



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

91/CNECV/2017

**CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA
PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA**

**RELATÓRIO E PARECER SOBRE
PROJETO DE LEI N.º 242/XIII/1.ª (BE) –
"RECONHECE O DIREITO À AUTODETERMINAÇÃO DE GÉNERO"**

(Janeiro de 2017)



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

RELATÓRIO

NOTA PRÉVIA: o Relatório é um instrumento de reflexão introdutória ao Parecer da responsabilidade dos seus autores. Como tal, não é votado pelo plenário do CNECV.

Introdução

A Comissão Parlamentar de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias endereçou ao CNECV um pedido de parecer sobre o Projeto de Lei n.º 242/XIII/1.ª (BE), sob o título "Reconhece o direito à autodeterminação de género".

O presente relatório tem como ponto de partida a análise do concreto Projeto de Lei apresentado e a pronúncia sobre o articulado pretende destacar as questões de conteúdo e de forma que se entende merecerem outra ponderação, sempre com realce dos valores e princípios éticos que deverão em todo o caso enformar as medidas legislativas sobre esta matéria.

I. O Projeto de Lei apresentado

1. Exposição de motivos

Inicialmente, o enfoque é colocado na "diversidade de género", na assunção de que "várias sociedades têm considerado, em maior ou menor grau, as realidades de género não estritamente binárias e têm articulado mecanismos jurídicos e sociais que promovem a efetiva inclusão das pessoas trans e de género diverso". Considera que "a livre autodeterminação de género de cada pessoa deve ser afirmada como um direito humano fundamental e uma parte imprescindível do direito ao livre desenvolvimento da personalidade".

O texto diverge para a "identidade de género" e "as pessoas trans e de género diverso", que enfrentam "dificuldades incontáveis", sendo que as "identidades e expressões de género diferentes da norma binária têm sido sistematicamente alvo de patologização", pelo que se advoga a "despatologização da diversidade de género", em que "as categorias de diagnóstico relativas às pessoas trans e de género diverso deixam de figurar enquanto diagnósticos de saúde mental e passam a ser consideradas condições de saúde sexual".

O texto refere que o "processo de reconhecimento da diversidade de género" assenta nos princípios da "igualdade e a não discriminação", sendo citados documentos relativos aos



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

"direitos humanos das pessoas LGBT" e relativos ao "respeito pela identidade e expressão de género das pessoas". Mais associa "o reconhecimento das livres manifestações de identidade e expressão de género" à "proibição de toda a discriminação em razão das mesmas" bem como "o apoio clínico às pessoas trans e de género diverso" e "procedimentos jurídicos rápidos, transparentes e acessíveis que tornem esse direito possível e efetivo."

Ainda na exposição de motivos, consideram-se "dignas de menção" as iniciativas legislativas em Portugal, pretendendo-se a "despatologização do reconhecimento jurídico do género" assim como o "reconhecimento da autonomia pessoal das pessoas trans e intersexo na decisão da alteração de sexo e nome no registo civil, com garantia de acesso a todos os cuidados de saúde através do SNS", pretendendo "ir ao encontro das necessidades e reivindicações que vêm a ser manifestadas pela comunidade de pessoas trans e de género diverso" bem como de "algumas das reivindicações da população intersexo".

Por isso, o Projeto de Lei "reconhece o direito à autodeterminação de género, eliminando os requisitos abusivos e atentatórios da dignidade humana presentes no atual procedimento de reconhecimento jurídico do género, que exige a apresentação de um relatório de diagnóstico de saúde mental, colocando nas mãos de terceiros a decisão sobre a identidade das pessoas trans e de género diverso". Vai mais longe, considerando que "a autorização dos representantes legais abre a possibilidade ao reconhecimento jurídico do género também a crianças e jovens" e "promovendo também medidas contra o generismo e a transfobia e garantindo o direito de acesso à saúde, à educação e à não-discriminação no âmbito laboral".

2. O articulado do Projeto de Lei

A iniciativa legislativa em apreciação apresenta dezanove artigos, que aqui se enumeram com menção das respetivas epígrafes e um resumo do que é prescrito: no artigo 1.º, o objeto e natureza do diploma; no artigo 2.º, definições de identidade de género e expressão de género; no artigo 3.º, o âmbito, referente aos direitos; no artigo 4.º, a legitimidade e capacidade, referentes a alteração no registo civil; no artigo 5.º, os menores de dezasseis anos; no artigo 6.º, o pedido e instrução, relativas a alteração no registo civil; no artigo 7.º, a decisão do conservador; no artigo 8.º, o recurso da negação ou recusa; no artigo 9.º, notificações e retificação da informação de género, prevendo uma portaria a publicar; no artigo 10.º, o reconhecimento da alteração de registo efetuado no estrangeiro, de nome e



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

sexo; no artigo 11.º, o tratamento digno, quando as pessoas "utilizem um nome diferente do nome inscrito no seu documento de identificação", quanto ao modo de serem chamadas em público, bem como acesso a alojamento e instalações públicas; no artigo 12.º, o acesso a saúde, incluindo o "acesso a intervenções cirúrgicas e/ou a tratamentos farmacológicos destinados a fazer corresponder o corpo à identidade de género com o qual a pessoa se identifica"; no artigo 13.º, as medidas contra o generismo e a transfobia, dirigido à Administração Pública, em colaboração com as associações de defesa da diversidade de género; no artigo 14.º, a não discriminação na educação, ciência e ensino superior, dirigido à ação do Ministério da Educação e do Ministério da Ciência e do Ensino Superior; no artigo 15.º, a não discriminação laboral; no artigo 16.º, a alteração ao Regulamento Emolumentar dos Registos e Notariado; no artigo 17.º, a norma revogatória, relativa a artigos constantes da Lei n.º 7/2011, de 15 de março, e do Regulamento Emolumentar dos Registos e Notariado; no artigo 18.º, a previsão relativa à regulamentação da Lei, que cabe ao Governo, no prazo de 60 dias; no artigo 19.º, disposições transitórias e finais, relativas à alteração das normas do registo civil.

II. Princípios e conceitos

É relevante que a reflexão bioética parta do princípio do respeito pela dignidade humana e pela autonomia da pessoa, bem como do respeito pela liberdade individual e pela identidade pessoal, que inclui a identidade de género.

Ainda assim, o sentido da expressão «autodeterminação de género», colocando o foco na autonomia da pessoa, não deixa de suscitar estranheza por parecer discordante com a ideia de género, enquanto construção social.

Releva-se que é realizada a passagem do "reconhecimento da identidade e/ou expressão de género", eticamente relevante, para considerar a "livre autodeterminação do género" como um "direito humano fundamental", ainda que não seja linear a relação entre estas noções nem o articulado tenha, realmente, superado a consideração usual da realidade de género em termos binários.

Não pode deixar de se perceber uma incoerência entre os pressupostos da Exposição de Motivos – que recusa os termos "binários", ou seja, do padrão homem e mulher como o



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

referencial da Humanidade, por constituir uma "violação de direitos humanos" e faz a defesa da "diversidade de género" – e, a seguir, as disposições do projeto de lei – que assume a existência de dois sexos e a sua aceitação tácita –, uma vez que o objetivo a prosseguir, mediante tratamento e cirurgias, será a passagem de um sexo para outro, em resposta aos problemas de identidade de género, o que traduz um reconhecimento implícito das categorias antes questionadas.

Ou, dito de outra forma, o articulado incorre na discriminação teórica que havia sido apontada, de "reconhecimento do género em termos binários", e na confusão entre identidade e expressão de género.

No Projeto apresentado, colocam-se sob o mesmo teto discursivo situações distintas como as de pessoas transexuais, intersexuais e travestis, referindo-se a "pessoas trans", "intersexo" e de "género diverso", sendo que nenhum espaço é realmente legislado no que diz respeito a pessoas trans, de "terceiro género" ou intersexo. De particular importância parece ser o facto de haver no conjunto do Projeto, fundamentação e normas, não apenas uma incoerência mas uma confusão inicial entre os conceitos de sexo e género, aliás corrente em muitos círculos e objeto de um debate em curso. Debate em curso, não apenas em instâncias académicas e de investigação, mas também em instâncias a nível internacional, que apontam políticas sobre as quais é necessário estabelecer consensos.

Dadas as múltiplas tentativas de clarificação que se têm registado nas últimas duas décadas em algumas dessas instâncias, designadamente no âmbito das Nações Unidas, pareceu ser de interesse reunir um conjunto de definições dos conceitos de sexo e género aí adotados, os quais apontam para o sexo como fator biológico que caracteriza homens e mulheres e para o género enquanto construção social e cultural do que significa ser homem ou ser mulher nas várias sociedades¹.

Assim, no documento *"Integrating the Human Rights of Women throughout the United Nations System: report of the Secretary-General"*, datado de 1996,² é considerado que:

"As sex refers to biologically determined differences between men and women that are universal, so gender refers to the social differences between men and women that are learned,

¹ As referências apresentadas têm em conta a versão oficial em língua inglesa dos documentos selecionados, adotando-se quando necessário uma tradução livre dos termos e conceitos ali vertidos.

² (E/CN.4/1997/40) – 20 Dezembro 1996.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

changeable over time and have wide variations both within and between cultures. Gender is a socio-economic variable in the analysis of roles, responsibilities, constraints, opportunities and needs of men and women in any context...” (para.10.)...

Em anos mais recentes, multiplicam-se as definições em várias instâncias do sistema das Nações Unidas, agências, fundos e programas, designadamente UNESCO; OMS; UNFPA/FNUAP e outros, bem como instâncias que se ocupam das questões relativas à situação das mulheres como a “UN Women” (United Nations Entity for Gender Equality and the Empowerment of Women) ou o “UN CEDAW Committee” (Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres).

Segundo a UNESCO³:

“Gender refers to the roles and responsibilities of men and women that are created in our families, our societies and our cultures. The concept of gender also includes the expectations held about the characteristics, aptitudes and likely behaviours of both women and men (femininity and masculinity). Gender roles and expectations are learned. They can change over time and they vary within and between cultures. Systems of social differentiation such as political status, class, ethnicity, physical and mental disability, age and more, modify gender roles. The concept of gender is vital because, applied to social analysis, it reveals how women’s subordination (or men’s domination) is socially constructed. As such the subordination can be changed or ended. It is not biologically predetermined nor is it fixed forever.

Para a UNFPA/FNUAP⁴:

“Gender refers to the array of socially constructed roles and relationships, personality traits, attitudes, behaviours, values, relative power and influence that society ascribes to the two sexes on a differential basis. Whereas biological sex is determined by genetic and anatomical characteristics, gender is an acquired identity that is learned, that changes over time and that varies widely within and across cultures, Gender is relational and refers not simply to women or men but to the relationship between them.”

³ *Gender Mainstreaming Implementation Framework for 2002-2007*. Paris, The Section for Women and Gender Equality of the Bureau of Strategic Planning, 2003.

⁴ UNFPA – *Gender at the Heart of ICPD: the UNFPA Strategic Framework on Gender Mainstreaming and Women’s Empowerment*. NY, UNFPA, 2011.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

Por sua vez, a WHO/OMS⁵ considera que:

“Sex” refers to the biological and physiological characteristics that define men and women. “Gender” refers to the socially constructed roles, behaviours, activities, and attributes that a given society considers appropriate for men and women.... To put it another way: “Male” and “female” are sex categories, while “masculine” and “feminine” are gender categories” – ainda que, numa perspectiva de saúde própria da Organização, reconheça também que: *“It is also important to recognize identities that do not fit into the binary male or female sex categories”*.

Para a UN Women⁶:

“Gender refers to the social attributes and opportunities associated with being male and female and the relationships between women and men and girls and boys, as well as the relations between women and those between men. These attributes, opportunities and relationships are socially constructed and are learned through socialization processes. They are context/time specific and changeable. Gender determines what is expected, allowed and valued in a woman or a man in a given context

E para o Comité CEDAW⁷:

“The term “sex” here refers to biological differences between men and women. The term “gender” refers to socially constructed identities, attributes and roles for women and men and society’s social and cultural meaning for these biological differences resulting in hierarchical relationships between women and men and in the distribution of power and rights favouring men and disadvantaging women. This social positioning of women and men is affected by political, economic, cultural, social, religious, ideological and environmental factors and can be changed by culture, society and community”.

A mesma necessidade de clarificação do conceito de género levou à inclusão da sua definição em dois tratados, respetivamente internacional e europeu, designadamente o

⁵ OMS/WHO – *Gender, Women and Health: what do we mean by “sex” and “gender?”* (apps.who.int/gender/whatisgender/en) e *Gender, Equity and Human Rights* (www.who.int/gender-equity-rights/understanding/gender-definition).

⁶ UN Women – *Concepts and Definitions* (www.un.org/womenwatch/OSAGI/conceptsanddefinitions).

⁷ Recomendação Geral nº. 28 sobre as obrigações fundamentais dos Estados Partes decorrentes do artigo 2 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (para.5).



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional e a chamada Convenção de Istambul, do Conselho da Europa.

Assim, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional aponta que:

“For the purpose of this Statute, it is understood that the term “gender” refers to the two sexes, male and female, within the context of society. The term “gender” does not indicate any meaning different from the above.” (artigo 7.3) e nos termos da Convenção do Conselho da Europa: *“Gender” shall mean the socially constructed roles, behaviours, activities and attributes that a given society considers appropriate for women and men.* (artigo 3(c))

A construção social e cultural do que significa ser homem ou ser mulher nas várias sociedades, naturalmente, não exclui a existência de situações de indefinição no que diz respeito à identidade pessoal de sexo e género, situações estas que podem ser causa de grande sofrimento, que deve ser minorado, e também razão de exclusão, que deve ser combatida.

A maior parte das normas europeias e internacionais tem apontado especialmente para a ilegitimidade de qualquer tipo de discriminação contra pessoas ou grupos específicos por motivos relacionados com orientação sexual e/ou questões de identidade de género, não concretamente para a livre autodeterminação de género como direito humano fundamental.

Já em maio de 2014, o Comissário para os Direitos Humanos do Conselho da Europa, Nils Muižnieks, referia que os *“certificados de nascimento e outros documentos oficiais requerem quase sempre a identificação do sexo do indivíduo visado. Geralmente, é impossível diferenciar o reconhecimento oficial de uma pessoa da definição do sexo do indivíduo. Desta forma, uma pessoa sem uma identificação clara do sexo pode facilmente cair num limbo onde a sua condição pessoal não é reconhecida na documentação oficial”*.⁸

O respeito pela identidade de género de cada pessoa não deve ser confundido com uma “diversidade de género”. Respeitar a identidade de género de uma pessoa livre significa

⁸ Muižnieks, Nils (2014) *A boy or a girl or a person. Intersex people lack recognition in Europe:* <https://www.coe.int/be/web/commissioner/-/a-boy-or-a-girl-or-a-person-intersex-people-lack-recognition-in-euro-1>



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

aceitar que uma pessoa mude de género, dentro da categorização biológica possível, ou seja, entre masculino e feminino.

Da análise da Exposição de Motivos da Proposta em análise parece resultar uma clara intenção de permitir a mudança de nome e de género sem imposição de intervenção cirúrgica – cirurgia de reatribuição de sexo –, sendo afastada a ideia de que o registo de identificação civil deve espelhar a realidade biológica da pessoa (que já estava consagrado na Lei n.º 7/2011, de 15 de março) e sendo ultrapassado o modelo binário alicerçado no sexo biológico. No entanto, da leitura dos artigos insertos no Projeto resulta que esta última orientação não teve acolhimento.

III. Enquadramento jurídico e institucional

A Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra no artigo 13.º o princípio da igualdade, nomeadamente perante a lei, a que é inerente o reconhecimento de uma igual dignidade social, determinando o seu n.º 2 que *“Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.”*

A CRP consagra igualmente o direito à integridade pessoal, estabelecendo o n.º 1 do artigo 25.º que a integridade moral e física das pessoas é inviolável.

O n.º 1 do artigo 26.º da Lei Fundamental determina ainda que a todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação.

Conforme refere Jorge Miranda, *“os direitos de personalidade são posições jurídicas fundamentais do homem que ele tem pelo simples facto de nascer e viver; são aspectos imediatos da exigência de integração do homem; são condições essenciais ao seu ser e devir; revelam o conteúdo necessário da personalidade; são emanações da personalidade humana em si; são direitos de exigir de outrem o respeito da própria personalidade; têm por objeto, não algo de exterior ao sujeito, mas modos de ser físicos e morais da pessoa ou de bens da*



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

personalidade física, moral e jurídica ou manifestações parcelares da personalidade humana".⁹

Concluimos como Jorge Miranda que "os direitos, liberdades e garantias pessoais têm a sua fonte ética na dignidade da pessoa, de todas as pessoas" incluindo as transgénero.¹⁰

De acordo com Diogo Leite de Campos, "os direitos da personalidade são direitos naturais. São expressão e tutela jurídicas da estrutura e das funções da pessoa, do seu ser e da sua maneira-de-ser".¹¹

Os aludidos princípios fundamentais estão consagrados nos textos internacionais a que Portugal se encontra vinculado: a Declaração Universal dos Direitos do Homem¹², a Convenção Europeia dos Direitos do Homem¹³ e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos¹⁴.

Tem sido entendimento da Comissão Europeia que, mesmo não existindo nas diretivas comunitárias relativas à igualdade entre homens e mulheres menção específica sobre pessoas transsexuais e intersexuais, aquelas aplicam-se a este grupo de pessoas¹⁵.

A corroborar esta conclusão existe abundante jurisprudência comunitária¹⁶.

Perante a inegável discriminação a que são sujeitas e a especificidade dos problemas graves que enfrentam no seu quotidiano, os direitos humanos das pessoas transsexuais e intersexuais têm sido alvo de atenção pelas mais variadas instituições internacionais, originando diversos textos que servem de orientação aos Estados e que propõem contribuir para a promoção da dignidade da pessoa humana.

⁹ MIRANDA, Jorge, Manual de Direito Constitucional – Tomo IV – Direitos Fundamentais, 3ª edição, Coimbra Editora, p. 58-9.

¹⁰ <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/18404/1/V0290102-473-485.pdf>

¹¹ LEITE DE CAMPOS, Diogo, Nós – Estudos sobre os Direitos das Pessoas, Editora Almedina, março, 2004.

¹² <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh.html>

¹³ <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/conv-tratados-04-11-950-ets-5.html>

¹⁴ <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>

¹⁵ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:91997E003542&from=PT>

¹⁶ Ref. European Court of Human Rights. Christine Goodwin v. United Kingdom (11/7/2002); P. v. Portugal (Decision struck off the list 6/9/2011).



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

Veja-se a título exemplificativo:

– A Resolução do Parlamento Europeu sobre a avaliação dos resultados do Roteiro para a igualdade entre mulheres e homens 2006-2010 e recomendações para o futuro aprovado em 17 de junho de 2010¹⁷, no qual se requer a adoção de medidas específicas por parte do Conselho, da Comissão e dos Estados-Membros da UE, designadamente, através de ***“uma campanha destinada a sensibilizar para a discriminação das pessoas transgénero e a melhorar o acesso das mesmas a vias de recurso”***¹⁸.

– A Resolução do Parlamento Europeu, de 28 de setembro de 2011, sobre Orientação sexual e identidade de género no Conselho dos Direitos do Homem das Nações Unidas, que no Ponto 13 ***“Condena muito firmemente o facto de que a homossexualidade, a bissexualidade ou a transexualidade sejam vistas ainda por certos países, inclusive na UE, como uma doença mental, e solicita aos diferentes Estados que lutem contra este fenómeno; solicita, em especial, a despsiquiatrização do percurso transexual e transgénero, a livre escolha da equipa de tratamento, a simplificação da mudança de identidade e a cobertura pela Segurança Social”***.

Culmina no Ponto 16. com o convite à Comissão Europeia e à Organização Mundial de Saúde para ***“retirar os transtornos de identidade de género da lista de transtornos mentais e comportamentais e a velar por uma reclassificação não-patologizante no âmbito da 11.ª Revisão da Classificação Internacional de Doenças (CID-11)”***.

– Os Princípios de Yogyakarta proclamados em 2007, relativos à aplicação das convenções internacionais de direitos humanos sobre orientação sexual e identidade de género¹⁹.

– As Recomendações da Amnistia Internacional no sentido de abolir a avaliação psiquiátrica para obter o reconhecimento jurídico do género²⁰.

¹⁷ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2010-0156+0+DOC+XML+V0//PT#title2>

¹⁸ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2010-0232&language=PT&ring=A7-2010-0156>

¹⁹ http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_en.htm

²⁰ https://www.es.amnesty.org/uploads/media/The_state_decide_who_I_am_Febrero_2014.pdf



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

– A Resolução 2048 (2015) de 22 de abril de 2015 da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa sobre discriminação contra as pessoas transexuais²¹.

Neste documento, exorta-se os estados a ***“abolir a esterilização e demais tratamentos médicos obrigatórios, incluindo o diagnóstico de saúde mental, como requerimento jurídico necessário para reconhecer a identidade de género de uma pessoa nas leis que regulam o procedimento para alterar o nome e o sexo registados”*** (ponto 6.2.2).

Recomenda-se igualmente aos Estados ***“considerar a inclusão de um terceiro género nos documentos de identificação, como opção para quem o pretenda”*** (ponto 6.2.4).

– A resolução A/HRC/17/19 do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre Direitos humanos, orientação sexual e identidade de género, aprovada em junho de 2010.

– A Recomendação CM/Rec/(2010)5 do Comité de Ministros do Conselho da Europa de 31 de Março de 2010 sobre medidas para o combate à discriminação em razão da orientação sexual ou da identidade de género, dirigidas à proteção das pessoas lésbicas, gays, bissexuais e transgénero, sujeitas a homofobia, transfobia e outras formas de intolerância e discriminação.

De referir que as recomendações da ONU e do Conselho da Europa referidas nos dois pontos anteriores encontram-se plasmadas nas alterações ao Código Penal português operadas pela Lei n.º 19/2013, de 21 de fevereiro.

A referência à identidade de género prevista nos artigos 132.º e 240.º do Código Penal veio reconhecer a especial vulnerabilidade das pessoas transgénero, tutela penal já antes concedida a quem fosse lésbica, gay ou bissexual, motivo pelo qual a perpetração de ato ilícito determinado pela identidade de género da vítima é agora suscetível de revelar especial censurabilidade ou perversidade para efeitos de qualificação do crime.

– O Relatório Temático “Direitos Humanos e Identidade de Género”, do Conselho da Europa (Hammarberg, 2011), no qual se apresenta uma série de recomendações aos Estados-membros do Conselho da Europa de entre as quais a abolição da esterilização e outros

²¹ <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=21736&lang=en>



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

tratamentos médicos exigidos como requisito legal necessário para reconhecer a identidade de género de uma pessoa nas leis que regulam o processo de mudança de nome e sexo.²²

– O Relatório Anual do Parlamento Europeu sobre os Direitos Humanos e a Democracia no Mundo em 2013²³, aprovado a 20 de fevereiro de 2015, que ***“Apela à Comissão e à OMS para que retire os distúrbios de identidade de género da lista de patologias mentais e comportamentais; solicita à Comissão que intensifique os seus esforços para que as identidades transexuais deixem de ser consideradas patológicas; insta os Estados a garantirem processos de reconhecimento de género rápidos, acessíveis e transparentes, no respeito pelo direito à autodeterminação”***.

– O estudo elaborado pela Agência para os Direitos Fundamentais da União Europeia “Protection against discrimination on grounds of sexual orientation, gender identity and sex characteristics in the EU: Comparative legal analysis. Update 2015” no qual se defende que os Estados membros da União Europeia: ***“...should consider following the example of countries in which gender recognition is based on self-determination of gender identity”***²⁴.

Mas a **proteção jurídica da igualdade de género** também vem consagrada em diversos diplomas do ordenamento jurídico português, enumerados no próprio parecer e nota técnica da CACDLG²⁵ sobre o Projeto de Lei ora em apreço: “- Na Lei n.º 51/2012, de 5 de setembro, que aprova o Estatuto do Aluno e Ética Escolar, cujo artigo 7.º, n.º 1, alínea a), se refere expressamente à “*identidade de género*”; - Na Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, sobre a concessão de asilo ou proteção subsidiária e os estatutos de requerente de asilo, de refugiado e de proteção subsidiária, alterada pela Lei n.º 26/2014, de 25 de maio, 10 cujo artigo 5.º, n.º 2, alínea f), inclui nos “atos de perseguição suscetíveis de fundamentar o direito de asilo” os “atos cometidos especificamente em razão do género ou contra menores”; - Na Lei n.º 19/2013, de 21 de fevereiro, que, em sede de alterações ao Código Penal, e designadamente, eleva a circunstância agravante do crime de homicídio (tratado como homicídio qualificado) o agente

²² <http://transrespect.org/wp-content/uploads/2015/08/Hberg-port.pdf>

²³ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2015-0023+0+DOC+XML+V0//PT>

²⁴ http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/protection_against_discrimination_legal_update_2015.pdf

²⁵ <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalhelIniciativa.aspx?BID=40397>



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

ser determinado, na sua conduta, por ódio racial gerado pela identidade de género da vítima (artigo 132.º, n.º 2, alínea f), do Código Penal);- Na Lei n.º 28/2015, de 14 de abril, que “consagra a identidade de género no âmbito do direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho, procedendo à oitava alteração ao Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro”.

Especial relevo assume a Lei n.º 7/2011, de 15 de março, que cria o procedimento de mudança de sexo e de nome próprio no registo civil, regulamentando a situação jurídica das pessoas para as quais a identidade de género não corresponde ao sexo que lhes foi atribuído e registado no assento do nascimento (que corresponde ao sexo morfológico).

A lei em apreço afastou a prevalência da aparência sexual que exigia ao transexual a realização de intervenção cirúrgica para obter a mudança de sexo, cirurgia essa **“lesiva dos mais elementares direitos a integridade física e psicológica...”**.²⁶

Sobre a legislação na Europa

A consulta ao documento “Trans Rights Europe Index 2016”²⁷ (Maio de 2016), permite-nos concluir que é possível a mudança do nome e do sexo em 41 Estados da Europa. Em 24 desses Estados (13 dos quais integrados na UE) a mudança de sexo está condicionada à realização de cirurgia invasiva. Em 36 dos 41 Estados é exigido o diagnóstico de perturbação mental.

A eliminação da exigência de diagnóstico de perturbação mental nos procedimentos jurídicos de reconhecimento de género foi alcançada na Dinamarca²⁸ (maio de 2014), Malta (abril de 2015), Suécia, Irlanda (julho de 2015)²⁹ e Noruega (julho de 2016)³⁰.

Esta corrente legislativa vai claramente ao encontro das recomendações de diversas organizações internacionais, nomeadamente a Agência para os Direitos Fundamentais da União Europeia³¹ que pugna por se dever **“entender a identidade de género como um**

²⁶ CORTE-REAL, Carlos Pamplona & PEREIRA, José Silva - Direito da Família- Tópicos para uma reflexão típica. 2ª Edição atualizada, Lisboa: AAFDL, 2011.

²⁷ <http://tgeu.org/wp-content/uploads/2016/05/Trans-Rights-Europe-Index-2016-WEB.pdf>

²⁸ Danish Act regulating the granting of a new gendered social security number to trans people: <http://tgeu.org/danish-trans-law-amendments-2014-l-182-motion-to-amend-the-act-on-the-danish-civil-registration-system/>

²⁹ Gender Recognition Act 2015 : <http://www.oireachtas.ie/documents/bills28/acts/2015/a2515.pdf>

³⁰ <http://tgeu.org/norwegian-law-amending-the-legal-gender/>

³¹ http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1757-FRA-Factsheet-Homophobia-Study-2010-FS1_PT.pdf



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

elemento da vida privada e da autodeterminação, e não como uma perturbação psiquiátrica, principalmente no que se refere à retificação do sexo registado ou à alteração do nome em documentos oficiais.”.

A autodeterminação das pessoas transexuais e intersexuais, reconhecida através de procedimentos administrativos sem imposição de avaliação psiquiátrica e intervenção cirúrgica de reatribuição do sexo, é cada vez mais proclamada entre os defensores dos direitos humanos, para quem a lei argentina de identidade de género, de 8 de maio de 2012³² constitui um paradigma por ter sido a primeira lei a instituir o direito à identidade de género como um direito fundamental de todas as pessoas.

Aquando da sua publicação, Amerigo Incalcaterra, representante regional para América do Sul do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH) declarou que *“A lei de identidade de género é pioneira na região e incorpora padrões internacionais de direitos humanos em termos de acessibilidade, confidencialidade e universalidade”*.³³

Por outro lado, encontramos vários Estados que permitem aos menores o reconhecimento legal da identidade de género, bem como Estados onde existem marcadores legais de género neutro (Malta, por exemplo). A Nova Zelândia, a Austrália e a Índia permitem um terceiro género.

Desde novembro de 2013 a Alemanha possibilita que o registo do sexo de um recém-nascido fique em branco, caso o sexo não seja determinável como feminino ou masculino³⁴. Estas opções legislativas pretendem conferir protecção jurídica às pessoas intersexo, em especial às crianças, e refletem as preocupações apresentadas pelo Comissário para os Direitos Humanos do Conselho da Europa³⁵ que expressamente refere que *“intersex children are often subjected to irreversible “normalising” treatments soon after birth without their consent”*.

³² <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/197860/norma.htm>

³³ <http://acnudh.org/acnudh-america-del-sur-acoge-con-beneplacito-ley-sobre-identidad-de-genero-en-argentina/>

³⁴ <https://www.theguardian.com/commentisfree/2013/nov/10/germany-third-gender-birth-certificate>

³⁵ <http://www.coe.int/en/web/commissioner/-/lgbti-children-have-the-right-to-safety-and-equality>



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

O género constitui a primeira identidade da pessoa humana e a intersexualidade vem desconstruir o modelo binário jurídico e socialmente aceite. É através do género que a pessoa humana primeiramente se integra na estrutura (binária) da sociedade.

A ininteligibilidade do género vem causar constrangimentos ao direito que exige a afirmação, existência, categorização do sexo (definido pelas ciências biomédicas) e que irá culminar numa avalanche de consequências jurídicas.

Afastar o binarismo significa antes de mais perturbar o princípio da segurança jurídica, motivo pelo qual haverá sempre maior resistência por parte dos diversos legisladores nacionais a aceitarem um terceiro género ou um marcador neutro.

Ou a encontrarem uma solução legal análoga à vigente na legislação alemã respeitando os direitos consagrados nas diversas cartas de direitos das crianças e ainda o Primado do ser Humano reconhecido no artigo 2.º da Convenção de Oviedo para a Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina.³⁶

Sobre a alteração do registo civil

O presente projeto de lei pretende consagrar o “direito à autodeterminação de género, bem como os termos do seu exercício, nomeadamente no que diz respeito à alteração do registo civil” (nº 1 do artigo 1.º do Projeto de Lei). O direito à autodeterminação de género, fundamentado no princípio da dignidade da pessoa humana e mais concretamente no respeito pelo direito à liberdade individual e pelo direito à identidade pessoal – direitos humanos atuais e que a nossa Constituição consagra – pode originar um direito à adaptação do género biológico à vivência psicológica da identidade por cada pessoa, nomeadamente por intervenção terapêutica de mudança de sexo, mas não deve originar um exercício da autodeterminação quanto ao registo civil.

O registo civil é um ato público inserido na nossa vivência em sociedade e que permite registar em documento público a identidade de cada cidadão. Sendo público, porque se funda na referida vida em sociedade de cada um de nós, deve ter por base critérios universais aceites pela comunidade onde nos inserimos. Tornar o registo civil um ato de natureza privada em que cada um, no exercício de uma liberdade absoluta, registasse a sua

³⁶http://direitoshumanos.gddc.pt/3_19/IIIPAG3_19_2.htm



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

identidade de género quando entendesse, tornaria este registo como algo da esfera privada de cada pessoa, afastado da natural vivência pública onde todos estamos inseridos.

Do mesmo modo, o estabelecimento de uma liberdade absoluta do registo de género de cada pessoa tornaria impossível um reconhecimento público da identidade de cada cidadão. Em diversos setores da nossa sociedade, como no sistema de saúde, na educação, nos sistemas da segurança e da defesa do Estado, a simples e imprescindível identificação de uma pessoa poderia ficar comprometida. Nestes termos, se a aceitação do exercício de um direito à autodeterminação de género não oferece dúvidas, outro tanto não sucede quanto à forma proposta. Uma forma absoluta, manifestamente excessiva, desfigura a natureza pública do ato de registo civil, baseado em critérios aceites pela comunidade onde nos inserimos.

IV. A inclusão dos menores na Proposta

Considera-se o grupo das pessoas com dezasseis anos e mais (artigo 4.º) e dos menores de dezasseis anos (artigo 5.º), como competentes para requerer a alteração do registo civil (e assim modificarem o seu nome/género), não estando expresso limite mínimo de idade nem sendo explícito porque se pretende reconhecer este acesso antes da maioridade que, por via de regra³⁷, se alcança aos 18 anos de vida.

A proposta de incluir este grupo etário levanta algumas interrogações a que importa responder: será o menor capaz de decidir? Terá o menor capacidade de antever e compreender as consequências das suas decisões? E que papel está reservado à dinâmica familiar envolvente?

A construção da autonomia individual é um processo dinâmico, inserido numa maturação bio-psico-sócio-afetiva e cultural que vai tornando o ser humano progressivamente habilitado para observar, pensar, ajuizar e decidir sobre o que considera o “bem” moral. De engenharia laboriosa e conclusão necessariamente tardia, a sua edificação processa-se em torno de três blocos essenciais: o biológico, o social e o ético.

Na verdade, o ser humano não nasce com autonomia em nenhum destes domínios, requerendo adequada proteção para o seu exercício. Nos primórdios do seu viver extrauterino, necessita de colo para acautelar a sua incompetência motora, como não

³⁷ Código Civil, artigo 122º.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

dispensa a proteção parental para superar uma oralidade rudimentar. Também para a sua autonomia ética, conhecemos uma maturação progressiva que se espalha desde o “absolutamente dependente” até a um patamar cognitivo que lhe permita decidir de forma esclarecida, livre e independente.

Este processo conhece etapas bem definidas por Piaget, Erikson e Kohlberg. Assim,

- até aos 7 anos, a criança não tem consciência de “ser autónomo”, reduz o bom ao que dá prazer; fundamentalmente obedece, incapaz que é de hierarquizar valores;
- dos 7 aos 14 anos, assiste-se a um progressivo desenvolvimento da sua capacidade de decisão, emerge a capacidade de fazer juízos valorativos, mas não com imparcialidade;
- a partir dos 14 anos, acelera-se a sua compreensão de “ser com os outros”, aumenta a capacidade de assumir a responsabilidade pelos atos cometidos e valoriza-se a intimidade, dando-se início ao processo de construção da identidade pessoal. Este processo de maturação conhece agora diferentes velocidades, de acordo com as suas aptidões cognitivas e sociais. É tempo de ser ouvido em quanto lhe respeita. E é ainda tempo de ser este adolescente apoiado no processo da compreensão de si, um processo complexo, mas que só nesta exigência metodológica desaguará em tomadas de decisão robustecidas. E alcançar este patamar de segurança deliberativa é tão ou mais importante quanto mais radical ou irreversível poderá ser a consequência dessa deliberação.

As neurociências apoiam-nos hoje no conhecimento do desenvolvimento funcional cerebral, que nos permite compreender não só uma tão elevada inclinação dos adolescentes a uma expressiva reatividade emocional como uma acrescida predisposição para uma significativa vulnerabilidade ao *stress* e reações agressivas.

Por tal, iniciada embora esta aptidão ética para a compreensão de si, o adolescente de 16 anos não está ainda em situação de exercer o direito de autodeterminação mas tão-só no patamar da elaboração cognitiva e sensitiva que o levará a essa compreensão, para posterior e oportuna decisão.

Emerge, aqui, uma responsabilidade parental que não se define já no tempo de deliberar, mas que se impõe no tempo de construção dessa deliberação.

O exercício fiduciário cometido aos pais desde o nascimento dos filhos vai-se acomodando a uma inversa proporcionalidade, ajustada à progressiva autonomia do filho. Cientes de que devem exercer a autonomia fiduciária na mira da realização do bem do filho, não na procura



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

do seu próprio bem, aos pais ou representantes legais cumpre percorrer com estes adolescentes os seus próprios trilhos, não em descomprometido caminhar mas em diálogo afetivo que potenciará e respeitará a afirmação do respeito pela identidade pessoal.

Resulta, assim, incompreensível o modelo querelante do texto legal proposto, reconhecendo por um lado o necessário consentimento do adolescente para que os pais ou representantes legais possam acionar o pretendido seu “direito à autodeterminação” e, por outro, o acrítico direito de o requerer juridicamente à revelia dos pais ou representantes legais.

V. O estado da arte na problemática da disforia de género

A problemática das “*peçoas trans e de género diverso*” (p. 2) é apresentada no Projeto de Lei como se tratasse de um fenómeno bem definido e de constituição homogénea, confundindo, sob esta designação genérica, realidades distintas que têm de ser tratadas, necessariamente, de forma diversa. Desde logo, porque a sexualidade não pode ser reduzida ao sexo ou ao género, nem a identidade de género de uma pessoa determina a sua identidade sexual. O género, não é demais sublinhá-lo, é um *continuum* que envolve uma variedade de características biológicas (genéticas, cromatínicas, gonadais, genitais, morfológicas e hormonais), psicológicas, sociais e culturais. Algo que, em larga medida, o Projeto de Lei parece ignorar. Vale a pena recordar aqui, ainda que brevemente, o *estado da arte* neste domínio.

Na sequência de contributos anteriores, que remontam às primeiras décadas do século passado, Harry Benjamin (1953) descreveria a transexualidade como a “*plena convicção de um indivíduo de determinado sexo de pertencer ao sexo oposto, e o comportamento visando realizar essa convicção*”³⁸. A partir de então, o conceito de transexualidade evoluiu, distanciando-se progressivamente da homossexualidade e do travestismo, ainda que persistam algumas zonas de sobreposição entre os três fenómenos³⁹. Posteriormente, Norman Fisk (1974) proporia a substituição do termo *transexualidade* por *disforia de*

³⁸ Benjamin, H. Transvestism and transsexualism. *Int. Journal of Sexology*, 7, 12-14, 1953.

³⁹ Marques, J.G., Vieira, F., Gonçalves, M., Costa Santos, J. Transexualidade: Aspectos Psiquiátricos e Médico-Legais. *Psiquiatria Clínica*, 33 (2), pp. 121-130, 2012.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

*género*⁴⁰, designação, em seu entender, mais consentânea com a natureza multidimensional do fenómeno. Mais recentemente, viria a surgir um movimento que encara a transexualidade, não como uma entidade psiquiátrica, mas neurológica, apelando, em consonância, à utilização de uma nova designação – *Síndrome de Harry Benjamin* –, em homenagem ao trabalho pioneiro deste investigador, a quem se deve a criação da Associação Internacional de Disforia de Género Harry Benjamin, que, ulteriormente, viria a dar lugar à Associação Mundial Profissional para a Saúde dos Transgéneros.

A etiologia desta síndrome é provavelmente multifatorial, envolvendo um vasto leque de fatores (genéticos, hormonais, cerebrais, imunológicos e psicossociais/ambientais), embora seja melhor compreendida em termos bio-psico-sociais. Não existem estudos epidemiológicos recentes que ofereçam dados sobre a sua prevalência. Os dados disponíveis, oriundos de países ocidentais com acesso a estatísticas da população total (Suécia, Reino Unido, Holanda, Alemanha e Bélgica), sugerem que aproximadamente 1 em 30.000 homens adultos e 1 em 100.000 mulheres adultas procuram cirurgia de reatribuição sexual (DSM-IV, APA, 1994; Levy, 2000⁴¹). Em Portugal, segundo Couto (2014)⁴², foram submetidas a este tipo de cirurgia, no Hospital de Santa Maria e no Hospital de Jesus, em Lisboa, 11 pessoas – masculino para feminino – (7 entre junho de 2005 e fevereiro de 2011, e 4 entre março de 2011 e setembro de 2013) e 25 pessoas – feminino para masculino – (18 entre junho de 2005 e fevereiro de 2011, e 7 entre março de 2011 e setembro de 2013), ou seja, em dois períodos separados pela publicação da Lei n.º 7/2011, de 15 de março (lei relativa à mudança de sexo e de nome próprio no Registo Civil).

Na *Classificação Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde*, 10.^a Edição, da Organização Mundial de Saúde (CID-10, OMS, 1992), o diagnóstico de transexualidade é codificado na rubrica F64.0, *Perturbações da Identidade Sexual*, integrada nas *Perturbações do Comportamento e da Personalidade do Adulto*⁴³.

⁴⁰ Fisk, N.M. Editorial. Gender dysphoria syndrome: The conceptualization that liberalizes indications for total gender reorientation and implies a broadly based-multidimensional rehabilitative regimen. *Western Journal of Medicine*, 120: 386-391, 1974.

⁴¹ Levy, D. Two transsexuals reflect on university's pioneering gender dysphoria program. *In Stanford Report*, May 3, 2000.

⁴² Couto, J.C. Transexualidade: Passado, presente e futuro. Dissertação de Mestrado em Medicina Legal apresentado ao Instituto de Ciências Biomédicas de Abel Salazar, Universidade do Porto, 2014, pp. 121-124.

⁴³ World Health Organization (WHO). *International Classification of Diseases*, 10th Edition, 2007.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

No *Manual de Diagnóstico e Estatística das Perturbações Mentais*, 5ª Edição (DSM-5, APA, 2013), da Associação Americana de Psiquiatria⁴⁴, o diagnóstico é codificado como *Disforia de Género* (DG) nas rubricas 302.6 (DG em Crianças), 302.85 (DG em Adolescentes e Adultos), com referência aos códigos correspondentes da CID-10.

Ambos os sistemas de classificação incluem critérios de diagnóstico amplamente sobreponíveis, salvo no que se refere à duração das manifestações (pelo menos 2 anos na CID-10 e 6 meses no DSM-5), bem como a necessidade de especificações, nomeadamente a coexistência de perturbações do desenvolvimento sexual (p. ex., perturbação androgenital congénita, hiperplasia adrenal congénita e síndrome de insensibilidade aos androgénios).

A *World Professional Association for Transgender Health* (WPATH), entidade mundial de referência no domínio do transgênerismo pelo trabalho de investigação, divulgação de cuidados de saúde e intervenção cívica que tem vindo a desenvolver desde há cerca de quatro décadas, estabelece na mais recente versão dos seus *Standards of Care for the Health of Transsexual, Transgender, and Gender Nonconforming People*⁴⁵ uma distinção clara entre a *não-conformidade de género ou variabilidade de género* e a *disforia de género*. A primeira refere-se ao grau em que a identidade, o papel ou a expressão de género difere das normas culturais prescritas para pessoas de um determinado sexo (Institute of Medicine, 2011)⁴⁶, as quais variam consideravelmente com os tempos e os lugares. A segunda resulta do desconforto ou mal-estar causado pela incongruência entre a identidade de género de uma pessoa e o sexo que lhe foi atribuído no momento do nascimento (e o papel de género associado e/ou características sexuais primárias e secundárias) (Fisk, 1974³; Knudson, De Cuypere e Bockting, 2010⁴⁷). Apenas algumas pessoas com variabilidade de género experimentam disforia de género em algum momento da sua vida (*Standards of Care*, op. cit., p. 5).

⁴⁴ American Psychiatric Association (APA). *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* (DSM), 5th Edition. American Psychiatric Publishing, Arlington, VA, 2013.

⁴⁵ 7th Version, 2011 | www.wpath.org. This is the seventh version of the Standards of Care. The original SOC were published in 1979. Previous revisions were in 1980, 1981, 1990, 1998, and 2001.

⁴⁶ Institute of Medicine. *The health of lesbian, gay, bisexual, and transgender people: Building a foundation for better understanding*. Washington, DC: The National Academies Press, 2011.

⁴⁷ Knudson, G., De Cuypere, G., & Bockting, W. (2010a). Process toward consensus on recommendations for revision of the DSM diagnoses of gender identity disorders by The World Professional Association for Transgender Health. *International Journal of Transgenderism*, 12(2), 54-59. doi:10.1080/15532739.2010.509213.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

Embora sustentando que ser “*trans ou com variabilidade de género é uma questão de diversidade e não de patologia*” (op. cit., p. 4) e defendendo, em consonância, a “*despsicopatologização da variabilidade de género em todo o mundo*” (WPATH, Board of Directors, 2010)⁴⁸, a WPATH não deixa, ainda assim, de reconhecer a disforia de género, à qual dedica extensas normas de conduta e recomendações nos mais diversos domínios (tratamento médico e psicológico, opções para apoio e mudanças na expressão de género, avaliação e tratamento de crianças e adolescentes com disforia de género, competências dos profissionais de saúde para lidarem com pessoas que apresentam disforia de género, etc.)⁸. Mais recentemente, a Organização Mundial de Saúde anunciou a 11.ª Revisão da CID, em fase de elaboração (ICD-11 Beta draft)⁴⁹, na qual são propostas mudanças substanciais relativamente às perturbações mentais e comportamentais relacionadas com a sexualidade e a identidade de género constantes da CID-10, atualmente em vigor. Alegando que tais propostas se baseiam em progressos entretanto registados, não apenas na investigação e prática clínica, mas também em importantes alterações nas atitudes sociais e políticas, diplomas legais e de direitos humanos, o grupo de trabalho advoga a reconceptualização das perturbações da identidade de género como incongruência de género e a sua inclusão no novo capítulo dedicado à saúde sexual. A fundamentação divulgada afigura-se, todavia, insuficiente para permitir um juízo científico. Aliás, a OMS refere expressamente tratar-se de um documento de trabalho não aprovado.

Em suma, à luz dos atuais conhecimentos e experiência da medicina e da psicologia não existe, pelo menos por ora, fundamentação bastante para prescindir da disforia de género, tal como esta figura nas mais importantes classificações internacionais neste domínio e, conseqüentemente, do diagnóstico diferencial que lhe está associado.

Considerações sobre o Projeto de Lei

Sem pôr em causa o direito que cada pessoa tem a ser aquilo que é, o que inclui, naturalmente, a livre manifestação da sua identidade e expressão de género, não se afigura, todavia, aceitável, à luz das *leges artis* médicas, que o exercício de tal direito possa resultar

⁴⁸ WPATH Board of Directors. *Depsychopathologisation statement released May 26, 2010* Retrieved from http://wpath.org/announcements_detail.cfm?pk_announcement=17.

⁴⁹ <http://apps.who.int/classifications/icd11/browse/l-m/en>.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

de uma mera manifestação de vontade da pessoa. E isto porque, a par da transexualidade dita primária, existem manifestações transexuais secundárias relacionadas com quadros intersexuais (hermafroditismo, pseudo-hermafroditismo e diversas síndromes genéticas) ou com perturbações de natureza psicótica (p. ex., o *koro* e a paranoia de metamorfose sexual), nos quais a autodeterminação está coartada ou mais ou menos comprometida. A questão suscitada é tão-somente esta: quem distingue, quando e como, os transexuais primários, detentores da plena convicção de pertencerem ao sexo oposto, daqueles outros, reféns de uma crença delirante ou de uma outra condição patológica, que procuram alcançar o mesmo desiderato, ou seja, mudar de sexo e nome? Situação não muito diversa, aliás, da que decorre da menoridade e da imaturidade cognitiva e psicoafetiva que lhe está associada. Trata-se de condições particularmente perturbantes, sobretudo quando se sabe que a maioria dos candidatos a mudança de sexo e nome pretende submeter-se a cirurgia de reatribuição sexual, a qual é irreversível. E se é certo que, nesta matéria, vigoram as *leges artis*, encontrando-se os médicos vinculados a normas e protocolos de intervenção reconhecidos pela comunidade científica internacional, sob pena de incorrerem em intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos arbitrários, previstos e punidos pelo artigo 150.º do Código Penal, e pelo Código Deontológico da Ordem dos Médicos (Regulamento n.º 707/2016, da Ordem dos Médicos, 20 de maio de 2016, Capítulo VII, artigos 77.º a 80.º), ainda assim não é possível descartar que o reconhecimento à autodeterminação de género nos termos propostos no Projeto de Lei gere frustração e falsas expectativas, mas nem por isso menos stressantes, nos candidatos.



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

PARECER:

Considerando

- o respeito pelos valores da dignidade humana, da liberdade individual e da identidade pessoal, na qual se inclui a identidade de género;
- o entendimento de que o sexo se refere a um conjunto de características biológicas e fisiológicas que distinguem homens de mulheres, e que género se refere a uma construção social e cultural, sobre o que é ser homem ou ser mulher nas diferentes sociedades;
- o entendimento de que aceitar a identidade de género e promover a não discriminação em função dessa identidade não devem implicar a desconsideração do conceito de sexo como elemento diferenciador entre homens e mulheres, tal como é socialmente reconhecido;

e reconhecendo, ainda

- a liberdade de cada um assumir e viver a sua identidade e género;
- a condição de vulnerabilidade de quem sofre por indefinição dos processos de reconhecimento de identidade e expressão do género;
- a necessidade de contribuir para minorar condições de sofrimento pessoal e de combater situações de exclusão social que lhe possam ser associadas;
- a rejeição de qualquer tipo de discriminação contra pessoas ou grupos específicos tendo por fundamento a sua orientação sexual e/ou a identidade de género;
- a segurança jurídica decorrente da identificação dos cidadãos tendo também em conta o sexo respetivo, o que tem repercussões práticas e funcionais.

O Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, no enquadramento reflexivo que dedicou à proposta legislativa em apreço, considera que a mesma **não é merecedora de aprovação ética** pelas razões seguintes:

- a) interpreta o “reconhecimento da identidade e/ou expressão de género” como “livre autodeterminação do género”, autonomizando esse conceito do conceito de sexo, e a



CONSELHO NACIONAL DE ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA

essa interpretação atribui, sem sustentação jurídico-constitucional suficiente, valor de "direito humano fundamental";

- b) remete para um exercício simples de vontade individual o ato de identificação pessoal no registo civil, desconsiderando a sua natureza pública, com todas as consequências daí advenientes, em termos de certeza e de segurança jurídicas;
- c) confere aos menores de 16 anos o acesso universal à autodeterminação de género, como expressão de vontade autónoma, sem acautelar ponderadamente questões associadas ao seu próprio processo de maturação e desenvolvimento neuro-psíquico e advogando a possibilidade de litígio judicial contra os progenitores, no exercício das responsabilidades parentais;
- d) garante o direito ao livre acesso ao SNS para efeitos de tratamentos farmacológicos e para realização de procedimentos cirúrgicos que têm efeitos irreversíveis, sem a existência de um quadro clínico que configure apropriadamente as condições da intervenção terapêutica a realizar.

Lisboa, 16 de janeiro de 2017

O Presidente, *Jorge Soares*.

Foram Relatores os Conselheiros *Filipe Almeida, Jorge Costa Santos, Lucília Nunes, Regina Tavares da Silva, Sandra Horta e Silva*.

Aprovado por unanimidade em Reunião Plenária do dia 16 de janeiro de 2017, em que para além do Presidente estiveram presentes os seguintes Conselheiros/as:

André Dias Pereira; Carlos Maurício Barbosa; Filipe Almeida; Jorge Costa Santos; José Esperança Pina; José Manuel Silva; Lucília Nunes; Maria Regina Tavares da Silva; Rita Lobo Xavier; Sandra Horta e Silva; Sérgio Deodato; e Tiago Duarte.