma opção de marcador de género além do binário masculino/feminino, que será analisada em posterior ponto da presente dissertação. No entanto, esta é restringida a pessoas intersexo e não fundada na autodeterminação dos requerentes.

Apesar de apenas estes países consagrarem alguma forma de reconhecimento não binário, a questão do reconhecimento de identidades não binárias vem já a ser debatida e equacionada em outros Estados da Europa. Tomando como exemplo a Bélgica, em 2019, o Tribunal Constitucional Belga declarou que a supramencionada Lei de reconhecimento legal da identidade de género²²⁵ era inconstitucional por falhar em reconhecer identidades de género além do binários homem-mulher²²⁶. Considerando que, não apenas constituía uma forma de discriminação contra pessoas não binárias ao não consagrar uma pessoa não binária, mas consagrava também um princípio da irreversibilidade discriminatório contra pessoas de género-fluído²²⁷. Em consequência, a dita lei de reconhecimento de género está a ser reformulada por forma a permitir o reconhecimento não binário²²⁸. O governo tinha relevado um plano inicial de introduzir o marcador “X” para documentos de identificação, no entanto, foi depois formulada uma proposta de lei com vista a eliminar os marcadores de género de

²²² Cfr. Ditlev TAMM e Ingrid LUND-ANDERSEN, “The Civil Status...*op. cit.*”, pág.460.

²²³ Cfr. Lei Dinamarquesa N.º 182 que altera a Lei do Registo Pessoal Central da Dinamarca, de 11 de junho de 2014, disponível em https://www.ft.dk/Rlpdf/samling/20131/lovforslag/L182/20131_L182_som_vedtaget.pdf [28.03.2023]; ILGA Europe, *Non-binary gender registration models in Europe: Report on third gender marker or no gender marker options*, 2021, pág.20.

²²⁴ Cfr. Lei n.º 80/2019...*op.cit.*, Artigo 6º, disponível em <https://www.government.is/publications/legislation/lex/2020/05/08/Act-on-Gender-Autonomy/> [17.03.2023].

²²⁵ Cfr. Lei reformadora dos regimes...*op.cit.*, disponível em https://www.ejustice.just.fgov.be/img_1/pdf/2017/06/25/2017012964_F.pdf [20.03.2023].

²²⁶ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional da Bélgica, processo n.º 99/2019, de 19 de junho de 2019.

²²⁷ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional da Bélgica, processo n.º 159/2004, de 20 de outubro de 2004.

²²⁸ Cfr. Transgender Europe, *Self-determination models...op.cit.*, 2022, pág.26, disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2022/11/tgeu-self-determination-models-in-Europe-2022-en.pdf> [15.03.2023].

documentos de identificação e altera o princípio da irreversibilidade²²⁹. Não obstante, a referida proposta foi chumbada pelo Ministro David Clarinval, representante do Partido Liberal Belga, que, de acordo com a posição do seu partido no assunto, afirmou que seria preferível a consagração de um terceiro marcador de género “X” fundado na autodeterminação das pessoas²³⁰. Assim, até à data, ainda não se verificou o reconhecimento legal de identidades não binárias, seguindo-se o debate no assunto. Em França, no ano de 2015, o Tribunal de Tours decidiu favoravelmente ao requerente um caso no âmbito do qual este peticionava a alteração legal do seu género para neutro²³¹. No entanto, esta decisão veio a ser alterada pelo Tribunal da Relação de Orléans que declarou que apenas géneros binários poderiam ser registados in Registo Civil, entendimento apoiado pelo Tribunal de Cassação Francês²³². Outrossim, na Áustria, em junho de 2018, os resultados de uma revisão judicial confirmaram que Lei austríaca do estado pessoal não limitava o registo público do género a opções binárias, devendo ser interpretada no sentido de permitir o registo de categorias de género além de mulher e homem²³³. A referida decisão afirmou ainda que a ninguém poderia ser forçosamente atribuída uma identidade de género que não a sua e que pessoas que apresentem razões legítimas poderão ficar sem género legalmente registado. Apesar disto, o Tribunal não esclareceu quais os exatos termos para uma terceira categoria de género não binária, mas mencionei os termos diverso, *inter* e aberto como possíveis opções. Também no Reino Unido o tema veio já a discussão algumas vezes, tendo recentemente sido realizado um inquérito nacional do qual resultou que 73% dos participantes apoiam a introdução de uma terceira categoria de género não binária²³⁴.

Será possível equacionar que a predominância de países de sistema de common law no que toca a Estados com modelos de reconhecimento não binário em documentos oficiais se deve à maior facilidade para tal dentro destes sistemas, pelo facto de que, por norma, estes países não possuem um registo central único que alberga toda a informação pessoal, mas antes diferentes registos para diferentes propósitos. Por outro lado, em países com sistemas de civil law é mais comum a existência de um registo central que fornece informação sobre estados pessoais a todos os outros sistemas públicos²³⁵. Apesar de tal, atendendo aos exemplos de países europeus que consagram já alguma forma de reconhecimento não binário, e embora se admitindo que não configurem modelos ideais a todos os

²²⁹ Cfr. The Brussel Times, *Indication of gender could disappear from Belgian ID card*, 2021, disponível em <https://www.brusselstimes.com/195585/indication-of-gender-could-disappear-from-belgian-id-card> [26.03.2023].

²³⁰ Cfr. The Brussel Times, *Bill for removing gender identity from Belgian ID cards blocked by MR*, 2022, disponível em <https://www.brusselstimes.com/342149/removing-gender-identity-from-belgian-id-cards-blocked-by-francophone-liberals> [26.03.2023].

²³¹ Cfr. Acórdão do Tribunal de Grande Instance de Tours, de 20 de agosto de 2015.

²³² Cfr. Acórdão de Cour de Cassation, processo n.º 16-17.189, de 4 de maio de 2017.

²³³ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional da Áustria, n.º G 77/2018-9, de 15 de junho de 2018.

²³⁴ Cfr. ILGA Europe, *Non-binary gender...op. cit.*, pág.50.

²³⁵ Cfr. ILGA Europe, *Non-binary gender...op. cit.*, págs. 17.18.

níveis, importa reconhecer que representam já num importante passo na direção do reconhecimento legal de identidades não binárias. Funcionam como uma importante demonstração de que também em países com sistemas de *civil law* ou *mixed law* é possível encontrar caminho para que sejam permitidos marcadores de género não binários. Por esta análise, ainda que não extensiva, percebe-se também que a opção mais comum de reconhecimento legal não binário é a adoção de uma terceira categoria, geralmente denominada por “X” que representa um género neutro ou diverso. Verifica-se uma clara preferência por esta opção em detrimento da opção de abandono total do registo de identidade de género em documentos e registos oficiais.

5.2. Casos particulares

Seguidamente, serão estudados dois casos particulares que consagram formas diferentes de reconhecimento legal de género além do binário em países europeus, concretamente Malta e Alemanha, cujo estudo comparado, dada a sua proximidade ao ordenamento jurídico português, se revela de interesse.

5.2.1. Malta

A República de Malta é um dos poucos países europeus que consagra já uma forma de reconhecimento legal de identidades de género não binárias. Por tal motivo, constitui um importante objeto de estudo para outros Estados europeus que equacionem a introdução de tal reconhecimento nos seus ordenamentos jurídicos. Pese embora se reconheça um passado conservador a Malta, devido à forte influência católica - que é, aliás, a religião oficialmente reconhecida pelo Estado²³⁶ – nos recentes anos, tem sido tido como dos países europeus mais progressivos na esfera do género e sexualidade. O primeiro passo a realçar na caminhada jurídica de Malta até ao sobredito reconhecimento legal não binário é a alteração constitucional realizada em abril de 2014, através da qual foram adicionadas a identidade de género e a orientação sexual como razões proibitivas de discriminação²³⁷. Malta tornou-se assim o primeiro país europeu a proteger constitucionalmente a identidade de género²³⁸.

Em 2015, o Governo Maltês introduziu o designado “Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act,”²³⁹ (GIGESC), que veio estabelecer uma lei de identidade de género fundada na

²³⁶ Cfr. Constituição da República de Malta, Capítulo I, Artigo 2º, disponível em <https://legislation.mt/eli/const/eng> [02.04.2023].

²³⁷ Cfr. ACT. No. X of 2014, de 17 de abril de 2014, disponível em <https://legislation.mt/eli/act/2014/10/eng/pdf> [02.04.2023].

²³⁸ Cfr. Transgender Europe, “Malta: Douze Points! First Constitution in Europe to Protect Gender Identity”, 2015, disponível em <https://tgeu.org/malta-douze-points-first-constitution-in-Europe-to-name-gender-identity-tgeu-statement/> [02.04.2023].

²³⁹ Cfr. Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act, de 14 de abril de 2015, disponível em <https://legislation.mt/eli/cap/540/eng/pdf> [03.04.2023].

autodeterminação, revolucionária ao tempo na Europa. Este diploma legal introduziu dois direitos universais no sistema legal maltês: o direito à identidade de género e o direito à integridade corporal e autonomia física (artigos 3.º, 5.º, n.º 2, e 14.º). Nos trabalhos de implementação e elaboração do GIGESC, o governo maltês colaborou com várias instituições e organizações de apoio a direitos LGBTI+, tanto locais como internacionais, bem como ativistas e consultores particulares²⁴⁰. Nos trabalhos do GIGESC esteve, nomeadamente, em destaque, o Coordenador de Políticas de Direitos Humanos do Ministério Maltês para o diálogo social, assuntos dos consumidores e liberdades sociais, Silvan Agius, notório aliado LGBTI+ e que já tinha trabalhado com a Associação Internacional Gay, Lésbica, Transexual, Transgénero e Intersexo²⁴¹. Também a Ministra de Malta ao tempo, Helena Dali, contactou pessoalmente com pessoas intersexo para melhor entender os seus obstáculos e a necessidade da dita legislação²⁴². Outro ponto de destaque aquando dos trabalhos de preparação para o GIGESC foi a criação do denominado LGBTIQ Consultative Council²⁴³, em 2013. Este organismo conselheiro do governo maltês continua em funções no presente tempo e tem como principal função o aconselhamento relativo a assuntos que impactam as pessoas LGBTIQ, bem como na criação de legislação e outras medidas de avanço dos direitos destas pessoas²⁴⁴. O GIGESC veio consagrar um procedimento de alteração da identidade de género ancorado na autodeterminação da pessoa requerente, eliminando quaisquer requisitos médicos, cirúrgicos, psicológicos ou psiquiátricos para acesso ao mesmo, e estabelecendo a proteção expressa das características sexuais dos indivíduos. A partir deste ato, para que a pessoa requerente veja a sua identidade de género alterada só tem de fazer uma declaração, perante um notário, na qual afirme de forma clara, inequívoca e informada que a sua identidade de género não corresponde à estabelecida no seu registo de nascimento (artigo 5.º, n.º 2). Esta alteração não acarreta quaisquer repercussões negativas para o indivíduo, nomeadamente, em termos de estado civil, familiar ou de propriedade. Este procedimento é aberto a todas as idades (artigo 7.º), bem como a indivíduos a quem seja reconhecido o estatuto de refugiado (artigo 4.º, n.º 8). No entanto, quando se tratem de menores de 16 anos, o pedido deverá ser feito no registo do Tribunal Civil e deverá haver consentimento dos pais ou tutores legais do menor. Ainda com o sobredito ato, o

²⁴⁰ Cfr. Governo de Malta, “Public Consultation - Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act”, Pontos 3, 4 e 5, disponível em https://meae.gov.mt/en/public_consultations/msdc/pages/consultations/gigesc.aspx [05.04.2023].

²⁴¹ Cfr. Mark HAY, “What Will Malta’s New Intersex Law Mean for the Rest of the World?”, 2015, disponível em <https://www.vice.com/en/article/exqn77/maltas-new-intersex-legislation-is-the-most-progressive-in-the-world-192> [07.04.2023].

²⁴² Cfr. Mark HAY, “What Will Malta’s New Intersex...*op.cit.*”, disponível em <https://www.vice.com/en/article/exqn77/maltas-new-intersex-legislation-is-the-most-progressive-in-the-world-192> [07.04.2023].

²⁴³ Cfr. Malta Today, “Government launches LGBT consultative council”, 2013, disponível em <https://www.maltatoday.com.mt/news/national/26263/government-launches-lgbt-consultative-council-20130422> [09.04.2023]; Governo de Malta, “Officially Appointed Bodies”, disponível em <https://www.gov.mt/en/Government/Government%20of%20Malta/Ministries%20and%20Entities/Officially%20Appointed%20Bodies/Pages/Councils/LGBTIQ-Consultative-Council-.aspx> [09.04.2023].

²⁴⁴ Cfr. LGBTIQ Consultative Council, “Who We Are”, disponível em <https://humanrights.gov.mt/en/Pages/LGBTIQ%20Equality/Consultative%20Council/Who-We-are.aspx> [09.04.2023].

Governo Maltês baniu as terapias de conversão, incluindo cirurgias de normalização sexual em bebês intersexo. Desta forma, passou a ser proibido qualquer tratamento ou intervenção cirúrgica de designação de sexo em menores até que estes possam providenciar consentimento informado, salvo raras circunstâncias excepcionais. Até que o indivíduo intersexo possa tomar uma decisão consciente e informada, não é obrigatório que lhe seja atribuída uma identidade de gênero no registo de nascimento (artigo 14.º). Ademais, de acordo com a emenda ao ato, de 2016²⁴⁵, a patologização de qualquer forma de identidade de gênero, orientação sexual ou expressão de gênero deverá ser nula e inválida no país. No entanto, tal nulidade não impacta negativamente a providência de quaisquer cuidados de saúde relacionados com sexo ou gênero [artigo 5.º, alínea b)]. Com o objetivo de efetivar a aplicação do GIGESC em estabelecimentos educativos e promover a consciencialização social, aceitação e respeito pelas pessoas LGBTIQ, Malta introduziu um plano educacional focado nas necessidades de pessoas trans, variantes de gênero e intersexo²⁴⁶.

Malta tem vindo a liderar pelo exemplo na Europa, servindo de modelo a outros países europeus no que respeita à implementação de processo fundados na autodeterminação e reconhecimento não binário, sendo dos primeiros e poucos países europeus a consagrar uma forma deste reconhecimento²⁴⁷. No âmbito do Plano de Ação LGBTIQ 2015-2017²⁴⁸, com vista à promoção da igualdade e combate à discriminação, adotado pelo Governo Maltês em julho de 2015, foi estabelecido o compromisso de introduzir um marcador de gênero alternativo ao binário homem/mulher em documentos oficiais²⁴⁹. Compromisso esse que veio a ser efetivado a 06 de setembro de 2017, data a partir da qual passou a ser possível a todas as pessoas sujeitas à jurisdição maltesa alterar o seu marcador de gênero para um marcador neutro X, nos seus documentos de identificação e passaporte²⁵⁰. Helena Dali, em declarações oficiais à imprensa aquando da introdução do marcador X, afirmou que a mesma se tratava de uma licença para que cada pessoa pudesse ser quem sente que é aos olhos do Estado²⁵¹. A pessoa que queira ver o marcador de gênero X declarado nos seus documentos oficiais apenas terá de fazer um juramento perante notário e preencher o respetivo

²⁴⁵ Cfr. Act No. LVI of 2016, de 9 de dezembro de 2016, disponível em <https://legislation.mt/eli/act/2016/56/eng/pdf> [11.04.2023].

²⁴⁶ Cfr. Ministério para a Educação e Emprego de Malta, *The Trans, Gender Variant & Intersex Students in School Policy*, de junho de 2015, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2015/06/Malta-Education-Policy.pdf> [14.04.2023].

²⁴⁷ Cfr. Vs. L. QUINAN e Mina HUNT, "Non-binary gender markers: Mobility, migration, and media reception in Europe and beyond", *European Journal of Women's Studies*, vol. 0, n.º 0, 2021, págs. 1-11.

²⁴⁸ Cfr. Ministério para o Diálogo Social, Assuntos do Consumidor e Liberdades Cívicas de Malta, *LGBTIQ Action Plan 2015-2017*, de julho de 2015, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://meae.gov.mt/en/documents/lgbtiq%20action%20plan/lgbti.pdf> [16.04.2023].

²⁴⁹ Cfr. Ministério para o Diálogo Social, Assuntos do...*op.cit.*, Ponto 4.5, alínea d), disponível em <https://meae.gov.mt/en/documents/lgbtiq%20action%20plan/lgbti.pdf> [16.04.2023].

²⁵⁰ Cfr. Governo de Malta, Comunicado oficial de Imprensa N.º PR171985en, de 5 de setembro de 2019, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://www.gov.mt/en/Government/DOI/Press%20Releases/Pages/2017/September/05/PR171985en.aspx> [17.04.2023].

²⁵¹ Cfr. Governo de Malta, Comunicado oficial de Imprensa n.º PR171985en...*op.cit.*, disponível em <https://www.gov.mt/en/Government/DOI/Press%20Releases/Pages/2017/September/05/PR171985en.aspx> [17.04.2023].

formulário, tratando-se de um processo simples, célere e fundado na autodeterminação²⁵². Com a alteração do marcador de gênero em um documento de identificação ou no passaporte, não ocorre automaticamente a alteração no outro, tendo a pessoa requerente de realizar pedidos separados para ambos, fazendo-o, no entanto, no mesmo edifício²⁵³. Também as autorizações de residência podem exibir um marcador de gênero X. Quanto ao documento de habilitação de condução maltês, este não exibe qualquer marcador de gênero. A par do marcador de gênero X, foram também criadas casas de banho neutras em edifícios do Governo, Tribunais e espaços públicos²⁵⁴. Ademais, Malta reconhece também marcadores de gênero não binários ou a ausência de marcadores de gênero decretadas por tribunais estrangeiros competentes e autoridades responsáveis agindo de acordo com as leis do país em causa²⁵⁵.

No que respeita a eventuais dificuldades relativas a deslocações internacionais com passaportes com marcador X, estas são maioritariamente dependentes dos locais de destino. Ora, para colmatar este problema, Malta oferece a possibilidade de os cidadãos possuírem dois passaportes, um com o marcador X e outro com um marcador binário, determinado pela própria pessoa, para o caso de encontrar resistência à entrada num país por força do marcador X²⁵⁶.

Em 2018, Malta lançou uma nova medida de promoção de direitos LGBTI+, que consistiu na criação das designadas Gender Wellbeing Clinics, organismos de saúde especializados em cuidados de saúde transgênero, que operam através do sistema nacional de saúde maltês²⁵⁷.

O modelo legal maltês relativo à identidade de gênero valeu a Malta a aprovação de várias organizações LGBTI. Nomeadamente, a ILGA EUROPE realça Malta como um dos modelos a seguir para a Europa e destaca o importante avanço na luta pelos direitos LGBTI+ a nível global, enaltecendo o modelo maltês como um exemplo de quando a igualdade de direitos e a dignidade estão em primeira linha na discussão política²⁵⁸. Também a Transgender Europe aplaudiu o modelo maltês e encorajou

²⁵² Cfr. Governo de Malta, Comunicado oficial de Imprensa n.º PR171985en...*op.cit.*, disponível em <https://www.gov.mt/en/Government/DOI/Press%20Releases/Pages/2017/September/05/PR171985en.aspx> [17.04.2023]; Lena HOLZER, *Non-binary gender registrations models in Europe*, ILGA Europe, 2018, págs. 18-20.

²⁵³ Cfr. Lena HOLZER, *Non-binary gender ...op.cit.*, págs. 18-20.

²⁵⁴ Cfr. Governo de Malta, Comunicado oficial de Imprensa n.º PR161534, de 08 de julho de 2016, disponível em <https://www.gov.mt/en/Government/DOI/Press%20Releases/Pages/2016/July/08/PR161534.aspx> [18.07.2023].

²⁵⁵ Cfr. Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia, *The fundamental rights situation of intersex people*, 2015, pág. 5.

²⁵⁶ Cfr. Lena HOLZER, *Non-binary gender...op.cit.*, págs. 20-22.

²⁵⁷ Cfr. Governo de Malta, Comunicado oficial de Imprensa n.º PR190552, de 16 de março de 2019, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://www.gov.mt/en/Government/DOI/Press%20Releases/Pages/2019/March/16/pr190552.aspx> [20.04.2023]; Organização Mundial de Saúde, *Participatory approaches to reaching the Sustainable Development Goals: MALTA*, 2019, disponível em <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/346214/WHO-EURO-2019-3497-43256-60624-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [20.04.2023]; A página na internet da Gender Wellbeing Clinic pode ser consultada aqui <https://genderwellbeingclinic.business.site/?hl=en-GB>.

²⁵⁸ Cfr. ILGA World, "ILGA, the International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association applauds the unanimous approval of the Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics (GIGESC) Act by the Maltese Parliament. The law, which is the outcome of a long collaborative effort between LGBTIQ activists, politicians and other stakeholders was approved on Wednesday April 1st, 2015, disponível em <https://ilga.org/malta-gigesc> [23.04.2023].

outros Estados a reformar as suas políticas no mesmo sentido, apelidando-o de um histórico avanço dos direitos de pessoas não binárias em Malta e na Europa²⁵⁹. No mais ranking lançado pela ILGA Europe, de 2023, relativo aos direitos humanos e proteção de pessoas LGBTIQ na Europa, Malta ficou posicionada em primeiro lugar, com uma pontuação de 89%²⁶⁰. Em uma recente entrevista realizada pelo *Times of Malta* a um porta-voz da ILGA Europe, este último explicou que um dos fatores pelos quais a pontuação de Malta não era ainda mais elevada era pelo facto de o reconhecimento não binário no país ser ainda limitado. Não obstante, na mesma entrevista, afirmou que a ILGA Europe tinha sido informada que o Governo Maltês está a trabalhar no alargamento do reconhecimento não binário no país, tendo já consultado com pessoas não binários no início do presente ano²⁶¹. No mais recente Plano de Estratégia e Ação para a Igualdade LGBTIQ Maltês, lançado em 2023 e vigente até 2027²⁶², é confirmada esta intenção. Na secção de medidas de ação a tomar para a igualdade LGBTIQ+, é estabelecido como medida a extensão do reconhecimento legal de género a quem não se identifique com o binário de género, bem como a integração dos efeitos de um terceiro marcador de género tanto no setor privado como no setor de administração pública²⁶³. Até à data, no entanto, ainda não se verificou a efetivação destas medidas.

Ora, com os avanços legislativos elencados acima, Malta abriu caminho ao reconhecimento de pessoas não binárias no país, fundado na autodeterminação das pessoas e reconheceu a existência de pessoas que não se identificam com o binário de género. Pese embora se trate de um reconhecimento não binário limitado, não deixa de representar um importante avanço legislativo no que toca ao reconhecimento de pessoas não binárias e à sua luta pela igualdade de direitos. Bem como, se destaca a inclusão do fator identidade de género como fator proibitivo de discriminação na Constituição Maltesa, e a intenção de alargamento do reconhecimento não binário a um pleno reconhecimento no seu Plano de Ação para os próximos 4 anos como fatores muito positivos no caminho da igualdade de direitos para pessoas LGBTI+.

²⁵⁹ Cfr. Transgender Europe, Malta Adopts Ground-breaking Trans and Intersex Law – TGEU Press Release, 2015, disponível em <https://tgeu.org/malta-adopts-ground-breaking-trans-intersex-law/> [23.04.2023].

²⁶⁰ Cfr. ILGA Europe, “Annual Review of the Human Rights Situation of LGBTI People in Europe and Central Asia”, 2023, disponível em <https://www.rainbow-Europe.org/> [25.04.2023].

²⁶¹ Cfr. Jessica ARENA, “Malta retains top ranking for LGBTIQ rights but loses points on lapsed strategy”, *Times of Malta*, 2023, disponível em <https://timesofmalta.com/articles/view/malta-retains-top-ranking-lgbtqi-rights-loses-points-lapsed-strategy.1030823> [24.04.2023].

²⁶² Cfr. Governo de Malta, *LGBTIQ+ Equality Strategy & Action Plan 2023-2027*, 2023, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://humanrights.gov.mt/en/Documents/LGBTIQ%20Equality%20Strategy%20and%20Action%20Plan%202023%20%E2%80%93%202027%20EN.pdf> [25.04.2023].

²⁶³ Cfr. Governo de Malta, *LGBTIQ+ Equality Strategy...op.cit.*, Área 4, ponto 04.04, pág. 41, disponível em <https://humanrights.gov.mt/en/Documents/LGBTIQ%20Equality%20Strategy%20and%20Action%20Plan%202023%20%E2%80%93%202027%20EN.pdf> [25.04.2023].

5.2.2. Alemanha

Seguindo a análise de experiências particulares, atender-se-á, agora, ao modelo da Alemanha. A Alemanha é um dos vários países europeus que não consagra ainda um modelo de reconhecimento legal de género fundado na autodeterminação²⁶⁴. Para acesso à alteração legal de género, bem como de nome, são exigidos pareceres de dois peritos médicos independentes, nomeados pelo tribunal e familiarizados com o tema, nos quais atestam o sentimento de pertença permanente ao género oposto da pessoa, prolongado por mais de três anos e a forte probabilidade de se manter no futuro²⁶⁵. Assim, ainda não ocorreu na Alemanha uma real despatologização do ser trans, bem como ainda se confunde o género com o sexo. Esta lei encontra-se em vigor desde 1980, sendo que no seu âmbito foram removidos os prévios requisitos de esterilização e intervenção cirúrgica de redesignação de sexo²⁶⁶.

Apesar de não reconhecer um modelo de alteração da identidade de género com base na autodeterminação da pessoa, a Alemanha tem vindo a dar alguns passos no que respeita ao reconhecimento legal de identidades de género além do binário. No entanto, este é restringido a pessoas intersexo. Em 2013, o Estado Alemão foi notícia pelo mundo por ter introduzido uma alteração à sua Lei do Estado Civil que passou a permitir a emissão de registos de nascimento sem a identificação da identidade género da pessoa²⁶⁷. Esta alteração legal veio na senda de uma opinião compreensiva apresentada pelo Conselho de Ética Alemão, em Berlim, em 2012²⁶⁸, no qual arguia que o sistema legal alemão presumia um binário estrito que nem sempre ocorria na realidade. Assim, recomendaram que fosse permitida outra categoria além do binário nos registos de nascimentos. Apesar de ter noticiada a sobredita alteração legal como se tratando da consagração de um terceiro género²⁶⁹, essa não é a realidade. Aquilo que Lei do Estado Civil Alemã passou a dispor foi que quando

²⁶⁴ Cfr. ILGA Europe, "Annual Review of the Human Rights Situation of LGBTI People in Europe and Central Asia", 2023, disponível em <https://rainbow-Europe.org/#8635/8701/0> [25.04.2023].

²⁶⁵ Cfr. ILGA Europe, "Annual Review of the Human Rights Situation of LGBTI People in Europe and Central Asia", 2023, disponível em <https://rainbow-Europe.org/#8635/8701/0> [25.04.2023].

²⁶⁶ Cfr. Transsexuellengesetz – TSG, Lei Alemã de 10 de setembro de 1980, alterada pela última vez pelos Artigos 1º e 3º o Ato de 20 de julho de 2017, publicada no Diário Federal I, disponível em <https://www.gesetze-im-internet.de/tsg/> [02.04.2023].

²⁶⁷ Cfr. Personenstandsrechts-Änderungsgesetz – PStRÄndG, alterada pela Lei que altera as disposições da Lei do Estatuto Pessoal Alemã, de 7 de maio de 2013, Secção 22, artigo 3º, com entrada em vigor a 1 de novembro de 2013, publicada no Diário Federal I, disponível em <https://www.gesetze-im-internet.de/pstg/BJNR012210007.html> [03.04.2023].

²⁶⁸ Cfr. Conselho de Ética Alemão, Comunicado de Imprensa N.º 1/2012, disponível em <https://www.ethikrat.org/en/press-releases/press-releases/2012/german-ethics-council-intersex-people-should-be-recognized-supported-and-protected-from-discrimination/?cookieLevel=not-set> [06.04.2023].

²⁶⁹ Cfr., entre outros, Jacinta NANDI, "Germany got it right by offering a third gender option on birth certificates", *The Guardian*, 2013, disponível em <https://www.theguardian.com/commentisfree/2013/nov/10/germany-third-gender-birth-certificate> [05.04.2023]; Bill CHAPPEL, "Germany Offers Third Gender Option On Birth Certificates", *NPR*, 2013, disponível em <https://www.npr.org/sections/thetwo-way/2013/11/01/242366812/germany-offers-third-gender-option-on-birth-certificates> [05.04.2023].

à criança não puder ser atribuído nem sexo feminino nem sexo masculino, é possível deixar a opção da identidade de género em branco no registo de nascimento²⁷⁰.

O reduzido escopo da supramencionada norma veio a ser colocado em causa pelo Tribunal Constitucional Alemão, em 2017²⁷¹. Uma pessoa intersexo, que tinha sido registada como mulher à nascença, mas que não se identificava nem como sendo mulher nem como sendo homem, levou o caso a Tribunal requerendo o reconhecimento legal de um marcador não binário *inter* ou diverso no seu registo de nascimento (§ 1). A questão em revisão pelo Tribunal Constitucional Alemão foi o facto de a sobredita norma não permitir essa opção não binária. Na sua petição, a pessoa requerente realçou o facto de que o requerimento de um registo binário imponha sobre si um entendimento binário que não refletia a sua experiência pessoal. Sendo que, a norma em causa não resolvia este problema na medida em que apenas permitia o seu não reconhecimento legal, tornando-a num nada (§ 16). Arguiu ainda que, pese embora pudessem não haver diretas consequências socioeconómicas, tal não-reconhecimento tinha um forte impacto no desenvolvimento da sua identidade no atual contexto social. Mais, colocou em causa o quadro legal em vigor ao tempo acusando-o de ser discriminatório contra pessoas intersexo, uma vez que não podiam ser formal e legalmente reconhecidas da mesma forma que homens e mulheres. Nessa medida, arguiu serem violados o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e o direito a não ser prejudicado em razão do género (§§ 15-17). No que respeita ao direito ao livre desenvolvimento, consagrado no artigo 2.º, n.º 1, da Constituição Alemã, o Tribunal considerou que a sua proteção abrange os elementos do desenvolvimento pessoal de importância constitutiva, o que inclui questões relacionadas com a identidade de género e identidades que não sejam exclusivamente homem ou mulher. O Tribunal explica este entendimento com base no facto de o género de uma pessoa ser uma parte essencial da sua identidade, alimentar expectativas relativas à aparência e à forma como uma pessoa é percebida e identificada pelos outros. Nessa medida, o seu registo tem relevância legal (§§ 38-40). O Tribunal afirmou que o quadro legal vigente falhava em proteger a identidade de género das pessoas que não se identificavam como homem nem mulher pelo facto de a norma em causa por um lado, requerer o registo, mas por outro lado, tornar o registo correto destas pessoas impossível. De tal modo, o Tribunal afirmou assim que a sobredita norma não resolvia o problema destas pessoas pois não permitia o registo de um marcador *inter* ou diverso. Mais, ao determinar que o registo podia ser deixado em branco quando não fosse possível identificar com o sexo

²⁷⁰ Cfr. Personenstandsgesetz[PSTG], Lei do Estatuto Pessoal Alemã, de 19 de fevereiro de 2007, publicada no Diário Federal I, Secção 22, artigo 3º, disponível em <https://www.gesetze-im-internet.de/pstg/BJNR012210007.html> [05.04.2023].

²⁷¹ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional Federal Alemão, processo n.º 1 BvR 2019/16, de 10 de outubro de 2017, disponível em https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2017/10/rs20171010_1bvr201916.html [06.04.2023].

masculino ou feminino, transparecia a ideia de que era apenas uma questão temporária até ser possível a identificação e não uma questão de identidade determinada da pessoa (§ 42). Assim, o Tribunal entendeu que a falta de reconhecimento legal destas pessoas interferia com o pleno gozo do seu direito ao livre desenvolvimento pessoal e identidade de género, e entendeu não haver qualquer justificação possível para que tal acontecesse (§§ 45-54).

No que toca à questão da discriminação, o Tribunal confirmou a petição da pessoa requerente, declarando que a norma em causa, efetivamente, discriminava contra pessoas que experienciavam uma variante intersexo. Isto porque estas pessoas eram obrigadas a tolerar um registo incorreto da sua identidade de género, ou então um registo que sugere que esta não existe de todo. Assim, afirma que a proteção do artigo não é limitada a homens e mulheres, mas abrange também outras experiências identitárias, incluindo aquelas que não podem ser registadas por não ser consagrada uma categoria legal para as mesmas (§§ 56-60). Pelos motivos expostos, o Tribunal Constitucional Alemão deu razão à pessoa requerente e declarou a norma inconstitucional, sugerindo duas hipóteses alternativas de ação ao Governo Alemão. Assim, deveriam abolir de forma geral o registo de uma categoria legal de género nos certificados de nascimento; ou, criar uma terceira categoria legal de género (§ 65).

No seguimento da supramencionada decisão constitucional, o Governo Alemão introduziu uma nova legislação que alterou a Lei do Estado Civil, passando a consagrar-se uma terceira categoria legal de género no país, que significa diverso, que entrou em vigor a 22 de dezembro de 2018²⁷². Nos termos desta lei, esta categoria é apenas acessível a pessoas intersexo, ficando vedado o terceiro género a pessoas não binárias que não apresentem variante intersexo. Para que uma pessoa possa registar a sua identidade de género como diversa é necessário que apresente prova médica que comprove a existência de uma variação no desenvolvimento dos caracteres sexuais²⁷³. Assim, o acesso a esta categoria é exclusivamente dependente das características sexuais físicas da pessoa. Tratando-se de uma criança, deverá ser apresentada declaração médica ou outro tipo de certificação médica pelos pais que comprove a intersexualidade do menor para que seja possível o seu registo sob o terceiro género. Esta categoria pode ser atribuída no decorrer da vida da pessoa ou logo ao nascimento. Com a alteração mais tarde, pode também ser alterado o nome.

²⁷² Cfr. Gesetz zur Änderung der in das Geburtenregister einzutragenden Angaben, Lei que altera os dados a inserir no Registo de Nascimento, de 18 de dezembro de 2018, publicado no Diário Federal I, n.º 48 de 2018, disponível em https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBI&start=//%5B%40attr_id%3D%27bgbl118s2635.pdf%27%5D#_bgbl_%2F%2F%5B%40attr_id%3D%27bgbl118s2635.pdf%27%5D_1687274857529 [10.04.2023]; Federal Anti-Discrimination Agency, "Male – Female – Diverse: The "third option" and the General Act on Equal Treatment", disponível em <https://www.antidiskriminierungsstelle.de/EN/about-discrimination/grounds-for-discrimination/gender-and-gender-identity/third-option/third-option-node.html> [10.04.2023]

²⁷³ Cfr. Federal Anti-Discrimination Agency, "Male – Female – Diverse...*op.cit.*", disponível em <https://www.antidiskriminierungsstelle.de/EN/about-discrimination/grounds-for-discrimination/gender-and-gender-identity/third-option/third-option-node.html> [10.04.2023]

A adoção desta terceira categoria de género provocou reações mistas, tanto no seio do país como a nível global. Por um lado, o ato da Alemanha foi aplaudido e apelidado de revolucionário²⁷⁴, pelo facto de consagrar uma identidade de género não binário e significar um avanço na igualdade de direitos das pessoas intersexo que não se identificam com homem e mulher. Por outro lado, esta categorização tem sido alvo de críticas por ser dependente unicamente de características físicas, colocando o foco nos atributos físicos da pessoa e não no seu sentimento identitário, e excluir do seu acesso pessoas transgéneras não binárias que não sejam intersexo²⁷⁵. Na sua declaração sobre o terceiro género na Alemanha, a Transgender Europe aplaude a introdução da categoria legal de género diverso como alternativa a homem e mulher, mas reivindica que o marcador seja fundado na autodeterminação e aberto a pessoas intersexo e não binárias. Alerta ainda que os termos em que a lei foi estabelecida são relevadores de uma grave incompreensão da seriedade das violações de direitos humanos que estas pessoas sofrem²⁷⁶.

Atendendo aos requisitos exigidos tanto para acesso ao terceiro género como para acesso a alteração da identidade de género binária (de homem para mulher ou de mulher para homem), e ainda à forma como são utilizados, percebe-se um uso indiscriminado dos conceitos de sexo e género²⁷⁷. Estes aspetos são reveladores da prevalência de um entendimento de identidade de género enquanto dependente de características físicas em detrimento do sentimento pessoal identitário da pessoa. Assim, vigora ainda uma visão retrógrada de género no ordenamento jurídico alemão, que condiciona o pleno desenvolvimento da identidade dos seus cidadãos.

Não obstante, a legislação poderá estar em vias de ser novamente alterada, desta feita, para um procedimento de reconhecimento legal do género fundado na autodeterminação. Recentemente, foi apresentado uma Proposta de Lei²⁷⁸ que, sendo aprovado, passará a permitir que as pessoas sob jurisdição alemã alterem a sua identidade de género na Conservatória, através da apresentação de um requerimento no qual declaram a sua identidade de género autodeterminada. O procedimento estará aberto também a menores, sendo que menores entre os 14 e os 18 anos necessitam de consentimento

²⁷⁴ Cfr. Nadine SCHMIDT e Kara FOX, "Germany's third gender law is celebrated as a revolution. But some say it's just the first step", *CNN*, 2018, disponível em <https://edition.cnn.com/2018/12/29/health/third-gender-law-germany-grm-intl/index.html> [11.04.2023].

²⁷⁵ Cfr. Grietje BAARS, "New german intersex law: third gender but not as we want it", *Critical Legal Thinking*, 2018, disponível em <https://criticallegalthinking.com/2018/08/24/new-german-intersex-law-third-gender-but-not-as-we-want-it/> [11.04.2023].

²⁷⁶ Cfr. Transgender Europe, "Germany introduces Third Gender – fails Trans People", 2018, disponível em <https://tgeu.org/germany-introduces-third-gender-fails-trans-people/> [11.04.2023].

²⁷⁷ Veja-se, por exemplo, a forma indiscriminada como são usados os termos sexo e género no comunicado oficial de imprensa do Governo Alemão referente à supramencionada decisão do Tribunal Constitucional Federal Alemão. Cfr. Governo Alemão, Comunicado de Imprensa n.º 95/2017, de 08 de novembro de 2017, (versão oficial disponibilizada em inglês), disponível em <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2017/bvg17-095.html> [11.04.2023].

²⁷⁸ Cfr. Pilares do Ministério Federal da Família, Idosos, Mulheres e Jovens e o Ministério Federal da Justiça para a Lei da Autodeterminação, Selbstbestimmungsgesetz, de junho de 2022, disponível em <https://www.bmfsfj.de/resource/blob/199382/1e751a6b7f366eec396d146b3813eed2/20220630-selbstbestimmungsgesetz-eckpunkte-data.pdf> [16.04.2023].

parental para apresentar o requerimento e tratando-se de menores de 14 anos deve o mesmo ser apresentado pelos pais. A alteração será efetivada três meses após ter sido dada entrada do requerimento. Esta Proposta tem gerado reações diversas, sendo altamente criticada por partidos conservativos e de direita²⁷⁹. A ser aprovada, representará um grande e necessário passo da Alemanha na caminhada da igualdade de direitos das pessoas transgêneros no país. No entanto, até então, ainda não foi aprovada ou rejeitada a proposta em causa.

No que respeita à legislação antidiscriminação da Alemanha, o General Equal Treatment Act entrou em vigor a 18 de agosto de 2006²⁸⁰ e consagra expressamente a identidade de género como razão proibitiva e as características sexuais como fatores proibitivos de discriminação. No entanto, esta proibição não se trata de uma proibição geral, mas antes referente ao emprego e à provisão de bens e serviços, tendo por objetivo o combate à discriminação na área do trabalho e da lei civil.

Ao contrário do pressuposto de Malta, constata-se que no caso da Alemanha não existe na base da sua legislação referente à identidade de género uma clara distinção entre sexo e género e um entendimento de identidade de género enquanto fundada na autodeterminação. Pelo contrário, percebe-se a prevalência de uma conceção de identidade género enquanto dependente e determinada pelos carateres sexuais da pessoa. Pelo que, apesar de se reconhecer a consagração de um terceiro género e o reconhecimento legal concedido a pessoas intersexo como pontos positivos, não se pode afirmar como uma lei progressiva ou alinhada com os padrões impostos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos.

²⁷⁹ Cfr. CNE News, “German Ministers present self-determination draft law”, 2023, disponível em <https://cne.news/article/3010-german-ministers-present-self-determination-draft-law> [14.04.2023].

²⁸⁰ Cfr. Federal Anti-Discrimination Agency, General Equal Treatment, em vigor desde 18 de Agosto de 2006, disponível em <https://www.antidiskriminierungsstelle.de/EN/about-discrimination/order-and-law/general-equal-treatment-act/general-equal-treatment-act-node.html> [15.04.2023].

CAPÍTULO III – IDENTIDADE E CATEGORIAS DE GÉNERO NA ORDEM JURÍDICA PORTUGUESA

1. Enquadramento geral do combate à discriminação em função da orientação sexual e da identidade de género

1.1. Igualdade, não discriminação e identidade pessoal na Constituição da República Portuguesa

A Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra como seus valores fundamentais a igualdade de todos os seres humanos e a proibição da discriminação. O princípio da igualdade encontra-se consagrado no artigo 13º da CRP e estabelece, no seu n.º 1, a universalidade da dignidade social e igualdade das pessoas perante a lei. O n.º 2 do sobredito Princípio concretiza a primeira disposição através da proibição de comportamento discriminatórios, tanto benéficos como prejudiciais, em razão de um conjunto de fatores proibitivos, de entre os quais se encontram elencados o sexo e a orientação sexual, mas não a identidade de género. Pese embora, este preceito tem vindo a ser interpretado no sentido de abarcar este conceito²⁸¹. Explicam Gomes Canotilho e Vital Moreira que o conjunto de razões discriminatórias estipuladas como ilegítimas no n.º 2 do artigo 13º da CRP são aquelas que mais frequentemente e historicamente têm sido fundamento de tratamento jurídico diferenciado²⁸². Nesta senda, na análise do preceito constitucional não se poderá desconsiderar este fator histórico, e deverá interpretar-se o elenco consagrado como meramente enunciativo, abrangendo outras razões que se relevam infundadamente discriminatórias, como é o caso da identidade de género.

O Estado tem um papel fundamental na construção da igualdade material (ou social) de todos os seus cidadãos, nomeadamente, através da legislação ordinária que cria bases instrumentais para a efetivação no plano social da igualdade²⁸³. Sendo certo que esta concretização da igualdade não opera através de uma homogeneização de comportamentos e formas de ser, numa perspetiva “igualitária”, o que se pretende é que sejam colocadas todas as pessoas, independentemente das suas características pessoais, num plano de real igualdade de oportunidades e direitos perante a lei. Assim, há que ser

²⁸¹ Cfr. Maria Lúcia AMARAL, “O Princípio da Igualdade na Constituição Portuguesa”, in Jorge Miranda (coord.), *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Armando M. Marques Guedes*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pág. 55; Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.ª edição revista, Universidade Católica Portuguesa, 2017, pág. 172.

²⁸² Cfr. José Joaquim Gomes CANOTILHO e Vital Martins MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4ª Edição Revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pág. 340.

²⁸³ Cfr. Jorge MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional: Direitos fundamentais*, tomo IV, 3ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2000, págs.284-285; José Joaquim Gomes CANOTILHO e Vital Martins MOREIRA, *Constituição da República...op.cit.*, págs.345 e seguintes.

sempre reconhecido o direito à diferença e à individualidade de cada um, devendo a mesma ser respeitada e igualmente reconhecida pela lei²⁸⁴. Para que a efetivação do respeito e proteção da heterogenia possa ser alcançada, é necessário o reconhecimento da autonomia e liberdade pessoal enquanto elementos integrantes do Princípio da Igualdade. É necessário que cada pessoa tenha a liberdade de, efetivamente, ser quem é e não seja prejudicado, quer legal quer socialmente, pela sua identidade.

O Princípio da Igualdade funciona em estrita conexão com o princípio estrutural da CRP, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana²⁸⁵. Tal significa que, quando se verificam determinadas situações de desigualdade, poderá não apenas estar a colocar-se em causa o Princípio da Igualdade, mas, simultaneamente, estar-se perante uma violação da dignidade da pessoa humana²⁸⁶. Tratam-se, nomeadamente, de situações de discriminação fundadas naquilo que a pessoa é. Ou seja, quando alguém é tratado de forma estigmatizante, como inferior, menos digno de consideração e respeito, vendo a sua identidade invalidada, pela forma como é ou como vive. Na visão de Jorge Reis Novais, ocorrendo este tipo de comportamento discriminatório, a humanidade intrínseca das pessoas é violada, através da desqualificação do outro como sendo errado em si mesmo²⁸⁷. Ora, sabendo que cabe ao Estado a proteção contra comportamentos discriminatórios e indignos das pessoas pertencentes ao seu ordenamento jurídico, não pode impor medidas que coloquem em causa a dignidade inerente às mesmas, nem se abster de consagrar as medidas necessárias para a real efetivação da mesma, num plano de igualdade. Não se fala aqui de uma mera tolerância passiva, mas de um papel ativo no reconhecimento e proteção da diferença e na correção de desigualdades reais no exercício de certos direitos ou fruição de determinados bens públicos, dentro de uma sociedade que se caracteriza pela pluralidade de forma de ser, pensar e agir²⁸⁸.

Atendendo a esta heterogeneidade que caracteriza a sociedade contemporânea impõe-se uma sensibilidade jurídica em relação a questões referentes à identidade pessoal. O artigo 26º da CRP consagra o direito à identidade pessoal e, novamente, o direito à proteção legal contra qualquer forma de discriminação. A identidade da pessoa representa uma multitude, composta por várias vertentes identitárias, sendo, por isso, o seu conteúdo de difícil delimitação. Explicam Gomes Canotilho e Vital Moreira que apesar de tal, a essência do sobredito direito reside na salvaguarda de tudo aquilo que

²⁸⁴ Cfr. Cfr. Jorge MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional...op.cit.*, pág. 264; José Joaquim Gomes CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 4ª edição, Coimbra, Almedina, 2000, pág.418.

²⁸⁵ Cfr. Jorge Reis NOVAIS, *A Dignidade da Pessoa Humana: Dignidade e Inconstitucionalidade*, vol. 2, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2018, pág.102.

²⁸⁶ Cfr. Jorge Reis NOVAIS, *A Dignidade da Pessoa Humana...op.cit.*, pág.143.

²⁸⁷ Cfr. Jorge Reis NOVAIS, *A Dignidade da Pessoa Humana...op.cit.*, págs. 144-145.

²⁸⁸ Cfr. Jorge Reis NOVAIS, *A Dignidade da Pessoa Humana...op.cit.*, pág.146; Teresa Pizarro BELEZA, "A criação normativa das relações de género...op.cit.", págs.67-69; Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social...op.cit.*, pág.119.

identifica a pessoa como ela própria, irreduzível e singular²⁸⁹. Ora, sendo intrínseca a cada pessoa a maneira como se vê e reconhece a si própria e como se posiciona no mundo social, faz sentido a inclusão da identidade de género enquanto componente da identidade pessoal. Atendendo a que esta proteção constitucional visa a tutela de um valor material, e não de um valor meramente formal, deverá ser protegida a individualidade identitária de cada pessoa, em relação a si e aos outros, e não uma mera categorização jurídica de identidades²⁹⁰. Entendendo o direito à identidade pessoal numa perspetiva abrangente, que inclui as várias dimensões do eu em relação aos outros, fala-se no direito à identidade pessoal enquanto o direito de cada pessoa viver em conformidade consigo mesma e de livremente se exprimir e ser reconhecida de acordo com a sua identidade²⁹¹. Assim, o direito à identidade pessoal tutela a liberdade de identidade pessoais, o que implica que ninguém deverá ser obrigado a viver em discordância com aquilo que é²⁹². Ao consagrar-se um direito constitucional de cada pessoa viver de acordo consigo própria, reconhece-se a importância da identidade da pessoa e dos fatores distintivos que a constroem. Reconhecendo-se a identidade de género como um desses fatores, a norma do artigo 26º permite abarcar no seu escopo a identidade de género²⁹³, sejam estas identidades binárias ou não binárias.

O artigo 26º da CRP mantém também uma estrita conexão com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. A interpretação jurisprudencial tem reconhecido a identidade de género como uma dimensão essencial da dignidade da pessoa humana. Em Acórdão proferido a 19 de abril de 2018, o Tribunal Central Administrativo Sul afirma que a “A orientação sexual e/ou identidade de género devem ser consideradas características inatas e imutáveis ou pelo menos como características tão fundamentais para a dignidade humana que a pessoa não deve ser forçada a abandoná-las, não sendo uma razão válida para negar a proteção internacional a consideração de que o requerente pode ser capaz de evitar a perseguição escondendo ou sendo discreto sobre a sua orientação sexual ou identidade de género, nem se podendo exigir que altere ou oculte a sua identidade, opiniões ou características a fim de evitar a perseguição” (Ponto 5 do Sumário)²⁹⁴. A pessoa que tem a sua dignidade humana respeitada é uma pessoa capaz de se autodeterminar quanto à sua identidade e que vê a mesma reconhecida e respeitada. Explica Jorge Novais que, quando uma pessoa é impedida de viver plenamente a sua identidade, de ter domínio sobre a mesma e poder exteriorizá-la publicamente

²⁸⁹ Cfr. José Joaquim Gomes CANOTILHO e Vital Martins MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa...op.cit.*, pág.462.

²⁹⁰ Cfr. Mariana RODRIGUES, *Terceiro Género: Possibilidade de...op.cit.*, págs. 28-29.

²⁹¹ Cfr. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, tomo I, 2ª edição revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pág. 609.

²⁹² Cfr. Jorge Manuel MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição da República Portuguesa Anotada...op.cit.*, pág.609.

²⁹³ Cfr. José Joaquim Gomes CANOTILHO e Vital Martins MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa...op.cit.*, pág. 444.

²⁹⁴ Cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 19 de abril de 2018, processo n.º 2749/16.7BELSB, disponível em <http://www.dgsi.pt/itca.nsf/170589492546a7fb802575c3004c6d7d/bde419a9ce9bdec78025828900328342?OpenDocument> [23.04.2023].

como entender, existe preterição da sua dignidade humana²⁹⁵. Relacionada com a autonomia individual e humanidade intrínsecas ao ser pessoa, a identidade da pessoa é, assim, uma dimensão essencial do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana²⁹⁶.

Ora, reconhecendo-se a importância da identidade de género enquanto parte integrante e essencial da identidade de cada pessoa, à qual é concedida proteção constitucional, bem como a tutela constitucional de uma igualdade e dignidade humanas que a todas as pessoas devem assistir, não haverá razão para não se abarcar sob esta tutela constitucional as identidades de género não binárias. Mais, atendendo à interpretação doutrinal e jurisprudencial da identidade de género enquanto corolário da dignidade humana e enquanto fator proibitivo de discriminação, poderá aqui estar-se perante uma eventual violação deste Princípio estruturante da CRP, bem como do Princípio da Igualdade, ao não se reconhecer legalmente as identidades de género não binárias.

2. A Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto

2.1. Antecedentes

Previamente a 2011, o ordenamento jurídico português não contemplava qualquer norma de reconhecimento legal da identidade de género. As pessoas que quisessem proceder à alteração da sua identidade de género, bem como à mudança do nome, tinham de intentar uma ação judicial contra o Estado português. Não apenas, para que a ação fosse bem-sucedida e a alteração fosse reconhecida, a pessoa era obrigada a realizar cirurgia de redesignação de sexo²⁹⁷.

Em 2011, a 15 de março, entrou em vigor a Lei n.º 7/2011, de 15 de março, que instaurou na ordem jurídica portuguesa um modelo de reconhecimento legal de género²⁹⁸. A designada lei aprovava o procedimento de alteração do nome e da menção do sexo no registo civil. A sua consagração foi celebrada como uma das leis mais progressivas ao tempo, uma vez que permitia a alteração da identidade de género nos documentos oficiais independentemente de a pessoa ter procedido a quaisquer modificações corporais ou hormonais. Esta foi a primeira lei a cumprir com o disposto pelos Princípios de Yogyakarta no referente à não exigência de a pessoa ser submetida a alterações corporais, tratamentos hormonais ou de esterilização²⁹⁹. Não obstante, não se pode apelidar a referida

²⁹⁵ Cfr. Jorge Reis NOVAIS, *A Dignidade da Pessoa Humana...op.cit.*, pág. 132.

²⁹⁶ Cfr. Jorge Reis NOVAIS, *A Dignidade da Pessoa Humana...op.cit.*, pág. 102.

²⁹⁷ Cfr. ILGA – Portugal, *A Lei de Identidade de Género*, 2016, disponível em https://ilgaportugal.pt/ficheiros/pdfs/LIG/Relatorio_Resultados_projeto_EEA.pdf [25.04.2023].

²⁹⁸ Cfr. Lei n.º 7/2011, de 15 de março, revogada pela Lei n.º 38/2018, de 07 de Agosto, com exceção do seu artigo 5.º.

²⁹⁹ Cfr. Sally HINES e Ana Cristina SANTOS, “Trans* policy, politics and research: The UK and Portugal”, *Critical Social Policy*, vol. 0, n.º 0, 2018, págs. 11-12.

lei de fundada na autodeterminação, uma vez que se exigia a apresentação de um relatório de diagnóstico de perturbação de identidade de género, elaborado por uma equipa médica multidisciplinar de sexologia clínica³⁰⁰. Sendo que, este relatório deveria ser subscrito por pelo menos um médico, bem como um psicólogo³⁰¹. O procedimento de alteração era secreto, e apenas acessível a cidadãos de nacionalidade portuguesa³⁰². Após a sua entrada em vigor, a lei em apreço passou a ser aplicada a todos os pedidos de alteração, independentemente da existência de processos pendentes em tribunal, ou de no âmbito destes ter sido já proferida uma decisão³⁰³. Este pedido de alteração podia ser apresentado em qualquer Conservatória do Registo Civil, sendo depois averbado novo assento de nascimento que não poderia fazer qualquer menção à alteração realizada, por forma a assegurar a reserva da intimidade privada e a proteção dos dados pessoais dos cidadãos³⁰⁴.

Uns anos mais tarde, a sobredita Lei n.º 7/2011 começou a ser contestada, pelo facto de exigir o supramencionado diagnóstico médico de perturbação de identidade de género, atribuindo à vontade de alterar legalmente a identidade de género um carácter patológico. Não apenas, este requisito era também fortemente criticado por fazer depender a autorização para a alteração da vontade médica, o que causava várias barreiras ao seu acesso³⁰⁵. A ILGA – Portugal elaborou um relatório de análise à Lei n.º 7/2011 no âmbito do qual realçava, precisamente, este problema. Muitas pessoas trans que queriam aceder ao procedimento eram confrontadas com profissionais médicos que, para além de não terem experiência clínica com pessoas transgéneras, impunham condições que extravasavam o simples diagnóstico clínico. Exigindo, nomeadamente, comprovativos de tratamentos clínicos, bem como outras provas de comportamentos que atestassem o grau de feminização ou masculinização das pessoas³⁰⁶. Ademais, era também reivindicada a necessidade de desburocratizar o procedimento e de permitir o acesso a maiores de 16 anos³⁰⁷, uma vez que o procedimento era apenas acessível a maiores de 18 anos³⁰⁸. Outrossim, reivindicava-se, também, o acesso a nomes neutros e a proibição de intervenções médicas em bebés intersexo sem o seu consentimento informado³⁰⁹. Na sequência da contestação social, iniciaram-se os procedimentos da revisão desta lei, que contaram, nomeadamente, com a

³⁰⁰ Cfr. Alínea b) do n.º 1 e n.º 2 do artigo 3º da Lei n.º 7/2011, de 15 de março.

³⁰¹ Cfr. Artigo 3º, n.º 2 da Lei 7/2011, de 15 de março.

³⁰² Cfr. Artigo 1º, n.º 2 e artigo 2º da Lei 7/2011, de 15 de março.

³⁰³ Cfr. Virgílio MACHADO, “A alteração de género e Registo Civil, Colóquio O Direito da Família em Debate – Santo Tirso, Delegação de Santo Tirso da Ordem dos Advogados”, 2017, pág.5, disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7B02b416ac-c5f1-4ea7-93a0-148d0740b37c%7D.pdf> [25.04.2023].

³⁰⁴ Cfr. Virgílio MACHADO, “A alteração de género e Registo...*op.cit.*, pág.5, disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7B02b416ac-c5f1-4ea7-93a0-148d0740b37c%7D.pdf> [25.04.2023].

³⁰⁵ Cfr. Liliana RODRIGUES, Nuno Santos CARNEIRO e Conceição NOGUEIRA, “Violência transfóbica: aproximações críticas e horizontes de resistência”, in Sofia Neves e Dália Costa (coord.), *Violência de Género* Lisboa, Lisboa: ISCSP, 2017, pág. 267; Sally HINES e Ana Cristina SANTOS, “Trans* policy, politics and...*op.cit.*, págs. 11-12.

³⁰⁶ Cfr. ILGA – Portugal, *A Lei de Identidade de Género...op.cit.*, pág. 36.

³⁰⁷ Cfr. Sally HINES e Ana Cristina SANTOS, “Trans* policy, politics and...*op.cit.*, págs. 11-12; Liliana RODRIGUES, Nuno Santos CARNEIRO e Conceição NOGUEIRA, “Violência transfóbica: aproximações críticas...*op.cit.*, pág.267.

³⁰⁸ Cfr. Artigo 2º da Lei n.º 7/2011, de 15 de março.

³⁰⁹ Cfr. Sally HINES e Ana Cristina SANTOS, “Trans* policy, politics and...*op.cit.*, págs. 11-12.

colaboração dos Ministérios da Saúde, da Educação e da Justiça e de Catarina Marcelino, ex-Secretária de Estado para a Comissão para a Cidadania e a Igualdade de Género³¹⁰. Foram também tidas em conta intervenções de ativistas e organizações transgénero e intersexo³¹¹.

Com vista a solucionar as problemáticas levantadas, foram apresentadas três propostas legislativas, cujo objetivo de prendia com a criação de uma nova lei que consagrasse o direito à autodeterminação da identidade de género. Os projetos em causa foram apresentados pelo PAN, Bloco de Esquerda e, mais tarde, uma proposta de lei pelo Governo. Num primeiro momento, foi o grupo parlamento do Bloco de Esquerda que apresentou, a 17 de maio de 2016, o seu Projeto de Lei n.º 242/XIII/1^a que reconhecia o direito à autodeterminação de género³¹². Esta proposta, além de reconhecer o direito à autodeterminação de género, visava a inclusão das identidades de género não binárias no procedimento de reconhecimento legal da identidade de género autodeterminada. No sustento da sua posição era referido, designadamente, um estudo realizado pela Agência dos Direitos Fundamentais da União Europeia no seio do qual foi apurado que mais de metade dos respondentes transgénero em Portugal não se identificavam com a conceção binária de género. Este projeto propôs, também, os 16 anos como idade mínima de acesso ao procedimento e a abolição do requisito de diagnóstico. O Projeto de Lei n.º 317/XIII³¹³ foi apresentado pelo PAN e veio, de igual forma, consagrar o direito à autodeterminação de género. Distinguia-se do primeiro no que toca à questão da idade mínima de acesso ao procedimento, defendendo a representação pelo Ministério Público ou representantes legais dos menores de idade, bem como a exigência de diagnóstico médico para menores que quisessem alterar a sua identidade de género. Finalmente, a Proposta de Lei n.º 75/XIII³¹⁴ foi elaborada pelo Governo, e veio depois a dar origem à Lei n.º 38/2018. À semelhança dos diplomas previamente mencionados, também este defendia a consagração de um direito à autodeterminação de género e a instauração de um procedimento de alteração da identidade de género mais simplificado e com base na autodeterminação da pessoa. O elemento diferenciador foi a inclusão da proteção das características sexuais primárias e secundárias das pessoas intersexo, proibindo a realização de procedimentos cirúrgicos e/ou farmacológicos até que a pessoa possa dar o seu consentimento e

³¹⁰ Cfr. Rita PORTO, "Catarina Marcelino, a "mãe" da nova lei da identidade de género: "Há países onde se têm cometido erros de mutilações"", 2018, disponível em <https://observador.pt/especiais/catarina-marcelino-a-mae-da-nova-lei-da-identidade-de-genero-ha-paises-onde-se-tem-cometido-erros-de-mutilacoes/> [27.04.2023].

³¹¹ Cfr. Miguel MIRANDA, *O Processo de Formulação de Políticas Sociais: o Caso da Autodeterminação de Género em Portugal*, Lisboa, Universidade de Lisboa, 2022, págs. 41-47.

³¹² Cfr. Projeto de Lei n.º 242/XIII/1^a, apresentado a 24 de maio de 2016 pelo Bloco de Esquerda, disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=40397> [29.04.2023].

³¹³ Cfr. Projeto de Lei n.º 317/XIII/2^a, apresentado a 11 de novembro de 2016 pelo Partido Pessoas Animais Natureza (PAN), disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=40691> [29.04.2023].

³¹⁴ Cfr. Proposta de Lei n.º 75/XIII/2, apresentada pelo Governo português a 3 de maio de 2017, disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=41320> [29.04.2023].

decidir, por si, se quer fazer e que procedimentos quer fazer. Afirmava-se a intenção de simplificar o procedimento de correção da identidade registada. Não obstante, afastava-se a possibilidade de reconhecimento de um terceiro género por se considerar que iria provocar um aumento de pressão na procura de tratamentos e mais discriminação social.

Em paralelo, foram sendo emitidos vários pareceres de diferentes entidades³¹⁵, designadamente, do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, que apontou algumas preocupações. Destacando-se, de entre estas, a questão do acesso por pessoas entre os 16 anos e 18 anos, argumentando que poderia não existir ainda maturidade suficiente para a tomada de tal decisão e podendo o resultado vir a ter consequências graves³¹⁶.

A versão final do Projeto de Lei ficou, então, concluída em março de 2017, tendo sofrido realizadas alterações ao nível jurídico, e no âmbito das esferas da saúde e da educação e consubstanciando uma combinação das três propostas legislativas apresentadas. O texto final foi votado e aprovado em abril de 2018³¹⁷. Não obstante, a 10 de junho do mesmo ano o Decreto n.º 203/XIII, intitulado “Direito à autodeterminação da identidade de género e expressão de género e à proteção das características sexuais de cada pessoa”, foi vetado pelo Presidente da República, Marcelo Rebelo de Sousa³¹⁸. A motivação apresentada pela decisão teve na sua base os requisitos de acesso ao procedimento para menores de idade. O Presidente entendeu que deveria ser consagrada a exigência de apresentação de um relatório médico para cidadãos menores de 18 anos, no qual se atestasse a capacidade de decisão livre e consciente do menor³¹⁹. Ressaltando, na carta enviada à Assembleia da República, que a razão de ser de tal solicitação nada tinha que ver com a qualificação da situação em causa como patológica ou de alguma anomalia mental, mas antes tinha a função de consolidar a escolha do menor, preservando a sua liberdade e autonomia individual para uma eventual reponderação da decisão. O Presidente da República afirmou considerar sensata esta exigência, uma vez que havendo a possibilidade de o menor realizar intervenção cirúrgica para mudança de sexo, e

³¹⁵ De entre as entidades convidadas a pronunciar-se, foram emitidos parecer, para além do CNECV, pela Ordem dos Médicos, Conselho Superior da Magistratura e Amnistia Internacional Portugal.

³¹⁶ Cfr. Parecer n.º 97/CNECV/2017, Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, de 10 de maio de 2017, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.PDF?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953556c4a5447566e4c304e505453387851304644524578484c305276593356745a57353062334e4a626d6c6a6157463061585a685132397461584e7a59573876597a49774e6d45784f5459744e6a49344e433030596a67304c546b304d5759745a6d45794f5445784f5756695a546b304c6c424552673d3d&fich=c206a196-6284-4b84-941f-fa29119ebe94.PDF&inline=true> [30.04.2023].

³¹⁷ Cfr. Debate Parlamentar DAR I série n.º 72, 2018.04.14, da 3.ª SL da XIII, pág. 38-38, disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/01/13/03/072/2018-04-13/38?pgs=38&org=PLC&plcdf=true> [01.05.2023].

³¹⁸ Cfr. Sítio Oficial de Informação da Presidência da República Portuguesa, “Presidente da República solicita à Assembleia da República que, no decreto sobre identidade de género, preveja relatório médico quando se trate de menores”, de 09 de maio de 2018, disponível em <https://www.presidencia.pt/atualidade/toda-a-atualidade/2018/05/presidente-da-republica-solicita-a-assembleia-na-republica-que-no-decreto-sobre-identidade-de-genero-preveja-relatorio-medico-quando-se-trate-de-menores/> [01.05.2023].

³¹⁹ Cfr. Presidente da República Portuguesa, Carta enviada ao Presidente da Assembleia da República, de 9 de maio de 2018, disponível em https://www.presidencia.pt/archive/doc/Carta_AR_20180509.pdf [01.05.2023].

tratando-se esta de ato médico, supõe-se sempre juízo clínico. No seguimento do veto presidencial, os partidos PS, BE e PAN apresentaram proposta de alteração do Decreto, aditando o requisito de apresentação de relatório médico que ateste a capacidade de decisão informada, que foi depois promulgado pelo Presidente da República a 31 de julho de 2018³²⁰.

No mesmo ano de 2018, e também na senda da crescente preocupação e reivindicação de direitos LGBTI+, foi aprovada pelo Conselhos de Ministros português, através da Resolução n.º 61/2018, de 21 de maio³²¹, a Estratégia Nacional para a Igualdade e a Não Discriminação – Portugal + Igual (ENIND), referente ao período temporal 2018-2030. A preocupação central que sedimenta a ENIND é a eliminação de estereótipos, nomeadamente, estereótipos de género, que se afirmam como sendo simultaneamente te causa e resultado de comportamentos discriminatórios³²². Assenta numa visão de Portugal enquanto país que realiza efetivamente os direitos humanos e se compromete, em todos os setores, com a definição das medidas a adotar e ações a implementar para tal³²³. Esta estratégia alinha-se temporal e substantivamente coma Agenda 2030, cujo lema é “Ninguém pode ficar para trás”³²⁴, e tem na sua base três linhas de atuação transversais. A interscricionalidade, uma vez que a discriminação resulta da intersecção de diversos fatores; a territorialização, ligada à necessidade de adequação das políticas publicas às características e necessidades específicas do território em causa; e as parcerias, ou seja, a atuação numa lógica de interligação e partilha de práticas, corresponsabilização e otimização de redes e meios. Cada plano de ação reporta-se a um período temporal determinado, reportando-se os três primeiros consagrados com a ENIND ao período de quatro anos 2018-2021. Atentando no Plano de Ação de combate à discriminação em razão da orientação sexual, identidade e expressão de género e características sexuais 2018-2021 (PAOIEC), são definidas um conjunto de medidas a prosseguir no âmbito dos objetivos estratégicos que visa alcançar, que são três³²⁵. O primeiro corresponde à promoção do conhecimento sobre as reais necessidades das pessoas LGBTI e da discriminação em razão da identidade de género e orientação sexual. O segundo prende-se com a garantia da transversalização das questões de identidade de género e orientação sexual. O terceiro

³²⁰ Cfr. Sítio Oficial de Informação da Presidência da República Portuguesa, “Presidente da República apreciou três diplomas da Assembleia da República”, 31 de julho de 2018, disponível em <https://www.presidencia.pt/atualidade/toda-a-atualidade/2018/07/presidente-da-republica-apreciou-tres-diplomas-da-assembleia-da-republica/> [01.05.2023].

³²¹ Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 61/2018, que aprova a Estratégia Nacional para a Igualdade e a Não Discriminação 2018-2030, de 21 de maio de 2018.

³²² Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 61/2018, que aprova a Estratégia Nacional para a Igualdade e a Não Discriminação 2018-2030, de 21 de maio de 2018.

³²³ Cfr. Ponto 1 do Anexo à Resolução n.º 61/2018, que aprova a Estratégia Nacional para a Igualdade e a Não Discriminação 2018-2030, de 21 de maio de 2018.

³²⁴ Cfr. Resolução n.º 61/2018, que aprova a Estratégia Nacional para a Igualdade e a Não Discriminação 2018-2030, de 21 de maio de 2018.

³²⁵ Cfr. Plano de Ação de combate à discriminação em razão da orientação sexual, identidade e expressão de género e características sexuais 2018-2021 (PAOIEC), disposto na Estratégia Nacional para a Igualdade e Discriminação 2018-2030, aprovada pela Resolução n.º 61/2018, de 21 de maio de 2018, pág. 2239.

respeita ao combate à discriminação em razão da identidade de género e orientação sexual e à prevenção de todas as formas de violência exercidas contra pessoas LGBTI, tanto na via privada como na via pública³²⁶.

2.2. Termos da proteção da autodeterminação da identidade de género

A consagração da Lei n.º 38/2018³²⁷, que estabelece o direito à autodeterminação da identidade de género e expressão de género e o direito à proteção das características sexuais de cada pessoa³²⁸, representou um significativo avanço dos direitos LGBTI+ em Portugal. Esta lei veio revogar a anterior Lei n.º 7/2011³²⁹ e reconhecer a o reconhecimento legal da identidade de género como uma questão de direitos fundamentais e não uma questão patológica. O artigo 2º do referido diploma legal proíbe, expressamente, qualquer discriminação, quer direta quer indireta, em razão do exercício do direito à identidade de género e expressão de género. No n.º 2 do mesmo preceito é estipulado que as entidades públicas têm o dever de, além de garantir o cumprimento da presente lei, promover todas as condições necessárias ao efetivo exercício dos direitos na mesma consagrados. Nos termos desta lei, o direito à autodeterminação da identidade de género é assegurado através do livre desenvolvimento da personalidade da pessoa de acordo com a sua identidade e expressão de género³³⁰. Ora, é possível aqui denotar um paralelismo com o disposto no artigo 26º da CRP, que defende este mesmo direito. Por sua vez, o livre desenvolvimento pressupõe que exista liberdade de exteriorização da personalidade, incluindo a liberdade de se autodeterminar e se autoafirmar³³¹.

Para efetivação dos sobreditos direitos, a Lei n.º 38/2018 veio alterar o procedimento de reconhecimento jurídico da identidade de género, passando o mesmo a tratar-se de um procedimento administrativo fundado na autodeterminação da pessoa. Consubstancia um procedimento muito mais simples e célere do que o anterior, e que não requer qualquer modificação ao nível corporal e das características sexuais³³². Nos termos deste diploma legal, a ninguém poderá ser requerido qualquer tipo de prova de que tenha sido submetido a algum procedimento médico ou tratamento psicológico ou psiquiátrico para aceder à alteração³³³. A pessoa que queira proceder à alteração apenas terá de apresentar um requerimento em qualquer Conservatória do Registo Civil do país, podendo, desde logo,

³²⁶ Cfr. Ponto 6 da Resolução n.º 61/2018, que aprova a Estratégia Nacional para a Igualdade e a Não Discriminação 2018-2030, de 21 de maio de 2018.

³²⁷ Cfr. Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto, publicada em Diário da República, 1.ª série — n.º 151, de 7 de agosto de 2018.

³²⁸ Cfr. Artigo 1º da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

³²⁹ Cfr. Lei n.º 7/2011, de 15 de março.

³³⁰ Cfr. Artigo 3º da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

³³¹ Cf. José Joaquim Gomes CANOTILHO e Vital Martins MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa...op.cit.*, Págs. 463-464.

³³² Cfr. Artigo 4º e artigo 6º da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

³³³ Cfr. Artigo 9º, n.º 2 da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

solicitar a emissão de novo assento de nascimento conforme, o qual não poderá fazer qualquer menção à alteração do registo³³⁴. A decisão deverá ser emitida no prazo máximo de oito dias úteis³³⁵. Quanto aos efeitos da mudança da menção do sexo no registo civil e a consequente alteração do nome, o artigo 10º dispõe que tal não altera ou afeta os direitos e obrigações jurídicas assumidas antes do reconhecimento da identidade de género. Ainda neste diploma legal, são também dispostas no sobredito diploma legal medidas de proteção no âmbito das áreas da saúde e educação e ensino. No que respeita à saúde, o Estado tem o dever de garantir a existência e o acesso a serviços especializados no Serviço Nacional de Saúde destinadas a fazer corresponder o corpo da pessoa à sua identidade de género³³⁶. Quanto à educação, a lei estipula que o Estado está obrigado a garantir que em todo o sistema educativo são adotadas medidas de promoção do exercício dos direitos consagrados na lei em apreço, incluindo-se medidas de prevenção e combate à discriminação e formação adequada do corpo docente e demais profissionais do sistema educativo no âmbito das questões de identidade de género³³⁷. No entanto, a propósito destas medidas de proteção no sistema educativo, a Lei n.º 38/2018 foi, em 2021, alvo de apreciação por parte do Tribunal Constitucional, que em Acórdão proferido a 29 de junho de 2021 declarou inconstitucionais as normas referentes à promoção no sistema educativo do direito à autodeterminação de género e expressão de género³³⁸. O Tribunal fundamentou a posição no entendimento de que tais normas violam a reserva de lei parlamentar, declarando que a Lei n.º 38/2018 respeita a matéria de direitos, liberdades e garantias, e, por esse motivo, o conteúdo do diploma não pode ser definido mediante regulamento administrativo, pois está-se no campo de competência legislativa reservada à Assembleia da República. Não obstante, o conteúdo das normas não foi apreciado.

Mais recentemente, em 21 de abril de 2023, foi aprovado por unanimidade, pelo Governo, um projeto de lei³³⁹ que estabelece um conjunto de medidas a serem adotadas nas instituições de ensino com vista à proteção e efetivação do direito à autodeterminação de género. A motivação do projeto *sub judice* prende-se com a necessidade de colmatar a declaração de inconstitucionalidade suprarreferida e garantir o bem-estar e saudável desenvolvimento dos estudantes, sendo para tal necessário ultrapassar

³³⁴ Cfr. Artigo 8º da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

³³⁵ Cfr. Artigo 9º, n.º 1 da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

³³⁶ Cfr. Artigo 11º da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

³³⁷ Cfr. Artigo 12º da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto.

³³⁸ Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional, processo n.º 474/2021, de 29 de junho de 2021, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/imprensa0200-bd5997.html> [05.05.2023].

³³⁹ Cfr. Projeto de Lei n.º 332/XV, Estabelece o quadro para a emissão das medidas administrativas que as escolas devem adotar para efeitos da implementação da Lei n.º 38/2018, de 7 de agosto, apresentado pelo Partido Socialista, aprovando por unanimidade em 21 de abril de 2023, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338344e445a6c4e5759305969307a4d6a63334c54526d4d7a51744f44497a4f53316c593259785a5755794d6d5578595441755a47396a65413d3d&fich=846e5f4b-3277-4f34-8239-ecf1ee22e1a0.docx&Inline=true> [05.05.2023].

a previamente mencionada decisão de inconstitucionalidade e impor-se um regime legal que proteja e garanta o efetivo exercício do direito de autodeterminação de género em ambiente escolar. No artigo 3º, encontram-se elencadas um conjunto de medidas de prevenção e combate à discriminação. De entre as quais constam, nomeadamente, a promoção de ações de sensibilização e informação dirigidas a todos os membros da comunidade escolar e a garantia de privacidade, autonomia e autodeterminação de todos aqueles que realizam alterações sociais de identidade de género. Para a efetivação desta última medida, as escolas deverão estabelecer procedimentos de alteração do nome e/ou identidade de género autoatribuída nos documentos administrativos que sejam conformes ao princípio do respeito pelo livre desenvolvimento da personalidade, e adequar toda a documentação de exposição pública e dirigida aos jovens em conformidade³⁴⁰. A criança ou jovem que queira proceder às sobreditas alterações deverá passar a ser tratada pelo seu nome e identidade de género autoatribuídos em todos os contextos escolares³⁴¹. Sem prejuízo de ter de ser assegurada a identificação da pessoa de acordo com os seus documentos identificativos quando assim o for exigido, por exemplo no ato de matrícula ou em exames nacionais, uma vez que não é exigido tais características tenham sido alteradas no registo civil para que estas medidas sejam postas em prática. Outrossim, aquando da realização de atividades que exijam separação dos estudantes por género, a identidade de género a ser tomada em conta deverá a ser a autodeterminada pelo estudante³⁴². Bem como, em estabelecimentos educativos que determinem o uso obrigatório de uniforme escolar, deverá ser respeitada a escolha dos estudantes em relação à opção com que mais se identificam³⁴³. Ainda neste âmbito, uma das medidas mais controversas, mas também mais aplaudida, é estipulado o dever de as escolas garantirem que no acesso a casas de banho e balneários, é tida em consideração a identidade de género autodeterminada do estudante³⁴⁴. No entanto, este é um preceito vago, não sendo determinado se deverá ser efetivado através da criação de casas de banho específicas, casas de banho “mistas”, etc. Fica assim ao critério da escola a melhor forma de assegurar a privacidade e bem-estar dos alunos nestes termos. De notar, não obstante, que o acionamento de todos estes procedimentos deverá ser realizado tendo em conta a vontade expressa dos pais, encarregados de educação ou tutores legais do estudante³⁴⁵. Por forma a garantir o desenrolar destes procedimentos, bem como a privacidade e identificação dos estudantes em relação aos quais os mesmos se apliquem, as escolas deverão proceder à nomeação de uma ou algumas pessoas responsáveis por tal. Estas pessoas, que devem ser adequadas a tal posição, serão

³⁴⁰ Cfr. alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 5º do Projeto de Lei n.º 332/XV.

³⁴¹ Cfr. alínea a) do n.º 2 do artigo 5º do Projeto de Lei n.º 332/XV.

³⁴² Cfr. alínea b) do n.º 2 do artigo 5º do Projeto de Lei n.º 332/XV.

³⁴³ Cfr. alínea c) do n.º 2 do artigo 5º do Projeto de Lei n.º 332/XV.

³⁴⁴ Cfr. n.º 3 do artigo 5º do Projeto de Lei n.º 332/XV.

³⁴⁵ Cfr. alíneas c) do n.º 1 do artigo 5º do Projeto de Lei n.º 332/XV.

devidamente identificadas para conhecimento da comunidade escolar, e são a quem os estudantes deverão comunicar a sua situação ou o desrespeito pela mesma³⁴⁶.

A par do sobredito Projeto de Lei, foi também aprovado o Projeto de Lei n.º 707/XV que determina a criminalização de quaisquer práticas destinadas à conversão forçada da orientação sexual, identidade de género e expressão de género³⁴⁷. Na explanação de motivos, ressalta-se a posição do Direito Internacional dos Direitos na condenação de tais práticas, bem como os danos físicos e mentais advindo que resultam de tais práticas para a pessoa que as sofre. Apelidando tais práticas de profundamente humilhantes e discriminatórias, afirma-se que as mesmas devem ser tidas como ameaças ao direito à autonomia e integridade pessoal, e como violadoras da dignidade e direitos humanos das pessoas³⁴⁸. Este projeto de lei altera, assim, a Lei n.º 38/2018, aditando ao artigo 3º da mesma, um n.º 3 que determina que *“Estão proibidas quaisquer práticas destinadas à conversão forçada da orientação sexual, identidade ou expressão de género.”*³⁴⁹. É também aditado o artigo 176º-Cº do Código Penal, passando a consagrar-se, expressamente, que *“Quem praticar, facilitar ou promover atos com vista à alteração ou repressão da orientação sexual, identidade ou expressão de género de outrem, incluindo a realização ou promoção de procedimentos médico-cirúrgicos, práticas com recursos farmacológicos, psicoterapêuticos ou outros de carácter psicológico ou comportamental, é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal.”*³⁵⁰. O referido diploma procede, ainda, a uma outra alteração ao Código Penal, desta feita ao artigo 177º, que consagra o agravamento em metade dos limites máximo e mínimo das penas previstas no sobredito artigo 176º-C, quando dos comportamentos descritos neste último resulte gravidez, ofensa à integridade física grave, transmissão de agente patogénico com perigo de vida, suicídio ou a morte da vítima. Caso estes crimes sejam praticados na presença ou contra vítima menor de 16 anos, o agravamento passa a ser de um terço, assim como se a vítima for pessoa particularmente vulnerável, por motivos de doença ou deficiência³⁵¹.

³⁴⁶ Cfr. artigo 4º do Projeto de Lei n.º 332/XV.

³⁴⁷ Cfr. Projeto de Lei n.º 707/XV, aprovado a 19 de abril de 2023, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338324d6a6331596d4d774f4330334f474d7a4c54526b4f5451744f475a684e69316b4e4759794d54646d5a5445354d446b755a47396a65413d3d&fich=6275bc08-78c3-4d94-8fa6-d4f217fe1909.docx&inline=true> [05.05.2023]

³⁴⁸ Cfr. Projeto de Lei n.º 707/XV, págs. 1-5.

³⁴⁹ Cfr. Artigo 2º do Projeto de Lei n.º 707/XV.

³⁵⁰ Cfr. artigo 4º do Projeto de Lei n.º 707/XV.

³⁵¹ Cfr. artigo 4º do Projeto de Lei n.º 707/XV.

2.3. Análise Crítica

A Lei n.º 38/2018 representou um significativo avanço e um marco histórico no país a nível de direitos humanos e, mais particularmente, em matéria de direitos LGBTI+. Não obstante, peca por falhar naquele que era um dos seus fundamentos principais, que é a inclusão social, na medida em que exclui do gozo ao direito à autodeterminação de género as identidades de género não binárias. Aplauda-se a consagração de um procedimento de reconhecimento legal da identidade de género simples, célere e que tem por base a autodeterminação da pessoa e que não impõe a exigência de requisitos degradantes e desrespeitosos. Sendo certo que este direito tem subjacente uma conceção de identidade de género não determinada pelas características corporais, mas pelo sentimento identitário da pessoa, daí apenas se exigir a declaração da pessoa para a alteração, não há motivo atendível para a restrição ao exercício deste direito através da imposição de uma rigidez binária de identidades reconhecidas. Contudo, a lei permanece marcadamente binária e dicotómica, e trata estas questões de forma algo confusa, por força de de uma utilização de conceitos pouco rigorosa na sua redação, fazendo uma utilização indiscriminada dos conceitos sexo e género, que não é congruente com a génese do direito que consagrar. Sendo designada por Lei da Identidade de Género, este diploma veio introduzir os conceitos de identidade e expressão de género no ordenamento jurídico. Contudo, a lei não contém um preâmbulo ou uma clarificação da forma como devem ser entendidos, o que dificulta a sua interpretação. Não se pode assumir que sejam conceitos completamente consensuais que não exijam esse esclarecimento, na medida em que, desde logo, apesar de se referir ao reconhecimento da identidade de género e derivando os sobreditos conceitos da noção de género, as menções no Registo Civil e no cartão de cidadão que são também alteradas com este procedimento são referentes ao sexo³⁵². Olhando, por exemplo, ao mais artigo 6º, este tem como título “*Procedimento*” e está integrado no Capítulo II que se reporta ao “*Reconhecimento jurídico da identidade de género*”, e dispõe que “O reconhecimento jurídico da identidade de género pressupõe a abertura de um procedimento de mudança da menção do sexo no registo civil”. Parece daqui poder fazer-se a interpretação de que a menção de “sexo” no registo se reporta, na realidade, à identidade de género da pessoa. Também no artigo 7º se refere que “*Têm legitimidade para requerer o procedimento de mudança da menção do sexo no registo civil*”, as pessoas “*cuja identidade de género não corresponda ao sexo atribuído à nascença*”.

³⁵² Cfr. Mariana RODRIGUES, *Terceiro Género: Possibilidade de...op.cit.*, pág. 18.

No que respeita à proteção contra a discriminação, acolhe-se a consagração expressa da proibição da discriminação no exercício do direito à autodeterminação de género³⁵³. Não obstante, a forma como está redigido este normativo referente à proibição da discriminação parece não ser o mais positiva, pelo facto de que não se proíbe expressamente a discriminação com base na identidade de género, mas antes a discriminação “em função do exercício do direito à identidade de género”. Interpretando, pode daqui retirar-se a conclusão de que aquilo que o legislador visa proibir com a norma *sub judice* é que as pessoas sejam discriminadas por terem acedido ao procedimento de reconhecimento legal de género. O que, de todo o modo, se acolhe. Contudo, não se crê ser a mais eficaz forma de proteção, pois deveria o legislador ter salvaguardado a proteção contra a discriminação em razão da identidade de género, e não apenas quando a motivação se prende com o acesso ao procedimento. Ainda para mais, tendo em conta que tal proibição não se encontra expressamente consagrada noutros diplomas legais portugueses, como a CRP. E, aliás, como foi já verificado, tal consagração estaria atinente com aquilo que são as orientações provindas do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Por outro lado, e mantendo o enfoque no mesmo normativo, da letra do seu n.º 1 retira-se que todas as pessoas são iguais em direitos e em dignidade. Ora, ao não se reconhecer legalmente uma opção de identidade de género não binária, está-se, claramente, a tratá-las de forma desigual, sem justificação atendível para tal diferenciação. Enquanto que as pessoas binárias vêm a sua identidade autodeterminada reconhecida e o seu sentimento identitário validado e valorado, às pessoas não binárias não é reconhecido tal direito. O que não parece ser legitimamente justificado num ordenamento jurídico que coloca a identidade de género na vontade autodeterminada da pessoa. O mesmo valerá para a igualdade em dignidade referida no preceito em causa, na medida em que não se poderá considerar que as pessoas que vêm a sua identidade invalidada e desvalorizada, estão a receber o mesmo tratamento condigno daquelas que vêm a sua identidade reconhecida, pelo simples ato de a declararem. Há aqui um ferimento da dignidade da pessoa não binária ao relegá-la para algo que não existe, para algo anormal que não merece consideração legal.

Prosseguindo a análise, atente-se agora no preceituado no n.º 2 do artigo 2º, que estabelece a obrigação das entidades públicas de assegurarem as condições necessárias ao efetivo exercício deste direito e garantir o seu cumprimento. Normativo este que se acolhe também positivamente. Ora, deste normativo retira-se que o Estado, enquanto entidade pública, é responsável por, dentro das suas

³⁵³ Cfr. artigo 2º. n.º 1 da Lei n.º 38/2018, de 18 de agosto.

competências, criar as condições para que todas as pessoas possam, de facto, aceder a este direito. É facto que o reconhecimento legal da identidade de género se encontra neste âmbito, assim como, que as pessoas de identidade não binária sujeitas à jurisdição portuguesa têm direito à sua autodeterminação como quaisquer outras. De tal modo, pelo preceituado na dita norma, o Estado é responsável por assegurar a todas as pessoas o seu efetivo exercício, o que pela demarcação binária desta lei, não se está a verificar. Aquilo que se constata na realidade é que a entidade que tem o dever de garantir que estas pessoas exercem o seu direito, está, na verdade, a impedir o seu exercício, na medida em que obriga a que se identifiquem com aquilo que não são, restringido injustificadamente a sua autodeterminação. Não se pode considerar que lhes esteja, efetivamente, a ser reconhecido e assegurado o exercício ao direito em apreço quando se obriga a que se identifique legalmente como uma identidade que não é a sua e não permita ver a sua identidade autodeterminada reconhecida.

Focando, agora, no acesso por menores de idade ao procedimento, parece haver motivo para crer que a imposição de apresentação de relatório de médico ou psicólogo poderá funcionar aqui como uma restrição ao exercício do direito pelos jovens. Não se pode considerar ainda que as questões referentes à alteração legal de género sejam um tema perfeitamente consensual no país. Aliás, viu-se já nesta dissertação que existem vários relatos de pessoas trans que foram confrontadas com discriminação por parte de profissionais de saúde. Nesta medida, coloca-se aqui um problema de imparcialidade nesta exigência legal. Não parece ser algo muito inconcebível que jovens que procurem este relatório médico se deparem com profissionais de saúde que não concordem com a realização do procedimento, por convicções pessoais, e nessa senda, impeçam ou dificultem o seu acesso ao procedimento. Atenção que não se pretende, de todo, menosprezar ou colocar em causa o profissionalismo dos profissionais de saúde. Não obstante, tratando-se de um exercício ao direito à autodeterminação, parece algo contraditório estar a fazer-se depender de terceiros, que nada têm que ver com o jovem, o requisito fundamental de acesso ao mesmo.

Celebrando-se as mudanças positivas e avanços que esta Lei trouxe, não se pode, por todo o exposto, deixar de exigir mais, havendo a necessidade de melhoraria das referidas medidas e a sua verdadeira efetivação prática. Atualmente, decorridos já 5 anos da sua entrada e vigor, é hora de repensar esta realidade legal, por forma a torná-la verdadeiramente inclusiva. Reivindica-se uma lei que proteja todas as pessoas e assegure a todos o pleno exercício do seu direito à autodeterminação³⁵⁴, sejam elas binárias ou não binárias. Bem como uma ampla e expressa proteção contra a discriminação

³⁵⁴ Cfr. ILGA – Portugal, “4 anos da Aprovação da Lei 38/2018 – Reivindicamos mais proteção para todas as pessoas”, 2022, disponível em <https://ilga-portugal.pt/4-anos-da-aprovacao-da-lei-38-2018-reivindicamos-mais-protecao-para-todas-as-pessoas/> [20.05.2023].

em razão da identidade de género e uma efetiva implementação prática das medidas constantes da mesma.

CONCLUSÃO

A análise realizada ao longo da presente dissertação pretendeu indagar a posição do direito português no que se refere à criação de condições de acesso a uma vida digna e em igualdade de direitos por parte das pessoas de identidade de género não binária.

Num primeiro momento, e em tom mais introdutório, conclui-se que os conceitos sexo e género embora correlacionados, são conceitos distintos, reportando-se o sexo às características biológicas do indivíduo – caracteres sexuais primários e secundários, enquanto o género representa uma vertente mais subjetiva e ampla, resultante de uma construção social, histórica e cultural. Compreendeu-se que a identidade de género de uma pessoa é, nesta medida, resultante de uma construção individual, influenciada por fatores psicológicos, sociais, culturais e históricos, independentemente do sexo biológico e que respeita à forma como a pessoa se encara a si mesma no espetro do género, por força do seu sentimento pessoal e pela contraposição do seu eu em relação aos outros. A identidade de género recai, assim, na esfera da autodeterminação da pessoa.

Ficando clara a existência de identidades além do tradicional binário homem-mulher, foi também constatado que, pese embora às vezes se tenda a pensar que todas as pessoas transgéneras são binárias, tal não corresponde à realidade. Importa, assim, ter sempre presente que o universo trans é mais amplo que isso, e que engloba as pessoas transgéneras não binárias, que são como o subgrupo em maior e mais rápido crescimento.

Ademais, verificou-se que estas identidades estão sujeitas a uma acrescida vulnerabilidade a comportamentos discriminatórios, exclusão social e violência física e psicológica, pelo facto de serem tidas como abjetas e anormais por fugirem aquela que é o padrão binário há muito enraizado social e juridicamente. Sendo, nomeadamente, fomentada esta vulnerabilidade pelo facto de não se reconhecer a sua existência, invalidando-se a sua experiência pessoal de género e a sua própria identidade, tanto no plano social como jurídico, ficando sujeitas à violência do inexistir.

Retiradas as conclusões introdutórias que servem de base à boa compreensão da temática aqui em apreço e constatada a existência de um grave problema de discriminação e exclusão das pessoas não binárias, o foco analítico voltou-se para a análise da resposta jurídica a este problema. Iniciando a análise jurídica pelo tratamento da identidade de género no Direito Internacional dos Direitos Humanos, verificou-se que o direito à autodeterminação de género é reconhecido como um direito humano, cujo pleno e efetivo gozo deve ser assegurado a todas as pessoas. Constatou-se, tanto

no plano da proteção mundial, como no plano da proteção regional, que os Estados são urgidos a consagrar modelos de reconhecimento legal da identidade de gênero que sejam fundadas na autodeterminação da pessoa, que constituam procedimentos simples, céleres e transparentes. Sendo certo que, no que se refere a instrumentos normativos, tanto da ONU, como da UE e do CE, não se refere expressamente a identidade de gênero como razão proibitiva de discriminação, tem sido unânime a interpretação de que esta se encontra abrangida pela proteção internacional, nomeadamente, pela análise jurisprudencial.

É também claro no plano internacional, tanto mundial quanto europeu, a predominância da concepção de identidade de gênero fundada na autodeterminação e não determinada por características sexuais, bem como a possibilidade de existência de identidades de gênero fora do quadro binário. Aliás, neste ponto, verificou-se que vêm já a ser feitas várias menções expressas a identidades de gênero não binárias e à necessidade da sua inclusão nas políticas atinentes a direitos LGBTI+. Reconhecendo-se, assim, a existência legítima de identidades de gênero além do binário e trazendo visibilidade às mesmas, incluindo-se a temática dos direitos das pessoas não binárias na agenda de preocupações destas organizações internacionais. Ademais, de entre os vários instrumentos apreciados, mormente, instrumentos de soft law, observa-se já em alguns o claro apelo aos Estados no sentido de consagrar formas de reconhecimento legal de identidades não binárias, bem como o reconhecimento da importância de tal enquanto fator de combate à discriminação e promoção da efetiva igualdade e dignidade destas pessoas. A inclusão, expressa, da identidade de gênero enquanto fator proibitivo de discriminação na legislação nacional dos Estados constatou-se, de igual modo, ser um ponto comumente recomendado para a boa salvaguarda dos direitos humanos.

De seguida, foi realizada a análise de experiências comparadas. Da mesma, resultou que, no quadro geral da Europa, há ainda uma predominância de modelos de reconhecimento legal de identidade de gênero não fundados na autodeterminação, o que vem a ser condenado pelas organizações acima mencionadas. Atendendo aos Estados que consagram modelos fundados na autodeterminação das pessoas, verifica-se que, pese embora a maioria apenas reconheça marcadores de gênero binários, existem já alguns Estados que consagram marcadores não binários. Sendo claro que a opção mais seguida é a de consagração de um marcador de gênero X, que representa todos aqueles que não se identifiquem, totalmente, como homem ou mulher. Não obstante, constata-se que apenas a Islândia consagra um verdadeiro terceiro gênero, permitindo o pleno efetivo reconhecimento legal de uma identidade de gênero não binária, enquanto que nos restantes esta se restringe à

alteração do marcador nos documentos identificativos, mas não no registo de nascimento. Não obstante, esta solução é já claramente um passo na direção certa e representa uma melhoria na qualidade de vida das pessoas não binárias, não sendo obrigadas a exibir documentos oficiais com uma identidade que não é a sua e reconhecendo-se, juridicamente, a possibilidade de existência de identidades além do binário.

No que se refere aos casos particulares de Malta e Alemanha, denotou-se que as soluções consagradas por estes Estados assentam em pressupostos diferentes. Malta sedimenta a consagração de um marcador de género não binário X na autodeterminação das pessoas e no reconhecimento de uma clara distinção entre sexo e género. Contrariamente, no ordenamento jurídico, prevalece uma conceção de identidade género enquanto dependente e determinada pelos caracteres sexuais da pessoa, motivo pelo qual o terceiro género consagrado é apenas acessível a pessoas intersexo. Outrossim, destaca-se também a expressa proibição da discriminação com base na identidade de género na Constituição Maltesa, e o compromisso do país em alcançar um pleno reconhecimento legal não binário nos próximos quatro anos. Nesta medida, verifica-se que Malta tem promulgado avanços legislativos muito positivos no caminho da igualdade de direitos e acesso a uma vida digna das pessoas LGBTI+, dos quais Portugal poderá retirar várias orientações importantes, uma vez que partilha o mesmo entendimento base de identidade fundada na autodeterminação individual na sua legislação atinente à identidade de género e as preocupações de inclusão e igualdade social que serviram de fundamento à consagração do sobredito marcador.

No que respeita à análise de legislação nacional de relevância para a questão *sub judice*, resulta que a identidade de género é reconhecida como sendo parte integrante e essencial da identidade pessoal, a qual é constitucionalmente protegida e deverá ser, efetivamente, assegurada a todos os cidadãos. Aliado a tal, as interpretações doutrinárias e jurisprudenciais vão no sentido do reconhecimento da identidade de género enquanto corolário do princípio da dignidade humana. Nesta medida, para que seja assegurado o efetivo respeito pela dignidade das pessoas, bem como o pleno exercício do seu direito à identidade pessoal, a sua identidade de género deverá ser plenamente respeitada e reconhecida. Ora, não se pode considerar que tal se esteja a verificar em relação às pessoas não binárias, uma vez que não vêm a sua identidade reconhecida nem protegida legalmente, ficando relegadas a ser algo que, juridicamente, não existe, forçadas a identificar-se com uma identidade que não é a sua e deixando-as mais expostas a comportamentos discriminatórios. Tal, necessariamente, fere a dignidade da sua existência. Outrossim, no que se refere à tutela constitucional

da igualdade, constatou-se que a identidade de género deverá ser entendida como fator proibitivo. No entanto, será sempre preferível e conferirá maior eficácia no combate à discriminação sofrida por estas identidades, a expressa inclusão deste fator na letra do artigo 13º da CRP. Ainda no âmbito da legislação nacional, com a aprovação da Lei n.º 38/2018, de 18 de agosto, veio consagrar-se expressamente o direito à autodeterminação de género. Apesar de tal, este direito é restringido na medida em que apenas reconhece identidades de género binárias. Sendo certo que a efetivação do direito à igualdade se traduz num tratamento igual do que é igual e diferente do que é diferente, considerando que a base do reconhecimento das pessoas não binárias é a autodeterminação individual de género, e que os requisitos da Lei n.º 38/2018 de acesso ao procedimento de alteração refletem este mesmo entendimento, não parece existir justificação legítima para que não seja possível um reconhecimento destas pessoas. À luz de tal, não estarão as mesmas a ser tratadas em pé de igualdade com as pessoas binárias, porquanto não lhes é concedido o gozo do direito à autodeterminação de género na mesma medida que o é às pessoas binárias, existindo uma discriminação infundada perpetuada pela restrição binária da sobredita Lei.

Nesta senda, atendendo às orientações resultantes do DIDH, bem como àquilo que é imposto pelos princípios estruturais da CRP – igualdade e dignidade da pessoa humana –, bem como pelo direito fundamental à identidade pessoal, em conjugação com a génese da Lei n.º 38/2018, verifica-se que o direito português não está a dar a resposta mais efetiva à questão do acesso a uma vida digna por parte das identidades de género não binárias, não lhes estando a garantir o efetivo exercício deste direito. Impõe-se uma mais eficaz e expressa proteção contra a discriminação destas pessoas, bem como o reconhecimento legal da sua identidade, para que possam viver, dignamente e em plena igualdade de direitos, a sua identidade pessoal, protegida constitucionalmente e de importância reconhecida para o seu bem-estar e qualidade de vida. Ademais, e considerando a importância e compromisso do ordenamento jurídico português com a efetivação do gozo dos direitos humanos por todos os seus cidadãos, com tais alterações legais, Portugal conseguiria uma maior aproximação aos padrões de direitos humanos recomendados no âmbito do DIDH.

BIBLIOGRAFIA

- ABRAMS, Mere, “Is There a Difference Between Being Transgender and Transsexual?”, *Healthline*, 2019, disponível em <https://www.healthline.com/health/transgender/difference-between-transgender-and-transsexual> [17.09.2022].
- AMARAL, Maria Lúcia, “O Princípio da Igualdade na Constituição Portuguesa”, in Jorge Miranda (coord.), *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Armando M. Marques Guedes*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, págs. 35-57.
- ARENA, Jessica, “Malta retains top ranking for LGBTIQ rights but loses points on lapsed strategy”, *Times of Malta*, 2023, disponível em <https://timesofmalta.com/articles/view/malta-retains-top-ranking-lgbtqi-rights-loses-points-lapsed-strategy.1030823> [24.04.2023].
- ARRON, Sarah, *et al.*, “Persons of Nonbinary Gender – Awareness, Visibility, and Health Disparities”, *The New England Journal of Medicine*, vol. 379, n.º 25, 2018, págs. 2391-2393.
- BAARS, Grietje, “New german intersex law: third gender but not as we want it”, *Critical Legal Thinking*, 2018, disponível em <https://criticallegalthinking.com/2018/08/24/new-german-intersex-law-third-gender-but-not-as-we-want-it/> [11.04.2023].
- BARRETO, Andreia, *et al.*, *Gênero e diversidade na escola: formação de professoras/es em Gênero, Orientação Sexual e Relações Étnico-Raciais*, Brasília, CEPESC, 2009.
- BAUM, Joel, e WESTHEIMER, Kim, “Sex? Sexual Orientation? Gender Identity? Gender Expression?”, *Learning For Justice*, 2015, disponível em <https://www.learningforjustice.org/magazine/summer-2015/sex-sexual-orientation-gender-identity-gender-expression> [02.07.2022].
- BEAUVOIR, Simone de, *O Segundo Sexo*, vol. 1, tradução portuguesa de Sérgio Milliet, Lisboa, Quetzal Editores, 2016.
- BEAUVOIR, Simone de, *O Segundo Sexo*, vol. 2, tradução portuguesa de Sérgio Milliet, Lisboa, Quetzal Editores, 2016.
- BELEZA, Teresa Pizarro, “A criação normativa das relações de género”, in AAVV, *Actas dos VII Cursos Internacionais de Verão de Cascais: A Sexualidade na Civilização Ocidental*, vol. 1, Cascais, Câmara Municipal de Cascais, 2001, págs. 59-70.

BELEZA, Teresa Pizarro, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social: A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Almedina, 2010.

BOCKTING, Walter, *et al.*, “Stigma, mental health, and resilience in an online sample of the US transgender population”, *American Journal of Public Health*, vol. 103, n.º 5, 2013, págs. 943-951.

BORDIEU, Pierre, *A Dominação Masculina*, Lisboa, Relógio D'Água, 2011.

BRADFORD, Nova, e CATALPA, Jory, “Social and psychological heterogeneity among binary transgender, non-binary transgender, and cisgender individuals”, *Psychology & Sexuality*, vol. 10, n.º 1, 2018, págs. 3-6.

BRITO, Janet, “What Does It Mean to Identify as Genderqueer?”, *Healthline*, 2018, disponível em <https://www.healthline.com/health/transgender/genderqueer> [03.09.2022].

BRUNELL, Laura, “The third wave of feminism”, s/d, disponível em <https://www.britannica.com/topic/feminism/The-third-wave-of-feminism> [29.06.2022].

BUTLER, Judith, *Problemas de Género: Feminismos e Subversão da Identidade*, tradução portuguesa de Nuno Quintas, Lisboa, Orfeu Negro, 2017.

BUTLER, Judith, *Undoing Gender*, Nova York, Routledge, 2004.

BUSSEY, Kay, “Gender Identity Development”, in S. J. Schwartz *et al.* (coords.), *Handbook of Identity Theory and Research*, Nova York, Springer New York, 2011, págs. 603-628.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 4ª edição, Coimbra, Almedina, 2000.

CANOTILHO José Joaquim Gomes, e MOREIRA, Vital Martins, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4ª Edição Revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

CAPDEVILLE, Rose, e LAZARD, Lisa, “Gender”, in Thomas Teo (coord.), *Encyclopedia of Critical Psychology*, Londres, Springer, 2014, págs. 763-767.

CARNEIRO, Nuno Santos, e TEIXEIRA Teresa, “Gozar os Géneros: Para Uma Escuta Queer de Não-binarismos de Género”, *ex aequo*, vol. 38, 2018, págs. 129-145.

CHAPPEL, Bill, "Germany Offers Third Gender Option On Birth Certificates", *NPR*, 2013, disponível em <https://www.npr.org/sections/thetwo-way/2013/11/01/242366812/germany-offers-third-gender-option-on-birth-certificates> [05.04.2023].

COSTA, Carlos Gonçalves da, *et al.*, "Cidadania sexual? Paradoxos da heteronormatividade", in Ana Isabel Sani (coord.), *Temas de Vitimologia: Realidades Emergentes na Vitimação e Respostas Sociais*, Coimbra, Almedina, 2011, págs. 135-149.

DIAMOND, Lisa, "Gender Fluidity and Nonbinary Gender Identities among Children and Adolescents", 2020, disponível em https://transreads.org/wpcontent/uploads/2022/02/20220203_61fc111874e2c_genderfluidityandnonbinarygenderidentitiesamongchildrenandadolescentslisamdiamond.pdf [28.09.2022].

DURBEEJ, Natalie, "Outside the norm: Mental health, school adjustment and community engagement in non-binary youth", *Scandinavian Journal of Public Health*, vol. 49, n.º 5, 2021, págs. 529-538.

ESTEVES, Mafalda, SANTOS, Alexandra, e SANTOS, Ana Cristina, *Violência contra crianças e jovens LGBTI+ e de género diverso: Relatório Nacional – Portugal*, 2021, disponível em https://ces.uc.pt/projectos/diversity_and_childhood/DaC_Relatorio_Nacional_Traducao%20PT_final_26Fev2021.pdf [21.12.2022].

FERREIRA, Daniele, *Construção da Identidade de Género: Reflexões em Contexto Escolar*, Minas Gerais, Pontifícia Universidade Católica, 2016, disponível em <https://www.psicologia.pt/artigos/textos/TL0439.pdf> [14.08.2022].

GARRISON, Spencer, "On the Limits of 'Trans Enough': Authenticating Trans Identity Narratives", *Gender & Society*, vol. 32, n.º 5, 2018, págs. 613-637.

GEIST, Claudia, *et al.*, "Self-perceived gender expression, discrimination, and mental health disparities in adulthood", *SSM - Mental Health*, vol. 1, 2021, disponível em <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2666560321000207> [28.06.2022].

GOLDBERG, Abbie, e KUVALANKA, Katherine, "Navigating Identity development and community belonging when 'there are only two boxes to check': An exploratory study of nonbinary trans college students", *Journal of LGBT Youth*, vol. 15, n.º 2, 2018, págs. 126-128.

HAY, Mark, "What Will Malta's New Intersex Law Mean for the Rest of the World?", 2015, disponível em <https://www.vice.com/en/article/exqn77/maltas-new-intersex-legislation-is-the-most-progressive-in-the-world-192> [07.04.2023].

HINES, Sally e SANTOS, Ana Cristina, "Trans* policy, politics and research: The UK and Portugal", *Critical Social Policy*, vol. 0, n.º 0, 2018, págs. 1-22.

JACKSON, Romeo, "Transnormativity", in Kamden Strunk e Stephanie Shelton (coords.), *Encyclopedia of Queer Studies in Education*, Boston, Brill, 2022, págs. 726-728.

JERÓNIMO, Patricia, *Dos tratados filosóficos aos tratados internacionais - Uma breve história dos direitos humanos*, 2019, disponível em <https://hdl.handle.net/1822/61257> [14.02.2022].

KARSEY, Dodo, "Being outside the gender binary translates into worse health", 2017, disponível em <https://www.boell.de/en/2017/10/09/being-outside-gender-binary-translates-worse-health> [14.02.2022].

KATTARI, Shanna, *et al.*, "Transgender and Nonbinary Experiences of Victimization in Health care", *Journal of Interpersonal Violence*, vol. 36, n.º 23/24, 2020, págs. 1-14.

LAURENTI, Carolina, e OKA, Mateus, "Entre sexo e gênero: um estudo bibliográfico e exploratório das ciências da saúde", *Saúde e Sociedade São Paulo*, vol. 27, n.º 1, 2018, págs. 238-251, disponível em <https://www.scielo.org/article/sausoc/2018.v27n1/238-251/pt/> [14.06.2022].

LENNON, Erca, e MISTLER, Brian, "Cisgenderism", *Transgender Studies Quarterly*, vol. 1, n.º 1, 2014, págs. 63-64.

LEVIT, Nancy, *The Gender Line: Men, Woman and the Law*, Nova York, New York University Press, 1998,

LOHANNÉ, Lindsay, "Despatologização do Gênero: o processo que pode conduzir à nossa verdadeira existência", 2015, disponível em <https://transconnection.wordpress.com/2015/03/28/despatologizacao-do-genero-o-processo-que-pode-conduzindo-a-nossa-verdadeira-existencia/> [01.08.2022].

LOSTY, Mairéad, e O'CONNOR, John, "Falling outside of the 'nice little binary box': a psychoanalytic exploration of the non-binary gender identity", *Psychoanalytic Psychotherapy*, vol. 32, n.º 1, 2018, págs. 40-60.

LOURO, Guacira, “Gênero e sexualidade: Pedagogias contemporâneas”, *Pro-Posições*, vol. 9, n.º 2, 2008, págs. 17-23.

LOURO, Guacira, *Gênero, Sexualidade e Educação*, Petrópolis, Vozes, 2007.

LOURO, Guacira, *O Corpo Educado: Pedagogias da Sexualidade*, Belo Horizonte, Autêntica, 2000.

LOURO, Guacira, *Um Corpo Estranho: Ensaio sobre a Sexualidade e Teoria Queer*, São Paulo, Autêntica, 2004.

MACHADO, Virgílio, “A alteração de género e Registo Civil, Colóquio O Direito da Família em Debate – Santo Tirso, Delegação de Santo Tirso da Ordem dos Advogados”, 2017, disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7B02b416ac-c5f1-4ea7-93a0-148d0740b37c%7D.pdf> [25.04.2023].

MIRANDA, Jorge, e MEDEIROS, Rui, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, tomo I, 2ª edição revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2010.

MIRANDA, Jorge, e MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2ª edição revista, Universidade Católica Portuguesa, 2017.

MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional: Direitos fundamentais*, tomo IV, 3ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2000.

MIRANDA, Miguel, *O Processo de Formulação de Políticas Sociais: o Caso da Autodeterminação de Género em Portugal*, Lisboa, Universidade de Lisboa, 2022.

MIRANDA, Sheila, “Identidade sob a Perspetiva da Psicologia Social Crítica: revisitando os caminhos da edificação de uma teoria”, *Revista de Psicologia*, vol. 5, n.º 2, 2014, págs. 124-137.

NADAL, Kevin *et al.*, “Microaggressions toward lesbian, gay, bisexual, transgender, queer, and genderqueer people: A review of the literature”, *The Journal of Sex Research*, vol. 53, n.º 4/5, 2016, págs. 488–508.

NANDI, Jacinta, “Germany got it right by offering a third gender option on birth certificates”, *The Guardian*, 2013, disponível em <https://www.theguardian.com/commentisfree/2013/nov/10/germany-third-gender-birth-certificate> [05.04.2023].

NICHOLSON, Linda, “Interpretando o Género”, *Revista Estudos Feministas*, vol. 8, n.º 2, 2000, págs. 9-43, disponível em <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/11917/11167> [24.06.2022]

NOVAIS, Jorge Reis, *A Dignidade da Pessoa Humana: Dignidade e Inconstitucionalidade*, vol. 2, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2018.

PADILHA Vitória Braga, e PALMA, Yáskara Arrial “Vivências não-binárias na contemporaneidade: um rompimento com o binarismo de género”, *Seminário Internacional Fazendo Género 11 e 13º Mundos de Mulheres*, Florianópolis, 2017, págs.1-10.

PORTO, Rita, “Catarina Marcelino, a ‘mãe’ da nova lei da identidade de género: ‘Há países onde se têm cometido erros de mutilações’”, 2018, disponível em <https://observador.pt/especiais/catarina-marcelino-a-mae-da-nova-lei-da-identidade-de-genero-ha-paises-onde-se-tem-cometido-erros-de-mutilacoes/> [27.04.2023].

QUINAN, Vs. L., e HUNT, Mina, “Non-binary gender markers: Mobility, migration, and media reception in Europe and beyond”, *European Journal of Women´s Studies*, vol. 0, n.º 0, 2021, págs. 1-11.

REISNER, Conron, *et al.*, “‘Couting’ transgender and gender-nonconforming adults in health research: Recommendations from the gender identity in US surveillance group”, *Transgender Studies Quarterly*, vol. 2, n.º 1, 2015, págs. 34-57.

RIBEIRO, Gonçalo, COSTA, Joana, e ABRANTES, António, “Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais: Catálogos Internacionais, Supranacionais e Nacionais no Século 21 – Relatório de Portugal”, 2021, disponível em https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/content/files/conferencias/ctceu_2021_xviii.pdf

RICH, Adrienne, “Compulsory Heterosexuality and Lesbian Existence”, *Signs*, vol. 5, n.º 4, 1980, págs. 631-660, disponível em <https://www.jstor.org/stable/3173834> [10.07.2022].

RODRIGUES, Liliana, CARNEIRO, Nuno Santos, e NOGUEIRA, Conceição, “Violência transfóbica: aproximações críticas e horizontes de resistência”, in Sofia Neves e Dália Costa (coords.), *Violência de Género*, Lisboa, ISCSP, 2017, págs. 261-282.

RODRIGUES, Mariana, *Possibilidade de Reconhecimento Legal do Terceiro Género em Portugal*, Lisboa, Lisbon International Press, 2020.

RUBIN, Gayle, “The Traffic in Women: Notes on the ‘Political Economy’ of Sex”, in Rayna R. Reiter (coord.), *Towards an Antropology of Women*, Nova Iorque, Montly Review Press, 1975, págs. 157-210.

SARKADI, Anna, *et al.*, “Outside the norm: Mental health, school adjustment and community engagement in non-binary youth”, *Scandinavian Journal of Public Health*, vol. 49, n.º 5, 2019, págs. 532-535.

SALEIRO, Sandra Palma, *Trans Géneros: Uma Abordagem Sociológica da Diversidade de Género*, Lisboa, Instituto Universitário de Lisboa, 2013, disponível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/handle/10071/7848> [29.07.2022].

SANTOS, Ana Cristina, “Estudos queer: Identidades, contextos e ação colectiva”, *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 76, 2006, págs. 3-15, disponível em <https://journals.openedition.org/rccs/813> [22.06.22].

SANTOS, Bruno, SILVA, Ana, e RAMALHO, Nélson, “A Intervenção Social com Populações ‘Desassistidas’ em Contexto de Rua: O Caso do Projeto Trans-Porta”, *Intervenção Social*, n.º 42/45, 2015, págs. 207-227.

SCHMIDT, Nadine, e FOX, Kara, “Germany’s third gender law is celebrated as a revolution. But some say it’s just the first step”, *CNN*, 2018, disponível em <https://edition.cnn.com/2018/12/29/health/third-gender-law-germany-grm-intl/index.html> [11.04.2023].

SCOTT, Joan, “Gender: A Useful Category of Historical Analysis”, *American Historical Review*, vol. 91, n.º 5, 1986, págs. 1053-1075.

SILVA, Sérgio, “O Conflito Identitário: Sexo e Género na Constituição das Identidades”, *Revista Brasileira de Sexualidade Humana*, vol. 10, n.º 1, 1999, págs. 70-85.

SOARES, Raquel, “Ser pessoa trans não binária em Portugal”, 2021, disponível em <https://comunidadeculturaearte.com/reportagem-ser-pessoa-trans-nao-binaria-em-portugal/> [03.12.2022].

STEENSMA, Thomas, *et al.*, “Gender identity development in adolescence”, *Hormone Behaviour*, vol. 64, n.º 2., 2013, págs. 288-297, disponível em <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/23998673/> [23.08.2022].

TONELI, Maria Juracy Felgueiras, “Sexualidade, Género e Gerações: continuando o debate”, *in* Ana Maria Jacó-Vilela e Leny Sato (coords.), *Diálogos em Psicologia Social*, Rio de Janeiro, Centro Edelstein

de Pesquisas Sociais, 2012, págs. 147-167, disponível em <https://books.scielo.org/id/vfgfh/pdf/jaco-9788579820601-12.pdf> [12.07.2022]

TAMM, Ditlev, e LUND-ANDERSEN, Ingrid, “The Civil Status of Trans Persons in Denmark”, in Isabel VS. Jaramillo e Laura Carlson (coords.), *Trans Rights and Wrongs: A Comparative Study of Legal Reform Concerning Trans Persons, Ius Comparatum - Global Studies in Comparative Law*, vol. 54, Springer, 2021, págs. 451-462.

TEIXEIRA, Raquel, *Entre o Humano e a Normatividade: Uma Analítica Queer em torno do (Não)-Binarismo de Género*, Porto, Universidade do Porto, 2016.

WARNER, Leah, “Gender Identity, Theories Of”, in Nancy Naples (coord.), *The Wiley Blackwell Encyclopedia of Gender and Sexuality Studies*, Nova Jérsea, John Wiley & Sons, 2016, págs. 1-6.

WEINHARDT, Lance, “Transgender and Gender Nonconforming Youths’ Public Facilities Use and Psychological Well-Being: A Mixed-Method Study”, *Transgender Health*, vol. 2, n.º 1, 2017, págs. 148-150.

WEST, Candace, e ZIMMERMAN, Don, “Doing Gender”, *Gender and Society*, vol.1, n.º 2, 1987, págs. 125-151.