



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CENTRO CIÊNCIAS JURÍDICAS E POLÍTICAS
FACULDADE DE DIREITO**

CAROLINA CRAVO DE AZEVEDO

**O RECONHECIMENTO DA IDENTIDADE DE
GÊNERO E A POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO
DO NOME E DO SEXO NO REGISTRO CIVIL DO
TRANSEXUAL**

**Rio de Janeiro
2017**

CAROLINA CRAVO DE AZEVEDO

**O RECONHECIMENTO DA IDENTIDADE DE
GÊNERO E A POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO
DO NOME E DO SEXO NO REGISTRO CIVIL DO
TRANSEXUAL**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Escola de Ciências Jurídicas
da Universidade Federal do Estado do Rio
de Janeiro (UNIRIO) como requisito parcial
à obtenção do grau de Bacharel em Direito.**

Orientador: Daniel Queiroz Pereira

2017.1

CAROLINA CRAVO DE AZEVEDO

**O RECONHECIMENTO DA IDENTIDADE DE
GÊNERO E A POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO
DO NOME E DO SEXO NO REGISTRO CIVIL DO
TRANSEXUAL**

**Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito, pela Banca Examinadora formada pelos professores:**

Orientador: Daniel Queiroz Pereira

Professor: Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues

Professor: Luiz Otávio Barreto Leite

Rio de Janeiro, 10 de julho de 2017.

A todos os travestis e transexuais assassinados.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus por me proporcionar saúde e pelo dom da vida.

A todos os professores da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO,
por me acrescentarem conhecimento ao longo do curso.

Ao meu orientador, professor Daniel Queiroz Pereira, por ser sempre tão gentil e
compreensivo.

À minha família e amigos, pelo amor e presença.

E a todos que me incentivaram ou me ajudaram nesta trajetória.

"Todo o trabalho é vazio a não ser que haja amor."

Khalil Gibran

RESUMO

O transexual, por apresentar desarmonia entre seu sexo biológico e seu sexo psicossocial, sente-se em um constante conflito interno, o qual, com o avanço da medicina, resolver-se-á através da cirurgia de redesignação sexual. Contudo, após o procedimento cirúrgico, é relevante que sejam realizadas as alterações do nome e do sexo nos Registros Públicos para que sejam evitadas situações vexatórias de discrepância de nome e imagem, e, assim, torne possível que o mesmo seja inserido socialmente com dignidade. Diante de uma omissão legislativa, o Poder Judiciário é convidado a se pronunciar, observados os Direitos da Personalidade e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana presentes no ordenamento jurídico brasileiro, sobre a questão.

Palavra-chave: Transexual, alteração do nome e do sexo, Registros Públicos, omissão legislativa, Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

ABSTRACT

The transsexual, because it presents a disharmony between its biological sex and its psychosocial sex, feels itself in a constant internal conflict, that, with the advance of the medicine, will be solved by the surgery of sexual reassignment. However, after the surgical procedure, it is important that the name and gender changes in the Public Registers are carried out to avoid vexatious situations of discrepancy of names and images and, thus, enable it to be inserted socially with dignity. Faced with a legislative omission, the Judiciary is invited to comment on the issue of Personality Rights and the Principle of Human Dignity present in the Brazilian legal system.

Keywords: Transsexual, gender and name change, Public Records, legislative omission, Principle of Human Dignity

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

APA – Associação Psiquiátrica Americana

ART - Artigo

CC – Código Civil

CFM – Conselho Federal de Medicina

CID – Código Internacional de Doenças

CODJERJ – Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Rio de Janeiro

CP – Código Penal

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

DSM – Manual de Diagnóstico e Estatísticas de Distúrbios Mentais

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

OMS – Organização Mundial de Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

SOC – Standart of Care

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUS – Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| RESUMO | 8 |
| ABSTRACT | 9 |
| LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS | 10 |
| 1 INTRODUÇÃO | 11 |
| 2 A COMPLEXIDADE DO TRANSEXUAL | 13 |
| 2.1 CONCEITOS RELATIVOS À BIOÉTICA E AO BIODIREITO | 13 |
| 2.2 UMA VISÃO TRANSCULTURAL..... | 15 |
| 2.3 CIVILIZAÇÕES ANTIGAS..... | 17 |
| 2.4 CLASSIFICAÇÕES REFERENTES AO SEXO | 19 |
| 2.5 DIVERSIDADES SEXUAIS | 22 |
| 3 A CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO..... | 30 |
| 3.1 A MAGNITUDE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OUTROS PRINCÍPIOS..... | 30 |
| 3.2 REQUISITOS PARA A CIRURGIA DE REDESIGNAÇÃO SEXUAL..... | 34 |
| 4 A ALTERAÇÃO DO NOME E DO SEXO DO TRANSEXUAL | 39 |
| 4.1 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE..... | 39 |
| 4.2 A QUESTÃO DA IMUTABILIDADE DO NOME..... | 40 |
| 4.3 PROJETOS DE LEI NACIONAIS | 42 |
| 4.4 LEGISLAÇÃO DE OUTROS PAÍSES | 45 |
| 4.5 JURISPRUDÊNCIA ATUAL BRASILEIRA | 48 |
| 4.6 COMPETÊNCIA E OUTRAS QUESTÕES | 51 |
| 4.7 PUBLICIDADE E INTERESSE DE TERCEIROS | 53 |
| 5 CONCLUSÃO | 61 |
| REFERÊNCIAS | 63 |

1 INTRODUÇÃO

O objetivo desse trabalho é pontuar as questões referentes à alteração do nome e do sexo no que tange aos Registros Públicos, quando realizada ou não a operação de mudança de sexo pelos transexuais. Analisadas estas com ênfase no Direito Civil, inseridas no contexto relativo a Princípios Constitucionais.

Versa, portanto, de uma matéria complexa: a Transexualidade. Em que pese à sociedade e ao próprio Direito deterem-se em inúmeras barreiras ao abordar o assunto sem exprimir quaisquer reservas de valor, este estudo será desnudo de quaisquer prejulgamentos.

O transexual é o indivíduo portador de disfunção de identidade de gênero, caracterizando-se, assim, por apresentar um desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e desejo, irresistível, de modificação de sua imagem e de adequação social.

Findada a Segunda Guerra Mundial, em um contexto pós-nazista, há o surgimento de ideais democráticos e humanistas no mundo. Dessa forma, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana passa a ser incorporada a importantes documentos internacionais.

Desse modo, ao desempenhar um papel central no discurso sobre os direitos humanos, a Constituição Federal Brasileira dispõe logo em seu artigo 1º, expressamente, a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil.

Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), a cirurgia de transexualização é vista como terapêutica e como única solução apontada para a correção da anomalia apresentada pelos transexuais como portadores do sexo psicossocial diverso do sexo biológico.

É dever do Estado zelar pela saúde de todos, abrangendo bem-estar físico, mental e social. Dessa forma, ressalta-se que o transexual somente viverá dignamente quando sua identidade sexual for respeitada e abrangida como um todo.

Diante da ausência de legislação nacional, o Poder Judiciário Brasileiro é obrigado a se pronunciar perante questões como a alteração do nome e do sexo do transexual nos Registros Cíveis, decorrentes do Direito de Personalidade, e no tangente ao Direito de Terceiros.

Este trabalho ainda abordará o direito comparado e o quanto o Brasil se encontra atrasado, se comparado a outros países, em relação à legislação sobre o tema.

Serão abordados Projetos de Lei em tramitação no âmbito legislativo, como o Projeto de Lei João W. Nery, o qual reivindica a inserção social e a conquista de direitos pelas pessoas trans, através de uma desburocratização de suas pretensões e despatologização da transexualidade, como influência na Lei de Identidade de Gênero Argentina, tida como a mais moderna do mundo, atualmente.

Não obstante, serão expostas as posturas doutrinárias e jurisprudenciais acerca da necessidade de realização ou não da cirurgia de redesignação sexual e no que toca à retificação da identificação nos Registro Públicos em sua conjuntura de publicidade.

2 A COMPLEXIDADE DO TRANSEXUAL

2.1 CONCEITOS RELATIVOS À BIOÉTICA E AO BIODIREITO

De acordo com a professora Maria Helena Diniz

a bioética é a resposta da ética às novas situações oriundas da ciência no âmbito da saúde, no que diz respeito à prática tecnocientífica e biotecnocientífica. Em outras palavras, estuda, desde o ponto de vista ético, problemas surgidos em decorrência das tecnologias biomédicas, por exemplo: pesquisas em seres humanos, formas de eutanásia, técnicas de engenharia genética, métodos de reprodução humana assistida, etc.¹

O protótipo de referência da bioética é a importância suprema da pessoa humana, de sua vida e de sua autonomia. Prioriza-se o ser humano, e não as instituições voltadas à biotecnociência.

A Bioética necessita ser um estudo deontológico, que adeque diretrizes morais para o atuar humano ante os dilemas levantados pela biomedicina, os quais pairam em torno dos direitos entre a vida e a morte, da possibilidade de dispor sobre o próprio corpo, etc.

Essa evolução invoca a discussão de assuntos polêmicos e atuais que necessitam ser devidamente elucidados com o objetivo de gerar segurança jurídica à sociedade, de tal forma que o cidadão, conscientemente, desempenhe seus direitos e escolhas.

O propósito da Bioética é estudar os quesitos éticos que manifestam-se com as conquistas médico-científicas. Logo, não é exequível estudar o tema bioética ausente observância de outras Ciências, tais como a Biologia, Psicologia, Antropologia, Medicina, Sociologia, Ética, Filosofia e a inerte Ciência Jurídica.

No mesmo patamar, há o Biodireito², o qual representa o estudo jurídico que, oriundo das pesquisas referentes à Bioética e à Biogenética, tem a vida como intuito principal.

¹ DINIZ, Maria Helena. O Estado atual do Biodireito. 9ª ed. Saraiva, 2014. p. 33

² Ibid., p. 25

Ressalta, assim, que a veracidade científica não poderá sobrepor-se à Ética e ao Direito, assim como a evolução científica não poderá encobrir crimes contra a humanidade.

Verifica-se ser inábil a simples discussão a respeito dos quesitos éticos gerados por tais progressos, visto que são aparentes os reflexos sociais. Logo, o ordenamento carece de positivar leis capazes de sanar essas questões pra, com isto, gerar tutela satisfatória ao seu jurisdicionado.

Todavia, é nítida a barreira em que o Direito esbarra para seguir essas inovações humanas, quer porque transcorrem numa rapidez extrema, quer porque colidem na indispensabilidade de criar limites a tais avanços. Assim, respostas ineficazes e insuficientes à sociedade são geradas por essa dificuldade de o sistema jurídico em vigor dar soluções regulamentando certas condutas.

O transexual, por ser um indivíduo descontente com seu próprio sexo e vislumbrar na medicina a oportunidade de reversão, convertendo-o ao sexo psíquico, se insere no patamar de erudição da Bioética e do Biodireito. Observa-se, para tal, a necessidade de união de variadas áreas de conhecimento, não apenas a Medicina, porém, também, a Ética, a Psicologia, a Sociologia, e, por fim, a evolução do Direito.

Comtempla-se de um ângulo uma Medicina profundamente atraente, apta de redesignar o sexo humano, transmudando o corpo de mulher em homem, e, reciprocamente, o corpo de homem em mulher. Todavia, por outro ângulo, uma diposição jurídica que encontra-se com dificuldade de lidar com essa expectativa, do mesmo modo em que almeja obter soluções e estipular limites para este posicionamento.

Com o propósito de aprimorar a qualidade de vida, faz jus a Ciência a desenvolver-se. Novos métodos devem ser descobertos, contudo, sempre observando a Dignidade da Pessoa Humana, pois, neste contexto, assim cita a autora Tereza Rodrigues, “Podemos permitir que a Ciência avance, mas devemos limitar a entrada em vigor daquilo que, naquele momento, ainda oferece mais riscos que soluções.”³

³ VIEIRA, Tereza Rodrigues. Bioética e Direito. 2ª ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2003.

2.2 UMA VISÃO TRANSCULTURAL

Examinando-se a estrutura comportamental humana, dentro de uma perspectiva antropológica, percebe-se que o mesmo muito pouco tem de instintivo, visto que, na realidade, a quase totalidade do comportamento humano decorre de uma experiência socialmente condicionada. Cada cultura é tomada como uma experiência na sobrevivência e uma compreensão do potencial humano. Sendo assim, de todas as Ciências, apenas a Antropologia estuda o homem transculturalmente.

O instinto é assim definido pela Psicologia, “(...) como um comportamento não aprendido, padronizado, dirigido ao objetivo que só é encontrado em determinadas espécies.”⁴ Assim, segundo Edgar Gregerson, “(...) de todo o comportamento humano, a conduta sexual deveria ser a mais próxima do instintivo, com relativamente pouca variação. Os fatos são diferentes: mesmo a maneira como as pessoas copulam diferem de um grupo para outro.”⁵

Devido à sua racionalidade, o homem possui capacidade quase ilimitada de se integrar ao meio. Por não ser o comportamento humano estereotipado, estático, porém, variável, sofre alterações por ingerência do ambiente, o que habilita o homem a adaptar-se ao meio em que vive.

O condicionamento cultural ou socialização refere-se à aprendizagem de modos comportamentais admitidos e aprovados por um determinado grupo social, o qual é responsável pela formação dos comportamentos masculino e feminino. Assim, as diferenças biológicas não geram as diferenças entre os comportamentos masculinos e femininos, pois, se assim fosse, essas distinções comportamentais estariam presentes em todas as culturas, o que não se verifica.

Uma breve análise da obra *Sexo e Temperamento* de Margaret Mead⁶, antropóloga, pôs-se, em campo, na Nova Guiné, no início da década de trinta, por um período de dois anos, com intuito de estudar o tema relativo ao “Condicionamento das Personalidades Sociais dos Dois Sexos”, será exposta.

⁴ WHITTAKER, James O. *Psicologia*. Rio de Janeiro: Interamericana, 1977. p. 73

⁵ GREGERSEN, Edgar. *Práticas Sexuais: a História da Sexualidade Humana*. São Paulo: Rocca, 1983. p.10

⁶ MEAD, Margaret. *Sexo e Temperamento*. 3. ed. São Paulo: Perspectiva, 1988. p.9

Foram analisadas três diferentes tribos – Arapesh, Mundugumor e Tchambuli – habitantes de áreas próximas, contudo pertencentes a culturas profundamente diferenciadas. O objetivo era desvendar em que proporção as distinções temperamentais entre os sexos eram inatas, e em que proporção era a cultura a dirigente de sua determinação; objetivava, também, estudar os instrumentos educacionais responsáveis pelo desdobramento dessas diferenças.

Desse modo, para os Arapesh, tanto os homens quanto as mulheres eram incumbidos a desempenhar um papel maternal⁷, eram qualificados como extremamente delicados e sensíveis à criação dos filhos, cercando os mesmos de atenção e amor. O grande ideal para a cultura Arapesh era o casamento e vale observar que as relações sexuais deveriam se realizar dentro do matrimônio, enfatizando-se não a satisfação pessoal resultante do ato sexual, mas a sua preparação.

Não obstante, os Mundugumor caracterizavam-se por homens e mulheres igualmente violentos, competitivos, agressivamente sexuais e ciumentos. Foram canibais e cortadores de cabeças. Nesta cultura, a relação entre pais e filhos era distante, não havia qualquer temperamento maternal. Os bebês que sobrevivessem deveriam tornar-se independentes o mais cedo possível. Logo, seria inato à mulher o dom da maternidade? Como explicar o temperamento das mulheres Mundugumor, nitidamente avesso à maternidade?

Nota-se que os tipos ideais de homem e mulher para os Arapesh eram altamente distintos dos representantes da cultura Mundugumor e faz-se, assim, também sua recíproca. Assim, se um indivíduo Arapesh se propusesse a conviver no ambiente dominado pelos Mundugumor, certamente o mesmo se sentiria desajustado⁸ à sociedade em questão.

Finalmente, os Tchambuli apresentavam papéis contrastantes desempenhados pelos homens e pelas mulheres. Enquanto as mulheres eram responsáveis pelas atividades econômicas, pela pesca, pelo traçado, pela fabricação de produtos de troca como mosquiteiros, os homens realizavam atividades cerimoniais e com desenvolvimentos para a arte. A poligamia era permitida nesta sociedade e as atividades, em geral, eram vivenciadas em grupo.

⁷ Utiliza-se o vocábulo no sentido de afetuoso, carinhoso, e não como algo referente à mãe.

⁸ Para Mead, por “desajustado”, nesse sentido, entende-se, “(...) todos aqueles que não encontram uma vazão congênita para os seus talentos especiais, que não encontram uma vazão congênita para seus talentos especiais, que não encontram no curso da vida um papel que lhes seja apropriado(...)”. Assim sendo, se o vocábulo for compreendido como “o indivíduo que traz transtornos à sociedade” não seria possível incluir os que se desviam do ideal Mundugumor, por apresentarem comportamento dócil. (MEAD, 1988: 221)

Assim, tal pesquisa resultou, a certificação de que as tribos Arapesh e Mundugumor desconsideravam o sexo como base para determinar diferenças de personalidade, padronizando, por conseguinte, a ação comportamental de homens e mulheres. Não apenas o sexo, contudo, também a idade e a divisão em castas eram desconsideradas como pontos organizacionais para a formação da personalidade social de seus integrantes.

As culturas Arapesh e Mundugumor, por apresentarem semelhanças comportamentais e de temperamentos entre ambos os sexos, cada tribo com sua especificidade; a primeira, segundo padrões culturais ocidentais, expondo-se com condutas femininas; já a segunda, seriam tipicamente masculinas, passam a deixar claro que tais aspectos comportamentais não estão ligados ao sexo.

No que tange a tribo Tchambuli, apesar de não ter esculpido, sob o mesmo protótipo comportamental, o papel de homens e mulheres, empregando-se do sexo como forma de distinguir o temperamento entre eles, também desvia-se do padrão que adotamos, por serem as mulheres que detinham a verdadeira posição de poder na sociedade, embora houvesse uma organização patrilinear em sua cultura.

Deste modo, observada essa verdadeira inversão, entre os Tchambuli, da posição de dominância dos dois sexos, conclui-se que o sexo é em grande parte aprendido e não totalmente biológico⁹.

Os dados antropológicos mencionados fazem cair por terra a crença, comum na sociedade ocidental, da existência de uma vocação biológica preexistente que se traduz no fato de que o homem pode vir a executar certas atividades melhor que a mulher, como atividades necessárias de postura mais agressiva, ao passo que ela teria uma atuação mais sensível e um convívio afetivo mais estreito com os filhos.¹⁰

2.3 CIVILIZAÇÕES ANTIGAS

A homossexualidade sempre esteve presente, observada em toda parte, desde a origem da história humana. Este tema era tratado pelos povos antigos por distintas formas e maneiras,

⁹ GREGERSEN, 1983. p.10

¹⁰ PERES, Ana Paula Ariston Barion. Transexualismo: O Direito a uma nova identidade sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 18

desde considerar um atributo divino ou um dever social, deslocando-se à mera indiferença ou tolerância, e alcançando ao total repúdio e criminalização.¹¹

Todavia, a Grécia Clássica e a Roma Antiga, de modo histórico, são sempre significativos referenciais, sobretudo para a civilização ocidental, visto que foram relevantes fontes de contribuição tanto pela quantidade e qualidade de seus escritos, quanto como sendo alicerce intelectual e jurídico no mundo contemporâneo.

Enuncia a autora Ivone Coelho de Souza sobre a existência da homossexualidade nestas civilizações, “A homossexualidade prevista e plenamente inserida nas duas civilizações antigas, cujo pensamento definiu a cultura ocidental, representa um estágio de evolução da sexualidade, das funções definidas dos gêneros para as classes.”¹²

Na Grécia Antiga, as relações homossexuais masculinas eram, essencialmente, pedofílicas, e se apresentavam em ritos de passagem e advento sexual dos adolescentes, denominados efebos. O preceptor, geralmente um guerreiro, desempenhava o papel de mestre, que se disponibilizava a passar ao jovem mancebo seus conhecimentos, de maneira que, para o jovem, era uma honra ser selecionado.

A educação da Grécia tinha como escopo o ideal de virilidade e excelência. Sua mitologia refletia a prática livre de sexualidade. Para tanto, a reunião da virilidade com a homossexualidade não pode ser confundida como uma forma de subjugação ou efeminação. A ligação entre o homem mais velho e o menino imberbe apresenta-se de caráter iniciativo para fins de reconhecimento desse como adulto em um processo de construção consciente do indivíduo. Não obstante, o mais conhecido casal masculino era formado por Zeus e Ganimede.

Outrossim, na Roma Antiga, o Imperador Adriano¹³, hábil guerreiro e administrador, admirador e conhecedor das artes e filosofias gregas, grande estudioso, detentor de vinte anos de reinado, assumiu publicamente seu relacionamento homoafetivo com Antínoo, jovem atlético e viril, oriundo da Bitínia, região da Ásia Menor.

¹¹ OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara. Direito de Autodeterminação Sexual. São Paulo, Ed. Juarez de Oliveira Ltda. p. 29

¹² Ivone M.C. Coelho de Souza, op. cit. Homossexualismo, Uma Instituição Reconhecida em Duas Grandes Civilizações. In: Instituto Interdisciplinar de Direito de Família, Homossexualidade: Discussões Jurídicas e Psicológicas: Ed. Juruá. p. 103

¹³ Públio Aélio Adriano (117-138) da Dinastia dos Antonios.

O Imperador Adriano foi um dos mais importantes da história de Roma, adotou diversas leis de caráter social, estipulou numerosas fronteiras, entre elas na Bretanha, atual Inglaterra, e tornou-se o responsável pela definitiva expulsão dos judeus da província da Judéia, que passou denominar-se Síria-Palestina.

O pilar filosófico dos patrícios romanos, desde a sua formação baseava-se no Estoicismo¹⁴, o qual ditava a austeridade e rigor de princípios através do desprezo dos males físicos e morais, caracterizada, primordialmente, pela consideração do problema moral; prezava pela tranquilidade, paz espiritual e sujeição dos prazeres carnis. Contudo, a filosofia romana não preponderou tanto quanto a grega que foi, indubitavelmente, a grande inspiradora do pensamento ocidental.

Tem-se notícia de um imperador romano chamado Heliogábalo¹⁵, da dinastia severa durante os anos de 218 a 222, que adotou para si o título de esposa, ao contrair matrimônio com Hiérocles, escravo louro da Cária. Heliogábalo. Pintava os olhos, depilava-se e usava perucas antes de se prostituir em tabernas, bordéis e até no palácio imperial. Esse governante ofereceu grandes quantias de dinheiro ao médico que lhe pudesse dar genitais femininos, porém não conseguiu concretizá-lo, por receio de realização dos profissionais. Segundo historiadores modernos, o mesmo foi caracterizado como transexual.

2.4 CLASSIFICAÇÕES REFERENTES AO SEXO

Ao passo que o sexo é compreendido a partir de uma concepção biológica, remetendo-se ao conceito de gênero, feminino e masculino; a sexualidade ultrapassa as partes corporais, definindo-se através da cultura e história do homem. De acordo com a Organização Mundial da Saúde,

A sexualidade forma parte integral da personalidade de cada um. É uma necessidade básica e um aspecto do ser humano que não pode ser separado dos outros aspectos da vida. Sexualidade não é sinônimo de coito e não se limita à presença ou não do orgasmo. Sexualidade é muito mais do que isso, é a energia que motiva a encontrar o amor, o contato e a intimidade e se

¹⁴ Escola filosófica fundada por Zenon (332-262 a.C.)

¹⁵ Disponível em: < <http://www.pt.wikipedia.org/wiki/Heliogábalo>>. Acesso em 12 de Maio de 2017.

expressa na forma de sentir, na forma de as pessoas tocarem e serem tocadas. A sexualidade influencia pensamentos, sentimentos, ações e interações e tanto a saúde física como a mental. Se a saúde é um direito humano fundamental, a saúde sexual também deveria ser considerada como um direito humano básico.¹⁶

Segundo Freud¹⁷, a sexualidade é reconhecida no ser humano desde o nascimento até a morte. Freud pasmou a sociedade de seu tempo ao tornar público seu primeiro estudo sobre a sexualidade infantil, pois acreditava-se, à época, em sua não existência nesta faixa etária. Assim, o fundador da psicanálise explicita que, desde o seu nascimento, o homem é possuidor de afeto, desejo e conflitos.

Conflitante com a idéia de associação de sexualidade com instinto, sustenta Freud que a sexualidade surge na criança desde seu advento ao mundo. Dessa maneira, o descaso de estudos em relação ao desenvolvimento sexual da criança, resultaria em prejuízo à sua formação. Nota-se, até hoje, uma escassez de estudos direcionados ao papel dos pais na educação sexual dos menores, desde a primeira infância, para fins que estes cheguem à puberdade seguros e conscientes de sua maturação sexual e conscientes de sua sexualidade.

Não obstante, explicita Freud, sobre o desenvolvimento sexual de acordo com a vertente psicanalítica. As fases psicosexuais são, assim, nominadas: fase oral (primeiros anos de existência do bebê), fase anal (a partir do segundo ano de vida), fase fálica (inicia-se no terceiro ano vital) e fase genital (por volta dos dez anos de idade).

Alguns autores diferenciam sexo de gênero. Enquanto aquele se enquadra na teoria biológica, este se relaciona ao primeiro inserido a um alcance psicológico e social. Desse jeito, o gênero seria uma identidade estruturada socialmente.

Observado que fatores físicos, psicológicos e sociais constituem a composição do sexo, classifiquemos o sexo em biológico, psicológico e psicossocial.

O sexo biológico é a resultante da combinação genética, endócrina-gonadal e morfológica. Tal estruturação determina a aparência do indivíduo, cujo desenvolver inicia-se na fecundação do óvulo e é encerrado na puberdade. O fenótipo do indivíduo tipifica este

¹⁶ OMS, 1975, apud EGYPTO, Antônio Carlos. Orientação Sexual na Escola. Editora Cortez: São Paulo, 2003. p.15 e 16

¹⁷ FREUD, Sigmund. Um caso de histeria, Três Ensaios Sobre Sexualidade e Outros Trabalhos. 1901-1905. Editora Imago: Rio de Janeiro, 2006.

sexo, ou seja, exprime-se na aparência exterior. Assim, hormônios, genes e glândulas são responsáveis por determinar órgãos internos e externos.¹⁸

O sexo genético constitui-se da composição cromossômica e é delineado no ato da fecundação do espermatozóide com o óvulo. Cada célula, em seu núcleo, contém os cromossomos. A fecundação acontece quando há a conjugação do cromossomo X pertencente ao óvulo com o cromossomo X ou Y integrante do espermatozóide.

Caracterizar-se-á como pertencente ao sexo feminino, o indivíduo cuja composição cromossômica resultar da combinação XX; de forma adversa, caracterizar-se-á como pertencente ao sexo masculino, caso seja esta combinação XY. Nota-se que o cromossomo Y é o encarregado pela produção dos testículos.

O sexo endócrino ou gonádico decorre de gônadas femininas (ovários) ou de gônadas masculinas (testículos). Dessa forma, os hormônios masculinos e femininos são produzidos pelas glândulas genitais e extragenitais. Vale ressaltar que os ovários e testículos ingressarão em atividade somente na puberdade, produzindo-se, assim, caracteres sexuais secundários, como pelos, seios, timbre de voz, dentre outros.

O hermafrodita, ou intersexual apresenta anomalia em sua composição gonadal, visto que, em seu sexo fenótipo, ou seja, em sua imagem externa, exibe-se tanto características femininas quanto masculinas.

O sexo morfológico é a associação dos órgãos genitais internos e externos, e é visualizado pela absoluta atuação das características sexuais sem que ocorra a presença de qualquer desequilíbrio nas genitais tanto externas quanto internas.

O sexo psicológico é o atribuído pela reação gerada no ser humano aos estímulos do meio. As fontes externas como a forma educacional, a sociedade, os amigos, o colégio, a família, influenciam no modo de conduta do indivíduo. Importante não menosprezar o sexo endócrino, porém deve ser considerada a relevância dos fatores externos citados. Determinados autores não divergem o conceito de sexo psicológico e sexo psicossocial.

O sexo psicossocial é determinado pelo diálogo genético, fisiológico e psicológico inserido em uma determinada atmosfera sociocultural. A identificação sexual, estruturação comportamental e identidade de gênero são edificadas através do sexo psicossocial, com a

¹⁸ PERES, Ana Paula Ariston Barion. *Transexualismo: O Direito a Uma Nova Identidade Sexual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 67

atuação integrada de diversos elementos. Segundo a autora Ana Paula Ariston Barion Peres, “O produto final do sexo psicossocial será a percepção do indivíduo de si mesmo, como homem ou mulher.”¹⁹

Existe, não menos importante, o sexo civil ou sexo legal, o qual é o que consta na certidão de nascimento do indivíduo baseado exclusivamente em seu aspecto biológico, ou seja, em seu fenótipo. O sexo legal da pessoa ditará que função civil perante às relações sociais será exercida. Assim, o homem deve se alistar no serviço militar obrigatório aos dezoito anos; a aposentadoria é mais temprana para a mulher, devido a sua dupla jornada de trabalho; dentre outros exemplos.

No caso, o transexual se configura como um indivíduo biologicamente perfeito, reconhecido jurídica e socialmente conforme seu sexo morfológico (sexo genital interno e externo compatíveis), porém seu sexo psicológico não condiz com sua imagem e registro. Por fim, percebe-se a magnitude do sexo psicológico, pois é o mesmo que expressa, de fato, a identidade sexual do indivíduo.

2.5 DIVERSIDADES SEXUAIS

A sexualidade é um termo bastante abrangente, a qual engloba diversos fatores e dificilmente se define em um conceito único e absoluto. Caracteriza-se como o traço mais íntimo do indivíduo e, como tal, se manifesta distintamente em cada ser humano de acordo com a realidade e experiências vividas pelo mesmo. Tão profunda quanto a própria natureza humana, delimitá-la seria impossível.

A medicina se esforça para identificar os diversos tipos sexuais. Dessa forma, os mais costumeiros, são classificados como heterossexual, intersexual, homossexual, bissexual, travesti e transexual. Apesar de apenas a transexualidade ser objeto desta obra, faz-se necessário conceituar os demais para que não se confundam.

O heterossexual, considerado normal²⁰, apresenta uma harmonia entre seu sexo biológico, psicossocial e civil. É a pessoa que sente atração sexual e/ou romântica por

¹⁹ PERES, 2001. p. 87

indivíduos de sexo adverso ao seu. Decorre desta relação, a função biológica de reprodução direta.

O intersexual é portador de uma ambiguidade biológica; apresenta assim, pois, glândulas genitais femininas e masculinas. São incomuns os casos de intersexualismo no universo humano. Portadores de distúrbios de ordem biológica, apresentam discordância entre o sexo gonadal, genético e fenotípico. Por cirurgia operatória, com caráter de correção, propõe-se adequar o órgão genital ao sexo dominante do indivíduo, o sexo psicossocial.

Observa-se que, no caso de intersexualismo, somente depois de uma análise minuciosa e um diagnóstico preciso, realizado por um médico em conjunto com um terapeuta, é que o sujeito deverá ser submetido ao procedimento cirúrgico. Há de se reconhecer o sexo psicossocial predominante na identidade do intersexual. O autor John Money, por essa razão, considera prematuras as cirurgias realizadas em crianças, mesmo havendo estudos enunciando que, aproximadamente, entre dezoito e vinte e quatro meses de idade ocorre a estruturação do núcleo de base da identidade sexual no ser humano.²¹

De todo o caso, essa reparação não é visualizada como uma alteração do sexo, e sim como a correção de uma imperfeição. Distinguindo dos casos de transexualidade, neste feito, os tribunais retificavam, com facilidade e frequência a identificação civil do interessado.

Não obstante, faz-se importante ressaltar que o termo intersexual é utilizado como sinônimo de hermafrodita; porém, na literatura especializada, observa-se a existência de dois subtipos de hermafrodita: o hermafrodita verdadeiro e o pseudo-hermafrodita²². No primeiro, são encontradas glândulas genitais dos dois sexos (presença de ovários, útero, vagina, testículos e pênis concomitantemente bem formados ao nascer a criança); enquanto, no segundo, a gônada é monossexual. (Normalmente, a criança do sexo masculino não desenvolve completamente os testículos e o pênis, à medida que a menina pode desenvolver excessivamente o clitóris, adquirindo um formato similar ao pênis.)

²⁰ O termo “normal” pode vir carregado de preconceito, visto que a hipótese de não ser heterossexual corresponde a uma anormalidade. Como este trabalho não possui juízo de valor, o melhor termo para uso seria “comum” no sentido de modelo.

²¹ MONEY, John; Tucker, P. apud SILVA, Maria do Carmo de Andrade. *Identidade de Gênero e Expressão Sexual Masculina e Feminina*, 1983. p.47

²² CHOERI, Raul Cleber da Silva. *O Conceito de Identidade e a Redesignação Sexual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 89

De acordo com a OMS, tanto o hermafroditismo verdadeiro (CID 10 Q56.0)²³, quanto o pseudo- hermafroditismo (CID 10 Q56.1 - masculino, CID 10 Q56.2 – feminino e CID 10 Q56.3 – não especificado) são classificados como transtornos intersexuais, assim como a síndrome adenogenital (excesso de andrógenos no feto); síndrome de Turner (ausência do segundo cromossomo sexual feminino – XO); síndrome de Klinefelter (genótipo XXY); dentre outros.

O homossexual é o indivíduo cuja orientação sexual o conduz a experiências sexuais, afetivas e românticas, com pessoas de sexo biológico igual ao seu. Divergem dos transexuais, no que tange à satisfação com seu sexo civil, porém observa-se que ambos não apresentam qualquer anomalia biológica, possuindo um único sexo anatômico. Desde 1973, a homossexualidade não é mais definida como um transtorno pela Associação Americana de Psiquiatria. A Organização Mundial de Saúde (OMS), por sua vez, retirou a homossexualidade de sua listagem de doenças mentais (Classificação Internacional de Doenças -CID), em 1990. Por fim, desde 1991, a discriminação contra homossexuais passou a ser considerada uma violação dos Direitos Humanos pela Anistia Internacional.²⁴

Conforme aborda a autora Maria Berenice Dias, “Se ser homossexual fosse uma escolha, muitos homossexuais prefeririam não ser homossexual.”²⁵

Há de se observar que, apesar de inúmeros estudos terem sido realizados com fins de decifrar a origem da homossexualidade, e que até os dias atuais não houve nenhuma comprovação de como isto ocorre, chega-se à conclusão que ninguém por livre iniciativa, em sua consciência, optaria por se relacionar com pessoas do mesmo sexo e colher, por consequência, todo o tipo de discriminação, humilhação, dificuldade de inserção social, além de, muitas vezes, até repúdio da família.

O bissexual é o qual sente-se atraído e se relaciona com pessoas de ambos os sexos. Normalmente, apaixona-se pela pessoa em si e não pelo sexo. Assim como o homossexual, o mesmo encontra-se contente com sua imagem e órgão genital. Não há escolha a ser feita, por

²³ Disponível em: <<http://www.medicinanet.com.br/pesquisa/cid10/nome/hermafroditismo.htm>>. Acesso em 13 de maio de 2017.

²⁴ Fundada em 1961, em Londres, a Anistia Internacional é uma organização não governamental que tutela os direitos humanos com mais de sete milhões de membros e apoiadores ao redor do mundo. Seu objetivo é realizar pesquisas e gerar ações para prevenir e acabar com graves contra os direitos humanos e exigir justiça para aqueles cujos direitos foram violados. Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Amnesty_International. Acesso em 13 de Maio de 2017.

²⁵ DIAS, Maria Berenice. União Homossexual: O Preconceito e a Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 41

mais que recaia sobre os bissexuais uma grande pressão social e cultural para que se identifiquem monossexualmente, seja heterossexual, seja homossexual, de acordo com as normas monogâmicas ocidentais.

Segundo a OMS, o bissexual não é considerado portador de qualquer anomalia ou transtorno, pois a bissexualidade se caracteriza como uma forma de orientação sexual, tal como a heterossexualidade e a homossexualidade.

A bissexualidade implica o reconhecimento de uma identidade sexual independente das demais, com características próprias, que, de certa forma, oscila entre o heterossexual e o homossexual, sem que isso leve à renúncia de uma das duas identidades.²⁶

O travesti é classificado como o sujeito que exterioriza sua condição interna com vestimentas, acessórios e modos de atuação do sexo oposto. Não repudia seus órgãos sexuais, inclusive sentem prazer ao utilizá-los nas relações carnavais. Não há qualquer intenção de modificação de sexo, diferentemente dos transexuais. Há uma considerável predominância de ocorrência no sexo masculino.

O travestismo é compreendido por dois subtipos: o bivalente e o fetichista. Em ambos, há o uso de trajes do sexo oposto, contudo a grande diferença entre eles é devido ao fato de haver excitação sexual ao usar tais roupas no caso do travestismo fetichista; enquanto no travestismo bivalente não o há. O primeiro (bivalente) é classificado, pela OMS, como transtorno de identidade sexual (CID 10 F64.1), assim como o transexualismo (CID 10 F64.0); já o segundo, (fetichista) classifica-se na literatura médica como transtorno de preferência sexual²⁷ (CID 10 F65.1).

Quanto aos travestis, em geral são homossexuais. Sendo errôneo afirmar o inverso, pois nem todo homossexual é travesti. Caracterizam-se, primordialmente, pelo uso de roupa cruzada, seja por defesa ou fetichismo.²⁸

Por fim, encontra-se o transexual. Objeto desta pesquisa, tema de alta complexidade. Diz-se, por transexual, ser o indivíduo portador de desalinhamento de identidade de gênero. Há uma desarmonia entre o sexo psicossocial e o sexo biológico. O transexualismo (CID 10 64.0) é

²⁶ PERES, 2001. p.119

²⁷ A Organização Mundial da Saúde (CID 10) classifica como transtornos de preferência sexual (F65), além do travestismo fetichista: fetichismo, exibicionismo, voyeurismo, pedofilia, sadomasoquismo, entre outros.

²⁸ Ibid., p. 122

considerado, pela OMS, como transtorno de identidade sexual, conforme citado anteriormente.

Inicialmente, façamos uma diferenciação entre o transexual primário (propósito deste estudo) e o secundário. Enquanto o primeiro é composto por indivíduos os quais almejam, desde sempre, irresistivelmente, sem qualquer hesitação a alteração do sexo; o segundo caracteriza-se por oscilar entre a conduta homossexual e travesti. Desse modo, não apresenta total segurança quanto a assumir uma decisão em relação ao extremado proceder cirúrgico.

Sintetiza o Conselho Federal de Medicina, “O transexual se caracteriza por apresentar um desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e/ou auto-extermínio.”²⁹

Assim, o transexual é aquele que, pertencendo ao sexo masculino, sente-se uma mulher; e, pertencendo ao sexo feminino, sente-se um homem. Constata-se ser mais rarefeita a ocorrência entre as mulheres.

Por não se encontrarem satisfeitos com sua aparência fenotípica, os transexuais diferenciam-se dos homossexuais. Sentem-se pertencentes ao sexo contrário, assim, por ordem psicológica, são heterossexuais, de tal forma que a correção do sexo biológico é seu maior escopo. Importante ressaltar, que, após a cirurgia, o transexual pode ter orientação sexual heterossexual, bissexual, homossexual ou, até mesmo, assexual.

Pronuncia-se o autor Luiz Alberto David Araujo sobre a questão:

Esta crença chega a ser tão forte que o indivíduo transexual torna-se obcecado por alterar o seu corpo a fim de ajustar-se ao sexo que acredita ser verdadeiro, ou seja, o sexo psicológico. Assim, o transexual, apesar de fenotipicamente pertencer a um sexo definido, em sua psique pertence e se comporta como outro.³⁰

²⁹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 1482/97, Considerações Iniciais.

³⁰ ARAUJO, Luiz Alberto David. A Proteção Constitucional do Transexual. São Paulo: Saraiva, 2000.

A Sociedade de Ginecologia e obstetrícia do Estado do Rio de Janeiro entende se tratar o transexual como sendo, “(...) a alma de homem aprisionada num corpo de mulher ou a alma de uma mulher aprisionada num corpo de homem.”³¹

Assim como na homossexualidade, na transexualidade, ao longo do tempo, foram apresentadas inúmeras teorias com fins de explicar a origem de sua causa, contudo, até o atual momento, não são consideradas conclusivas.

Conforme cita Choeri³², há duas vertentes para o apontamento da teoria biológica geradora do transtorno da identidade de gênero: a genética e a hormonal ou neuroendócrina.

A teoria genética, a partir de estudos realizados com gêmeos monozigóticos, indicam uma alta incidência para a homossexualidade, mesmo em caso de gêmeos criados em diferentes ambientes. Uma pesquisa realizada em 1991, com 50 pares de gêmeos monozigóticos criados juntos, declarou uma concordância de 52% para a homossexualidade, em comparação com 22% para 54 pares dizigóticos.

A teoria hormonal gerou três fontes de pesquisa, sendo a primeira relativa o estudo da hiperplasia adrenal virilizante congênita. Meninas portadoras dessa patologia produzem andrógenos adrenais em demasia desde antes do nascimento, tornando-as masculinizadas.

A segunda é o estudo sobre o estresse pré-natal. Uma deficiência intra-uterina hormonal masculina é gerada pelo estresse em mulheres no período gestacional, o que pode levar o filho a uma orientação homossexual.

Por fim, a terceira é em relação à eventualidade de disfunção neuroendócrina. Excesso ou diminuição de estrógenos na mãe podem advir de um distúrbio neurológico, resultando para o feto um acréscimo de tamanho (atributo masculino) ou um atrofiamento (atributo feminino) do hipotálamo, cuja função é regular o comportamento sexual. Importante ressaltar que o cérebro de homossexuais masculinos tem o grupamento de células neurais do núcleo intersticial do hipotálamo anterior – 3 do tamanho do das mulheres, distintamente dos heterossexuais masculinos.

³¹ Esclarecimento prestado pelo Dr. Hildoberto C. de Oliveira, presidente da Sociedade de Ginecologia e Obstetrícia do Estado do Rio de Janeiro, no processo de retificação de nome e sexo no Registro Civil, movido por Luiz Roberto Gambine Moreira (Roberta Close). De fls. 8 e 9 da sentença proferida pela Juíza de Direito Conceição Mousnier, Vara Cível, em 10/12/92.

³² CHOERI, Raul Cleber da Silva. O Conceito de Identidade e a Redesignação Sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 95

Não obstante, Choeri, da mesma forma, faz alusão a duas teorias psicanalíticas sobre a etiologia dos transtornos da identidade de gênero. A primeira teoria é de Ethelk Person e Lionel Ovesey, cuja suposição é a de que o transexualismo no homem é originado da ansiedade de separação não solucionada durante a etapa de individuação do desenvolvimento da criança. Para manear esta ansiedade, o menor apelaria para uma fantasia restauradora da fusão simbiótica com a mãe. Assim, entende-se, por transexualismo adulto, ser uma tentativa de dominar essa aflição por meio da cirurgia de transgenitalização, através da qual o transexual desperta sua fantasia inconsciente e, figurativamente, torna-se sua mãe.

A segunda teoria, desenvolvida por Robert Stoller, foi concebida a partir do trato afetivo dispensado pelos avós do futuro transexual à sua filha (mãe do transexual), e desta, após o casamento com um marido reservado e passivo, a seu filho (transexual), o qual termina por gerar uma identificação em excesso com a mãe, produzindo uma destruição das fronteiras do ego, dessa forma, por fim, desenvolve uma identidade de gênero feminina.³³

De acordo com reportagem fornecida pelo Globo Repórter, não existe uma causa comprovada para a inadequação do sexo biológico em relação à identidade de gênero. O que se sabe é que, durante a gestação, a identidade feminina ou masculina é formada no cérebro do bebê depois do desenvolvimento dos órgãos sexuais. No caso dos transgêneros, existe uma hipótese científica de que essa identidade não esteja em sintonia com o órgão sexual.

Segundo explica Alexandre Saadeh, psiquiatra do Hospital das Clínicas de São Paulo,

A genitália se desenvolve para um lado e o cérebro para o outro. Isso vai se dar por influência de alguns hormônios e algumas substâncias que podem estar circulando pela placenta e pelo cordão umbilical. E aí esse cérebro feminino numa genitália masculina, ou ao contrário, cérebro masculino numa genitália feminina, pode explicar a questão da transexualidade.³⁴

Conforme a BBC Brasil (British Broadcasting Corporation), estudo realizado por especialistas em genética molecular do Prince Henry's Institute of Medical Research, na

³³ KAPAN, Harold I.; SADOCK, Benjamin J.; GREBB, Jack A. *Compêndio de Psiquiatria: Ciências do Comportamento e Psiquiatria Clínica*. Trad. Dayse Batista. 7. ed. Porto Alegre: Artmed, 2002. p. 1465.

³⁴Globo Repórter, edição do dia 23/09/2016. Disponível em <<http://www.g1.globo.com/globo-reporte/noticia/2016/09/transgenero-origem-pode-ser-biologica-e-comecar-na-gestacao.html>> .Acesso em 15 de maio de 2017.

Austrália, diz ter identificado uma importante conexão entre um gene que interfere na ação do hormônio testosterona e o transexualismo masculino.

Com 112 transexuais masculinos e 258 indivíduos não-transexuais participantes da pesquisa, a análise do DNA dos primeiros revelou uma maior probabilidade de que eles apresentassem uma versão mais longa do gene receptor de andrógeno, resultando, assim, em sinais de testosterona menos eficientes. Apresentam, pois, certas estruturas do cérebro sub-masculinizadas, devido à reduzida ação de testosterona, durante seu desenvolvimento fetal, divergindo dos últimos.

Nesta pesquisa, os cientistas analisaram possíveis diferenças entre três genes envolvidos no desenvolvimento sexual: o receptor de andrógeno, o receptor de estrogênio e uma enzima que converte a testosterona em estrogênio. Foi o maior estudo genético sobre o transexualismo, segundo os pesquisadores.³⁵

Conclui-se que há muitas teorias, estudos e pesquisas sobre o tema. No que tange à linha biológica, há de se observar que alcançando as comprovações científicas almejadas, passará o transtorno de identidade de gênero ser passível de tratamento.

Vindo a ser comprovada cientificamente essa teoria, suscitar-se-ão, inevitavelmente, algumas questões de ordem jurídica e ética, pois se estará diante da possibilidade de intervenções médico-biológicas para corrigir a anomalia sexual sem se recorrer à cirurgia mutilatória de transgenitalização, com a importante diferença de que o transexual continuaria com seu sexo morfológico originário.³⁶

³⁵Reportagem: Cientistas dizem ter identificado gene ligado a transexualismo. Disponível em <http://www.bbc.com/portuguese/reportebbc/story/2008/10/081030_transexual_gene_mv.shtml> .Acesso em 15 de maio de 2017

³⁶ CHOERI, 2004. p. 97

3 A CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO

3.1 A MAGNITUDE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OUTROS PRINCÍPIOS

O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana identifica um espaço de integridade moral a ser assegurado a todas as pessoas por sua só existência no mundo.³⁷

A dignidade da pessoa humana é um Princípio Constitucional, de origem filosófica, o qual não abarca somente caráter normativo, mas, compõe-se, também, de aspectos ético-valorativos.

Por ser tal princípio tão amplo e universal, conduz todo o ordenamento jurídico e é o núcleo de todos os direitos fundamentais, como assim consagra a Constituição da República de 1988, logo em seu artigo primeiro, “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) a dignidade da pessoa humana.”

Outros dispositivos, no mesmo diploma legal, preveem expressa ou implicitamente o princípio da dignidade humana, como os artigos 170³⁸, 226, §7º³⁹ e 227⁴⁰.

Nos dizeres de Ingo Sarlet:

A dignidade evidentemente não existe apenas onde é reconhecida pelo Direito e na medida que este a reconhece, já que constitui dado prévio, não esquecendo, todavia, que o Direito poderá exercer papel crucial na sua proteção e promoção, não sendo, portanto, completamente sem razão que se sustentou até mesmo a desnecessidade de uma definição jurídica da

³⁷ BARROSO, Luís Roberto. A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 37

³⁸ Artigo 170 da CRFB/88: A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social(...).

³⁹ Artigo 226, §6º da CRFB/88: Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

⁴⁰ Artigo 227 da CRFB/88: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

dignidade da pessoa humana, na medida em que, em última análise, se cuida do valor próprio, da natureza do ser humano.⁴¹

Não apenas a Constituição Brasileira, porém diversas outras Constituições apresentam referência expressa à proteção da dignidade humana em seu corpo textual, como Itália, Portugal, África do Sul, Israel, Japão, Suécia, Portugal, Hungria, dentre outras. E mesmo em pátrias nas quais não há qualquer alusão expressa à dignidade na Carta Maior, como na França e Estados Unidos, a Jurisprudência faz-se valer de sua força argumentativa e jurídica em importantes decisões. Observa-se, a partir daí, o início de um diálogo transnacional, oriundo de diferentes Cortes Constitucionais, partilhando um sentido comum para a dignidade.

A dignidade humana possui referência central na Filosofia Kantiana⁴² Iluminista sobre as noções de razão e de dever, relacionados à capacidade do homem em controlar suas paixões e de perceber, dentro de si, a conduta ética a ser seguida. O homem para a ser visto como fim em si, e não simplesmente como um meio.

Sua trajetória para o Direito, já imersa em uma cultura jurídica pós-positivista, aproxima o Direito à Ética, onde passam a ser inseridos, no ordenamento jurídico, os valores morais.

Findada a Segunda Guerra Mundial, em um contexto pós-nazista, há o surgimento de ideais democráticos e humanistas no mundo. Dessa forma, a dignidade humana passa a ser incorporada a importantes documentos internacionais, como a Carta da ONU (1945), a Declaração Universal dos Direitos do Homem⁴³ (1948), a Carta Europeia de Direitos Fundamentais (2000), o Projeto de Constituição Europeia (2004) e muitos outros Pactos e Tratados Internacionais. A dignidade humana passa a desempenhar um papel central no discurso sobre os Direitos Humanos.

Desse modo, igualdade, integridade, liberdade e solidariedade são subprincípios oriundos do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

⁴¹ SARLET, Ingo. Dignidade Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 41

⁴² Kant, I. Fundamentação da Metafísica dos Costumes. Tradução Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2005.

⁴³ Artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos do Homem/1948: Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos.

Por diversas vezes, esses princípios, de igual importância hierárquica, se esbarram. Faz-se necessária, assim, no caso concreto, uma ponderação de qual valor se sobressairá perante o outro, observado o Princípio absoluto da Dignidade Humana.

O Direito à Igualdade, respaldado pelo artigo 5º da Constituição Federal Brasileira⁴⁴, determina que todos devem ser tratados de forma igualitária, sem diferenciação ou discriminação de qualquer natureza (Igualdade formal). Não obstante, os iguais devem ser tratados de forma igual e os desiguais de forma desigual (Igualdade material).

O Direito à Integridade, de acordo com a OMS, necessita ser observado como um amplo Direito à Saúde⁴⁵, pois ampara um bem-estar físico, psíquico e social. A dignidade existencial está contida no Princípio da Integridade.

Segundo a Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu artigo 5º, “Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.”⁴⁶

Quanto ao Princípio da Inviolabilidade da Vida, neste contexto de integridade, o artigo 129 do Código Penal⁴⁷, ao tutelar a integridade corporal e a saúde da pessoa humana, abre margem à tipificação do crime de lesão corporal pelo médico que vier a operar o transexual. Há, neste ponto, um conflito entre dois Princípios, pois chocam-se com o Princípio da Autonomia da Vontade e Disposição sobre o próprio corpo.

Vale ressaltar que já houve casos de condenação de médicos⁴⁸ que realizaram a cirurgia de transgenitalização no Brasil e, até hoje, ainda há condenações em outros países os quais não evoluíram o entendimento do tema em questão.

Porém, esta cirurgia, atualmente, vista como terapêutica e como única solução apontada pela Medicina para a correção da anomalia apresentada pelos transexuais como portadores do sexo psicossocial diverso do sexo biológico, relaciona-se ao Direito à Saúde, e, assim, relativiza o Princípio da Intangibilidade Humana que, à primeira vista, parecia ser tão absoluto.

⁴⁴ Art. 5º da CRFB/88: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza(...).

⁴⁵ A Constituição da República Brasileira abarca o direito à saúde em seus artigos 6º, 196 e 197.

⁴⁶ Pacto de San José da Costa Rica de 1969, assinado pelo Brasil em 1992.

⁴⁷ Art. 129 do CP/40: Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem(...)

⁴⁸ O cirurgião Roberto Farina, em 1971, ao operar Waldir Nogueira, acabou sofrendo processo criminal e pelo Conselho Federal de Medicina. Foi a primeira ocorrência dessa cirurgia no Brasil.

Enquanto a vida constitui direito indisponível para o indivíduo, o corpo, dentro de certos limites, pode ser disponível. A tangibilidade corporal pode ocorrer, desde que o ato lesivo promova um melhoramento na estrutura psicofísica e não fira a dignidade do indivíduo como pessoa humana.⁴⁹

O Direito à Liberdade, expresso no artigo 16 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁵⁰, é baseado em um panorama de Intimidade e Privacidade. No exercício de decisões pessoais, não deve haver interferências externas, observado, apenas, que em uma sociedade democrática, o exercício da liberdade pode sofrer restrição em relação ao próximo. O Direito de um indivíduo termina quando começa o do outro, como diz o ditado popular.

Finalmente, o Princípio da Solidariedade, expresso no artigo 3º da CRFB⁵¹, como um dos fins republicanos, contrapõe-se ao Princípio da Liberdade em alguns pontos. A liberdade ilimitada gera incompatibilidade com a solidariedade. Não obstante, a estipulação de solidariedade, em excesso, suprime a liberdade. Porém, se moderados e unidos, podem tornar-se complementares. Se a liberdade individual em prol da solidariedade social, dessa forma, a reação de cada indivíduo visando o interesse geral, resultasse em redução da desigualdade, possibilitaria o livre desenvolvimento da personalidade de cada membro da comunidade.⁵²

A noção de solidariedade como responsabilidade recíproca entre os indivíduos, ou seja, disponibilidade de ajuda aos menos favorecidos; inclusão das minorias; reconhecimento do pluralismo e diversidade social; ampliação da comunicação entre os povos; valorização da democracia; dentre outros, no que pese estar entre os Princípios relativos à organização da sociedade, constitui, ou deveria constituir, objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, como cita o artigo 3º da Carta Magna.

Desse modo, ressalta-se que o transexual somente viverá dignamente quando sua identidade sexual for respeitada e abrangida como um todo. É desarrazoável impedir que uma pessoa que tenha modificado seu sexo continue com sua identificação civil anterior à cirurgia,

⁴⁹ CHOERI, 2004. p. 113

⁵⁰ Art. 16 do ECA/90 O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I - ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

II - opinião e expressão;

III - crença e culto religioso;(...)

⁵¹ Art. 3º da CRFB/88: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária(...)

⁵² MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à Pessoa Humana: Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 108

constando um nome que não apenas não condiz com sua imagem, mas, também, lhe causa situação vexatória.

No tangente ao Princípio da Solidariedade, a conquista de Direitos por parte dos transexuais, gera, ainda, receio à sociedade no quesito prejuízo a terceiros. Temas como: Torna-se passível de nulidade o casamento cujo contraente transexual não expôs ao cônjuge seu passado? Ou, Seria justo na disputa por uma vaga, tão cobiçada, em concurso público, o transexual feminino, por ter mais músculos (musculatura masculina), na prova física, ser beneficiada em relação às demais mulheres concorrentes? Tais questões serão analisadas ao longo deste estudo.

Importante ressaltar, neste contexto atual de valorização do Princípio da Dignidade Humana, a evolução do conceito de família, como um instrumento de desenvolvimento pessoal de cada indivíduo, e não mais como uma instituição, tem cada vez mais se fixado socialmente.

O modelo patriarcal familiar mudou. Há um ar mais democrático, de modelo igualitário entre os membros da família, onde todos devem ter suas necessidades atendidas e a busca pelos Direitos Individuais e pela própria felicidade passam a ser primordiais.

A Lei nº 6.015/1977, Lei do Divórcio, a qual regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento finda a idéia de indissociabilidade matrimonial. O sentimento é que se faz mister para união entre as pessoas. Não há mais a necessidade de casamento. Assim, o Direito é obrigado a se deparar com novas formas familiares como a união estável, a família monoparental, a união de pessoas do mesmo sexo, a validade do casamento do transexual, dentre outras possibilidades.

3.2 REQUISITOS PARA A CIRURGIA DE REDESIGNAÇÃO SEXUAL

O procedimento cirúrgico de redesignação sexual é uma intervenção complexa, com necessidade de realização de vastos exames clínicos e análises psicológicas. Desse modo, cada caso é analisado minuciosamente para verificação de real conveniência cirúrgica.

As análises diagnósticas de gênero são pautadas em documentos internacionais de regulamentação como as Normas de Tratamento (STANDART OF CARE – SOC) da

HBIGDA (Associação Internacional de Disforia de Gênero Harry Benjamin); o Manual de Diagnóstico e Estatísticas de Distúrbios Mentais (DSM-V), oriundo da Associação Psiquiátrica Americana (APA); e a Classificação Internacional de Doenças (CID-10), regulada pela Organização Mundial da Saúde. O transexualismo é classificado como “Transtornos de Identidade de Gênero” para o DMS-V e para o CID-10, embora a SOC utilize o termo “Disforia de Gênero.”

A OMS estipula quatro critérios hábeis de identificação da real transexualidade⁵³ em um indivíduo. Necessita haver identificação intensa e persistente com o sexo oposto; existir sentimento persistente de desconforto com relação ao seu próprio corpo ou de inadequação à identidade de papel correspondente; a afecção não pode ser concomitante com uma afecção responsável por um fenótipo hermafrodita; e esta deve estar na origem de um sofrimento clinicamente significativo ou de uma alteração do funcionamento social, profissional e de outros domínios importantes.⁵⁴

Também, o Conselho Federal de Medicina, através da Resolução 1.955/2010, em seu artigo 3º, prevê critérios para fins da realização do procedimento cirúrgico,

Art. 3º Que a definição de transexualismo obedecerá, no mínimo, aos critérios abaixo enumerados:

- 1) Desconforto com o sexo anatômico natural;
- 2) Desejo expresso de eliminar os genitais, perder as características primárias e secundárias do próprio sexo e ganhar as do sexo oposto;
- 3) Permanência desses distúrbios de forma contínua e consistente por, no mínimo, dois anos;
- 4) Ausência de outros transtornos mentais

Este Conselho autorizou, em 1997, através da Resolução CFM nº 1.482/97, a cirurgia como terapêutica para os sujeitos que padecem do transexualismo, descriminalizando a mutilação prevista no artigo 129 do Código Penal, a qual passou a ser realizada em hospitais universitários ou hospitais públicos adequados à pesquisa, através da rede SUS (Sistema Único de Saúde).

⁵³ O sufixo “ismo” remete à doença, dessa forma muitos autores preferem usar o termo “transexualidade”.

⁵⁴ CHILAND, Colette. O Transexualismo. 2003. Tradução de Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola, 2008. p. 41

Entretanto, a Resolução CFM nº 1.652/2002 revogou a anteriormente citada e possibilitou, em seu artigo 6º, que as cirurgias para adequação do fenótipo masculino para feminino pudessem ser praticadas em hospitais públicos ou privados, independentemente da atividade de pesquisa. Porém, não abriu essa margem para a adequação do fenótipo feminino para o masculino, as quais permaneceram, somente, de competência do SUS.

Já a Resolução CFM nº 1.955/2010, em vigor, a qual revogou a promulgada em 2002, autoriza que ambas as cirurgias de redesignação sexual sejam realizadas tanto em hospitais públicos como em hospitais privados, porém determinou em seu corpo textual,

Artigo 5º. O tratamento do transexualismo deve ser realizado apenas em estabelecimentos que contemplem integralmente os pré-requisitos estabelecidos nesta resolução, bem como a equipe multidisciplinar estabelecida no artigo 4º.

Uma equipe multidisciplinar composta por médico psiquiatra, cirurgião, psicólogo, endocrinologista e assistente social é habilitada a proceder acompanhamento dos pacientes durante, no mínimo, dois anos, tendo em vista a seleção para a cirurgia, conforme o artigo 4º da Resolução nº 1.955/2010 do Conselho Federal de Medicina. Além de, obrigatoriamente, ser maior de vinte e um anos, o paciente deve consentir, por expresse, a vontade de concretização cirúrgica, sendo inadmissível a realização em menores, mesmo assistidos.

Há o acompanhamento médico na ingestão hormonal para fins de alteração dos caracteres secundários do corpo humano. Estrogênio e progesterona são administrados em dosagens adequadas nos transexuais femininos; enquanto, nos transexuais masculinos, utiliza-se o androgênio (testosterona).⁵⁵

Nos transexuais masculinos, a cirurgia de transexualização consiste na realização de Histerectomia (retirada do útero); Mastectomia (remoção das mamas); e, nem sempre, a Faloplastia (implantação do pênis). Contudo, esta última etapa é mais complexa, devido à debilidade das técnicas atuais. A utilização de tecidos do abdômen, antebraço, panturrilha e interior das coxas são comuns para a construção do falo. O escroto é construído através da expansão dos grandes lábios vaginais com implemento de silicone. Todavia, esse

⁵⁵ Ibid., p. 49

procedimento ainda gera riscos à saúde do transexual, e, por tal motivo, muitos optam por não fazê-lo. Problemas como incontinência urinária, cicatrizes e até necrose peniana podem ocorrer.⁵⁶

O procedimento cirúrgico nos transexuais femininos consiste na retirada dos testículos e do tecido cavernoso do pênis, restando apenas a glândula. A pele do pênis revestirá o canal vaginal, dando sensibilidade à região, e a glândula se transformará em uma espécie de clitóris. Prepúcio e escroto vão compor os lábios vaginais. Inicialmente, é aconselhado usar uma alargadora para que a neovagina não se feche ou modifique de tamanho.⁵⁷

Na visão da autora Tereza Rodrigues Vieira⁵⁸, o Código Civil Brasileiro possibilita a realização desta cirurgia, pois a apresentação de pareceres médicos e psicológicos favoráveis supriria a “exigência médica” exigida em seu artigo 13⁵⁹. Dessa mesma forma, o Conselho Federal de Medicina, desde 1997, através da Resolução nº 1.482, vigorando, hoje, a Resolução nº 1.955/2010, autoriza a concretização da mesma, preenchidos os requisitos previstos.

Dessa forma, o SUS realiza cirurgias de mudanças de sexo desde a publicação da Portaria nº 457, de agosto de 2008, do Ministério da Saúde. Assim, de acordo com a Portaria, a idade mínima para procedimentos ambulatoriais é de dezoito anos, enquanto para procedimentos cirúrgicos é de vinte e um anos.

Os hospitais habilitados junto ao SUS para a realização do Processo Transexualizador são: Hospital das Clínicas da Universidade Federal de Goiás, em Goiânia (GO); Hospital de Clínicas de Porto Alegre, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, em Porto Alegre (RS); Hospital Universitário Pedro Ernesto, da Universidade Estadual do Rio de Janeiro (RJ);

⁵⁶ BENTO, Berenice. *A Reinvenção do Corpo: Sexualidade e Gênero na Experiência Transexual*. Rio de Janeiro: Garamond, 2006. p 50

⁵⁷ Revista Super Interessante. Reportagem: Como se faz uma cirurgia de mudança de sexo? Disponível em <<http://www.super.abril.com.br/ciência/como-se-faz-uma-cirurgia-de-mudanca-de-sexo/>>. Acesso em 19 de maio de 2017.

⁵⁸ VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Nome e Sexo: Mudanças no Registro Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 243

⁵⁹ Art. 13 do CC/02: Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Fundação Faculdade de Medicina, da Universidade de São Paulo (USP); e Hospital das Clínicas da Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), em Recife (PE).⁶⁰

Por fim, é impossível a mudança do sexo em si. Os órgãos internos e a genética não serão alterados. Apenas se adequa o fenótipo externo ao sexo psicossocial, permitido, com o avanço da Medicina, que o transexual possa viver mais dignamente com ele mesmo e com o meio social.

Conclui a autora Tereza Rodrigues Vieira, “Há que se ter em mente as vantagens advindas da cirurgia para o operado, a qual tem o caráter adaptativo (corpo-mente), visando atenuar os inconvenientes sociais sofridos.”⁶¹

⁶⁰ Portal Brasil. Reportagem: Cirurgias de mudança de sexo são realizadas pelo SUS desde 2008. Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2015/03/cirurgias-de-mudanca-de-sexo-sao-realizadas-pelo-sus-desde-2008>>. Acesso em 18 de maio de 2017.

⁶¹ VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Bioética e Direito*. 2ª ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2003. p. 105

4 A ALTERAÇÃO DO NOME E DO SEXO DO TRANSEXUAL

4.1 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Os Direitos da Personalidade, também conhecidos como Direitos Individuais, Direitos Originários, Direitos Subjetivos e Direitos sobre a Própria Pessoa correspondem àqueles Direitos relacionados à Tutela da Pessoa Humana, indispensáveis à proteção da dignidade e integridade das pessoas.

Pertencentes ao rol de Direitos Fundamentais, são oriundos do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. São considerados absolutos, imutáveis, intransmissíveis, indisponíveis, irrenunciáveis, inatos e de efeito *erga omnes*. São, ainda, Direitos não patrimoniais, porém, se lesados, gera-se Direito à Indenização pelo Dano.

De acordo com o artigo 2º do Código Civil Brasileiro, “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.”

Assim, o ser humano, titular de Direitos e Obrigações, ao nascer com vida, contrai capacidade civil e, portanto personalidade jurídica.

Ressalta Venosa que, “a personalidade não é exatamente um direito, mas um conceito básico sobre o qual se apoiam os direitos, pois o simples fato de ser pessoa é suficiente para que o indivíduo possua personalidade e desta forma todos os direitos que dela emanam.”⁶²

Por ser inerente à natureza humana, dos direitos da personalidade decorrem outros direitos, o direito ao nome é um deles.⁶³

“Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e sobrenome”, expressa o artigo 16 do CCB/02. Dessa forma, nome é meio de individualização e identificação da pessoa natural para com a família e a sociedade. O nome é composto por dois elementos: o prenome, de livre escolha, desde que não exponha o sujeito ao ridículo; e o

⁶² VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 169

⁶³ PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de Direito Civil Vol.1: Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. 29ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 241

sobrenome ou nome de família, o qual indica a procedência hereditária. O direito ao nome é também considerado um Direito à Integridade Moral.

O direito ao nome não se confunde com direito de propriedade, visto que a última é um bem patrimonial, exclusivo, prescritível e alienável; enquanto o nome caracteriza-se por não possuir valor econômico, ser inalienável, imprescritível e não exclusivo, visto que há várias pessoas com o mesmo nome.⁶⁴

Dessa forma, alude Vieira,

O nome é atributo da personalidade, ao mesmo título que a fisionomia, a saúde, a honra, e todas as particularidades físicas e morais necessárias à existência do indivíduo no meio onde ele se encontra. O direito ao nome é portanto o primeiro dos direitos da personalidade.⁶⁵

4.2 A QUESTÃO DA IMUTABILIDADE DO NOME

No que tange ao nome, a regra é a imutabilidade, permitida a mudança em um contexto de excepcionalidade por Lei. A relativização do Princípio da Imutabilidade é necessária em função do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana em alguns casos, assim como observa o legislador.

A Lei permite a alteração do nome de forma excepcional, como observado em alguns casos. O Artigo 55, § único,⁶⁶ da Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) abrange a situação de nome vexatório; O Artigo 110⁶⁷ da Lei 6.015/73 abarca erro gráfico e equívocos cartorários; O Artigo 58⁶⁸ da Lei 6.015/73 prevê substituição por apelidos públicos notórios;

⁶⁴ Ibid., p. 244

⁶⁵ VIEIRA, Tereza Rodrigues. Nome e Sexo: Mudanças no Registro Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 59

⁶⁶ Art. 55, § único, da lei 6.015/73: Os oficiais do registro civil não registrarão prenomes suscetíveis de expor ao ridículo os seus portadores. Quando os pais não se conformarem com a recusa do oficial, este submeterá por escrito o caso, independentemente da cobrança de quaisquer emolumentos, à decisão do Juiz competente.

⁶⁷ Art. 110, da lei 6.015/73: Os erros que não exijam qualquer indagação para a constatação imediata de necessidade de sua correção poderão ser corrigidos de ofício pelo oficial de registro no próprio cartório onde se encontrar o assentamento, mediante petição assinada pelo interessado, representante legal ou procurador(...)

⁶⁸ Art. 58, da lei 6.015/73: O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios.

O Artigo 1.565, §1º,⁶⁹ do Código Civil fala sobre as alterações em função de casamento; O Artigo 47, §1º,⁷⁰ da Lei 12.010/09 ressalta os casos de adoção; dentre outros.

De acordo com a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei nº 4.657/1942):

Artigo 4º - Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito

Artigo 5º - Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Como há ausência de normas na legislação brasileira, quanto à abordagem do tema alteração do nome do transexual, em suas amplitudes jurídicas e sociais, recai sobre a Jurisprudência a tentativa de resolução da questão.

Neste sentido, a ausência de legislação que disponha sobre a mudança de sexo no transexual não constitui óbice para que lhe seja deferido o pedido.⁷¹

Ao ver de Elimar Szaniawski,

O livre desenvolvimento da personalidade, que possibilita a redesignação do sexo no transexual, está previsto constitucionalmente nos princípios consagrados na Lei Maior (art.1º, incisos II e III), nas garantias fundamentais contempladas no art. 5º e na proteção do direito à saúde estabelecida no art. 196. O direito à vida, o direito à integridade psicofísica e o direito à saúde constituem o trinômio que informa o livre desenvolvimento da personalidade e a salvaguarda da dignidade do ser humano, traduzindo-se no exercício da cidadania.⁷²

Mesmo inexistente expressa legislação, interpretando-se, analogamente, o artigo 55, §

⁶⁹ Art. 1.565, §1º, da Lei 10.406/02: Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro.

⁷⁰ Art. 47, §1º, da Lei 8.069/90: A inscrição consignará o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes.

⁷¹ PERES, Ana Paula Ariston Barion. Transexualismo: O Direito a uma Nova Identidade Sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 177

⁷² SZANIAWSKI, Elimar. Limites e Possibilidades do Direito de Redesignação do Estado Sexual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p.193-194

único, da Lei de Registros Públicos, poderia o mesmo autorizar a modificação do prenome, no que tange à exposição do transexual ao ridículo, diante de sua nova aparência física, em desconformidade à sua documentação legal.

Vale ressaltar que a exposição ao ridículo, nos casos de transexualidade, é superveniente à época do registro.

Quanto a isto, posiciona-se Vieira, “(...)entendemos não ser necessário que o motivo preexistia ao registro, podendo demandar a qualquer tempo, pois o que não expõe à chacota hoje poderá sujeita-lo amanhã (...)”⁷³

Da mesma forma, com uma interpretação análoga da Lei nº 9.708/98, a qual modificou a Lei de Registros Públicos, seria possível a alteração do prenome do transexual por nome o qual é conhecido no meio social, ou apelido público notório, conforme termo usado na citada Lei.

Não obstante, a I Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça⁷⁴ expressa em seus Enunciados:

Enunciado 42 - Quando comprovado o desejo de viver e ser aceito como pessoa do sexo oposto, resultando em uma incongruência entre a identidade determinada pela anatomia de nascimento e a identidade sentida, a cirurgia de transgenitalização é dispensável para a retificação de nome no registro civil.

Enunciado 43 - É possível a retificação do sexo jurídico sem a realização da cirurgia de transgenitalização.

4.3 PROJETOS DE LEI NACIONAIS

A aparição de Projetos de Lei na Casa Legislativa, ao longo dos anos, comprova a necessidade de reconhecimento dos Direitos dos Transexuais perante a sociedade brasileira.

⁷³ VIEIRA, 2008. p. 258

⁷⁴ Nos dias 14 e 15 de maio de 2014, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) realizou a I Jornada Nacional da Saúde para debater os problemas inerentes à judicialização da saúde e apresentar enunciados interpretativos sobre o direito à saúde.

O Projeto de Lei nº 70/1995⁷⁵, do deputado José Coimbra do PTB/SP, um dos pioneiros, ainda em tramitação, defende a admissão da mudança do prenome mediante autorização judicial nos casos em que o interessado tenha realizado intervenção cirúrgica destinada à alteração do sexo original, averbada a condição de transexual resignado nos documentos de identificação em geral.

Opostamente, há o Projeto de Lei nº 5872/2005, do deputado Elimar Máximo Damasceno do PRONA/SP, que visa a proibição da mudança de prenome em casos de transexualismo. Com texto a ser inserido em parágrafo vinculado ao artigo 58 da Lei nº 6.015/73 (LPR).

Há o Projeto de Lei nº 2976/2008, da deputada Cida Diogo do PT/RJ, o qual defende o uso de um nome social ao lado do prenome originário, por travestis, femininos ou masculinos, propondo a inserção do artigo 58-A à Lei nº 6.015/73.

Favorável, da mesma forma, é o Projeto de Lei nº 1281/2011, do deputado João Paulo Lima do PT/PE, o qual permite a troca de prenome da pessoa transexual que realizar cirurgia de redesignação sexual, independentemente de decisão judicial, mediante comprovação de laudos médicos, acrescentando o artigo 58-A à Lei de Registros Públicos.

Apensados ao Projeto de Lei nº 70/1995, do deputado José Coimbra do PTB/SP, estão os Projetos de Lei: PL nº 3727/1997; PL nº 5872/2005; PL nº 2976/2008; PL nº 1281/2011; PL nº 4241/2012; PL nº 1475/2015; PL nº 5255/2016; PL 5453/2016 e o PL 4870/2016.

Não obstante, encontra-se tramitando na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 5002/2013⁷⁶, do deputado Jean Wyllys e da deputada Erika Konkay, o qual almeja a desburocratização e viabilização para que o indivíduo tenha assegurado, por lei, o direito de ser tratado de acordo com o gênero que se sinta pertencer.

Em seu artigo 4º, propõem os autores:

⁷⁵ Projetos de Lei e Outras Proposições. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=15009>>. Acesso em 28 de maio de 2017

⁷⁶ Projetos de Lei e Outras Proposições. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=565315>>. Acesso em 28 de maio de 2017

Artigo 4º - Toda pessoa pode solicitar a retificação de sexo e a mudança do prenome e da imagem, em virtude da presente lei, deverá observar os seguintes requisitos:

- I) ser maior de dezoito(18) anos;
- II) apresentar ao cartório que corresponda uma solicitação escrita, na qual deverá manifestar que, de acordo com a presente lei, requer a retificação registral da certidão de nascimento e a emissão de uma nova carteira de identidade, conservando o número original;
- III) expressar o/s novo/s prenome/s escolhido/s para que sejam inscritos.

Parágrafo único: Em nenhum caso serão requisitos para alteração do prenome:

- I) intervenção cirúrgica de transexualização total ou parcial;
- II) terapias hormonais;
- III) qualquer outro tipo de tratamento ou diagnóstico psicológico ou médico;
- IV) autorização judicial.

Este Projeto de Lei, também conhecido como Projeto de Lei João W. Nery, possui influência nos Princípios de Yogyakarta (2006)⁷⁷, e se espelhou na Lei de Identidade de Gênero Argentina (Ley nº 26.743/2012), vista como a Lei mais avançada do mundo, neste tema.

Segundo o Projeto, menores de dezoito anos poderão solicitar a retificação registral de sexo e a mudança do prenome através de seus representantes legais. Não sendo possível o consentimento de algum dos representantes, a criança ou adolescente poderá recorrer à Defensoria Pública, de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, para autorização judicial, pautado nos princípios de capacidade progressiva e interesse superior da criança.

Na certidão de nascimento ou quaisquer outros documentos alterados, fica proibida qualquer referência à identidade anterior. Os trâmites de retificação de sexo e prenome serão sigilosos e somente com autorização escrita do titular, terceiros poderão ter acesso à certidão de nascimento original anterior à retificação.

Aqueles que não tenham realizado a retificação registral poderão utilizar-se do nome social, o qual deverá ser usado para a citação, chamadas e demais interações verbais ou registros em âmbitos públicos ou privados.

Os tratamentos de transexualização serão gratuitos e deverão ser oferecidos pelo

⁷⁷ Princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. Disponível em <<http://www.yogyakartaprinciples.org>> .Acesso em 25/05/2017

Sistema Único de Saúde, assim como pela rede de unidades conveniadas de operadoras privadas, não sendo necessário qualquer tipo de diagnóstico ou tratamento psicológico ou psiquiátrico, ou autorização judicial/administrativa.

Será preservada a maternidade ou paternidade da pessoa transexual no registro civil de seus filhos, da mesma forma preservar-se-á o matrimônio da mesma, retificando, se solicitado, a certidão de casamento para configurar, assim, união homoafetiva ou heteroafetiva.

Por fim, o artigo 58 da Lei nº 6.015/73 ganharia novo texto:

Artigo 58 - O prenome será definitivo, exceto nos casos de discordância com a identidade de gênero auto-percebida, para os quais se aplicará a lei de identidade de gênero. Admite-se também a substituição do prenome por apelidos públicos notórios.

Portanto, observa-se que tal projeto briga pela despatologização do transexualismo, ao permitir que a pessoa trans obtenha o direito ao tratamento transexualizador através de sua auto-percepção de identidade de gênero, sem necessidade médica-diagnóstica ou laudos psicológicos ou psiquiátricos.

4.4 LEGISLAÇÃO DE OUTROS PAÍSES

A transexualidade é tema e objeto de estudo, não apenas do Brasil, mas do mundo. Observa-se que a Europa, quanto à evolução das conquistas dos direitos dos transexuais, encontra-se muito à frente do Brasil.

A Suécia, em 1972, foi a primeira nação europeia a aprovar Lei para regulamentação da matéria. Tal Lei permite a alteração do registro, sem necessidade de via judicial, caso o indivíduo julgue pertencer ao sexo diverso do lavrado no assento de nascimento. Logo, não há a obrigatoriedade de cirurgia redesignadora.⁷⁸

Em 2013, o Ministro da Saúde Sueco, Gabriel Wikström, caracterizou ser a esterilização,

⁷⁸ VIEIRA, 2008. p. 234

como condição pra a mudança de sexo, uma concepção que se distancia da sociedade atual. Demonstrou apoio à Proposta de Lei que visa atribuir uma indenização a cada uma das pessoas que, entre 1972 e 2013, foram forçadas a realizar cirurgia irreversível anterior à alteração sexual. Ressalta-se que, em 2012, um Tribunal da Suécia considerou que a obrigação de esterilização, assim como a proibição de que fossem congelados óvulos e espermatozoides, eliminando possibilidade de reprodução, contrariavam a Convenção Europeia de Direitos Humanos.⁷⁹

A Alemanha, em 1980, aprovou Lei sobre a questão. Enaltecendo o Princípio da Igualdade, ditou que o direito ao livre florescimento da personalidade é um direito dinâmico que pode servir de base a numerosos outros direitos.

Em 2013, a Alemanha criou Lei a qual os pais de recém-nascidos hermafroditas poderão optar por registrar seus filhos como “masculino”, “feminino” ou “indefinido”. Cabendo à criança, ao se tornar adulta, escolher se prefere ser definida como homem, mulher ou seguir com o sexo indefinido pelo resto da vida.⁸⁰

A Itália, em 1982, editou uma Lei sobre o tema. A posição italiana observa que a não permissão de adequação de sexo e de prenome por parte da autoridade competente poderá forçar a transgressão do seu direito ao respeito à vida privada, tendo em vista que forçará a revelar detalhes íntimos a cada instante em que for pleiteada sua identificação. Tratando-se, portanto, de uma ingerência na sua vida privada.⁸¹

Em 2015, a Suprema Corte de Cassação da Itália decidiu que, para alterar de sexo no papel, o transexual não necessita fazer cirurgia, bastando comprovar que se sente pertencente ao sexo oposto de seu corpo, por via administrativa.⁸²

A Holanda, em 1985, criou legislação ampliando seu Código Civil em relação aos direitos dos transexuais. No tocante ao tratamento dispensado ao transexual estrangeiro, a lei

⁷⁹ Reportagem: Governo sueco promete indenização a 800 transexuais que tornou estéreis. Disponível em <<http://www.publico.pt/2017/04/06/mundo/noticia/governo-sueco-promete-indemnizacao-a-800-transexuais-que-tornou-estereis-1767916>>. Acesso em 19 de maio de 2017

⁸⁰ Reportagem: Alemanha cria ‘terceiro gênero’ para registro de recém-nascidos. Disponível em <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2013/08/130820_alemanha_terceirosexo_dg>. Acesso em 19 de maio de 2017

⁸¹ CHOERI, 2004. p. 39

⁸² Reportagem: Na Itália, transexual trocará de sexo em documento antes de fazer cirurgia. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5740/Na+Itália%2C+transexual+trocará+de+sexo+em+documento+antes+de+fazer+cirurgia>>. Acesso em 19 de maio de 2017

holandesa demonstra-se mais aberta se comparada à sueca e alemã.⁸³

Na Espanha, em 2007, tornou-se vigente a Lei de Identidade de Gênero, abstendo a obrigatoriedade da cirurgia de transgenitalização para fins de alteração tanto do nome quanto do sexo no documento civil. Apenas necessária a comprovação de atestado médico ou psicológico, dispensável a via judicial.⁸⁴

A Argentina, desde 2012, com a Lei de Identidade de Gênero (Ley 26.743/2012), deixou de considerar a transexualidade um transtorno mental, o que tende a ser seguido pela Organização Mundial da Saúde – OMS.⁸⁵

Assim, no Direito Comparado há o reconhecimento dos direitos dos transexuais, seja por via administrativa, judiciária ou legislativa. As legislações sueca, alemã, holandesa, italiana, espanhola, britânica, uruguaia, argentina e de alguns estados no Canadá e nos Estados Unidos, consagram os direitos dos mesmos. Igualmente o reconhecem, por outras vias, Dinamarca, Finlândia, Noruega, Bélgica, Luxemburgo, Suíça, Turquia, Portugal, França, Peru, Colômbia, dentre outros.⁸⁶

No Brasil, ainda não existe legislação que resguarde expressamente a intenção de alteração de nome e sexo no Registro Civil. Até o início dos anos oitenta, a Jurisprudência majoritária ainda era denegatória. Porém, com maiores informações divulgadas sobre o tema, em meados dos anos oitenta, nota-se mais acolhimentos, pelos magistrados, referentes aos pedidos de modificação do prenome e sexo por parte dos transexuais.

A lei constitui uma base segura para a sentença de acolhimento do pedido de adequação. Contudo, a não previsão de forma explícita, não é suficiente para que os tribunais recusem os avanços da Medicina. Não se pode impedir a evolução.⁸⁷

⁸³ VIEIRA, 2008. p. 237

⁸⁴ Ibid., p. 235

⁸⁵ Disponível em <https://www.tgeu.org/sites/default/files/ley_26743.pdf>. Acesso em 19 de maio de 2017

⁸⁶ Reportagem: Na Itália, transexual trocará de sexo em documento antes de fazer cirurgia. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/5740/Na+Itália%2C+transexual+trocará+de+sexo+em+documento+antes+de+fazer+cirurgia>>. Acesso em 19 de maio de 2017

⁸⁷ VIEIRA, 2008. p. 240

4.5 JURISPRUDÊNCIA ATUAL BRASILEIRA

Anteriormente, a Jurisprudência brasileira, de modo majoritário, indeferia o pedido de alteração do prenome e do sexo, mesmo tendo a pessoa realizado procedimento cirúrgico em um país cuja aceitação era plena.

Nos dias atuais, pouquíssimas decisões não deferem tal pedido, assim como denota reportagem sobre o julgado abaixo.

O Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP) autorizou a retificação do sexo na certidão de nascimento sem a necessidade de que a pessoa interessada tenha feito cirurgia de troca de sexo. A decisão foi tomada pela 10ª Câmara de Direito Privado do TJ-SP e a ação foi movida por uma pessoa transgênero que nasceu mulher, mas que se identifica, tanto psicológica quanto socialmente, com o gênero masculino.

De acordo com o TJ-SP, o apelante justifica que é transexual desde a infância, quando já se identificava como pertencente ao gênero masculino. O autor da ação apresentou ao tribunal laudo psicológico que atesta o “transtorno de identidade sexual”. O documento foi elaborado por profissionais da equipe do Ambulatório de Saúde Integral para Travestis e Transexuais, que é vinculado à Secretaria de Estado de Saúde de São Paulo. E, depoimentos, familiares e amigos do requerente confirmaram a informação sobre a transexualidade do rapaz.

Para conseguir efetivar a mudança na sua certidão de nascimento, o rapaz entrou com processo em primeira instância, que havia sido indeferido pelo juiz. A decisão, agora, foi reformada pelos desembargadores. O homem transexual também já ajuizou ação, que foi julgada procedente, cujo objetivo é viabilizar a alteração de ser nome. Ele argumentava que, sem a retificação do sexo, continuaria sofrendo discriminação, já que haveria disparidade entre sua imagem social e o gênero que consta no documento. Tanto o Ministério Público como a Procuradoria Geral da Justiça se manifestaram pelo acolhimento do recurso.

Para o relator do processo em segunda instância, desembargador J.B.Paula Lima, é incabível a vinculação da retificação do sexo à realização de cirurgia de transexualização, pois tal fato “posterga o exercício do direito à identidade pessoal” e tira do apelante a prerrogativa de adequar o registro do sexo civil à sua condição psicossocial, além de violar o princípio constitucional da dignidade da pessoa. “Diante de tais circunstâncias, o acolhimento do pedido é medida que se impõe, havendo motivo suficiente para autorizar a retificação do sexo civil. Os desembargadores João Carlos Saletti e Araldo Telles acompanharam o voto do relator.⁸⁸

⁸⁸ Reportagem: Justiça de SP autoriza alteração de sexo na certidão sem necessidade de cirurgia. Publicado em 03 de outubro de 2016. Disponível em <<http://www.ultimosegundo.ig.com.br/brasil/2016-10-03/justica-transexual.html>>. Acesso em 19 de maio de 2017

Conforme decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, autorizou-se a retificação do gênero no Registro Civil, sem necessidade cirúrgica.

APELAÇÃO CÍVEL. RETIFICAÇÃO DO REGISTRO CIVIL. TRANSEXUALISMO. ALTERAÇÃO DO GÊNERO. AUSÊNCIA DE CIRURGIA DE REDESIGNAÇÃO SEXUAL OU TRANSGENITALIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. O SEXO É FÍSICO-BIOLÓGICO, CARACTERIZADO PELA PRESENÇA DE APARELHO GENITAL E OUTRAS CARACTERÍSTICAS QUE DIFERENCIAM OS SERES HUMANOS ENTRE MACHOS E FÊMEAS, ALÉM DA PRESENÇA DO CÓDIGO GENÉTICO QUE, IGUALMENTE, DETERMINA A CONSTITUIÇÃO DO SEXO – CROMOSSOMOS XX E XY. O GÊNERO, POR SUA VEZ, REFERE-SE AO ASPECTO PSICOSSOCIAL, OU SEJA, COMO O INDIVÍDUO SE SENTE E SE COMPORTA FRENTE AOS PADRÕES ESTABELECIDOS COMO FEMININOS E MASCULINOS A PARTIR DO SUBSTRATO FÍSICO-BIOLÓGICO. É UM MODO DE ORGANIZAÇÃO DE MODELOS QUE SÃO TRANSMITIDOS TENDO EM VISTA AS ESTRUTURAS SOCIAIS E AS RELAÇÕES QUE SE ESTABELECEM ENTRE OS SEXOS. CONSIDERANDO QUE O GÊNERO PREPONDERA SOBRE O SEXO, IDENTIFICANDO-SE O INDIVÍDUO TRANSEXUAL COM O GÊNERO OPOSTO AO SEU SEXO BIOLÓGICO E CROMOSSÔMICO, IMPÕE-SE A RETIFICAÇÃO DO REGISTRO CIVIL, INDEPENDENTEMENTE DA REALIZAÇÃO DE CIRURGOIA DE REDESIGNAÇÃO SEXUAL OU TRANSGENITALIZAÇÃO, PORQUE DEVE ESPELHAR A FORMA COMO O INDIVÍDUO SE VÊ, SE COMPORTA E É VISTO SOCIALMENTE. APELAÇÃO PROVIDA, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70061053880, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandra Brisolará Medeiros, Julgado em 24/06/2015).⁸⁹

De acordo com a Apelação Cível nº 256836920148090051 julgada pelo Tribunal de Justiça de Goiás, percebe-se a fundamentação pautada nos Princípios Constitucionais da Dignidade, da Intimidade e da Liberdade.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. TRANSEXUAL. ALTERAÇÃO DE SEXO E PRENOME. AUSÊNCIA DE CIRURGIA DE REDESIGNAÇÃO. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE, INTIMIDADE E LIBERDADE. 1. O RECONHECIMENTO JUDICIAL DO DIREITO DO TRANSEXUAL PROMOVER À ALTERAÇÃO DO PRENOME E DA DESIGNAÇÃO SEXUAL CONSTANTE DE SEUS ASSENTOS DE REGISTRO CIVIL,

⁸⁹ Disponível em <<https://www.tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/204410928/apelacao-civel-ac-70061053880-rs>>. Acesso em 20 de maio de 2017

CONFORME SUA IDENTIDADE DE GÊNERO PSICOLÓGICA, AINDA QUE NÃO TENHA SE SUBMETIDO À CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO, VISA GARANTIR O CUMPRIMENTO E A EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE, INTIMIDADE E LIBERDADE. 2. ADEMAIS, OS ELEMENTOS IDENTIFICADORES DO SEXO NÃO PODEM SER LIMITADOS AO SEXO ANATÔMICO (BIOLÓGICO), HAVENDO DE SEREM CONSIDERADOS OUTROS FATORES, COMO: O PSICOLÓGICO, CULTURAL E SOCIAL, OBJETIVANDO REFLETIR A VERDADE REAL VIVENCIADA PELO TRANSEXUAL, INTEGRANDO-O NA SOCIEDADE. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. (Apelação Cível Nº 256836920148090051, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça de GO, Relator: Delintro Belo de Almeida Filho, Julgado em 15/12/2016.)⁹⁰

Não obstante, fundamentações elencadas no artigo 58 da Lei de Registros Públicos, no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e no Enunciado 42 da I Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça são visualizadas na Apelação nº 00398675220108140301 julgada pelo Tribunal de Justiça do Pará.

CONSTITUCIONAL. CIVIL. LEI DE REGISTROS PÚBLICOS. ALTERAÇÃO DE PRENOME. TRANSEXUAL QUE NÃO SE SUBMETEU À CIRURGIA DE TRANSGENITALISMO. DESNECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO SEXO BIOLÓGICO PARA ALTERAÇÃO DO NOME. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 58 DA LRP. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. UNANIMIDADE. 1. HÁ EFETIVAMENTE HIPÓTESES NAS QUAIS UM PRINCÍPIO PODERÁ ENTRAR EM APARENTE COLISÃO COM OUTRO PRINCÍPIO, MAS ESTES, AO CONTRÁRIO DAS REGRAS QUE SE AUTO EXCLUEM COMO NA FORMA DO TUDO OU NADA, DEVEM SER PESADOS E PONDERADOS, SEM QUE SE ANIQUIEM, MAS QUE UM CEDA, QUANDO DA ANÁLISE DA FATISPECIE (SITUAÇÃO), O MÍNIMO NECESSÁRIO EM FUNÇÃO DAQUELE QUE MELHOR CORRESPONDA AO FIEL DA BALANÇA, QUE SERÁ SEMPRE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. 2. A FINALIDADE DO DISPOSITIVO (ART.58 DA LRP) É PROTEGER O INDIVÍDUO DE CONSTRANGIMENTO, HUMILHAÇÃO E DISCRIMINAÇÃO PELO USO DE UM NOME QUE O MESMO NÃO SE RECONHECE, ESTE MESMO FIM DEVE GUIAR A ACEITAÇÃO DA MUDANÇA DE NOME CONFORME PEDIDO PELA PARTE AUTORA. 3. INDEPENDENTE DA CONDIÇÃO FÍSICA DA PESSOA, É POSSÍVEL A RETIFICAÇÃO DO NOME NO REGISTRO CIVIL SEM PRECITADA CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO, DESDE QUE COMPROVADO O DESEJO DE SER ACEITO ENQUANTO PESSOA DO SEXO OPOSTO, NOS

⁹⁰ Disponível em <<https://www.tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/435837001/apelacao-civel-ac-256836920148090051>>. Acesso em 22 de maio de 2017

TERMOS DO ENUNCIADO 42 DA I JORNADA DE DIREITO DA SAÚDE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA REALIZADO EM 15/05/2014. (Apelação: APL Nº 00398675220108140301, Quinta Câmara Cível Isolada, Tribunal de Justiça do PA, Relator: Luzia Nadja Guimaraes Nascimento, Julgado em 08/09/2015.)⁹¹

Observa-se, assim, que a Doutrina e a Jurisprudência no Direito brasileiro, apesar da ausência legislativa, estão caminhando juntas, de forma favorável, no acolhimento dos pedidos interpostos perante o Poder Judiciário, em prol do Princípio maior da Dignidade da Pessoa Humana.

Entendemos que para um indivíduo ser considerado homem ou mulher não precisa possuir aparelho genital completo e perfeito, sendo mais relevante sua identidade psicológica. Esta sim, irreversível, deve corresponder à documentação. Felizmente, nossos distintos tribunais já entenderam isto, demonstrando acompanhar tendência mundial atual, representada pelas nações que mais respeitam os direitos humanos e os direitos da personalidade.⁹²

4.6 COMPETÊNCIA E OUTRAS QUESTÕES

Conforme o Conflito de Competência nº 0059904-92.2013.8.19.000 (TJ-RJ, 16ª Câmara Cível, Relator Desembargador Marco Aurélio Bezerra de Melo, julgado em 05/02/2014), há conflito negativo de competência entre o Juízo da Vara de Registro Público e a Vara de Família na Ação de Retificação de Registro por Mudança de Sexo e Prenome.

Por envolver análise de mudança de sexo do requerente, além da alteração Registro Civil, a Ação objetivava mudança de estado e não apenas alteração do prenome, assim, mesmo omissa o Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Rio de Janeiro (CODJERJ), a competência é da Vara de Família para julgar o feito.

O artigo 85 do CODJERJ estabelece um extenso rol de matérias submetidas à

⁹¹ Disponível em <<https://www.tj-pa.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/342467181/apelacao-apl-398675220108140301-belem>>. Acesso em 23 de maio de 2017

⁹² VIEIRA, Tereza Rodrigues. Nome e Sexo: Mudanças no Registro Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 278

competência das Varas de Família, sendo que a alteração de nome e sexo nos Registros Públicos não está incluída expressamente em nenhuma das hipóteses ali elencadas.

Visto que, na realidade, o requerente postulou em juízo somente a retificação de seu registro pela desarmonia entre seu sexo biológico e o psicológico, não correspondendo exatamente à uma alteração de estado da pessoa (necessário procedimento judicial, competentes as Varas de Família), há uma corrente que defende a resolução da questão nas Varas de Registros Públicos.

O artigo 89 do CODJERJ, em relação à Vara de Registro Público, estabelece:

Artigo 89. Compete aos juízes de direito, especialmente em matéria de registro público, salvo o de registro civil das pessoas naturais:

I- processar e julgar feitos contenciosos e administrativos, principais, acessórios e seus incidentes relativos aos registros públicos.

Afasta-se a competência das Varas Cíveis, visto que a questão não é considerada de competência genérica, de acordo com o artigo 84 do CODJERJ, mas sim elencada em razão da matéria. Porém, há de se ressaltar que, anteriormente, era comum este tipo de ação tramitar em Varas Cíveis.

Não obstante, o artigo 109 da Lei nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) dita:

Artigo 109. Quem pretender que se restaure, supra ou retifique assentamento no Registro Civil, requererá, em petição fundamentada e instruída com documentos ou indicação de testemunhas, que o Juiz o ordene, ouvido o órgão do Ministério Público e os interessados, no prazo de 5 (cinco) dias, que ocorrerá em cartório.

Nota-se que o texto deste artigo parece atrair a competência para julgar as Ações de Alteração de Identidade de Gênero para as Varas de Registros Públicos, visto que o erro se encontra no assento de nascimento, elaborada, esta, baseada apenas na condição fenotípica.

Observado que o juízo fará análise das provas apresentadas em cada caso.⁹³

4.7 PUBLICIDADE E INTERESSE DE TERCEIROS

Hoje, sabe-se que o nome é muito mais que um acessório. O mesmo é de máxima relevância na vida social. Assim, o Código Civil Brasileiro abrange o assunto logo em seu capítulo II (Direitos da Personalidade), cujo artigo 16 expressa, “Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.”

Ao tutelar o nome, o CC/02 nada mais fez do que proteger o Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, com previsão no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal da República.

Essa proteção se faz relevante no sentido de evitar abusos, evitando que seu portador seja exposto ao ridículo em razão do registro nominal.

O Poder Judiciário Brasileiro se depara frente à uma realidade a qual, após a finalização do processo transexualizador, cidadãos transexuais, já operados, vêm pleiteando judicialmente a alteração de seu Registro Civil, visto não haver, no Brasil, uma legislação regulamentadora e determinante para modificação imediata registral.

Muitos juízes deferem o pedido de alteração do prenome e sexo do indivíduo, normalmente, com base nos Princípios Constitucionais. Já outros, não permitem o solicitado, fundamentando suas decisões estritamente no atributo biológico.

Há decisões que, independentemente da concretização do procedimento cirúrgico, autorizam tanto a alteração do prenome como a do sexo no Registro Civil do interessado. Todavia, também, há decisões que, mesmo pós-realizada a cirurgia de redesignação sexual, o magistrado insiste em autorizar somente a mudança do prenome. Determinando, ainda, que seja feita com a ressalva da averbação da condição transexual do indivíduo a ser registrada no Registro Civil.

Similares à situação anterior, há decisões que, ao invés de impor a averbação da

⁹³ Artigo: Notas sobre Competência nas Ações de Alteração de Identidade de Gênero por Transexualidade. Por Marco Aurélio Bezerra de Melo, publicado em 16 de março de 2016. Disponível em <<http://www.genjuridico.com.br/2016/03/16/notas-sobre-competencia-nas-acoes-de-alteracao-de-identidade-de-genero-por-transexualidade/>>. Acesso em 23 de maio de 2017

condição transexual do sujeito nos assentos registraís, ordenam que conste neste documento a anotação de que o nome, ou o nome e o sexo, foram modificados por sentença judicial, sem citar o termo transexual.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem autorizando a alteração do nome bem como a do sexo, sem a necessidade de realização cirúrgica. Contudo, aponta que a averbação deve constar somente no Livro Cartorário, vedada qualquer menção nas Certidões do Registro Público, sob alegação de manter a conjuntura discriminatória e constrangedora para com os transexuais.⁹⁴

Segundo o ministro Luis Felipe Salomão, da 4ª turma do STJ,

Se o indivíduo já realizou a cirurgia e se o registro está em desconformidade com o mundo fenomênico, não há motivos para constar da certidão porque seria um opróbrio ainda maior para o indivíduo ter que mostrar uma certidão em que consta um nome do sexo masculino. Entretanto, a averbação deve constar do livro cartorário. Fica lá no registro, preserva terceiros e ele segue a vida dele pela opção que ele fez.

No entendimento da ministra do STJ Nancy Andriahi,

Se o Estado consente com a possibilidade de realizar-se cirurgia de transgenitalização, logo deve também prover os meios necessários para que o indivíduo tenha uma vida digna e, por conseguinte, seja identificado jurídica e civilmente tal como se apresenta perante a sociedade.

O primeiro Recurso sobre a matéria foi julgado pela 3ª Turma do STJ, em 2007, sob relatoria do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Seguindo o voto do relator, a 3ª Turma concedeu a alteração, mas definiu, na época, que ficaria averbado no Registro Civil do transexual que a alteração de seu nome e sexo decorreram de decisão judicial.

Conforme o Ministro Direito, “não se poderia omitir no registro, sob pena de corroborar

⁹⁴ Boletim SEDIF – PJERJ - Edição nº 178. Publicado em 01 de dezembro de 2014. Disponível em <<https://www.portaltj.tjrj.jus.br/documents/10136/1617134/boletim-sedif-n-178-14.pdf>>. Acesso em 23 de maio de 2017

agressão à verdade que o mesmo deve preservar, a informação de que a mudança transcorreu de ato judicial nascida da escolha do autor e que tronou-se necessário ato cirúrgico.”⁹⁵

Não obstante, em 2009, decisão inédita desta mesma 3ª turma do STJ, assegurou ao transexual a troca nominal e do gênero em Registro, sem a necessidade de averbação no documento. Determinou que constasse somente nos Livros Cartorários o apontamento de que a variação foi oriunda de decisão judicial.

De acordo com a Ministra Nancy Andrighi, relatora do Recurso, a observação sobre a modificação na Certidão significaria a permanência da exposição da pessoa a situações constrangedoras e discriminatórias, deixando de reconhecer seu direito de viver dignamente.

A mesma compreensão foi aplicada pela 4ª Turma deste Egrégio Tribunal, no final de 2009. O Ministro João Otávio de Noronha, relator do Recurso, suscitou sua base fundamentadora na Lei de Registros Públicos,

A interpretação conjugada dos artigos 55 e 58 da lei de registros públicos confere amparo legal para que o recorrente obtenha autorização judicial para a alteração de seu prenome, substituindo-o pelo apelido público e notório pelo qual é conhecido no meio em que vive.⁹⁶

Dessa forma, ficou determinado que as retificações ficassem registradas apenas nos Livros Cartorários.

A principal finalidade dos Registros Públicos é garantir a Publicidade, Autenticidade, Segurança e Eficácia dos Atos Jurídicos, conforme artigo 1º da Lei nº 6.015/73⁹⁷, assim como o artigo 1º da Lei nº 8.935/94⁹⁸.

Assim, em relação à averbação no Livro Cartorário da alteração do nome e do sexo do transexual decorrente de decisão judicial, é importante resguardar os atos jurídicos já praticados. Objetiva-se manter a segurança das relações jurídicas e, não obstante, sanar

⁹⁵ Reportagem: Em matéria especial, STJ aborda direito de transexuais alterarem registro civil. Publicado em 1º de dezembro de 2014. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI212095,81042-Em+materia+especial+STJ+aborda+direito+de+transexuais+alterarem>>. Acesso em 24 de maio de 2017

⁹⁶ Ibidem

⁹⁷ Artigo 1º da Lei 6.015/73: Os serviços concernentes aos Registros Públicos, estabelecidos pela legislação civil para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, ficam sujeitos ao regime estabelecido nesta Lei.

⁹⁸ Artigo 1º da Lei 8.935/94: Serviços notarias e de registro são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.

eventuais questões evidenciadas no Direito de Família, como o casamento, o reconhecimento de paternidade e a adoção; no Direito Previdenciário e, até mesmo, na esfera esportiva.

Defende a autora Maria Berenice Dias que, “Íntegra o restrito campo do livre arbítrio de todo e qualquer indivíduo o direito de revelar ou ocultar o sexo real, o sexo com o qual se identifica, o sexo pelo qual optou.”⁹⁹

De todo modo, com raras exceções, é acessível ao conhecimento de todas as informações presentes nos Registros Público, conforme artigos 17 e 21 da Lei nº 6.015/73:

Artigo 17. Qualquer pessoa pode requerer certidão do registro, sem informar ao oficial ou ao funcionário o motivo ou interesse do pedido.

Artigo 21. Sempre que houver qualquer alteração posterior ao ato cuja certidão é pedida, deve o oficial mencioná-la, obrigatoriamente, não obstante as especificações do pedido, sob pena de responsabilidade civil e penal, ressalvado o disposto nos artigos 45 e 95.

Todavia, existem decisões, assim como a exemplificada abaixo, e defendem alguns autores que Informação ou Certidão não poderão ser dadas a Terceiros, salvo ao próprio Interessado ou no atendimento de requisição judicial, assim como o expediente deverá ser arquivado em Segredo de Justiça.

APELAÇÃO CÍVEL. REGISTRO CIVIL. ALTERAÇÃO DO REGISTRO DE NASCIMENTO. NOME E SEXO. TRANSEXUALISMO. SENTENÇA ACOLHENDO O PEDIDO DE ALTERAÇÃO DO NOME E DO SEXO, MAS DETERMINANDO SEGREDO DE JUSTIÇA E VEDANDO A EXTRAÇÃO DE CERTIDÕES REFERENTES À SITUAÇÃO ANTERIOR. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO INSURGINDO-SE CONTRA A NÃO PUBLICIDADE DO REGISTRO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.” (SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RESP. 678.933-RS 2004/0098083-5 - 3ª TURMA- RELATOR: MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO – DATA DE JULGAMENTO:22/03/2007).¹⁰⁰

⁹⁹ Artigo: Transexualismo e o Direito de Casar. Maria Berenice Dias. Publicado em junho/2000

¹⁰⁰ Disponível em <<https://www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8932216/recurso-especial-resp-678933-rs-2004-0098083-5-stj/relatorio-e-voto-14100421?ref=juris-tabs>>. Acesso em 24 de maio de 2017

Compara, brilhantemente, o relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, em seu voto, mulheres estéreis a transexuais femininas por ambas não poderem ter filhos. Foi questionado se a mulher estéril deveria fazer constar em seu registro tal condição para futuro prejuízo a terceiros que vierem, com esta, contrair relação matrimonial. Concluiu-se que a resposta seria negativa, do mesmo modo que a transexual não deveria ser obrigada a expor sua situação perante a sociedade.

Palavras do citado Ministro, “Se houver, no futuro, alguém que se sinta ameaçado, ou até mesmo prejudicado moralmente em razão da alteração de vida, pela qual, optou o apelado, que procure o remédio jurídico cabível.”¹⁰¹

De qualquer forma, é legítimo ao Terceiro Interessado a solicitação de Quebra de Sigilo e obtenção de Certidões referentes à condição antiga do transexual no que se sentirem prejudicados como, por exemplo, temendo que a pessoa, agora com outro nome, poderá se esquivar do cumprimento de suas obrigações; para habilitação de casamento; processo de adoção; reconhecimento de paternidade; dentre outros.

Essencial se faz a busca por maior unanimidade nas decisões judiciais em relação à divulgação da alteração levada a efeito. Algumas decisões vedam, outras autorizam, havendo também as que nem sequer falam sobre a questão da extração de Certidão. A ausência legislativa, igualmente, neste ponto, mostra-se presente.

Há de se observar que nenhuma legislação pode ensejar infringência ao imperioso Princípio do Respeito à Privacidade e à Identidade Pessoal, assim como prevê a Carta Magna em seu artigo 5º, inciso X, “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”

Não deve o legislador intervir; entretanto, o transexual que dissimulou sua condição deverá responder por sua omissão.¹⁰²

Ainda que a condição do pós-operado deva ser revelada ao parceiro, por questões éticas e legais, nada poderia justificar a ofensa ao Direito à Privacidade. Nas palavras de Maria Berenice Dias, “Mesmo na hipótese de não ter sido revelado o ocorrido, e tal dê margem a

¹⁰¹ *Ibidem*

¹⁰² VIEIRA, Tereza Rodrigues. Direito à Adequação de Sexo do Transexual. Repertório IOB de Jurisprudência – 1ª quinzena de fevereiro de 1996, nº 3/96. p.48

pedido de anulação ou divórcio, podendo o enlace ser tido como fraudulento.”

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, na Apelação Civil nº 10024082645136001, determinou como obrigatória a averbação à margem do Registro, como segue Ementa.

APELAÇÃO CÍVEL -REGISTRO CIVIL – ALTERAÇÃO NOME E SEXO – AVERBAÇÃO À MARGEM DO REGISTRO: OBRIGATÓRIA – CERTIDÃO DE REGISTROS DE NASCIMENTO: RESUMO DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO REGISTRO. 1. AS ALTERAÇÕES NO NOME E SEXO DO REGISTRADO DEVEM SER AVERBADAS À MARGEM DO REGISTRO CIVIL, EM DECORRÊNCIA DA LEI Nº 6.015/1973, NÃO PODENDO HAVER OMISSÕES. 2. A CERTIDÃO DE NASCIMENTO É UM RESUMO DAS INFORMAÇÕES CONTIDAS NO REGISTRO. 3. PARA EVITAR CONSTRANGIMENTOS AO REGISTRADO, QUE ALTEROU NOME E SEXO, NAS CERTIDÕES A SEREM EXPEDIDAS DEVE CONSTAR APENAS QUE HÁ AVERBAÇÕES REALIZADAS EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL, SEM MENÇÃO À NATUREZA OU CONTEÚDO DELAS.” (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, APELAÇÃO CÍVEL N. 10024082645136001 MG - 7ª CÂMARA CÍVEL- RELATOR: DES.OLIVEIRA FIRMO – DATA DE JULGAMENTO:21/05/2013).¹⁰³

Em seu voto, o relator Desembargador Oliveira Firmo elucida bem sobre a matéria,

Destarte, uma vez registrado o nascimento de qualquer pessoa com a indicação de seu nome, prenome, sexo e filiação, qualquer alteração ou modificação nas informações ali constantes deve ser averbada no registro civil de nascimento, conforme estabelecido na Lei nº 6.015/1973¹⁰⁴.

A despeito do direito aqui envolvido – conformação do campo psicológico, com o físico e o reconhecimento exterior, em observância ao princípio da pessoa humana -, não se pode omitir ou mesmo extinguir o registro de nascimento feito anteriormente para que a requerente não se sinta excluída da sociedade. Isso porque culminaria com o desmanchar de sua própria história, de suas lutas, sofrimentos e vitórias em busca da sua felicidade. Além, poderia configurar prejuízos a terceiros face ao surgimento de uma nova pessoa, com um novo nome e sexo, sem uma cronologia preexistente.

Deve-se ter presente que as eventuais alterações, sejam elas quais forem, não podem substituir absolutamente uma realidade anterior apagando-a, ignorando-a como se não existisse. Nisso nada há de preconceituoso ou vergonhoso. Trata-se apenas do registro de situações anteriormente existentes que podem ser relevantes no futuro, justamente para preservar

¹⁰³ Disponível em <<https://www.tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/115493278/apelacao-civel-ac-10024082645136001-mg/inteiro-teor-115493327?ref=juris-tabs>>. Acesso em 25 de maio de 2017

¹⁰⁴ Artigo 29, §10º, f, da Lei 6.015/1973: Serão averbados: as alterações ou abreviaturas de nomes.

direitos.

Sendo assim, todas as alterações a serem realizadas nos registros públicos devem ser averbadas, sem qualquer omissão. Não se pode deixar de fazer constar à margem do registro as anotações devidas.¹⁰⁵

Há, ao que parece, confusão entre o registro e a certidão a ser expedida em decorrência dele. Naquele devem constar todas as alterações realizadas, nesta apenas o resumo das informações constantes daquele.

Na certidão de nascimento a ser expedida não deve constar o inteiro teor das averbações realizadas à margem do registro. Deve apenas conter que houve alteração no registro em decorrência de sentença judicial, sem nada mencionar quanto ao conteúdo da alteração, para evitar que a requerente sofra qualquer tipo de constrangimento, preservando os direitos de terceiros. Assim, deve ser mantida a sentença que determinou que deve constar à margem do registro de nascimento que as alterações no nome e no sexo da requerente se deram em virtude de sentença. Contudo, a certidão de nascimento a ser expedida, e que servirá para a confecção dos novos documentos – carteira de identidade, carteira de trabalho, título de eleitor, CPF etc – deverá constar apenas que há alterações em virtude de sentença judicial. É o que basta.

Cumpra registrar que não haverá constrangimento algum à requerente, vez que a maioria dos referidos documentos não faz alusão específica ao sexo.

Por fim, deverá constar no mandado a ser enviado ao Oficial do Cartório de Registro Civil, além das informações necessárias, que certidões de inteiro teor do registro somente podem ser expedidas a requerimento da registrada ou por ordem judicial.

Não obstante, em 2015, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, por maioria, a existência de repercussão geral da matéria, através do Recurso Extraordinário de nº 670.422 do Estado do Rio Grande do Sul, sob relatoria do Ministro José Antônio Dias Toffoli, fundamentando,

(...)as questões postas apresentam nítida densidade constitucional e extrapolam os interesses subjetivos das partes, pois, além de alcançarem todo o universo das pessoas que buscam adequar sua identidade de sexo à sua identidade de gênero, também repercutem no seio de toda a sociedade, revelando-se de inegável relevância jurídica e social. Segundo ele, essas matérias apresentam natureza constitucional, uma vez que expõe os limites da convivência entre os direitos fundamentais como os da personalidade, da dignidade da pessoa humana, da intimidade, da saúde, além dos princípios

¹⁰⁵ Artigo 106 da Lei 6.015/1973: Sempre que o oficial fizer algum registro ou averbação, deverá, no prazo de cinco dias, anotá-lo nos atos anteriores, com remissões recíprocas, se lançados em seu cartório, ou fará comunicação, som resumo do assento, ao oficial em cujo cartório estiverem os registros primitivos, obedecendo-se sempre à forma prescrita no artigo 98.

da publicidade e da veracidade dos registros públicos.¹⁰⁶

Este recurso, de julgamento suspenso em 20 de abril de 2017, com novo julgamento previsto para 07 de junho de 2017, sob o tema - Possibilidade de alteração de gênero no assento de Registro Civil de transexual, mesmo sem a realização de procedimento cirúrgico de redesignação de sexo – será importante para uma maior segurança jurídica e uniformidade de decisões sobre a questão no país.

¹⁰⁶ Disponível em <<http://www.redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7302788>>. Acesso em 30 de maio de 2017

5 CONCLUSÃO

O Brasil é o país onde mais se mata travestis e transexuais no mundo. Esta estatística retrata um setor da população marginalizado, desprovido de tutela jurisdicional do Estado, representado por um Congresso Nacional de grande maioria conservadora e inserido em uma sociedade, ainda, má-esclarecida e preconceituosa.

O transexual, apenas, deseja harmonizar sua aparência externa ao gênero ao qual sua mente lhe diz pertencer, para que, assim, possa superar o conflito interno constante e terrível que duela consigo mesmo.

O avanço da Medicina tornou possível a cirurgia de redesignação sexual, a qual permite ao transexual adequar seu psiquê ao seu fenótipo. Porém, observa-se que, somente a realização deste procedimento não alcança a totalidade necessária para que este segmento social consiga ter uma vida digna.

Sem a alteração do nome e do sexo em seus documentos, os transexuais redesignados passam por situações vexatórias e constrangedoras perante o meio social, devido ao seu esteriótipo não condizer com o nome registral.

Diante de uma legislação silente, o Poder Judiciário torna-se a única opção para pedido de retificação do Registro. Embasados, principalmente, em Princípios Constitucionais, como o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o Princípio da Igualdade, o Princípio da Integridade, o Princípio da Solidariedade e o Princípio da Liberdade; além de invocados os Direitos da Personalidade e o Direito à Saúde, a Jurisprudência Brasileira vem autorizando as modificações no que tange ao nome e ao sexo nos assentamentos públicos.

Há Projetos de Lei, em trâmite no Congresso Nacional, relativos ao tema, como o Projeto de Lei João W. Nery, do deputado Jean Wyllys – PSOL/RJ e da deputada Erika Kokay – PT/DF. O ideal, realmente, seria a criação de uma determinação legal expressa para, com isso, garantir uma maior segurança jurídica.

No que diz respeito à proteção de interesse de terceiros, não cabe alegação de qualquer lesão, pois as numerações dos documentos de identificação permaneceriam as mesmas; além de haver a possibilidade de obtenção de Certidões referentes à condição antiga do transexual, no que se sentirem prejudicados, sem subtrair o Direito à Privacidade daqueles.

A inserção social e o respeito às pessoas transexuais, inseridos em um contexto de igualdade e preservação da dignidade da pessoa deve sobressair sobre o direito de a sociedade conhecer a condição de transexualidade do indivíduo, pois isto faria com que o mesmo permanecesse na circunstância de segregação e discriminação, posição na qual sempre viveu.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Luiz Alberto David. **A Proteção Constitucional do Transexual**. São Paulo: Saraiva, 2000.
- BENTO, Berenice. **A Reinvenção do Corpo: Sexualidade e Gênero na Experiência Transexual**. Rio de Janeiro: Garamond, 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. **A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- CHILAND, Colette. **O Transexualismo**. Tradução de Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola, 2003.
- CHOERI, Raul Cleber da Silva. **O Conceito de Identidade e a Redesignação Sexual**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual: O Preconceito e a Justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- _____. **Transexualismo e o Direito de Casar**. São Paulo, 2000. Disponível em <www.gontijofamilia.adv.br/2008/artigos_pdf/Maria_berenice/Transexualismo.pdf> Acesso em 22 de maio de 2017
- DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- FREUD, Sigmund. **Um Caso de Histeria, Três Ensaios Sobre Sexualidade e Outros Trabalhos**. Rio de Janeiro: Imago, 2006.
- GREGERSEN, Edgar. **Práticas Sexuais: A História da Sexualidade Humana**. São Paulo: Rocca, 1983.
- KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Tradução Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2005.
- KAPAN, Harold I.; SADOCK, Benjamin J.; GREBB, Jack A. **Compêndio de Psiquiatria: Ciências do Comportamento e Psiquiatria Clínica**. Tradução Dayse Batista. Porto Alegre: Artmed, 2002.
- MEAD, Margaret. **Sexo e Temperamento**. 3ª ed. São Paulo: Perspectiva, 1988.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Notas sobre Competência nas Ações de Alteração de Identidade de Gênero por Transexualidade.** Disponível em <<http://www.genjuridico.com.br/2016/03/16/notas-sobre-competencia-nas-acoes-de-alteracao-de-identidade-de-genero-por-transexualidade/>> Acesso em 23 de maio de 2017

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de. **Direito de Autodeterminação Sexual.** 1ª ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil vol. I: Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil.** 29ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PERES, Ana Paula Ariston Barion. **Transexualismo: O Direito a Uma Nova Identidade Sexual.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

SARLET, Ingo. **Dignidade Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2001.

SZANIAWSKI, Elimar. **Limites e Possibilidades do Direito de Redesignação do Estado Sexual.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral.** 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética e Direito.** 2ª ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2003.

_____. **Nome e Sexo: Mudanças no Registro Civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. **Direito à Adequação de Sexo do Transexual.** Repertório IOB de Jurisprudência – 1ª quinzena de fevereiro de 1996, nº 3/96.