

PESSOAS TRANSGÊNERO E SEU DIREITO À PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

Personas transgénero y su derecho a la previsión social en Brasil

Transgender people and their right to social security in Brazil

LEONARDO DAVID QUINTILIANO¹

Recibido: 23 de julio de 2024.

Corregido: 7 noviembre de 2025.

Aceptado: 16 de noviembre de 2025

Resumo

O artigo analisa os reflexos do reconhecimento do direito à autoidentificação de gênero para fins de fruição de direitos previdenciários no Brasil, que adota fatores binários de discriminação. Apesar de alguns artigos já publicados sobre o tema apontando determinadas soluções para a aposentadoria das pessoas transexuais e travestis, é necessário maior aprofundamento acerca da inserção de todas as expressões de identidade de gênero no debate, além da adoção de critérios gerais para sua ampla inclusão. Para alcançar o objetivo geral o estudo busca compreender a atual classificação da população transgênero, o enquadramento jurisprudencial do acesso dessa população aos direitos sociais, em especial de natureza prestacional, bem como o funcionamento e fundamentos da arquitetura do sistema previdenciário influenciado pelo binarismo de gênero. Quanto à metodologia, a abordagem da pesquisa foi substancialmente teórica, exploratória e descritiva. Os procedimentos técnicos utilizados foram bibliográficos e documentais. As informações coletadas foram analisadas qualitativamente, buscando identificar, sintetizar e discutir as principais contribuições, debates e desafios identificados na literatura especializada. Os resultados foram empregados

¹ Leonardo David Quintiliano é Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Doutor em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo, Professor Doutor da Escola Superior de Economia e Gestão (ESEG), da Veni Creator Christian University (Florida – USA) e Professor Especialista do Centro de Inteligência Artificial e Aprendizado de Máquina da Universidade de São Paulo (CIAAM). Autor de *Direitos sociais e vinculação do legislador*, editora Lumen Juris, entre outras obras e artigos. Correo eletrônico: professorleonardoquintiliano@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1469-4926>

para descrição de soluções possíveis em sede jurisdicional e também pela via da alteração legislativa para a inclusão de todas as expressões de identidade de gênero na previdência social brasileira.

Palavras-chave: Direitos sociais, pessoas transgênero, pessoas binárias, pessoas não binárias, seguridade social, aposentadoria

Resumen

El artículo analiza los reflejos del reconocimiento del derecho a la autoidentificación de género para el ejercicio de los derechos a la seguridad social en Brasil, país que adopta factores de distinción entre hombres y mujeres. A pesar de algunos artículos ya publicados sobre el tema que señalan ciertas soluciones para la jubilación de transexuales y travestis, es necesario discutir también la inclusión de todas las expresiones de identidad de género en el debate, además de la adopción de criterios generales para su amplia inclusión. Para ello, el estudio busca comprender la clasificación actual de la población transgénero, el marco jurisprudencial para el acceso de esta población a derechos sociales, especialmente aquellos que requieren un costo por parte del Estado, así como el funcionamiento y fundamentos de la estructura del sistema de seguridad social influenciado por el binarismo de género. La investigación fue sustancialmente teórica, exploratoria y descriptiva. Los procedimientos técnicos utilizados fueron bibliográficos y documentales. La información recolectada fue analizada cualitativamente, buscando identificar, sintetizar y discutir los principales aportes, debates y desafíos identificados en la literatura especializada. Los resultados se utilizaron para describir posibles soluciones a nivel jurisdiccional y también a través de cambios legislativos por la inclusión de todas las expresiones de identidad de género en el sistema de seguridad social de Brasil.

Palabras clave: Derechos sociales, personas transgénero, personas binarias, personas no binarias, seguridad social, jubilación.

Abstract

This paper aims to analyse the consequences of the recognition of the right to self-identification of gender for the purpose of obtaining social security rights in Brazil that embrace binary factors of discrimination. Even though some researchers have already addressed this issue with certain solutions for transsexuals and transvestites, it is still necessary to deepen the debate regarding the encompass of all gender identities and expressions in order to identify the general criteria for their inclusion in Social Security. Therefore, the study aims to understand the current classification of the transgender population, the jurisprudential framework about their access to social rights, especially rights that require a provision from the state, as well as the functioning and foundations of the brazilian social security system built from a binary conception. The methodology used was substantially theoretical, exploratory and descriptive. The technical procedures used were bibliographic and documentary. The information collected was analyzed qualitatively in order to identify, synthesize and discuss the main contributions, debates and challenges identified in the specialized literature. The results were used to describe possible solutions by the Judiciary or Legislative Power order to include all expressions of gender identity in brazilian social security system.

Keywords: Social rights, transgender people, binary people, non-binary people, social security, retirement.

1. Introdução

As pessoas transgênero têm o inegável direito a ter direitos, especialmente o de acesso à seguridade social, conforme critérios ligados ao gênero autoidentitário. Apesar de todos os avanços no reconhecimento desses direitos e adoção no Brasil de políticas de inclusão da população transgênero, alguns direitos precisam de adaptação normativa e quiçá a inevitável intervenção do Estado legislador para sua efetivação.

Uma das dificuldades encontradas para a simples transposição de direitos preexistentes para a população transgênero decorre de sua arquitetura binarista, ou seja, de sua idealização ter ocorrido tomando como premissa uma sociedade culturalmente pautada no binarismo de gênero. É o caso do direito à aposentadoria, que distingue os gêneros masculino e feminino no acesso aos benefícios.

Deveras, o sistema previdenciário brasileiro adota, a exemplo de outros no mundo,² critérios mais favoráveis para aposentadoria da mulher em relação ao homem, como uma ação afirmativa destinada a compensar o tratamento desfavorável historicamente conferido às mulheres no mercado de trabalho, bem como à sobrecarga por elas enfrentada em virtude da desigualdade de gênero e do papel social decorrente que sobre elas recai de cuidar do lar, dos filhos e da família, sem prejuízo de sua carreira profissional. Tal ação afirmativa se funda numa concepção binária de gênero, reconhecendo o homem e a mulher como únicos gêneros existentes e intrasmutáveis.

O reconhecimento, contudo, cada vez mais assente nas democracias ocidentais, de que o gênero é uma construção social e cultural, em grande parte desvinculada dos fatores biológicos, tem permitido a garantia do direito à redesignação do gênero atribuído no nascimento, assim como a opção por outro gênero não binário e até mesmo a recusa em assumir um gênero imposto social, moral ou juridicamente.

Embora inexistam dados de agências oficiais brasileiras,³ pesquisas independentes e dados de entidades representativas das pessoas

² Apenas considerando os países membros da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) de 2021, homens e mulheres se aposentavam com idades diferenciadas em 15 de uma lista de 51 países (OECD, 2021, 131).

³ O IBGE não inclui no Censo Demográfico perguntas sobre sexualidade e identidade de gênero. Contra esse fato, o Ministério Público Federal ajuizou uma ação civil pública em 22 de março de 2022 (IBGE [...], 2022).

transgênero⁴ estimam que o grupo possa alcançar 3 milhões de indivíduos no Brasil, ou seja, cerca de 1,5% da população brasileira.⁵

Trata-se, portanto, de um número relevante de pessoas que poderão enfrentar dificuldades e questionamentos no que toca ao seu enquadramento para fins de acesso a benefícios previdenciários, cuja discussão poderá ser levada ao Poder Judiciário diante da inércia do Poder Legislativo no tratamento do tema.

O objetivo geral do presente artigo é analisar, assim, o possível enquadramento das diversas identidades presentes na população transgênero para fins de acesso a benefícios previdenciários à luz da legislação atual e entendimento jurisprudencial.

Para alcançar o objetivo geral o estudo recorre a objetivos específicos como compreender a atual classificação da população transgênero, o enquadramento jurisprudencial do acesso dessa população aos direitos sociais, em especial de natureza prestacional, bem como o funcionamento e fundamentos da arquitetura do sistema previdenciário influenciado pelo binarismo de gênero.

Quanto à metodologia, a abordagem da pesquisa foi substancialmente teórica, exploratória e descritiva. Os procedimentos técnicos utilizados foram bibliográficos e documentais. As informações coletadas foram analisadas qualitativamente, buscando identificar, sintetizar e discutir as principais contribuições, debates e desafios identificados na literatura especializada.

A hipótese empregada na pesquisa é a de que o sistema previdenciário brasileiro foi concebido a partir de uma premissa binarista de gênero, o qual não oferece uma solução perfeita para o enquadramento de todas as variações encontradas na população transgênero.

Os resultados da pesquisa confirmaram a hipótese, revelando a divergência de posições doutrinárias sobre tal enquadramento, com proposições de soluções diversas para o problema, bem como uma relativa lacuna sobre

⁴ Considerando ainda certa indefinição nos diversos grupos que compõem as pessoas que não se enquadram no padrão cisnormativo e binário, esta pesquisa adotará o termo “pessoa transgênero” para se referir a todos os indivíduos que não têm a vivência do gênero que lhes atribuíram ao nascimento, entre os quais as pessoas transexuais, pessoas travestis, queer, não-binárias, andróginas, gênero fluido, bigênero, etc. (COVAS, 2016).

⁵ Entre elas, destaque-se a pesquisa realizada na Faculdade de Medicina de Botucatu (FMB), da Universidade Estadual Paulista - UNESP, que estimou que a proporção de indivíduos identificados como pessoas trans na população adulta brasileira é de aproximadamente 2% (SPIZZIRRI *et al.*, 2021).

as pessoas não-binárias, havendo uma maior problematização em torno das pessoas transexuais.

A pesquisa analisou a evolução histórica do redutor previdenciário feminino a partir de debates parlamentares constituintes e da literatura especializada, a fim de buscar compreender as razões que levaram à adoção da ação afirmativa em favor das mulheres, com o intuito de saber se tais fatores podem ser transmutados para as pessoas transgênero. Também houve o recurso à doutrina especializada voltada à análise das diversas formas de autoidentificação sexual e de gênero, de maneira a compreender os termos e o alcance dos conceitos a fim de possibilitar o enquadramento mais correto nas soluções propostas.

A partir daí, separaram-se as situações em que as pessoas transgênero estariam contempladas pela atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, daquelas situações que ensejam a construção de uma solução judicial ou exigem uma intervenção criativa do legislador.

2. As pessoas transgênero

A barreira que confinou homens e mulheres aos estereótipos de gênero foi durante muito tempo intransponível cultural e socialmente e condicionada ao fator biológico. Mesmo quando o fator “natural” apresentava contradições, a imposição do poder imposto sob a égide da cultura e moral vigente prevalecia. Era o caso das pessoas que nasciam com a genitália diferente (intersexual),⁶ que eram consideradas “criminosas”, ou verdadeiras aberrações da natureza, já que relativizava a “lei” da binaridade biológica (Foucault, 1988, 39).

Não obstante, a conscientização de que o gênero é uma construção social, trazida por pensadores e pelo ativismo político, passou a fundamentar a recusa por parte dos indivíduos em assumir esse papel culturalmente imposto.

Para além, portanto, das expressões binárias de gênero (homem e mulher) e da cisnormatividade⁷, o ambiente científico, social e jurídico passou a validar cada vez mais ao longo das últimas décadas o direito à liberdade de

⁶ O termo *hermafrodita* é considerado etimologicamente pejorativo, razão pela qual se passou a sugerir a utilização do termo “intersexual”, o que será doravante seguido.

⁷ Refere-se à imposição social ao indivíduo para que assuma necessariamente o gênero designado ao nascer (Covas, 2016, 6).

identidade e de expressão de gênero. Tal validação permitiu duas formas de evolução social e empírica no tema. Primeiro, que pessoas pudessem transitar ao longo da vida de um gênero ou sexo para outro, assumindo o gênero ou sexo oposto ao designado no nascimento, dentro de uma perspectiva binária. Segundo, que as pessoas assumissem e vivenciassem diversos tipos de gênero que eram até então impensáveis e fora dessa concepção binária.

No primeiro grupo, enquadram-se as pessoas transexuais e travestis, que entre si partilham a característica de não necessariamente questionar a binaridade de gênero, apenas a cisnormatividade. Uma mulher transexual ou travesti, *e.g.*, reivindica seu reconhecimento como mulher, dentro do binarismo de gênero (Jesus, 2012, 9). Como explicado adiante, nesse grupo poderão ser incluídas para fins previdenciários as pessoas *intersexuais, andróginas e bigênero binárias*, que também podem aceitar a condição binária.⁸

Já no segundo grupo podem ser reunidas, especialmente para o tema da previdência social, as pessoas transgênero que questionam não apenas a cisnormatividade, *mas também o próprio binarismo rígido (não fluido) de gênero*. Entre elas, podem-se citar as pessoas identificadas como *agênero, andrógina, gênero fluido, queer* ou *não-binária* e outras expressões ou identidades possíveis de serem reivindicadas.

É importante ressaltar que as expressões *transgênero* e *pessoa não-binária* estão relacionadas à autoidentificação de gênero, não sexual. A expressão “transgênero” se refere ao indivíduo que não se identifica com o gênero que lhe foi atribuído no nascimento. É, nas palavras de Maria Berenice Dias, uma “divergência entre o estado psicológico de gênero e as características físicas e morfológicas perfeitas que associam o indivíduo ao gênero oposto” (2014, 269).

Já a pessoa não-binária pode ser entendida como aquela que “não quer se definir ou quer se definir além de ‘nem homem, nem mulher’, ou não segue as normas tradicionais de ser homem ou mulher”.⁹

⁸ A distinção entre as pessoas transexuais e as pessoas travestis enfrenta longo debate, mas se mostra desnecessária para os fins deste artigo (Jesus, 2012, 17). Para efeitos dessa discussão, consideram-se transexuais ou travestis as pessoas que assim se entendem e autodeclaram, independentemente da realização de cirurgia para redesignação de sexo.

⁹ Cf. Pesquisa nacional por amostra da população LGBTI+. Glossário, 107. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/redes/valorizacao_diversidade/cartilhas/Pesquisa%20Nacional%20Por%20Amostra%20da%20Popula%C3%A7%C3%A3o%20LGBTI%2B.2020.pdf. Acesso em: 6 mar. 2022.

Existe muita discussão em torno de qual o melhor termo *guarda-chuva* para abarcar todas as possibilidades não-binárias e não cisnormativas. Alguns preferem o termo *pessoa trans*, mas outros o termo *transgênero*, alegando possível confusão entre o termo *trans* e *transexual* (Barbosa, 2010, 4).

Malgrado o debate ainda existente, a adoção desses conceitos genéricos permite, com algum consenso, entender a problemática em torno da não *cisgeneralidade* e da não *binaridade*. Respeitando-se o direito dessas comunidades na adoção do termo que mais lhes pareça apropriado, diante da falta de consenso e para fins exclusivos deste trabalho, adotar-se-á o termo pessoa “transgênero” para se referir a todas as possibilidades não-binárias e não cisnormativas, eis que o prefixo (*trans-*), ao indicar transformação ou “situação além de”, parece preservar o sentido buscado.

As duas situações, *transgeneridade* e *não binaridade* provocam discussões paralelas, mas reivindicam soluções não coincidentes. Enquanto uma pessoa transexual ou travesti pode assumir o papel de um gênero concebido binariamente, tal solução poderá não acomodar uma pessoa não-binária. Como exemplo, pode-se citar a questão do banheiro. Uma mulher trans tem o direito de utilizar o banheiro feminino e se valer do direito e reservas que as mulheres cis têm na sociedade em diferentes ambientes. Uma pessoa não-binária, contudo, pode sofrer rejeição em ambos os banheiros, caso não seja identificada binariamente como pertencente a um gênero específico. Também no que toca ao reconhecimento de direitos diferenciados em função do gênero, como é o caso da aposentadoria ou mesmo das cotas por gênero, não se sabe se a pessoa não-binária poderia se valer de uma ação afirmativa que pressupõe uma desigualdade fundada na *binaridade*.

2.1. As pessoas transexuais e as pessoas travestis

As pessoas transexuais e as pessoas travestis são os indivíduos que reivindicam o reconhecimento de seu gênero como oposto ao designado no nascimento, dentro da lógica binária homem-mulher (Jesus, 2012, 8).¹⁰

A transexualidade pode se dar em ambos os gêneros. O homem trans é aquele a quem foi atribuído o gênero feminino ao nascer, em razão de

¹⁰ Para entender o histórico do termo e a evolução do reconhecimento da transexualidade, cf. Berenice Bento (2006, 39 ss.); Leite e Rolim (2015, 61 ss.); Harry Benjamin (1966, 10 ss.).

seus órgãos genitais, e passou a se identificar como homem. O mesmo ocorre com a mulher trans, em direção inversa.

Durante algum tempo se discutia se o reconhecimento da transexualidade prescindiria de cirurgia de transgenitalização.¹¹ Para a comunidade LGBTQIAPN+ e literatura de suporte, a cirurgia não é determinante para a redesignação (Jesus, 2012, 9; Carvalho, 2018, 18 ss.). O Supremo Tribunal Federal, na ADI 4.275, seguiu esse caminho, reconhecendo sua desnecessidade (Brasil, 2018). Basta, portanto, a autoidentificação do indivíduo.

Quanto à distinção entre transexuais e travestis, percebe-se ainda uma falta de consenso. Jaqueline Jesus, *v.g.*, afirma que as travestis “vivenciam papéis de gênero feminino, mas não se reconhecem como homens ou mulheres, mas como membros de um terceiro gênero ou agênero” (2012, 10). Também existe em torno do termo uma conotação político-ativista de superação do caráter pejorativo da expressão (Covas, 2016, 9). O conceito que prevalece atualmente considera travesti o homem assim designado ao nascer que reivindica o gênero feminino, mas convive satisfatoriamente com seus órgãos sexuais masculinos (Barbosa, 2010, 3, nt. 9). Ao contrário das pessoas transexuais, que podem reivindicar o gênero masculino ou o feminino, o termo travesti é utilizado exclusivamente para a reivindicação apenas do gênero feminino, daí porque deve ser usado apenas nesse gênero.

Para os fins da discussão de garantia dos benefícios previdenciários, contudo, as travestis se equiparam às mulheres transexuais, na medida em que exigem uma desconstrução do paradigma cisnormativo, sem, contudo, rejeitarem a designação binária, no caso relativa ao gênero feminino.

2.2. As pessoas “queer” (não-binaridade)

Diversamente das pessoas transexuais e das pessoas travestis, que buscam se identificar com um dos gêneros que lhes são impostos socialmente, existem indivíduos que não se enquadram no binarismo de gênero cultural e socialmente criado ou imposto. Se esses papéis de gênero são socialmente definidos, nos termos já explicitados, os indivíduos podem se lhes opor, não aderindo a tal binaridade imposta.

¹¹ Com a retirada do pênis e construção de um canal vaginal, no caso da mulher trans, e construção de um pênis no caso do homem trans.

Até a década de 1990, no entanto, os estudos sociológicos sobre as minorias sexuais ainda eram acusados de naturalizar a heterossexualidade. Em decorrência, as sexualidades não-hegemônicas eram tidas como minorias, ou desvios de um padrão sociologicamente reconhecido (Miskolci, 2009, 151).

Essa naturalização da heteronormatividade passou a ser questionada pela Teoria *Queer*, denominação empregada em fevereiro de 1990, por Teresa de Lauretis, em uma conferência na Califórnia (Lauretis, 1990). O termo *queer* já existia no léxico inglês e possuía “uma conotação negativa e agressiva contra aqueles que rompiam normas de gênero e sexualidade” (Lauretis, 1990, 152, nt. 3).

A Teoria *Queer* busca superar as limitações das teorias até então veiculadas pelas ciências sociais, a partir do paradigma teórico encontrado sobretudo em Foucault e Jacques Derrida (Lauretis, 1990, 152), reconhecendo que a sexualidade é um conjunto heterogêneo de discursos e práticas sociais que serve ao poder vigente na sociedade (Lauretis, 1990, 154).

Como todas as teorias que discutem a sexualidade, a Teoria *Queer* também enfrenta grandes revisitações constantes, críticas e debates internos e externos. Para a presente proposta, contudo, interessa compreender que a condição *queer* pode abranger qualquer pessoa que não se identifique binariamente, como a pessoa *agênero*, *andrógina*, *gênero fluido*, ou *não-binária* e outras expressões ou identidades possíveis de serem reivindicadas.

Cada uma dessas expressões revela uma relação possível do sentimento identitário do indivíduo em relação negativa ao binarismo prevalente, o qual não deixa de constituir um paradigma, ainda que para a busca de sua superação ou rejeição. É importante destacar que essas classificações não representam conceitos precisamente delimitados e excludentes, mas com relações de intersecção. Nesse sentido, a pessoa *agênero* recusa ser designada como homem ou mulher. A pessoa *andrógina* assume uma postura social comum a ambos os gêneros. Ao contrário da pessoa *agênero*, que não quer ser identificada como homem ou como mulher, a pessoa *andrógina* pode ser ambas ao mesmo tempo. Note-se que a pessoa *andrógina* pode também ser classificada como *bigênero*, mas nem toda pessoa *bigênero* é uma pessoa *andrógina*. Isso, porque o termo *bigênero* não está adstrito aos gêneros masculino e feminino, mas também a um gênero próprio. O mesmo se dá em relação ao gênero fluido, que pode representar o trânsito entre o gênero masculino e o gênero feminino, ou o trânsito entre ambos ou qualquer deles e um terceiro gênero.

2.3. As pessoas intersexuais

As pessoas intersexuais “são aquelas [...] nas quais o conjunto de fatores que definem o sexo biológico (cromossômicos, gonodais, hormonais, órgãos externos e internos) está variado em combinações diversas, tornando difícil a classificação binária entre os sexos masculino e feminino” (Costa *et al.*, 2019, 86).

Por algum tempo, os exemplos mais conhecidos de pessoas intersexuais (não necessariamente os mais frequentes) foram designados por “hermafroditas”, palavra que remetia ao deus grego *Hermafrodito*, filho de Hermes e de Afrodite, que representavam, respectivamente, os sexos masculino e feminino (Avisé, 2011, 12). Essa associação era considerada pejorativa, por permitir a associação a algo *monstruoso*, *antinatural*. Daí porque se passou a empregar o termo *intersexual*, o qual é mais aceito no ambiente social, conquanto também questionado em outras áreas.¹² Há várias possibilidades de intersexualidade (genética).¹³

Uma diferença a ser apontada no caso das pessoas intersexuais, relativamente às demais expressões acima analisadas, dá-se pela própria controvérsia potencial de designação do gênero ao nascer. Enquanto as pessoas transexuais e travestis ou as demais expressões não-binárias geralmente se identificam com o gênero após certa idade,¹⁴ as pessoas intersexuais podem apresentar o dilema da designação logo após o parto.¹⁵

Para os fins previdenciários que ora se propõe examinar, tal distinção não será relevante, tampouco a possibilidade de apresentação de mais de

¹² Damiani e Guerra Júnior, *v.g.*, sugerem a adoção do termo *Anomalia de Diferenciação Sexual* (ADS) (2007, 2).

¹³ Explicam Costa *et al.* que há uma dificuldade em calcular a quantidade de variações, devido à condição intersexo “ser uma categoria socialmente construída, que reflete variação biológica real da sexualidade humana e, vai muito além das duas combinações apreendidas como ‘naturais’, como afirmam estudos biomédicos (2019, 86). Sobre algumas das classificações médicas, cf. Damiani e Guerra Júnior (2007, 3).

¹⁴ Em sua pesquisa, Renata Pascoto conclui que uma criança pode se identificar com determinado gênero entre os 16-18 meses de idade (2006).

¹⁵ Sobre esse tema, também existe muita controvérsia sobre a cirurgia realizada em neonatos com genitália ambígua para adequação do órgão sexual do bebê a um único sexo, que muitas vezes é escolhido pelos médicos e pais. A orientação prevalente atual, com o apoio da OMS, é pela postergação ao máximo da cirurgia de designação em pessoas intersexuais, a fim de permitir maior exercício da liberdade de escolha do indivíduo, evitando-se, não apenas ofensa à sua liberdade de autodeterminação, mas igualmente problemas de saúde, como infertilidade e disfunção sexual (Costa *et al.*, 2019, 96).

quarenta expressões diferentes da intersexualidade. O que interessa para garantir o mais justo e digno enquadramento das pessoas intersexuais no direito social previdenciário é o respeito à sua autoidentificação em relação ao binarismo de gênero.

Isso, porque as pessoas intersexuais não constituem per si um gênero específico, mas um potencial mais amplo de identificações. O enquadramento da pessoa intersexual dependerá de fatores como a intervenção cirúrgica pós-parto, a designação de gênero ao nascer e sua correspondência com a genitália mantida na referida intervenção, além de sua posterior confirmação após o desenvolvimento de sua personalidade.

Em termos práticos, o que interessa para o direito previdenciário é a relação entre o gênero constante no registro e o gênero posteriormente retificado. A pessoa intersexual poderá ser designada como mulher ou como homem, casos em que o tratamento previdenciário será o mesmo conferido a qualquer mulher ou a qualquer homem. O problema de enquadramento jurídico para fins previdenciários decorrerá do registro de nascimento como gênero “ignorado” mantido durante o período de possível filiação previdenciária ou idade laboral da pessoa segurada.¹⁶

3. O conflito entre a concepção original binária e rígida do sistema previdenciário e a necessidade de inclusão das pessoas transgênero

Os papéis socioculturais de gênero (ainda em um cenário binário) deram origem a formas diferentes de tratamento e de acesso ao mercado de trabalho e nos papéis exercidos em ambiente familiar entre homens e mulheres, com notável prejuízo a estas últimas. Além disso, não se pode deixar de reconhecer a distinção entre ambos advinda da reprodução, uma vez que cabe somente à mulher a gestação e a amamentação dos filhos, o que requer tempo e cuidados específicos não experimentados pelos homens (Beltrão, 2002, 7).

Por essa razão, a partir do século xx, iniciaram-se as primeiras providências estatais e supraestatais de proteção à mulher, especialmente após as declarações de direitos que seguiram à Segunda Guerra Mundial, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (art. 25, §2º). Além,

¹⁶ Recentemente, o Conselho Nacional de Justiça regulamentou o assento no registro civil de pessoas intersexuais como “gênero ignorado”. Cf. Provimento 122, de 13.8.2021.

contudo, de garantir mecanismos de proteção no mercado de trabalho para a mulher, especialmente em situações de gestação e meses iniciais da maternidade, adotaram-se ações afirmativas, como idade e tempo de serviço para aposentadoria em número inferior ao dos homens.

No Brasil, a Constituição consagra regras diferentes de aposentadoria para homens e para mulheres, com um redutor de 3 (três) anos para estas últimas. Em outros países, a diferença vem sendo abolida, sob alegação de violação ao princípio da igualdade de gênero.¹⁷

Se o sistema previdenciário brasileiro (assim como a maioria dos sistemas previdenciários no mundo) foi concebido sob uma ótica binária rígida, diferenciando os critérios de acesso aos benefícios conforme o sexo biológico, homem ou mulher, é evidente que a *transgeneridade* e *não-binaridade* levará a indagações quanto ao seu correto enquadramento.

Diante desse aparente conflito, surge a questão sobre qual critério deve ser utilizado para conceder aposentadoria a alguém que teve retificado seu gênero atribuído, ou que se identificou como pessoa *queer*, *agênero*, *terceiro sexo* ou *não-binária*, gênero *indefinido* ou *ignorado* (pessoa intersexual), pessoa *andrógina*, *bigênero*, *poligênero* ou *gênero fluido* (homem e mulher ao mesmo tempo ou com alternância entre ambos).¹⁸

Com efeito, o reconhecimento do direito à identidade de gênero no Brasil tem um marco importante no julgamento da ADI 475, em que o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ação proposta pela Procuradoria-Geral da República, a fim de que fosse dada interpretação conforme ao art. 58, *caput*, da Lei de Registros Públicos, possibilitando a alteração do registro civil do nome de uma pessoa transgênero, mediante a autodeclaração (Brasil, 2020).

O reconhecimento do direito da pessoa transgênero à retificação do gênero registrado civilmente foi o primeiro grande passo para o rompimento do paradigma binário cisgênero no direito brasileiro.

¹⁷ Nesse sentido, o Tribunal de Justiça da União Europeia entendeu, no processo C-192/18, que os juízes poloneses de ambos os sexos deveriam se aposentar com a mesma idade (Tribunal de Justiça Da União Europeia, 2019). Segundo relatório da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) de 2021, homens e mulheres se aposentavam com a mesma idade naquele ano em 36 de uma lista de 51 países (OECD, 2021, 131).

¹⁸ Há que se ressaltar que o sistema jurídico e legal brasileiro apenas tem reconhecido para efeito de registro as expressões *transsexual*, *travesti* e *gênero ignorado*, aplicado às pessoas intersexuais. Já existem, contudo, ações sendo movidas e decisões judiciais obtidas no sentido de reconhecer o direito de registro de pessoas *não-binárias*.

Com o referido reconhecimento, contudo, os demais direitos também precisam ser adaptados para incluir as pessoas transgênero no âmbito de sua aplicação. É o caso do direito à previdência, que apresenta critérios distintos fundados no binarismo de gênero, como visto no capítulo 2.

Entre as pessoas transgênero, cabe separar dois grupos diversos, conforme a necessidade de adaptação do atual sistema às suas características. O primeiro deles é o das pessoas transexuais, as pessoas travestis e as pessoas intersexo, que apenas reivindicam o reconhecimento identitário do gênero oposto ao que lhes fora atribuído, sem, contudo, recusar a binaridade do sistema. É o grupo *transbinário*, que se opõe à cisnormatividade, mas não ao binarismo. O segundo deles recusa a binaridade (*grupo não-binário* em sentido amplo) e se constitui pelas pessoas *queer*, *bigênero*, *poligênero*, *andróginas*, *não-binárias*, *terceiro gênero*, *gênero fluido*, *agênero*, entre outras.¹⁹

Ambos os grupos requerem soluções diversas do sistema previdenciário, pois o primeiro exige regras para disciplinar a transição ou retificação de um gênero ou sexo para o outro, ao passo que o segundo requer uma forma de rompimento com o paradigma binário enquanto informar a estrutura do direito previdenciário reivindicado.

A seguir, cada grupo será analisado separadamente.

4. A aposentadoria dos grupos transbinários

Para efeitos desse artigo, designam-se *transbinários* os grupos transgênero que rejeitam o paradigma da cisnormatividade, mas não o binarismo. São constituídos, em regra, pelas pessoas transexuais e travestis, mas podem também estar presentes em pessoas intersexuais, bigênero e gênero fluido.

As pessoas transexuais e travestis, *v.g.*, podem obter o reconhecimento do gênero identitário em qualquer fase da vida laboral. No que toca às pessoas intersexuais, o tratamento jurídico dispensado dependerá de sua

¹⁹ Tais termos representam as características mais comuns reivindicadas pelos indivíduos transgênero, mas não excluem eventuais novas formas de autoidentificação. Também convém deixar claro que não se pretende aqui substituir a liberdade de construção de novos termos para a autoidentificação dos indivíduos. O que o estudo faz é adotar as próprias expressões oferecidas em estudos e debates ativistas sobre a construção desses conceitos e expressões e efetuar um recorte possível para fins práticos de seu enquadramento ao plano ora proposto.

eventual identificação com um gênero que não lhe tenha sido atribuído no nascimento.

Se a retificação de gênero ou sexo se der antes da vinculação a regime previdenciário ou antes da idade mínima para filiação, inexistirá discussão acerca do direito de aposentadoria segundo as regras do gênero ou sexo em que cumpriu os requisitos para o benefício.

Uma tese que poderá ser, contudo, ventilada, é a de a pessoa transexual ou travesti reivindicar a opção pelo tratamento mais favorável, considerando os fatores sociais e culturais que determinaram a *mens legis* do discriminado em favor da mulher, por exemplo.

A análise da *mens legis* e da *mens legislatoris* da introdução do redutor feminino para aposentadoria como ação afirmativa, no entanto, não parece ser perfeitamente transponível para as mulheres transexuais. Como visto acima, a adoção desse critério tem por finalidade compensar a mulher cis por uma sobrecarga de trabalho e pela discriminação sofrida pela mulher cis no mercado de trabalho, considerando aspectos da maternidade. Em parte, essa teleologia pode ser estendida para a mulher trans, especialmente a discriminação sofrida no mercado de trabalho, mas por fatores não ligados à maternidade.

Sem embargo, pode o legislador optar por criar uma regra específica para as pessoas transexuais e travestis, considerando a expectativa de vida específica desse grupo, bem como índices de violência sofrida, taxas de desemprego, entre outros indicadores, atuando o princípio da igualdade material.

Se a retificação de gênero ou sexo, contudo, ocorrer após o início do vínculo previdenciário, cinco possibilidades de regulamentação se apresentam ao legislador: a) determinar a prevalência do gênero identitário; b) determinar a prevalência do gênero biológico; c) possibilitar a escolha da regra mais favorável; d) criar um mecanismo de proporcionalização do tempo de serviço e idade cumpridos antes e depois da retificação do gênero; e) criar uma regra específica que considere as peculiaridades sociais e atuariais desse grupo.

A seguir, serão analisadas cada uma das teses, sua conveniência política e sua viabilidade de adoção em sede de interpretação judicial.

4.1. Critério de aposentadoria pelo gênero identitário

Um dos posicionamentos mais defendidos é o da prevalência do gênero constante no registro no momento da concessão do benefício.²⁰

Tal critério não exige qualquer modificação legislativa e é de fácil adoção, uma vez que não leva em consideração o gênero durante sua aquisição.²¹ Vale dizer, enquanto contribuintes do sistema previdenciário, inexistente distinção entre homem, mulher ou qualquer outro gênero. A única distinção verificada no sistema se dá no que toca à quantidade de tempo e à idade que deve ser cumprida por um e por outro, avaliados no momento do pedido de aposentadoria.

Essa orientação pode ser adotada pelo Poder Judiciário, mas pode ser questionada por grupos em tese “prejudicados” com o aumento dos requisitos em virtude da retificação de gênero, como no caso dos homens trans.

Por exemplo, se uma mulher obtém a retificação do gênero feminino para o masculino após 61 anos de idade, ela passa a ter que trabalhar mais 3 anos para atingir a idade mínima para se aposentar como homem, caso a tese acima seja adotada.

Nesse caso, a finalidade da norma mais benéfica à mulher deve ser aproveitada ao homem trans, ainda que proporcionalmente, considerando que durante grande parte da sua vida laboral e contributiva enfrentou potencialmente as mesmas condições desfavoráveis enfrentadas por qualquer mulher, reconhecidas pelo legislador constituinte como aptas a validar a ação afirmativa consagrada no texto constitucional.

Desse modo, ou se concede o critério mais favorável às pessoas trans em qualquer hipótese, considerando os fatores de discriminação social e no mercado de trabalho enfrentados por esse grupo, ou ao menos deve ser reconhecida a proporcionalidade na contagem do tempo de serviço ou contribuição e na aferição da idade mínima para se aposentar, considerados de forma diversa os requisitos preenchidos antes e depois da retificação de gênero, no caso de homens trans.

²⁰ Cf. entre outros (Pereira; Bezerra; Miranda, 2021, 98).

²¹ Em interessante pesquisa sobre o tema Daniela Ferreira conclui que não se comprova “um aumento de risco previdenciário durante a dupla jornada de trabalho” da mulher, em casa e no ambiente profissional. Ou seja, mulheres e homens apresentam margens similares de acionamento de benefícios como auxílio-saúde e doença ocupacional, v.g.. (Ferreira, 2020, 99).

4.2. Prevalência do gênero biológico

A opção pela prevalência do gênero biológico favoreceria os homens trans e prejudicaria, em tese, as mulheres trans.

Não parece razoável tal opção, pois ela afetaria o grupo talvez mais marginalizado socialmente, que são as mulheres transexuais e as travestis, com os piores índices de acesso ao mercado de trabalho e de expectativa de vida.

Além disso, o próprio Supremo Tribunal Federal, ao decidir na ADI 4275 sobre os efeitos da retificação de gênero, não possibilita a manutenção do critério biológico para qualquer fim, em prejuízo do beneficiário desse direito.

No entanto, tal opção pode ser facultada aos homens trans que obtiveram a redesignação de gênero após a idade mínima para filiação ao sistema previdenciário, ainda que em termos proporcionais, pois durante o período em que computavam idade e tempo de serviço ou contribuição para aposentadoria experimentaram as mesmas desvantagens experimentadas por qualquer mulher cis que justificam a adoção do redutor feminino.

4.3. Opção pela regra mais favorável

A opção pela regra mais favorável, como já mencionado, derivaria de uma construção jurisprudencial que reconhecesse a transversalidade dos motivos que levam à adoção da regra mais favorável às mulheres, de modo a estender sua *ratio legis* às pessoas trans, que partilham, ainda que em parte, desses fundamentos de discriminação.

A adoção da regra mais favorável em sua integralidade pode se justificar, ademais, por dois motivos. Em primeiro, por se tratar de um grupo certamente tanto ou mais vulnerável que as mulheres cis, malgrado a falta de dados estatísticos mais precisos, como já explicitado na introdução. Em segundo lugar, porque a *ratio legis* do redutor feminino se projeta sobre os homens trans, uma vez que para seu círculo familiar e até mesmo social, a imagem feminina, com seus estereótipos de gênero, raramente os desacompanha por completo.

No que toca, contudo, aos homens trans que tenham eventualmente obtido a redesignação de sexo antes dos 18 dezoito anos de idade, pode-se empregar a presunção de que seu início na vida laboral e início do cumprimento dos requisitos para aposentadoria tiveram reduzida ou insignificante

incidência das desvantagens potencialmente observadas pelas mulheres, o que não justificaria a esse grupo a extensão dos fundamentos que autorizam a aplicação do redutor feminino, devendo se aposentar conforme regra geral aplicável aos homens.

4.4. Composição proporcional dos requisitos preenchidos antes e depois da retificação de gênero

Para alguns autores, seria razoável a adoção de uma regra de composição proporcional do tempo, como vigia até a entrada em vigor da EC 103/2019, aplicável às situações em que uma pessoa trabalhadora exercia atividades insalubres durante alguns anos, mas atividades em condições normais em outro período. O critério vigente até então era o de estabelecer um índice que considerasse o período proporcional trabalhado em condições prejudiciais à saúde. De acordo com a regra, o homem, por exemplo, aposentaria-se com 25 anos de serviço ininterrupto prestado sob condições prejudiciais à saúde, ou com 35 anos de contribuição, nos demais casos. Caso tivesse trabalhado apenas parte do período em condições prejudiciais à saúde, esse tempo seria multiplicado por um fator de conversão, resultante da divisão de 35/25, ou seja, “1,4”. Essa solução é cogitada, entre outros, por Alves (2018, 186).

Se esse critério viesse a ser adotado, o homem que pedisse redesignação de gênero poderia requerer uma redução proporcional dos limites de idade e tempo de contribuição aplicáveis à mulher, a partir da mudança do registro ou data declarada pela decisão judicial.

Não parece possível a adoção desse critério, contudo, em desfavor das mulheres trans, já beneficiadas pelo critério do gênero identitário no momento da solicitação da aposentadoria. Tal regra poderia, sem embargo, ser adotada por homens trans, como uma forma de diminuir o prejuízo causado pela retificação de gênero.

Assim, se uma mulher passa pela redesignação de gênero aos 61 anos de idade, assumindo o gênero masculino, não parece proporcional que ela seja obrigada a trabalhar mais 3 anos devido à retificação de gênero.

Deveras, como explicado acima, os fatores que lastreiam a aposentadoria mais favorável à mulher cis também potencialmente se aplicam aos homens trans, os quais durante grande parte da vida recebem a educação, os valores – e, com eles, o estigma do estereótipo feminino – relegado às mulheres.

A adoção desse critério, quer judicialmente, quer de *lege ferenda*, deve considerar, contudo, a idade mínima possível de filiação ao sistema previdenciário para cômputo da proporcionalidade, e não a data de efetiva filiação. É que uma das maiores dificuldades para as pessoas transgênero reside justamente na entrada no mercado de trabalho devido ao preconceito. Se a adoção de uma ação afirmativa se justifica pela existência de desvantagens suportadas pelo segmento por ela beneficiado, são essas desvantagens que devem ser atacadas diretamente pela ação afirmativa. Assim, a dificuldade de ingresso no mercado de trabalho pelas pessoas transgênero, em especial as mulheres transexuais e travestis, pode ser compensada pela extensão a esses grupos do redutor feminino, sem prejuízo de adoção de um critério próprio para tais comunidades, como descrito a seguir.

4.5. A criação de uma regra específica para as pessoas transgênero

Se os motivos determinantes da adoção de um critério pelo legislador pudessem sempre ser decompostos matematicamente e logicamente, como a escolha de um período de 5 anos de diferença entre homens e mulheres para aposentadoria, poder-se-ia defender um espaço de atuação do Poder Judiciário para acolmar a omissão parcial relativa referente às pessoas trans. Se o critério para diminuição dos requisitos de idade para aposentadoria das mulheres, *v.g.*, estivesse diretamente ligado à sua expectativa de vida, tempo médio de licença-maternidade ao longo da vida laboral, ou qualquer fator único e isolado, poderia o juiz estender o mesmo favor legislativo às pessoas transgênero, a partir de iguais dados estatísticos oficiais referentes a esse grupo.

Cabe ressaltar que a discriminação verificada relativamente ao gênero feminino talvez atinja de maneira muito mais perversa as pessoas transgênero. Uma reportagem publicada no jornal brasileiro “O Globo” demonstra que as pessoas transgênero no Brasil envelhecem de maneira precária e vivem marcadas por muita violência, improvisando e até se prostituindo para conseguir renda e sobrevivência (Miranda, 2015). Também segundo uma reportagem da Agência Senado, a expectativa de vida de transexuais no Brasil é de 35 anos, ou seja, metade da média nacional (Vida [...], 2017).

Tal garantia de uma melhor aposentadoria por aplicação de uma ação afirmativa, contudo, deve ser facultada ao beneficiário, uma vez que a decisão do STF proferida no julgamento do RE 670422/RS permite o sigilo da

alteração de gênero no documento de identificação da pessoa, cabendo ao segurado, caso assim entenda relevante, provar sua condição de pessoa transgênero para o fim específico de pleitear aposentadoria em condição mais favorável.

A hipótese de conferir às pessoas transgênero e às pessoas não-binárias o tratamento mais favorável parece ser a melhor opção atualmente, diante do pressuposto não atuarial para a distinção de tratamento entre homens e mulheres, o critério teleológico para a distinção entre ambos, assentado nas condições mais vulneráveis em sua vida social e profissional enfrentadas pelas mulheres.

Assim, as pessoas transgênero teriam direito a um critério mais favorável para aposentadoria, seja considerando que o fator de *discrimen* de gênero leva em consideração a discriminação enfrentada por um dos gêneros no mercado de trabalho e na sociedade (Maia, 2016), seja inclusive pelo critério atuarial.

Seria desejável, contudo, que certos grupos transgênero pudessem contar, a partir de mudança na legislação, com uma regra ainda mais favorável, como no caso das pessoas transexuais e travestis. Deveras, se as mulheres, mesmo possuindo maior longevidade que os homens, aposentam-se mais cedo do que estes, a discriminação enfrentada na sociedade, acompanhada da violência e da baixíssima expectativa de vida, certamente amparariam uma regra específica e mais favorável voltada às pessoas transexuais e travestis.

De fato, se pessoas que compartilham das mesmas características relevantes para um enquadramento previdenciário específico apresentam uma determinada expectativa de vida comum, é imperativo que o sistema de seguridade social as ampare ainda em vida, o que implica logicamente que a idade para acesso ao sistema de seguridade social seja inferior à alcançada pelo grupo. Vivendo as pessoas transexuais, em média, até os 35 anos de idade, não parece razoável que se lhes exija 60 ou 65 anos para se aposentar.²²

No Direito Comparado, a solução parece apontar para o respeito à identidade de gênero para fins previdenciários. Em 2010, a Justiça britânica garantiu o direito de uma pessoa que realizara cirurgia de mudança de sexo aos 58 anos, aposentar-se com o gênero identitário feminino, aos 60 anos, e não com o gênero biológico masculino, aos 65 anos.²³

²² Como exemplo análogo, um dos argumentos, por exemplo, que pretende justificar uma aposentadoria mais precoce aos policiais militares, ampara-se na tese de menor expectativa de vida desses agentes (Kravetz, 2019).

²³ BBC. Homem que mudou de sexo aos 58 se aposentará como mulheres, aos 60. GrãBretanha. 23 jun. 2010. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2010/06/100623_transexual_aposentadoria_rw>. Acesso em: 17 mar. 2024.

5. A aposentadoria da pessoa não-binária (agênero, terceiro sexo ou não-binária, gênero ignorado, pessoa andrógina, bigênero, poligênero, ou outra expressão não binária de gênero)

Como visto anteriormente, respeitando-se a discussão ainda existente sobre o uso de tais termos, a pessoa *queer* abrangeria, para os efeitos do presente artigo, as demais expressões epigrafadas, ou seja, as não-binárias em sentido amplo.

O enquadramento das pessoas *não-binárias* no sistema previdenciário exige maior adaptação sistêmica que a inclusão das pessoas transexuais ou travestis, por que estas últimas não questionam necessariamente o caráter binário do sistema, mas apenas sua inflexibilidade. A pessoa transexual ou travesti apenas busca o enquadramento em um gênero diferente daquele atribuído no nascimento, algo que se opõe à rigidez do sistema. Já as pessoas *queer* negam o próprio caráter binário rígido do sistema.

Entre as pessoas que rejeitam a binaridade, encontram-se as andróginas, agênero, terceiro gênero, bigênero, poligênero ou não-binárias. Uma pessoa não-binária não se identifica como homem, tampouco como mulher. Para essa situação, a fórmula dada pelo constituinte de 1967 engendraria melhor solução: ali, a regra de aposentadoria era comum, possuindo o gênero feminino uma redução exclusiva assegurada como direito social (art. 100, §1º). Assim, se uma pessoa recusa o gênero feminino, não faz sentido se favorecer de uma regra criada especificamente para beneficiar esse gênero. Desse modo, as pessoas não-binárias, por não se identificarem com quaisquer dos gêneros, também não se identificam com o feminino, o que não lhes assegura o critério de aposentadoria mais favorável pelo gênero identitário.

A rigor, existe uma omissão legislativa em relação a essas pessoas, uma vez que a Constituição assegura a aposentadoria aos gêneros masculino e feminino. Como pessoas e cidadãos, no entanto, os indivíduos não-binários devem ter assegurados os mesmos direitos sociais conferidos a todos os brasileiros.

Desse modo, dois critérios devem ser empregados para solucionar tal lacuna. Pelo primeiro, as pessoas não-binárias devem ter assegurada, no mínimo, a aposentadoria garantida para as pessoas de seu gênero atribuído no nascimento. É claro que se a identidade não-binária não encontra previsão no sistema, ela também não pode ser considerada em seu prejuízo.

Outro critério, paralelo e complementar, é a busca em juízo do reconhecimento do direito à aposentadoria da pessoa não-binária, sob alegação de existência de omissão inconstitucional, o que no direito brasileiro pode se dar pela via do mandado de injunção ou da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, sem prejuízo do uso da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Não apenas os homens redesignados não-binários, que poderiam reivindicar o critério mais favorável, mas também as mulheres redesignadas não-binárias, devem poder reivindicar o critério biológico ou o reconhecimento do direito à aposentadoria no gênero (ou não gênero) com o qual se identifiquem. Se o ordenamento lhes reconhece o direito à não binaridade, não pode o mesmo ordenamento condicionar o exercício posterior de direito à sua identificação binária.

Quanto à tese a ser discutida e eventualmente adotada pelo Poder Judiciário, cabe ressaltar que a pessoa não-binária assim identificada após os 16 (dezesesseis) anos poderia recorrer ao gênero atribuído no nascimento como critério mais favorável, uma vez que sua orientação também não lhe retira a incidência dos mesmos fatores que se aplicam às mulheres *cis*. Desse modo, o critério aplicável à pessoa não-binária deve corresponder ao critério aplicável à pessoa transexual ou travesti com redesignação de gênero após os 16 (dezesesseis) anos, seja adotando-se a proporcionalidade, seja com a adoção da regra mais favorável aos gêneros.

No que toca à pessoa bigênero, deve-se separar a pessoa bigênero binária da não binária. A pessoa bigênero binária transita entre os gêneros feminino e masculino. Logo, aplica-se-lhes o critério binário descrito no item 4.1.

Deveras, se a pessoa é homem e mulher, ela deve se beneficiar da regra mais favorável a um deles, dada a impossibilidade lógica de usar a regra de ambos ao mesmo tempo. Para casos tais, a solução lógica do círculo contido deve prevalecer. Segundo esse critério, quando há sobreposição de dois conjuntos, se um deles estiver inteiramente contido em outro, seus elementos pertencem concomitantemente a ambos. É o caso em tela. O conjunto M representa os critérios para se aposentar como mulher e o conjunto H os critérios para aposentadoria como homem. A pessoa bigênero binária está em M e H ao mesmo tempo, logo pode se aposentar apenas como mulher. Já a pessoa não-binária não está nem M, nem em H ao mesmo tempo, mas não pode deixar de exercer seu direito à aposentadoria por omissão legislativa. Finalmente, com base na tabela a seguir, é possível

deduzir as seguintes expressões de gênero que exigirão da Previdência Social estudos e adaptação para sua inclusão. Como gêneros identitários, os registros poderão contemplar as designações: *homem, mulher, bigênero, gênero ignorado, agênero, terceiro gênero, poligêneo, ou não-binário*.

Dessas expressões, apenas a mulher, a pessoa bigênero binária, a pessoa poligênero, ou a pessoa bigênero não-binária que também expresse o gênero feminino, poderiam se beneficiar do critério do gênero identitário para reivindicar a aposentadoria com o redutor feminino.

Essa opção não exclui a reivindicação de pessoas que seriam beneficiadas pelo critério do sexo biológico, como homens trans, pessoas intersexuais (com designação feminina), gênero ignorado, agênero, terceiro gênero, ou não-binário.

Tais pessoas podem ainda reivindicar, como antes afirmado, a incidência da regra mais favorável também por subsunção potencial da mesma razão que justifica a adoção do redutor feminino.

Outro critério defensável e possível de adoção judicial é a utilização –apenas quando favorável (e nunca em desfavor)– da composição proporcional dos requisitos, aproveitando-se a idade e o tempo de serviço ou contribuição como mulher, durante o tempo em que expressões que alteraram tal designação para outro gênero foram potencialmente filiadas à Previdência Social como mulher.

Finalmente, nenhum desses critérios impede a adoção, pelo legislador, de um critério próprio para atender as diversas expressões transgênero, em especial as mulheres transexuais e travestis.

Todavia, para que a Previdência Social possa aplicar critérios não identitários para a concessão de uma aposentadoria mais vantajosa, deverá adotar procedimentos pautados no reconhecimento de diversas combinações de redesignação de expressões. Segue um modelo de denominações possíveis a partir dessas combinações, considerando o gênero atribuído no nascimento e vigente até a maioridade previdenciária e o posterior gênero redesignado, o que resultaria nas seguintes expressões com relevância para obtenção de benefícios previdenciários, excetuados o homem cis e a mulher cis: a) mulher trans/travesti; b) homem trans; c) mulher intersexo; d) homem intersexo; e) bigênero binário; f) ignorado; g) agênero (ou não-binário); h) bigênero não-binário; i) poligênero.

Tabela 1
Autopercepções de gênero possíveis, não exauriente, em cruzamento
com os gêneros atribuídos ao nascer

Gênero autopercebido¹	Atribuído: Homem	Atribuído: Mulher	Atribuído: Intersexo²
Homem	Homem cis	Homem trans	Ignorado ³ → Homem
Mulher	Mulher trans	Mulher cis	Ignorado → Mulher
Homem e mulher	Bigênero ² binário (M+F)	Bigênero binário (M+F)	Bigênero binário (M+F)
Entre homem e mulher	Andrógino	Andrógino	Andrógino
Ora homem, ora mulher	Gênero fluido (binário)	Gênero fluido (binário)	Gênero fluido (binário)
Agênero	Agênero (não-binário)	Agênero (não-binário)	Agênero (não-binário)
Gênero fluido (entre >2 possibilidades)	Gênero fluido (não-binário)	Gênero fluido (não-binário)	Gênero fluido (não-binário)
Terceiro gênero	Terceiro gênero (não-binário)	Terceiro gênero (não-binário)	Terceiro gênero (não-binário)
Homem e um terceiro gênero ou agênero	Bigênero não-binário (M+3°/Agênero)	Bigênero não-binário (M+3°/Agênero)	Bigênero não-binário (M+3°/Agênero)
Mulher e um terceiro gênero ou agênero	Bigênero não-binário (F+3°/Agênero)	Bigênero não-binário (F+3°/Agênero)	Bigênero não-binário (F+3°/Agênero)
Homem, mulher e um terceiro gênero ou agênero	Poligênero ³ (M+F+3°/Agênero)	Poligênero (M+F+3°/Agênero)	Poligênero (M+F+3°/Agênero)

¹ Após início da capacidade para ser segurado da previdência. Relevância previdenciária ocorrerá se o referido gênero estiver vigente até os 16 anos de idade (Art. 18, §2º, do Decreto n. 3.048/1999).

² Por ora, sugerimos adotar o gênero autopercebido seguido da expressão “intersexo”, reservando aos estudiosos do tema e pessoas afetadas a palavra final na adoção ou não do termo. A literatura médica também emprega os termos (XX) ou (XY), por alusão às condições genéticas contrárias às condições fenotípicas, o que não apresenta repercussão previdenciária.

³ O Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça dispõe que, quando o campo “sexo” das Declarações de Nascido Vivo ou Óbito fetal for preenchido como “ignorado”, deverá constar esse termo no assento de nascimento.

Ainda inexistente regulamentação para o registro da pessoa bigênero no Brasil, o que se sugere seja adotado, pois há implicações e distinções em relação à pessoa não-binária registrável como “gênero ignorado”.

⁴ A expressão poligênero não aparece nos dicionários de expressões LGBTQIAPN+, mas precisa ser empregado para identificar a hipótese de pessoas que se identificam com mais de dois gêneros, ou seja, homem, mulher e um terceiro gênero.

Conclusão

As sociedades contemporâneas, especialmente as ocidentais, a despeito de algum retrocesso ainda verificado, caminham cada vez mais no sentido de reconhecer a superação da imposição de estereótipos de gênero, dissociando-se do contexto que durante muito tempo condenou os indivíduos a assumirem papéis social, moral e culturalmente criados sob a falsa premissa de refletirem necessariamente condicionantes biológicas, sufocando seu direito à autoidentificação e mesmo a uma recusa do binarismo.

Tal evolução progressista, contudo, exige uma readequação dos institutos jurídicos fundados em uma binaridade rígida, como a previdência social, que distingue os gêneros feminino e masculino na concessão de direitos, motivada pela herança histórico-social de desigualdade entre ambos, determinada justamente pelos estereótipos sociais, que atribuíram às mulheres funções domésticas específicas, das quais elas não puderam se desvincular ao conquistarem o direito de acesso ao mercado de trabalho.

Deveras, a análise da finalidade da legislação brasileira, acompanhando a tendência mundial, demonstra que os fatores de discriminação de gênero na previdência objetivam compensar a mulher pela sobrecarga no trabalho e pela discriminação enfrentada no ambiente de trabalho devido ao estereótipo do gênero feminino, segundo o qual toda mulher deve suportar praticamente sozinha o ônus de cuidar dos filhos e de toda a família, a par da própria maternidade, a qual lhe retira, no mínimo, 180 dias de atividade laboral.

Esses critérios não se mostram perfeitamente transversais a ponto de albergarem também as pessoas transgênero. A diversidade de situações que envolvem a identidade de gênero pode exigir uma solução diferenciada, a depender da autoidentificação da pessoa segurada da previdência.

Após a pesquisa exploratória promovida, revisão de literatura e documentação legislativa e análise das decisões judiciais no Brasil, foi possível compreender os fundamentos que dão suporte aos conceitos adotados na autoidentificação das diversas expressões de gênero, sem qualquer pretensão exaustiva. Tal compreensão permite uma catalogação útil fins de aplicação do direito à aposentadoria, entre outros direitos sociais ou prestacionais que levam em consideração, ainda, um modelo binário.

Nesse sentido, no caso das pessoas transexuais ou das pessoas travestis, conclui-se que o critério identitário deve ser garantido sempre, pois

isso decorre do reconhecimento dado pelo STF no julgamento da ADI 4275. Tal garantia não afasta, contudo, o direito de outras expressões de gênero com seu gênero redesignado após os 16 anos (maioridade previdenciária) reivindicarem o critério biológico, uma vez que durante parte de sua vida suportaram, ainda que potencialmente, as desvantagens enfrentadas pelas mulheres na distribuição de “papéis sociais” e tratamento no mercado de trabalho. Outra solução possível seria a composição proporcional dos requisitos necessários para aposentadoria no gênero atribuído e aqueles cumpridos no gênero retificado, nos mesmos moldes adotados para conversão de tempo especial em comum, vigente no Brasil até o advento da EC n. 103/2019.

Já as pessoas bigênero binárias devem ter garantido o direito à aposentadoria pelo critério do gênero mais favorecido, uma vez que apresentam as condições de ambos os gêneros.

Situação diversa ocorre com as pessoas não-binárias, incluídas todas as formas de autoidentificação que impliquem em recusa à binaridade de gênero, rejeitando a divisão culturalmente estabelecida entre apenas os gêneros feminino e masculino ou a própria idéia de gênero. Nesses casos, por haver a recusa de todos os gêneros, não faria sentido o uso do redutor conferido ao gênero feminino no momento de se pleitear a concessão do benefício previdenciário. Diante, contudo, da omissão constitucional e legislativa, bem assim o direito a ter direitos como direito fundamental por excelência, à pessoa não-binária deve ser reconhecido, no mínimo, o direito à aposentadoria segundo os critérios estabelecidos para o gênero de seu sexo biológico, uma vez que a condição fenotípica faz presumir a incidência, em parte da vida laboral, dos mesmos fatores sociais que determinam o *discrîmen* previdenciário em favor de um gênero específico.

Todas essas soluções, contudo, serão tomadas pelo Poder Judiciário brasileiro em uma linha tênue entre o exercício regular de sua função jurisdicional e a prática de ativismo judicial. Pode-se entender que o sistema previdenciário brasileiro apresenta uma lacuna no tema e que o legislador não desejou conferir tratamento diferenciado à hipótese, entendendo que deva prevalecer, para fatores previdenciários, exclusivamente o critério biológico.

A fim de evitar essa discussão, o melhor caminho para suprir a ausência de regulamentação do tema seria a via legislativa, tendo o legislador a liberdade de conformação para definir, inclusive, critérios próprios para as pessoas transgênero, especialmente para as mulheres transexuais ou

travestis, que apresentam uma condição de vulnerabilidade social significativa, apta a exigir também uma ação afirmativa. A opção legislativa, contudo, se torna uma pouco provável no Brasil diante da resistência de setores conservadores com fortes lobbies contrários à inclusão social de pessoas não cisnormativas ou não binárias.

Por outro lado, o reconhecimento de que se trata de uma omissão legislativa em garantir a esse grupo o acesso a um direito fundamental que atenda às suas necessidades peculiares pode servir de fundamento para o manejo de mandado de injunção ou de ação direta de inconstitucionalidade por omissão, sem prejuízo de outras ações cabíveis, atendendo-se aos requisitos processuais cotejados com o interesse de agir e seu objeto específico.

Por fim, até que as ações afirmativas de gênero no mercado de trabalho e na previdência social se mostrem desnecessárias, será imperativa a cobertura de todas as expressões de gênero e sua compatibilização com o referido sistema, ainda ancorado em uma lógica binária rígida e cisnormativa.

Referências

- Awise, John C. 2011. *Hermaphroditism: A Primer on the Biology, Ecology, and Evolution of Dual Sexuality*. New York: Columbia University Press.
- Barbosa, Bruno Cesar. 2010. *Nomes e diferenças: uma etnografia dos usos das categorias travesti e transexual*. Dissertação de mestrado em Antropologia, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo.
- Beltrão, Kaizô Iwakami, Maria Salet Novellino, Francisco Eduardo Barreto de Oliveira, e André Cezar Medici. 2002. "Mulher e previdência social: o Brasil e o mundo." *Texto para Discussão* 867. IPEA. https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/2101/1/TD_867.pdf
- Benjamin, Harry. 1966. *The Transsexual Phenomenon*. New York: Julian Press.
- Bento, Berenice. 2006. *A reinvenção do corpo: sexualidade e gênero na experiência transexual*. Rio de Janeiro: Garamond.
- Brasil. 1960. *Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960*. <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:1960-08-26;3807>

- Brasil. 1967. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.
- Brasil. 1999. *Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999 (Regulamento da Previdência Social)*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm
- Brasil. Conselho Nacional de Justiça. 2021. *Provimento nº 122, de 13 de agosto de 2021*. <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4066>
- Brasil. Supremo Tribunal Federal. 2019. *ADI 4275*. Pleno. Julgamento em 7 de março de 2019. <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2691371>
- Brasil. Supremo Tribunal Federal. 2020. *RE 670.422/RS*. Pleno. Julgamento em 10 de março de 2020. <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4192182>
- Carvalho, Mario. 2018. “‘Travesti’, ‘mulher transexual’, ‘homem trans’ e ‘não binário’: interseccionalidades de classe e geração na produção de identidades políticas.” *Cadernos Pagu* 52: 33–67. <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/cadpagu/article/view/8652636>
- Costa, Quêzia Alexandre da, Anita Guazzelli Bernardes, e Júlia Arruda da Fonseca Palmiere. 2019. “Direito ao corpo e à vida: a invisibilidade do intersexo no campo social.” *Revista Eletrônica Científica da UERGS* 5 (2): 85–100. <https://doi.org/10.21674/2448-0479.52.85-100>
- Covas, Fabíola Sucasas Negrão. 2016. *Termos e expressões LGBTI+*. São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo. https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Cartilhas/Direito_Diversidade.pdf
- Damiani, Durval, e Gil Guerra-Júnior. 2007. “As novas definições e classificações dos estados intersexuais: o que o Consenso de Chicago contribui para o estado da arte?” *Arquivos Brasileiros de Endocrinologia & Metabologia* 51 (6): 1013-17. <https://doi.org/10.1590/S0004-27302007000600018>
- Dias, Maria Berenice. 2014. *Homoafetividade e os direitos LGBTI*. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.
- Ferreira, Daniela Câmara. 2020. *Igualdade em Nancy Fraser: um estudo de caso do redutor da aposentadoria feminina no Brasil*. Dissertação de mestrado em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.
- Foucault, Michel. 1988. *História da sexualidade I: A vontade de saber*. Tradução de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Edições Graal.

- Jesus, Jaqueline Gomes de. 2012. *Orientações sobre identidade de gênero: conceitos e termos*. Brasília: UFG.
- Kravetz de Oliveira, Rodrigo. 2019. "A expectativa de vida do policial militar: uma comparação com a população geral." *Revista Ciência & Polícia* 5 (1): 12-35. <https://doi.org/10.59633/2316-8765.2019.79>
- Leite, Leonardo Canez, e Taiane da Cruz Rolim. 2015. "Corpo e subjetividade na transexualidade: uma visão além da (des)patologização." *Revista de Gênero, Sexualidade e Direito* 2 (1): 59-83. <https://www.indexlaw.org/index.php/revistagsd/article/view/983/PDF>
- Maia, Flávia. 2016. "Empresas brasileiras ainda têm resistência para empregar transexuais." *Correio Braziliense*. https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2016/05/17/interna_cidadesdf,532183/empreendedores-do-df-ainda-tem-resistencia-para-empregar-transexuais.shtml
- Miranda, Maria da Luz. 2015. "Afinal, como os travestis envelhecem?" *Blog Depois dos 50*. <https://blogs.oglobo.globo.com/depois-dos-50/post/como-os-travestis-envelhecem.html>
- Miskolci, Richard. 2009. "A teoria queer e a sociologia: o desafio de uma analítica da normalização." *Sociologias* 21: 150-82. <https://doi.org/10.1590/S1517-45222009000100008>
- OECD. 2021. *Pensions at a Glance 2021: OECD and G20 Indicators*. Paris: OECD Publishing. <http://oe.cd/pag>
- Pascoto, Renata. 2006. *Primeiras manifestações de identidade de gênero: um estudo com crianças de 16 a 18 meses*. Dissertação de mestrado em Psicologia, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.
- Pereira, Carlos André Maciel Pinheiro, Fabiano César Petrovich Bezerra, e Karina Delaveiga de Miranda. 2021. "Direitos e garantias constitucionais do transexual: direitos sociais, seguridade e previdência social." *Revista do Curso de Direito do UNIFOR* 12 (2): 81-98. <https://doi.org/10.24862/rcdu.v12i2.1387>.
- Portal G1. 2022. "IBGE diz que não é possível incluir questões sobre orientação sexual no Censo 2022." <https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/06/09/ibge-vai-recorrer-de-decisao-da-justica-de-incluir-questoes-sobre-orientacao-sexual-no-censo-2022.ghtml>.
- Spizzirri, Giancarlo, Carmita Helena Najjar Abdo, et al. 2021. "Proportion of people identified as transgender and non-binary gender in Brazil."

Scientific Reports 11. <https://doi.org/10.1038/s41598-021-81411-4>.
Tribunal de Justiça da União Europeia. 2019. *Processo C-192/18*. Acórdão de 5 de novembro de 2019. ECLI:EU:C:2019:529.
“Vida de transexuais no Brasil é marcada por preconceito e violência.” 2017. *Senado Federal*. Acesso em 22 jul. 2024. <https://www12.senado.leg.br/institucional/procuradoria/comum/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>