

DIREITO PENAL E IDENTIDADE DE GÊNERO: DESAFIOS NA TIPIFICAÇÃO DE CRIMES DE TRANSFOBIA NO BRASIL

André Victor Rodrigues Gomes¹
Samara Macedo do Nascimento²

RESUMO: Este trabalho analisa a relação entre os direitos constitucionais e a realidade vivida por pessoas transexuais no Brasil, destacando a necessidade de equidade legislativa para enfrentar desigualdades históricas e estruturais. A igualdade formal, prevista na Constituição, não tem sido suficiente para garantir dignidade e proteção efetiva à população trans. A pesquisa discute as múltiplas formas de violência sofridas por essas pessoas e a ausência de dados oficiais que dificultam a criação de políticas públicas adequadas. Também é analisada a decisão do STF nas ações ADO 26 e MI 4.733, que reconheceu a omissão legislativa e passou a enquadrar a homotransfobia e transfobia como formas de racismo. Embora importante, a medida é considerada temporária, evidenciando a urgência de uma legislação penal específica. A metodologia utilizada é bibliográfica e documental. Conclui-se que garantir justiça e cidadania à população trans é uma exigência constitucional que demanda ações concretas e integradas dos poderes públicos e da sociedade.

Palavras-chave: Equidade legislativa. Pessoas transexuais. Direitos fundamentais. Violência transfóbica. Dignidade da pessoa humana. Constituição Federal. ADO 26. MI 4.733. 3169

ABSTRACT: This work analyzes the relationship between constitutional rights and the reality experienced by transgender people in Brazil, highlighting the need for legislative equity to address historical and structural inequalities. Formal equality, provided for in the Constitution, has not been sufficient to guarantee dignity and effective protection for the trans population. The research discusses the multiple forms of violence suffered by these people and the lack of official data that makes it difficult to create adequate public policies. The STF's decision in actions ADO 26 and MI 4,733 is also analyzed, which recognized the legislative omission and began to classify homotransphobia and transphobia as forms of racism. Although important, the measure is considered temporary, highlighting the urgency of specific criminal legislation. The methodology used is bibliographic and documentary. It is concluded that guaranteeing justice and citizenship to the trans population is a constitutional requirement that demands concrete and integrated actions from public authorities and society.

Keywords: Legislative equity. Transsexual people. Fundamental rights. Transphobic violence. Dignity of the human person. Federal Constitution. ADO 26. MI 4,733.

¹Graduando em Direito, Universidade Potiguar (UNP).

²Graduando em Direito, Universidade Potiguar (UNP).

INTRODUÇÃO

O presente trabalho se insere no campo do Direito Penal, com interface direta com os Direitos Humanos e o Direito Constitucional, ao analisar a proteção jurídica das pessoas transexuais no Brasil. O recorte específico da pesquisa se concentra na problemática da insuficiência legislativa frente à violência transfóbica e à exclusão social enfrentada por essa população, evidenciando a necessidade de equidade legislativa como ferramenta para garantir a efetivação dos direitos fundamentais. A partir disso, levanta-se a seguinte pergunta de pesquisa: de que forma o ordenamento jurídico brasileiro, especialmente à luz da Constituição Federal, pode promover a equidade legislativa e enfrentar a violência contra pessoas transexuais?

A relevância deste estudo reside tanto na sua dimensão teórica quanto prática. Teoricamente, a pesquisa contribui para o aprofundamento da reflexão sobre os limites da igualdade formal diante das desigualdades estruturais vivenciadas por pessoas trans, propondo a equidade legislativa como instrumento de justiça social. Na prática, o estudo propõe subsídios para o aperfeiçoamento de políticas públicas, atuação legislativa e interpretação constitucional mais inclusiva, além de promover o debate sobre a urgência de se tipificar de forma autônoma os crimes de transfobia no Brasil. Considerando a crescente demanda por políticas jurídicas efetivas e inclusivas, a pesquisa também oferece uma contribuição significativa para profissionais do Direito comprometidos com a promoção da cidadania e da dignidade humana.

3170

O objetivo geral da pesquisa é analisar como os princípios constitucionais da igualdade, dignidade da pessoa humana e não discriminação podem fundamentar uma resposta legislativa mais equitativa à realidade das pessoas transexuais no Brasil. Como objetivos específicos, pretende-se: (I) identificar os limites da igualdade formal e a importância da equidade legislativa na efetivação dos direitos das pessoas trans; (II) mapear e analisar os principais dados e formas de violência sofridas por essa população; (III) examinar a atuação do Supremo Tribunal Federal nas ações ADO 26 e MI 4.733, destacando seus impactos e limitações; e (IV) propor reflexões sobre caminhos legislativos e políticos para garantir proteção e reconhecimento jurídico pleno às identidades trans.

A metodologia utilizada nesta pesquisa é de natureza qualitativa, com enfoque bibliográfico e documental. Foram analisadas obras de autores nacionais que tratam da dignidade da pessoa humana, da equidade, dos direitos fundamentais e das questões de gênero, além de relatórios de entidades civis, dados estatísticos e decisões judiciais. Também foram

examinadas as ações constitucionais julgadas pelo Supremo Tribunal Federal relacionadas ao tema.

A estrutura do trabalho está dividida em três capítulos. No Capítulo I, são discutidos os aspectos constitucionais da equidade legislativa, com destaque para os princípios da igualdade, dignidade da pessoa humana e a importância da hermenêutica constitucional inclusiva. O Capítulo II apresenta um panorama da violência contra pessoas transexuais no Brasil, com base em dados recentes, e analisa suas múltiplas formas, causas e impactos sociais. Já o Capítulo III examina criticamente as ações ADO 26 e MI 4.733, julgadas pelo STF, e discute suas repercussões no enfrentamento da transfobia, avaliando seus avanços e limitações diante da ausência de legislação penal específica.

ASPECTOS CONSTITUCIONAIS DE EQUIDADE LEGISLATIVA PARA PESSOAS TRANSEXUAIS

1.1 – Introdução

A proteção das pessoas transexuais no Brasil ainda enfrenta diversos desafios, que vão além da esfera legal e tocam diretamente os fundamentos constitucionais do nosso Estado. Embora a igualdade esteja prevista na Constituição como um direito de todas as pessoas, ela nem sempre se traduz, na prática, em inclusão, respeito e segurança para quem vive fora dos padrões historicamente dominantes — como é o caso da população trans.

3171

Nesse cenário, percebemos que garantir apenas a igualdade formal, ou seja, tratar todos da mesma forma perante a lei, não é suficiente para corrigir desigualdades que são profundas, históricas e estruturais. Por isso, é essencial trazer à discussão o conceito de equidade legislativa, que significa adaptar as leis para que levem em conta as diferentes realidades sociais e busquem corrigir essas injustiças.

Este capítulo propõe refletir sobre como os princípios constitucionais — especialmente os da igualdade, da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais — podem e devem ser interpretados de forma a promover um Direito mais justo e inclusivo para pessoas transexuais. Também será abordado o papel da interpretação constitucional, da atuação do Estado e da importância de reconhecer as especificidades da população trans na construção de políticas públicas e legislações mais eficazes.

1.2 – Igualdade e Equidade na Perspectiva Constitucional

A Constituição Federal de 1988 é clara ao afirmar, em seu artigo 5º, que todos são iguais perante a lei. No entanto, esse princípio, por si só, não é capaz de garantir que todos tenham, de fato, as mesmas oportunidades e condições de vida. Isso porque a igualdade formal — aquela que aparece no texto da lei — muitas vezes ignora as desigualdades reais que afetam determinados grupos sociais.

É por isso que o próprio texto constitucional vai além e, no artigo 3º, estabelece que o Estado deve trabalhar para erradicar a marginalização e reduzir as desigualdades sociais. Essa é a base da chamada igualdade material, que não trata todos de forma idêntica, mas sim de maneira justa, levando em conta as diferentes situações de cada pessoa ou grupo.

O jurista Ingo Sarlet (2021) explica que, para respeitar a dignidade humana, o legislador precisa “tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades”. Isso quer dizer que, para promover justiça de verdade, o Estado precisa olhar com atenção para quem está em situação de vulnerabilidade — como as pessoas transexuais — e criar mecanismos legais que as incluem e as protejam.

Nesse sentido, a equidade legislativa surge como uma ferramenta essencial. Ela permite que o Direito se adapte à realidade social e leve em consideração as barreiras que certos grupos enfrentam. Como lembra Bobbio (2003), a igualdade prevista na norma jurídica é apenas o ponto de partida para um sistema realmente justo. A equidade é o caminho para que essa igualdade se concretize.

3172

1.3 – A Constitucionalização da Equidade: Direitos Fundamentais em Perspectiva

Ao longo dos anos, temos percebido que a simples previsão de direitos na Constituição não é suficiente para garantir sua realização na vida cotidiana das pessoas. Esse fenômeno, chamado por Marcelo Neves (2007) de “constitucionalismo simbólico”, mostra que muitas vezes os direitos estão no papel, mas não chegam a ser colocados em prática — especialmente para as populações mais marginalizadas.

No caso da população transexual, isso é evidente. Apesar de avanços importantes, como o reconhecimento do direito à retificação do nome e do gênero nos documentos oficiais, ainda falta uma legislação penal específica que trate da transfobia como crime, o que dificulta a responsabilização de agressores e deixa as vítimas sem proteção adequada.

Além disso, faltam políticas públicas consistentes voltadas à inclusão social das pessoas trans, que enfrentam diariamente dificuldades de acesso à educação, saúde, trabalho e segurança. O resultado é uma realidade marcada por violência, exclusão e invisibilidade, que contrasta com os princípios de igualdade e dignidade presentes na Constituição.

Por isso, é fundamental que o legislador atue de forma proativa e comprometida, criando leis que não apenas reconheçam os direitos das pessoas trans, mas que também transformem esses direitos em práticas reais, acessíveis e efetivas. A equidade, aqui, se mostra como um dever constitucional do Estado, que precisa enfrentar as desigualdades com medidas concretas.

1.4 – Hermenêutica Constitucional e Interpretação Inclusiva

Interpretar a Constituição é mais do que aplicar regras: é entender os valores que ela representa e como esses valores se conectam com a realidade das pessoas. Uma Constituição democrática, como a nossa, precisa ser lida de forma aberta, sensível às transformações sociais e capaz de acolher as vozes que, historicamente, foram silenciadas.

Peter Häberle (2002), ao propor a ideia da “sociedade aberta dos intérpretes da Constituição”, defende que a interpretação da Constituição não deve ficar restrita apenas aos juristas ou magistrados. Ela deve envolver também os movimentos sociais, os grupos vulneráveis, os pesquisadores e a sociedade civil em geral. Isso permite que o Direito se aproxime das vivências concretas das pessoas e se torne mais legítimo e inclusivo.

3173

No caso da população transexual, essa abordagem é especialmente importante. Muitos dos problemas enfrentados por esse grupo não são visíveis em uma leitura tradicional da lei, mas aparecem com clareza quando se escuta quem vive essa realidade. É por isso que a interpretação constitucional precisa ser plural e humanizada, reconhecendo a identidade de gênero como um aspecto central da dignidade humana.

Além disso, normas aparentemente neutras — aquelas que não discriminam expressamente, mas que ignoram as especificidades dos grupos vulneráveis — devem ser revistas à luz da equidade. A omissão também pode ser uma forma de exclusão, e cabe ao Estado corrigir essas falhas com sensibilidade e responsabilidade.

1.5 – A Dignidade da Pessoa Humana como Princípio Reitor

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do Estado brasileiro e aparece logo no início da Constituição, no artigo 1º, inciso III. Mas para que esse princípio não seja apenas simbólico, ele precisa ser levado a sério como uma norma vinculativa, ou seja, como uma obrigação do Estado em todas as suas ações.

A identidade de gênero faz parte da construção pessoal de cada indivíduo e é, portanto, um elemento essencial da dignidade. Negar o reconhecimento dessa identidade, ou deixar de protegê-la, é ferir diretamente esse princípio constitucional. Para Sarlet (2021), a dignidade humana não pode ser tratada apenas como uma ideia moral — ela é uma base jurídica que exige ação concreta do Estado.

Quando o Brasil deixa de tipificar a transfobia como crime de forma clara e objetiva, ou quando não cria políticas públicas voltadas à inclusão das pessoas trans, está falhando em sua missão constitucional. Isso compromete a cidadania dessas pessoas e reforça ciclos de exclusão, preconceito e violência.

Portanto, respeitar a dignidade das pessoas trans passa, necessariamente, por reconhecer-las em sua plenitude, protegê-las com leis eficazes e incluí-las nas políticas públicas. Essa é uma exigência constitucional que não pode mais ser ignorada.

3174

1.6 – Considerações Finais

A análise da Constituição sob a ótica da equidade mostra que tratar todos de forma igual, sem levar em conta as diferenças, pode ser injusto. No caso das pessoas transexuais, que enfrentam desafios específicos e constantes violações de seus direitos, é urgente que o Estado assuma seu papel de promotor da justiça social e da inclusão.

A igualdade formal precisa ser complementada por ações que busquem a igualdade real, a chamada equidade. Isso significa criar leis e políticas públicas que respondam às necessidades concretas dessa população, garantindo proteção, respeito e dignidade.

Negar esse compromisso é contrariar os fundamentos da nossa própria Constituição. Por isso, é dever dos poderes públicos — em especial do Legislativo — atuar com responsabilidade, sensibilidade e urgência. Promover a equidade legislativa para pessoas transexuais é, acima de tudo, cumprir a promessa constitucional de um Brasil mais justo, humano e plural.

PRÁTICAS DE VIOLÊNCIA CONTRA PESSOAS TRANSEXUAIS: DIAGNÓSTICO E ANÁLISE

2.1 – Um Panorama da Violência: Números que denunciam

Ano após ano, o Brasil mantém um triste protagonismo no cenário internacional: é o país que mais mata pessoas trans no mundo. Essa constatação não é apenas um dado estatístico – é um grito por justiça, por visibilidade e por políticas públicas eficazes. Segundo o “Dossiê dos Assassinatos e da Violência Contra Travestis e Transexuais Brasileiras”, publicado pela Associação Nacional de Travestis e Transexuais (ANTRA) em 2025, foram contabilizados 122 assassinatos de pessoas trans apenas no ano anterior. Desses casos, 117 eram de travestis ou mulheres trans, enquanto 5 referiam-se a homens trans. A maioria das vítimas era composta por jovens entre 18 e 29 anos (49%), com recorte marcante de pessoas negras (78%).

Esses dados revelam muito mais do que estatísticas frias: expõem uma estrutura social que insiste em negar a existência trans como legítima e digna. Como afirma a ANTRA (2025), “em pleno século XXI, a morte continua sendo uma realidade constante para pessoas trans no Brasil, especialmente aquelas que ousam existir em espaços públicos, ocupando territórios historicamente negados a seus corpos e identidades”.

3175

A repetição dessas mortes não é acidental; trata-se de uma consequência direta da omissão do Estado, da intolerância enraizada em amplos setores sociais e da normalização da violência contra corpos trans. Enquanto isso, familiares enlutados, amigos e comunidades trans resistem e exigem justiça por cada vida interrompida prematuramente.

2.2 – Tipos de Violência Praticados: Múltiplas Faces de uma Mesma Opressão

A violência contra pessoas transexuais não se limita ao assassinato. Ela se manifesta de maneira constante, variada e estrutural, afetando diversos aspectos da vida cotidiana. As agressões físicas, muitas vezes praticadas com requintes de crueldade, representam apenas a ponta do iceberg.

De acordo com o mesmo dossiê da ANTRA (2025), os métodos utilizados nos assassinatos demonstram a brutalidade direcionada às vítimas: 38% foram mortos com arma de fogo, e outros tantos por espancamento, apedrejamento, estrangulamento, degola e até mesmo ateamento de fogo. Essas formas de execução não são aleatórias – elas refletem o desejo

simbólico de apagar completamente a existência da pessoa trans, como se fosse necessário “eliminar” aquele corpo que representa uma afronta à norma cisgênero dominante.

Mas há ainda outras formas de violência que marcam profundamente a vida dessas pessoas. A violência simbólica é onipresente: ela se dá quando um atendente de hospital se recusa a usar o nome social da paciente trans, quando professores ignoram ou zombam da identidade de seus alunos trans, ou ainda quando documentos oficiais insistem em designar uma identidade que já não representa quem a pessoa é.

A socióloga Berenice Bento (2022) descreve esse fenômeno com precisão: “a desumanização das pessoas trans é um processo contínuo e estruturado, que se expressa nas práticas institucionais, nos discursos sociais e nas omissões estatais”. Ou seja, essa violência é muitas vezes silenciosa, institucionalizada, e perpetrada por profissionais que deveriam oferecer acolhimento e proteção.

A violência psicológica, por sua vez, resulta da constante marginalização. Insultos, ameaças, rejeição familiar, abandono escolar e isolamento social são marcas frequentes na trajetória de pessoas trans. Esses fatores levam, infelizmente, a elevados índices de depressão, ansiedade e suicídio. A tentativa de sobrevivência em um ambiente hostil transforma cada ato de existir em um gesto político e de resistência.

3176

2.3 – Subnotificação e Fragilidade nos Dados Oficiais

Outro aspecto que agrava ainda mais esse cenário é a enorme subnotificação de casos de violência contra pessoas trans. Embora os dossiês produzidos por organizações como a ANTRA e a Rede Trans Brasil sejam fundamentais, eles não substituem a obrigação do Estado de produzir dados oficiais, sistemáticos e confiáveis. A ausência de estatísticas governamentais evidencia um problema de invisibilidade institucional: se não se registra, não se reconhece; se não se reconhece, não se combate.

Segundo relatório da Ouvidoria Nacional dos Direitos Humanos, vinculado ao Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, o ano de 2024 registrou 1.713 denúncias de violência e 22.293 violações contra pessoas trans, um aumento de 45% e 73%, respectivamente, em comparação com 2023 (AGÊNCIA PATRÍCIA GALVÃO, 2024). No entanto, esses números ainda estão aquém da realidade vivida por quem sofre a violência na pele, mas não denuncia por medo, descrença nas instituições ou revitimização.

Como ressalta a pesquisadora Regina Facchini (2019), “a precariedade das estatísticas sobre violência de gênero e identidade evidencia o despreparo do Estado em reconhecer e responder adequadamente às demandas da população trans”. Sem dados, não há diagnóstico preciso. E sem diagnóstico, não há política pública eficaz.

2.4 – Implicações para o Direito Penal

O Direito Penal brasileiro, historicamente pautado por um paradigma punitivo e conservador, tem se mostrado insuficiente diante da complexidade da violência transfóbica. Embora o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do julgamento da ADO 26 e do MI 4.733, tenha decidido pela criminalização da LGBTQIA+fobia com base na Lei do Racismo (Lei nº 7.716/89), essa equiparação, embora significativa, ainda não garante proteção plena e efetiva.

A ausência de uma tipificação penal específica para a transfobia dificulta o registro correto dos crimes, a produção de provas e a responsabilização adequada dos agressores. Muitos casos sequer chegam às delegacias, e quando chegam, são desclassificados para delitos menores ou desconsiderados em sua motivação de ódio.

O jurista Renan Quinalha (2021) observa que “a falta de uma lei penal específica que reconheça a transfobia como crime autônomo enfraquece o combate a essa forma de violência, pois dificulta a visibilidade das vítimas no sistema de justiça criminal”. Além disso, há a necessidade de capacitação urgente de agentes públicos – policiais, promotores, juízes e demais operadores do Direito – para o adequado tratamento de casos envolvendo identidade de gênero.

3177

2.5 – Considerações Finais

A realidade enfrentada por pessoas transexuais no Brasil exige mais do que lamentos e promessas. Requer ação imediata, articulada e sensível à diversidade humana. As estatísticas escancaram um cenário de exclusão brutal, mas também denunciam a conivência de estruturas sociais e jurídicas que ainda não reconhecem essas vidas como dignas de existir em plenitude.

Promover justiça para pessoas trans vai muito além de tipificar crimes: é garantir acesso à saúde, educação, trabalho, moradia e segurança. É reconhecer, de forma efetiva, que toda pessoa tem o direito de ser quem é – sem medo, sem dor, sem violência. O Direito Penal, enquanto instrumento de proteção de bens jurídicos fundamentais, deve assumir sua

responsabilidade diante da transfobia. Ignorar essa demanda é perpetuar o silêncio que precede a violência.

ANÁLISE CRÍTICA DAS AÇÕES ADO 26 E MI 4.733 E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA A CRIMINALIZAÇÃO DA TRANSFOBIA NO BRASIL

3.1 Contexto e Objeto das Ações

A ausência de uma legislação específica para criminalizar a homofobia e a transfobia no Brasil representa uma grave falha do legislador frente à proteção de direitos fundamentais, especialmente no que tange ao princípio da dignidade da pessoa humana e à vedação de discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero. Mesmo com a Constituição Federal de 1988 afirmando que "a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível" (BRASIL, 1988, art. 5º, XLII) e que "a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais" (BRASIL, 1988, art. 5º, XLI), o Congresso Nacional permaneceu inerte diante da crescente violência motivada por LGBTfobia.

Nesse cenário de omissão legislativa, foi proposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26, pelo Partido Popular Socialista (PPS), com o objetivo de suprir a lacuna normativa referente à criminalização da homotransfobia. A ação buscava que o Supremo Tribunal Federal (STF) reconhecesse a inconstitucionalidade da omissão legislativa e equiparasse essas práticas ao crime de racismo, enquanto não houvesse legislação específica.

3178

Paralelamente, a Associação Brasileira de Gays, Lésbicas e Transgêneros (ABGLT) impetrou o Mandado de Injunção (MI) 4.733, com objetivo idêntico: garantir a aplicação da Lei n. 7.716/1989 aos casos de homofobia e transfobia, até que o legislador federal agisse. Ambas as ações foram julgadas de forma conjunta pelo STF em 2019, constituindo um marco histórico na luta por direitos da população LGBTQIA+.

3.2 O Julgamento do STF: Fundamentação e Decisão

No julgamento das ações, o STF reconheceu, por maioria, que a omissão legislativa era inconstitucional, considerando que a falta de norma penal específica para punir atos de homotransfobia afrontava os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da

vedação à discriminação. O relator da ADO 26, Ministro Celso de Mello, destacou que a omissão do Estado era inaceitável:

A omissão estatal em incriminar atos de homofobia e de transfobia revela-se inaceitável, especialmente quando se consideram os postulados da dignidade da pessoa humana e da vedação do preconceito (BRASIL, STF, ADO 26, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 13 jun. 2019).

Os ministros defenderam a interpretação extensiva do conceito de racismo, adotando a noção de racismo social, que abrange diversas formas de discriminação sistemática que visam inferiorizar ou excluir grupos sociais. Dessa forma, a homofobia e a transfobia passaram a ser compreendidas como manifestações desse racismo estrutural.

A tese firmada pelo STF foi a de que, enquanto persistir a omissão do Congresso Nacional, atos de homofobia e transfobia devem ser enquadrados nos tipos penais previstos na Lei n. 7.716/1989, que trata dos crimes resultantes de preconceito de raça ou cor. Essa decisão tem efeito vinculante e erga omnes, ou seja, é obrigatória para todos os órgãos do Poder Judiciário e da administração pública.

Para melhor compreensão da abrangência e fundamentação da decisão, transcreve-se a ementa do julgado:

3179

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. MANDADO DE INJUNÇÃO. LEI Nº 7.716/1989. CRIME DE RACISMO. INJÚRIA RACIAL. HOMOTRANSFOBIA. DISCRIMINAÇÃO POR ORIENTAÇÃO SEXUAL E IDENTIDADE DE GÊNERO. OMISSÃO LEGISLATIVA INCONSTITUCIONAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME. ALCANCE. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA RECONHECER A OMISSÃO LEGISLATIVA QUANTO À CRIMINALIZAÇÃO DA HOMOTRANSFOBIA E, CONCOMITANTEMENTE, ESTABELECER QUE OS ATOS DE DISCRIMINAÇÃO POR ORIENTAÇÃO SEXUAL E/OU IDENTIDADE DE GÊNERO SÃO ENQUADRÁVEIS NOS TIPOS PENais DA LEI Nº 7.716/1989, ENQUANTO NÃO HOUVER LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA, E AINDA COM AS EXCEÇÕES CONCERNENTES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO RELIGIOSA. MANDADO DE INJUNÇÃO PROCEDENTE PARA RECONHECER O DIREITO DOS IMPETRANTES À APLICABILIDADE DAS NORMAS INCRIMINADORAS DA LEI Nº 7.716/1989, COM AS EXCEÇÕES CONCERNENTES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO RELIGIOSA, ATÉ QUE O CONGRESSO NACIONAL LEGISLE SOBRE O TEMA. (BRASIL, STF, ADO 26, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 13 jun. 2019. MI 4733, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 13 jun. 2019).

A decisão também estendeu as características penais do crime de racismo à homotransfobia: inafiançabilidade e imprescritibilidade, o que representa um avanço relevante no combate à violência motivada por discriminação de identidade de gênero ou orientação sexual.

3.3 Análise Crítica e Repercussões

3.3.1 Avanços e Acertos da Decisão

Entre os principais acertos da decisão, destaca-se a atuação do STF como guardião da Constituição, exercendo sua função contramajoritária ao proteger minorias vulneráveis em face da inércia legislativa. A decisão representou um avanço significativo na proteção de direitos fundamentais, especialmente o direito à vida, à segurança e à liberdade da população LGBTQIA+.

Ao suprir a omissão do legislador, o STF também contribuiu para o enfrentamento da impunidade, enviando uma mensagem clara de que atos de discriminação motivados por homotransfobia não serão mais tolerados. A medida proporcionou um mínimo de segurança jurídica às vítimas, reconhecendo sua condição de sujeitos de direitos.

3.3.2 Limites e Críticas

Apesar dos avanços, a decisão do STF também suscitou críticas relevantes, especialmente quanto aos limites da atuação judicial. O principal ponto de debate reside na tensão entre o ativismo judicial e o respeito à separação dos poderes. O STF, ao equiparar a homotransfobia ao racismo, promoveu uma interpretação criativa do Direito Penal, o que levanta preocupações no tocante ao princípio da legalidade penal (art. 5º, XXXIX, CF/88). 3180

Outra crítica importante diz respeito à adequação típica da transfobia ao crime de racismo. Embora ambas sejam formas de discriminação, suas motivações, contextos e manifestações são distintas. O racismo, em sentido estrito, refere-se à discriminação com base em raça ou cor, enquanto a transfobia está relacionada à identidade de gênero. Assim, a equiparação pode ser vista como uma solução jurídica provisória e imperfeita, ainda que necessária diante da omissão legislativa.

Além disso, há dificuldades práticas na aplicação da decisão: juízes, promotores e advogados muitas vezes enfrentam obstáculos ao identificar, tipificar e processar atos de transfobia com base em uma lei originalmente voltada para o combate ao racismo étnico-racial. A ausência de definições legais específicas sobre o que constitui "transfobia" ou "homofobia" contribui para interpretações divergentes e insegurança jurídica.

3.3.3 Perspectivas Futuras

A decisão do STF deve ser entendida como um passo provisório, não como solução definitiva. O Brasil ainda carece de uma legislação penal própria e específica para tratar da criminalização da LGBTfobia, com conceitos claros e instrumentos adequados de apuração e punição.

Existem atualmente projetos de lei tramitando no Congresso Nacional, como o PL n. 7.582/2014 (Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero), que visam regulamentar de forma autônoma os crimes motivados por orientação sexual e identidade de gênero. A efetiva proteção das pessoas transgênero depende da conjugação entre o reconhecimento jurídico e a implementação de políticas públicas, como educação inclusiva, capacitação de operadores do Direito, mecanismos de denúncia e acolhimento às vítimas.

CONCLUSÃO

Concluir este trabalho é reconhecer que a trajetória das pessoas transexuais no Brasil está profundamente marcada por exclusões históricas, negligências institucionais e violências que ultrapassam os dados estatísticos. Ao longo da pesquisa, ficou evidente que, embora a Constituição Federal assegure os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da não discriminação, essas garantias ainda não se concretizam plenamente para a população trans. A equidade legislativa continua sendo um desafio urgente, e a ausência de normas específicas sobre a transfobia escancara um sistema jurídico que, por vezes, falha em proteger os mais vulneráveis. As práticas de violência relatadas, tanto físicas quanto simbólicas, não são apenas reflexos do preconceito individual, mas de uma estrutura social que insiste em marginalizar identidades que fogem ao padrão binário e cismático. Diante disso, é fundamental compreender que a efetivação de direitos não pode se restringir ao plano abstrato da lei: é preciso agir de maneira concreta, sensível e comprometida com a realidade daquelas e daqueles que cotidianamente têm sua existência questionada e sua integridade ameaçada.

Nesse sentido, as decisões do Supremo Tribunal Federal nas ações ADO 26 e MI 4.733 representam um marco relevante na luta pela proteção dos direitos da população LGBTQIA+, ao reconhecer que a omissão legislativa frente à violência contra pessoas trans configura violação constitucional. A criminalização da transfobia como forma equiparada ao crime de racismo foi um avanço jurídico necessário, mas ainda insuficiente diante da complexidade da

questão. O Direito Penal, por sua natureza seletiva e punitiva, não deve ser o único caminho de combate à discriminação — é preciso investir também em políticas públicas de educação, saúde, trabalho e acolhimento, para que as pessoas transexuais possam viver com dignidade e respeito. O que este trabalho buscou demonstrar é que a verdadeira justiça só se realiza quando o Estado deixa de ser um agente repressor para se tornar um promotor de cidadania.

REFERÊNCIAS

- BENTO, Berenice. *A reinvenção do corpo: sexualidade e gênero na experiência transexual*. 2. ed. São Paulo: Ed. UFMG, 2022.
- BOBBIO, Norberto. *Igualdade e liberdade*. 6. ed. São Paulo: UNESP, 2003.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 jun. 2025.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26. Rel. Min. Celso de Mello. Julgado em: 13 jun. 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=7532174>. Acesso em: 15 jun. 2025.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção n. 4.733. Rel. Min. Edson Fachin. Julgado em: 13 jun. 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=7532176>. Acesso em: 15 jun. 2025.
- FACCHINI, Regina. *Entre normas e práticas: gênero, sexualidade e violência*. Campinas: UNICAMP, Núcleo de Estudos de Gênero – PAGU, 2019.
- HÄBERLE, Peter. *Hermeneutika Konstitutionalis*. São Paulo: Sérgio Fabris Editor, 2002.
- NEVES, Marcelo. *Constitucionalismo simbólico*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- QUINALHA, Renan. *Contra a moral e os bons costumes: A ditadura e a repressão à comunidade LGBT*. São Paulo: Companhia das Letras, 2021.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- ANTRA – Associação Nacional de Travestis e Transexuais. *Dossiê dos assassinatos e da violência contra travestis e transexuais brasileiras – 2025*. Brasília: ANTRA, 2025. Disponível em: <https://antra.org.br>. Acesso em: 14 jun. 2025.
- AGÊNCIA PATRÍCIA GALVÃO. *Violência contra pessoas trans cresce em 2024*. São Paulo, 2024. Disponível em: <https://www.patriciagalvao.org.br>. Acesso em: 14 jun. 2025.