



DIÁRIO ELETRÔNICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO



São Luís/MA. Disponibilização: 05/08/2024. Publicação: 06/08/2024. Nº 146/2024.

ISSN 2764-8060

REC-13^ªPJESPSLSDF - 122024

Código de validação: 5DE5444315

Autos nº 002277-500/2023

Classe: Procedimento Administrativo

A Sua Excelência o Senhor

Felipe Costa Camarão

Vice-governador e Secretário de Estado da Educação do Maranhão (Seduc)

Rua dos Pinheiros, nº 15, Qd. 16, bairro Jardim São Francisco

Nesta

Assunto: utilização de banheiros públicos por pessoas transexuais e travestis.

RECOMENDAÇÃO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO, pela Promotora de Justiça signatária, titular da 13^ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa dos Direitos Fundamentais, vem, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, nos termos da Resolução 27/2015 – CPMP¹, do art. 127, caput², e art. 129, incisos II e III³, da Constituição Federal; art. 94, caput⁴, e art. 98, incisos II e III⁵, da Constituição Estadual; art. 27, I, II e IV⁶ da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei Federal nº 8.625/1993), art. 27, IV⁷ da Lei Complementar do Ministério Público do Estado do Maranhão nº 13/1991, apresentar as seguintes considerações para, ao final, expedir recomendação:

1. CONSIDERANDO o teor do art. 1º, alínea “g”, da Resolução 27/2015 – CPMP, que estabelece as atribuições desta 13ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa dos Direitos Fundamentais, dentre elas em “conhecer dos fatos lesivos aos direitos sociais e aos individuais indisponíveis da pessoa humana não inseridos na atribuição específica de outro órgão de execução, entre outros os relativos a igualdade racial, a minorias e a grupos étnicos, objetos de representações, inquéritos e notícias de fato, sem prejuízo da iniciativa de ofício, promovendo-lhes a apuração por instauração dos procedimentos administrativos pertinentes e respectivas ações penais e civis públicas, bem como oficiar nas ações coletivas de terceiros de igual natureza”;

2. CONSIDERANDO o art. 5º da CF/88, que estabelece a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza – estendendo-se aqui inclusive quanto a sexo, orientação sexual, a identidade ou expressão de gênero;

3. CONSIDERANDO que constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF/88), reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III, CF/88), promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV, CF/88);

4. CONSIDERANDO o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88), que situa a pessoa como centro das preocupações estatais, bem a criação do (Programa Brasileiro de Combate à Discriminação e à Violência contra GLTB e de Promoção da Cidadania Homossexual) pelo Ministério da Saúde;

5. CONSIDERANDO a noção de mínimo existencial que abrange a satisfação dos valores mínimos fundamentais descritos no art. 6º da CF/88 como: educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à infância, assistência aos desamparados, como decorrência indispensável para a efetivação da vida humana com dignidade;

6. CONSIDERANDO que, nos termos do art. 127 da Constituição Federal, incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis;

7. CONSIDERANDO que, nos termos do art. 129 da Constituição Federal, é função institucional do Ministério Público zelar pelo efetivo respeito dos serviços de relevância pública, bem como a proteção dos direitos difusos e coletivos;

8. CONSIDERANDO a Portaria do Ministério da Educação nº 33, de 17 de janeiro de 2018, que define o uso do nome social de travestis e transexuais nos registros escolares da Educação Básica do País, para alunos maiores de 18 anos;

9. CONSIDERANDO os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos de que o Brasil é signatário e que, de alguma forma, tratam da igualdade, bem como da proibição de discriminação;

10. CONSIDERANDO a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, especialmente o Art. 2º, 1. “Toda pessoa tem capacidade para gozar os direitos e liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, opinião, ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição”;

11. CONSIDERANDO o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966: art. 2º, 1: “Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, religião, opinião política ou outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra condição”. Em consequência desta Convenção, “o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas considerou indevida a discriminação por orientação sexual no tocante à criminalização de atos sexuais homossexuais, ao examinar o caso Toonen v. Austrália”;

12. CONSIDERANDO a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial (1965): “Considerando que todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação e contra qualquer incitamento à discriminação” e seu Art. 1º. “(...) a expressão ‘discriminação racial’ significará qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tem por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício num mesmo pleno (em igualdade de condição), de direitos humanos e liberdades fundamentais no domínio político, econômico, social cultural ou em qualquer outro domínio de sua vida”;



13. CONSIDERANDO a Resolução n. 2435: Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero, aprovada pela Assembleia Geral da OEA em 03 de junho de 2008, mostrando preocupação com os “atos de violência e das violações aos direitos humanos correlatas perpetradas contra indivíduos, motivados pela orientação sexual e pela identidade de gênero”;
14. CONSIDERANDO que em 2008 foi aprovada por 66 países, incluindo o Brasil, a Declaração da ONU que condena as violações dos direitos humanos com base na orientação sexual e na identidade de gênero (A/63/635, de 22/12/08). Nessa Declaração os países signatários reafirmaram a vigência do princípio da não discriminação, que exige que os direitos humanos se apliquem por igual a todos os seres humanos, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero;
15. CONSIDERANDO a Nota Técnica nº 8/2016 do CNMP, que dispõe sobre a atuação do MP na proteção do direito fundamental à não discriminação e não submissão a tratamentos desumanos e degradantes de pessoas travestis e transexuais;
16. CONSIDERANDO a Resolução nº 1, de 19 de janeiro de 2018, do Conselho Nacional de Educação, que definiu o uso do nome social de travestis e transexuais nos registros escolares, ao ponderar:
I - pressuposto da legislação, ao possibilitar o nome social aos com maioria legal, após uma década, não logrou inteiramente os objetivos de impedir a evasão escolar, decorrente dos casos de discriminação, assédio e violência nas escolas em relação a travestis e transexuais, mesmo com legislações específicas emitidas pela ampla maioria das secretarias estaduais de educação;
II - a legislação nacional ampara o entendimento de que estudantes menores de 18 (dezoito) anos são portadores de direito, e que a evasão escolar constitui grave atentado contra o direito à educação;
III - os princípios que norteiam a legislação educacional no país asseguram o respeito à diversidade, à proteção de crianças e adolescentes e ao inalienável respeito à dignidade humana;
IV - a diversidade sexual e o respeito a identidade de gênero são congruentes com os valores universais da contemporaneidade democrática, e que o Brasil é signatário desses valores em razão do compromisso nacional e da assinatura em diversos acordos internacionais de direitos humanos;
17. CONSIDERANDO a situação de extrema vulnerabilidade na qual a comunidade LBTQIA+ se encontra, em decorrência de discriminação e do não acesso a diversos direitos fundamentais;
18. CONSIDERANDO a decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.275, do Supremo Tribunal Federal, que garante o respeito à identidade de gênero autodeclarada, como decorrência do direito à igualdade sem discriminação por motivo de identidade ou expressão de gênero;
19. CONSIDERANDO que as pessoas transexuais e travestis são titulares de direitos fundamentais, especialmente que o “direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero”, sendo esta “manifestação da própria personalidade da pessoa humana e, como tal, cabe ao Estado apenas o papel de reconhecê-la, nunca de constitui-la” (ADI nº 4.275);
20. CONSIDERANDO o mandamento constitucional de punição às discriminações atentatórias a direitos e liberdades fundamentais, ao racismo e à LGBTfobia (CF/88, arts. 3º, IV; e 5º, XLI e XLII) (ADO nº 26; MI nº 4.733);
21. CONSIDERANDO que a conduta de proibir o uso dos banheiros por pessoas transexuais e travestis conforme sua identidade de gênero constitui crime de racismo decorrente de preconceito contra pessoas LBTQIA+, punível nos termos do art. 20, da Lei nº 7.716/89;
22. CONSIDERANDO o Parecer nº 116706/2015 – ASJCIV/SAJ/PGR, do Procurador-Geral da República, no Recurso Extraordinário 845.779/SC, que sustentou que “não se trata apenas de impedir o acesso a um local, mas de impedir, ainda que indiretamente, a recorrente de ser o que é, de ser reconhecida como o que é e, ainda, de gozar de um direito básico, mas não por isso menosprezível, de todo e qualquer ser humano: o de fazer uso de um banheiro do gênero a que pertence”. Propôs o PGR, ainda, a seguinte tese: “Não é possível que uma pessoa seja tratada socialmente como se pertencesse a sexo diverso do qual se identifica e se apresenta publicamente, pois a identidade sexual encontra proteção nos direitos da personalidade e na dignidade da pessoa humana, previstos na Constituição Federal.”;
23. CONSIDERANDO os diversos precedentes, desde 2008, na justiça cível e trabalhista, sobre responsabilização jurídica, punindo o impedimento de uso dos banheiros por pessoas transexuais e travestis conforme sua identidade de gênero;⁸
24. CONSIDERANDO a pesquisa da Escola de Direito da Universidade da Califórnia⁹ que concluiu que não há evidências empíricas de que a utilização de banheiros por pessoas transexuais e travestis implica aumento de casos de violações de privacidade e segurança em banheiros públicos e vestiários;
25. CONSIDERANDO que, conforme o Transgender Survey, dos Estados Unidos, mais da metade (59%) das pessoas transexuais já deixaram de ir ao banheiro por medo de discriminação; 24% passaram pela experiência de ter sua presença questionada no banheiro; 12% foram assediadas verbalmente, atacadas fisicamente ou agredidas sexualmente ao acessar ou usar um banheiro; e 9% relatou que alguém lhes negou acesso a um banheiro;¹⁰
26. CONSIDERANDO que é dever do administrador público tratar os usuários com urbanidade, respeito, acessibilidade e cortesia no atendimento, assegurando-lhes proteção à saúde e a segurança, pautado no respeito à igualdade no tratamento aos usuários, sem qualquer tipo de discriminação;
27. CONSIDERANDO que, nas relações de consumo, os prestadores de serviços ou fornecedor de produtos, devem observar os princípios da não-discriminação e da dignidade humana;
28. CONSIDERANDO que é atribuição do Ministério Público expedir Recomendações, visando a melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como o respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe caiba promover (art. 27, parágrafo único, IV, da Lei n. 8.625/93; art. 6º, inc. XX da Lei Complementar n. 75/1993 e art. 26, IV, “a” e art. 27, IV da Lei Complementar do Ministério Público do Estado do Maranhão nº 13/1991);



DIÁRIO ELETRÔNICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO



São Luís/MA. Disponibilização: 05/08/2024. Publicação: 06/08/2024. Nº 146/2024.

ISSN 2764-8060

29. CONSIDERANDO a implementação, no âmbito do Ministério Público do Estado do Maranhão, do Plano de Atuação em Defesa de Direitos Humanos (PADHUM), para o enfrentamento a LGBTfobia, no bojo do qual foi expedida a Recomendação nº 10/2022-GPGJ, de 27 de setembro de 2022;

30. CONSIDERANDO a instauração do Procedimento Administrativo, stricto sensu, sob SIMP nº. 002277-500/2023, com a finalidade de provocar os gestores públicos a promoverem construção ou reordenação de políticas públicas voltadas para a população LGBTQIA+, a ser instrumentalizada a partir de planos específicos, bem com a promoverem a construção ou reestruturação da rede de proteção e a defesa dos direitos da comunidade LGBTQIA+;

31. CONSIDERANDO, por fim, que a Recomendação é um importante instrumento de que dispõe o Ministério Público para ver respeitado o ordenamento jurídico sem que haja a necessidade da judicialização de eventuais conflitos, alertando seus destinatários sobre a existência de normas vigentes e da necessidade de seu estrito cumprimento, sob pena de responsabilização nas esferas competentes.

Resolve:

Art. 1º. Recomendar ao Secretário de Estado da Educação do Maranhão (Seduc) a observância do direito à livre orientação sexual, identidade e expressão de gênero autodeclarado, sendo vedada qualquer tipo de discriminação baseada na orientação sexual ou identidade de gênero, inclusive no que diz respeito ao uso de banheiros, vestiários e espaços semelhantes, sendo garantido o uso desses espaços de acordo com a identidade de gênero com a qual o sujeito se identifica.

Parágrafo único. Para o cumprimento do disposto no caput, deve-se observar o seguinte:

I - Sempre que possível, seja viabilizada a instalação de banheiros de uso individual, independente de gênero, para além dos já existentes masculinos e femininos, nos espaços públicos e privados;

II - Sejam realizadas campanhas de conscientização sobre o direito à autodeterminação de gênero das pessoas transexuais e travestis e suas garantias;

III - A qualificação contínua do quadro de servidores e funcionários, incluindo a contratação de seguranças mulheres, caso não haja no quadro atual, para lidar com situações de violações contra pessoas transexuais e travestis, especialmente aquelas que trabalham em espaços femininos. Essa qualificação deve focar na prevenção do escalonamento de conflitos e na prestação de apoio e proteção as pessoas transexuais e travestis.

Ademais, nos termos do inciso IV do parágrafo único do artigo 27 da Lei Federal n. 8.625/93, o Órgão Ministerial subscritor REQUISITA, no prazo de 10 (dez) dias, a divulgação desta Recomendação.

Com fulcro na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (artigo 27, parágrafo único, inciso IV¹⁾), REQUISITA-SE também, no prazo de 10 (dez) dias, sejam encaminhadas informações quanto ao atendimento ou não a esta recomendação, apresentando, em qualquer hipótese de negativa, os respectivos fundamentos.

Dê-se ciência. Publique-se no DEMP-MA.

São Luís/MA, 27 de junho de 2024.

¹Art. 1º, g. - DEFESA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS - Conhecer dos fatos lesivos aos direitos sociais e aos individuais indisponíveis da pessoa humana não inseridos na atribuição específica de outro órgão de execução, entre outros os relativos a igualdade racial, a minorias e a grupos étnicos, objetos de representações, inquéritos e notícias de fato, sem prejuízo da iniciativa de ofício, promovendo-lhes a apuração por instauração dos procedimentos administrativos pertinentes e respectivas ações penais e civis públicas, bem como oficiar nas ações coletivas de terceiros de igual natureza. Conhecer, quando em atuação em serviço de atendimento comunitário itinerante, em caráter preparatório e independentemente de reserva de atribuição a outro órgão de execução, dos fatos lesivos a interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis ou homogêneos, encaminhando ao detentor da reserva os procedimentos das questões não resolvidas pela via da composição. Promover, diretamente ou através do serviço de atendimento comunitário itinerante e como mediador ou instrumentalizador da mediação realizada por terceiro, a solução pacífica de conflitos, referendando, quando cabível, o acordo obtido, na forma do artigo 57, parágrafo único, da Lei nº 9.099/95. Atuar em apoio ao programa institucional de incentivo à implementação de núcleos de mediação comunitária, na forma da regulamentação própria. Conhecer das precatórias ministeriais versando matéria da especialidade, providenciando o seu cumprimento. Promover as ações civis de improbidade administrativa por fatos sem repercussão no patrimônio público material apurados em autos da especialidade em que oficie.

²Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

³Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

II - zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

⁴Art. 94. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

⁵Art. 98. São funções institucionais do Ministério Público:

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia;



DIÁRIO ELETRÔNICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO



São Luís/MA. Disponibilização: 05/08/2024. Publicação: 06/08/2024. Nº 146/2024.

ISSN 2764-8060

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, do consumidor e de outros interesses difusos e coletivos;

⁶Art. 27. Cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhe o respeito:

I - pelos poderes estaduais ou municipais;

II - pelos órgãos da Administração Pública Estadual ou Municipal, direta ou indireta;

IV - por entidades que exerçam outra função delegada do Estado ou do Município ou executem serviço de relevância pública.

⁷Art. 27 – No exercício de suas funções o Ministério Público poderá:

IV – fazer recomendações para melhoria dos serviços públicos e dos serviços de relevância pública;

⁸TJSP – Apel. Cível nº 435.252-4-1-00, Rel. Des. Testa Marchi, j. 15/07/2008; TRT (9ª Região). Recurso Ordinário nº 21076-2012-003-09-00-0 – 1ª Turma – Relatora Desemb. Federal do Trabalho Neide Alves dos Santos. DJ 28/10/2014; TJ-RS - Recurso Cível: 71004944682 RS, Relator: Gisele Anne Vieira de Azambuja, Data de Julgamento: 25/07/2014, Quarta Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/07/2014; TJRS, Recurso Inominado n 17979-91.2014.8.21.9000, 4ª T. Rec. Cív., Rel. Des. Gisele Anne Vieira de Azambuja, j. 25/07/2014; TJ-SP - RI: 10114692320228260562 SP 1011469-23.2022.8.26.0562, Relator: Orlando Gonçalves de Castro Neto, Data de Julgamento: 01/02/2023, 3ª Turma Cível - Santos, Data de Publicação: 01/02/2023; TST – Recurso de Revista nº 11190-88.2015.5.15.0131 – 5ª Turma – Rel. Min. DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES – Julg. 06/03/2024 – DJe 08/03/2024.

⁹HASENBUSH, Amira; FLORES, Andrew R.; HERMAN, Jody L. Gender identity nondiscrimination laws in public accommodations: a review of evidence regarding safety and privacy in public restrooms, locker rooms, and changing rooms. *Sexuality Research and Social Policy*, jul. 2018. Disponível em: <https://link.springer.com/article/10.1007/s13178-018-0335-z>

¹⁰ COACCI, Thiago. Pessoas trans e banheiros: o que dizem os dados? Jota, 04 jun. 2024. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/pessoas-trans-e-banheiros-o-que-dizem-os-dados-04062024>

¹¹ Art. 27. Cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhe o respeito:

Parágrafo único. No exercício das atribuições a que se refere este artigo, cabe ao Ministério Público, entre outras providências:

IV - promover audiências públicas e emitir relatórios, anual ou especiais, e recomendações dirigidas aos órgãos e entidades mencionadas no caput deste artigo, requisitando ao destinatário sua divulgação adequada e imediata, assim como resposta por escrito.

assinado eletronicamente em 28/06/2024 às 16:00 h (*)

MÁRCIA LIMA BUHATEM
PROMOTORA DE JUSTIÇA

REC-13ªPJESPLSDF - 132024

Código de validação: 2BF9F086FF

Autos nº 002277-500/2023

Classe: Procedimento Administrativo

A Sua Senhoria o Senhor

Walter Canales Santana

Reitor da Universidade Estadual do Maranhão (UEMA)

Cidade Universitária Paulo VI – Avenida Lourenço Vieira da Silva 1.000

Nesta

Assunto: utilização de banheiros públicos por pessoas transexuais e travestis.

RECOMENDAÇÃO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO, pela Promotora de Justiça signatária, titular da 13ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa dos Direitos Fundamentais, vem, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, nos termos da Resolução 27/2015 – CPMP¹, do art. 127, caput², e art. 129, incisos II e III³, da Constituição Federal; art. 94, caput⁴, e art. 98, incisos II e III⁵, da Constituição Estadual; art. 27, I, II e IV⁶ da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei Federal nº 8.625/1993), art. 27, IV⁷ da Lei Complementar do Ministério Público do Estado do Maranhão nº 13/1991, apresentar as seguintes considerações para, ao final, expedir recomendação:

1. CONSIDERANDO o teor do art. 1º, alínea “g”, da Resolução 27/2015 – CPMP, que estabelece as atribuições desta 13ª Promotoria de Justiça Especializada de Defesa dos Direitos Fundamentais, dentre elas em “conhecer dos fatos lesivos aos direitos sociais e aos individuais indisponíveis da pessoa humana não inseridos na atribuição específica de outro órgão de execução, entre outros os relativos a igualdade racial, a minorias e a grupos étnicos, objetos de representações, inquéritos e notícias de fato, sem prejuízo da iniciativa de ofício, promovendo-lhes a apuração por instauração dos procedimentos administrativos pertinentes e respectivas ações penais e civis públicas, bem como oficial nas ações coletivas de terceiros de igual natureza”;

2. CONSIDERANDO o art. 5º da CF/88, que estabelece a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza – estendendo-se aqui inclusive quanto a sexo, orientação sexual, a identidade ou expressão de gênero;