

DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS TRANSEXUAIS: DIREITO PERSONALÍSSIMO AO NOME E AO GÊNERO

Isadora Moraes de Ataiades

RESUMO

O presente trabalho discorre sobre mudança do prenome e do gênero no registro civil dos transexuais, que não optam pela cirurgia de transgenitalização. A mudança do prenome e do gênero possui consonância direta com o respeito à dignidade da pessoa humana. A cirurgia, nesta visão, trata-se de uma opção pessoal que não pode em qualquer hipótese retirar do ser humano, homem ou mulher, o direito de ser respeitado. Adota-se a pesquisa teórico-bibliográfica, desenvolvida com respaldo na doutrina jurídica, bem como, a pesquisa documental. Neste sentido, a metodologia funda-se na análise interpretativa e histórica sobre transexualismo e utiliza-se dos métodos indutivo e da teoria da argumentação.

Palavras-chave: Transexualismo. Direitos Fundamentais. Direitos da Personalidade.

ABSTRACT

The present study is about the change of forename and gender in the transsexuals civil registry who don't opt for reassignment surgery. The change of forename and gender has a direct line to respect and dignity of human person. The surgery, in this view, is a personal choice that should not be, in any case, removed from human, man or woman, the right to be respected. It is adopted a theoretical and bibliographic research, conducted in legal support, and desk research. In that sense, the methodology is based on interpretative and historical analysis about transsexualism, inductive method and theory of argumentation.

Keywords: Transsexualism. Fundamental Rights. Personality Rights.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 CONSIDERAÇÕES PROPEDÊUTICAS SOBRE TRANSEXUALISMO	8
2.1 O transexualismo sob a perspectiva histórica: De mito à doença	8
2.2 O transexualismo sob a perspectiva antropológica: As mudanças sociais a partir das posturas humanas.....	11
2.3 O transexualismo sob a perspectiva médica: A repercussão sentimental dos transexuais e a visão médica como doença	12
2.4 A cirurgia de transgenitalização	13
3 DIREITOS DA PERSONALIDADE ACERCA DO NOME E DO GÊNERO.....	16
3.1 Constitucionalização do Direito Civil	16
3.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	17
3.3 Direitos da Personalidade: Origem, Conceito e Características	18
3.4 Direito de Privacidade	22
3.5 Natureza jurídica do nome e do gênero	23
4 ALTERAÇÃO DO NOME E DO GÊNERO NO REGISTRO DO TRANSEXUAL ..	27
4.1 Possibilidade de mudança do prenome na Lei de Registros Públicos nº 6.015/73.....	27
4.2 Alteração do prenome e do gênero do transexual sem cirurgia de transgenitalização	29
4.3 Apelação Cível nº 7004177664-2.....	31
4.4 Recurso Extraordinário nº 670422/RS	33
4.5 Projeto de Lei n.º 5.002/13	34
CONCLUSÃO.....	36
REFERÊNCIAS	37
ANEXO.....	40

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho versará sobre a possibilidade de mudança do prenome e do gênero no registro civil dos transexuais, que não optam pela cirurgia de transgenitalização. Este tema revela-se bastante polêmico, visto que a regulamentação dos direitos fundamentais desta minoria não está consolidada. A Lei nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) prescreve, em seus arts. 56 a 58, a possibilidade de mudança do prenome, a fim de se evitar constrangimento. O nome e o gênero no registro civil do indivíduo possui relação direta com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que individualiza e identifica o ser humano.

Destarte, esta pesquisa possui como objetivo geral a verificação da relação jurídica entre transexualismo e registro civil do nome e do gênero. Ademais, pretende-se, de modo específico, compreender as noções de transexual e transexualismo, sob a óptica de análises histórica, antropológica, psicológica e médica, bem como, busca-se analisar a legalidade da alteração do prenome e do gênero no registro civil dos transexuais. Faz-se necessário ressaltar que há relevância jurídica no assunto, sobretudo, em razão das discussões trazidas a baila, sobremaneira, pelo egrégio Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário nº 670422 e pelo colendo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS) na Apelação Cível nº 7004177664-2.

Neste sentido, adota-se a pesquisa teórico-bibliográfica, desenvolvida com respaldo na doutrina do Direito Constitucional, Direito Civil e Direito Registral (documentos secundários), bem como, a pesquisa documental, materializada na Constituição Federal de 1988, na Lei n.º 10.406/2002 (Código Civil brasileiro), na Lei n.º 6.015/73 (Lei de Registro Público), em julgados do TJRS, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), do Superior Tribunal de Justiça (STJ), do STF e no Projeto de Lei federal n.º 5.002/13 (todos considerados pela Metodologia da Pesquisa como documentos primários). Neste diapasão, a metodologia funda-se na análise interpretativa e histórica sobre transexualismo e direitos dos transexuais e utiliza-se dos métodos indutivo e da teoria da argumentação.

No item 2 do presente trabalho explicar-se-á o transexualismo sob a perspectiva histórica, antropológica, psicológica e médica. Ademais, abordar-se-á os procedimentos da cirurgia de transgenitalização e seus riscos à vida.

No item 3, discorrer-se-á sobre o movimento do constitucionalismo do direito civil com resultado do neopositivismo jurídico, bem como, analisar-se-á o princípio da dignidade

da pessoa humana como postulado fundante do Estado brasileiro e a origem e as características dos direitos da personalidade e a natureza jurídica, elementos e atributos do nome e do gênero. Esta parte da pesquisa permite um acoplamento entre transexualismo e mudança do nome e do gênero.

No derradeiro tópico, explicar-se-á as possibilidades de alteração do prenome com base na Lei de Registro Público, bem como, discorrer-se-á sobre a alteração no registro civil do prenome e do gênero do transexual sem cirurgia, com fulcro na Apelação Cível nº 7004177664-2 (TJRS), no Recurso Extraordinário nº 670422 (STF) e no Projeto de Lei Federal n.º 5.002/13 (que tramita no Congresso Nacional), em razão da nova perspectiva para os seres humanos transexuais.

2 CONSIDERAÇÕES PROPEDÊUTICAS SOBRE TRANSEXUALISMO

No item 2 do presente trabalho o transexualismo será explicado sob a perspectiva histórica (origens, movimentos sociais e repercussão na mídia), antropológica (mudanças sociais a partir das posturas humanas), psicológica (repercussão sentimental nos transexuais em relação a sua condição) e médica (definição do transexualismo como doença). Ademais, discorrer-se-á sobre os riscos da cirurgia de transgenitalização.

2.1 O transexualismo sob a perspectiva histórica: De mito à doença

A luta dos transexuais no âmbito jurídico não se trata de fato hodierno e revela-se de grande importância para a sociedade, visto que, diuturnamente, eles solicitam ao Poder Judiciário uma mudança de atitude frente a vários temas, tendo como um dos principais a mudança do prenome e do gênero (masculino ou feminino) no registro civil¹.

As situações de ambiguidade sexuais não são novas para o Direito. Igualmente, não são novas nem desconhecidas as injustiças decorrentes das classificações relacionadas ao sexo, à orientação sexual e às diversas expressões da sexualidade, já que, ao classificar, a lei passou também a discriminar (VENTURA, 2007, p. 243).

Ademais, Maria Berenice Dias diz que:

As questões que dizem com a sexualidade sempre são cercadas de mitos e tabus, e os chamados desvios sexuais, tidos como uma afronta à moral e aos bons costumes, são alvo da mais profunda rejeição social. Tal conservadorismo acaba por inibir o próprio legislador de normar situações que fogem dos padrões aceitos pela sociedade. No entanto, fechar os olhos à realidade não vai fazê-la desaparecer, e a omissão legal acaba tão-só fomentando a discriminação e o preconceito (DIAS, 2007, p. [s.n]).

Sendo assim, vale dizer que a história do transexualismo se baseia em lendas e mitos. A questão do transexual já existia desde os primórdios da humanidade, porém só se tornou

¹ Jurisprudências à respeito do Registro Civil dos Transexuais Sem Cirurgia de Transgenitalização: TJSP, AC 0013934-31.2011.8.26.0037, 10ª C. Dir. Priv., Rel. Carlos Alberto Garbi, j. 23/09/2014; TJPI, AC 2012.0001.008400-3, 2ª C. Esp. Cív., Rel. Des. Brandão de Carvalho, p. 22/01/2014; TJMG, AC 1.0231.11.012679-5/001, 6ª C. Cív., Rel. Des. Edilson Fernandes, p. 23/08/2013.

objeto de pesquisa quando foi considerada uma síndrome, pois, a partir daquele momento, o “fenômeno” do transexualismo passou a ser cientificamente analisado².

No Livro IV das Metamorfoses de Ovídio citado pelo autor Elimar Szaniawski (SZANIAWSKI, 1999, p.30), visualiza-se a questão do hermafroditismo e da androginia³, em razão dos quais, respectivamente, o indivíduo possui os dois sexos, masculino e feminino ou tem uma parca definição do gênero sexual em razão de uma fisionomia biológica mesclada de homem e mulher. Logo, percebe-se que o tema transexualismo demonstra-se tão antigo quanto a própria história da humanidade.

Os tabus e o restrito conhecimento científico sobre a síndrome do transexualismo resultaram no estabelecimento de confusão entre as diversas anomalias sexuais, confundindo-a, frequentemente, com o *homossexualismo* ou com o *travestismo*, o que impossibilitou a caracterização da síndrome e o estudo próprio da mesma (SZANIAWSKI, 1999, p. 30).

Nos primórdios da civilização, vale lembrar, havia a característica da castração de homens e muitas lendas giraram em torno desta peculiaridade, podendo-se fazer, em alguns casos, uma analogia à questão da mudança de sexo. Neste sentido, seja por necessidade, seja por vontade, desde há tempos, o ser humano insatisfeito com sua condição física, tentava, mudar seu gênero sexual.

Uma das lendas mais antigas em relação a essa mudança do órgão sexual, lembra-se de um imperador romano, que em um momento de fúria matou sua esposa. Arrependido, encontrou um jovem escravo que parecia com uma mulher e o tornou como sua esposa. Em momento posterior, o imperador ordenou ao seu médico para que fizesse a cirurgia de castração no jovem escravo e que, posteriormente, o transformasse em uma pessoa do sexo feminino, pois então poderiam se casar. (SZANIAWSKI, 1999, p. 31)

Apesar de muitas lendas e mitos que giraram em torno da problemática da mudança de sexo, esta se mostra uma discussão recente, visto que, nos anos 70, inicia-se a ideia de diagnosticar e tratar esse “transtorno de identidade sexual”, conhecido na época como transexualismo (VENTURA, 2007, p. 147). Nota-se que, historicamente, a vontade de alterar a

² Hermafrodito, filho de Hermes e Afrodite, um jovem de rara beleza desde cedo despertou as paixões da ninfa Salmácia. Aos 15 anos de idade, ao banhar-se em uma fonte em Cária, Hermafrodito foi surpreendido por Salmácia, a qual agarrou o jovem e, abraçando-o com toda força, bradou aos deuses que os unissem para sempre, de modo que a união jamais pudesse ser desfeita. Suas desesperadas súplicas foram atendidas pelos deuses, formado-se, da união de ambos, um indivíduo de dupla sexualidade (SZANIAWSKI, 1999, p. 30-31).

³ Androginia consiste em características sexuais ambíguas. Trata-se de situação de quem não tem características marcadamente femininas nem marcadamente masculinas, ou tem características consideradas do sexo oposto.

genital humana foi considerada uma patologia, isto é, um desejo doentio advindo de uma mente transtornada.

Segundo pesquisas feitas pela autora Miriam Ventura:

O acesso das pessoas transexuais às transformações passou a se legitimar, moral e legalmente como “terapia”, principalmente, através dos trabalhos da equipe da Clínica de Identidade de Gênero do Hospital John Hopkins, nos Estados Unidos da América. Essa difusão, associada ao aprimoramento das técnicas cirúrgicas e do progresso da terapia hormonal, tornou a “mudança de sexo” uma possibilidade concreta, e estimulou a oferta de cuidados e a demanda por acesso à “terapia” e à alteração legal da identidade sexual (VENTURA, 2007, p. 147).

No entanto, nos anos 90 o transexualismo, diferentemente de como é tratado e reconhecido por jurisprudência e vários doutrinadores nos dias atuais, foi considerado uma doença pela Organização Mundial de Saúde – OMS e incluído no Manual de Classificação das Doenças da Organização Mundial da Saúde - CID 10 – como um “transtorno mental e de comportamento, denominado Transtorno de Identidade de Gênero (OMS, 1990). O transexualismo também consta no Manual Diagnóstico e Estatístico das Desordens Mentais (DMS – IV) como “desordem da identidade de gênero”[...]” (VENTURA, 2007, p. 148).

Em 1997, o Conselho Nacional de Medicina aprovou uma Resolução a qual dizia que “intervenções cirúrgicas e hormonais eram consideradas mutiladoras e não-terapêuticas, e sua prática passível de sanção legal ético-profissional” (VENTURA, 2007, p. 149). No final do século XX, eclode o Movimento Transgênero no Brasil, uma vertente do movimento LGBTTT e que busca, em sua luta, mudanças jurídicas e políticas na sociedade. Ao analisar o histórico do grupo LGBTTT, verifica-se que a inclusão dos transexuais neste movimento se dá na segunda metade dos anos 1990, em razão da luta pelo acesso às cirurgias de transgenitalização, que já eram aprovadas pelo Conselho de Medicina desde 1977 (FACCHINI, 2016, p. 10).

[...] a demanda pelo acesso a transformações corporais que promovam a adequação dos corpos às identidades de gênero têm ganhado destaque. Demandas por adequação da identidade jurídica (mudança de prenome) e pela possibilidade de uso e reconhecimento do nome social em serviços de saúde e escolas, entre outros, unem travestis e transexuais na luta por direitos (FACCHINI, 2016, p. 11).

A partir destas discussões históricas e mediante várias fontes de pesquisas documentais doutrinárias, pode-se perceber que a questão da alteração de sexo e do

transexualismo passou por várias mudanças, visto que hoje, apesar de ainda não ser tratada com tanta naturalidade, já se discute mais sobre o tema e busca-se soluções jurídicas mais flexíveis, imparciais e justas à respeito desta minoria.

2.2 O transexualismo sob a perspectiva antropológica: As mudanças sociais a partir das posturas humanas

A temática do transexualismo revela-se bastante controversa, tanto que pode-se ver várias mudanças sociais recentes com relação à essa minoria. Uma delas é a recente Resolução nº 12 de 16 de janeiro de 2015 da Secretaria dos Direitos Humanos, órgão da Administração Pública Direta Federal, que aborda várias temáticas, como o uso do nome social, de vestimentas (uniformes) e de banheiro. A mencionada norma, em seu art. 6º, prescreve: “Deve ser garantido o uso de banheiros, vestiários e demais espaços segregados por gênero, quando houver, de acordo com a identidade de gênero de cada sujeito”.

Ademais, a resolução em questão regula a situação do transexual perante as instituições e redes de ensino e como estas devem agir em relação aos transexuais que estão dentro das Universidades e àqueles que ainda irão ingressar. Neste diapasão, recentemente, a Universidade Federal de Uberlândia publicou uma notícia de que seus alunos e servidores transexuais poderiam usar o nome social dentro da instituição, em crachás, carteirinhas e nos diários de classe. Tais possibilidades demonstram a nítida eficácia da Resolução nº 12, que trata em seus arts. 1º, 2º e 3º exatamente sobre o nome social⁴.

Art. 1º Deve ser garantido pelas instituições e redes de ensino, em todos os níveis e modalidades, o reconhecimento e adoção do nome social àqueles e àquelas cuja identificação civil não reflita adequadamente sua identidade de gênero, mediante solicitação do próprio interessado. Art. 2º Deve ser garantido, àquelas e àqueles que o solicitarem, o direito ao tratamento oral exclusivamente pelo nome social, em qualquer circunstância, não cabendo qualquer tipo de objeção de consciência. Art. 3º O campo “nome social” deve ser inserido nos formulários e sistemas de informação utilizados nos procedimentos de seleção, inscrição, matrícula, registro de frequência, avaliação e similares (BRASIL, 2010).

Outrossim, ao pesquisar sobre o tema descobre-se que o transexual destaca-se nas decisões do Poder Judiciário nacional, visto que os processos não versam tão somente sobre

⁴ Vale dizer que recentemente foi promulgado o Decreto nº 8727 de 28 de abril de 2016, no qual autoriza o uso do nome social e reconhece a identidade de gênero dos transexuais perante a Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.

mudança do prenome e gênero no Registro Civil, mas discute-se também sobre preconceito e direito de inclusão. Todavia, com pesar se registra que transexuais ainda são “expulsos” de banheiros, em ambientes públicos e privados, e que há dúvidas sobre a aplicação da Lei Maria da Penha às transexuais femininas, como se estas não fossem mulheres que possam ser amparadas pela referida legislação.

2.3 O transexualismo sob a perspectiva médica: A repercussão sentimental dos transexuais e a visão médica como doença

O transexualismo é considerado para a Medicina uma doença, um “transtorno de identidade”. Isso fica claro, pois ele está classificado no Código Internacional de Doenças (CID 10 F 64.0), que foi elaborado pela OMS, além de se fazer presente no Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM IV). Ademais, a Resolução nº 1.955/2010 do Conselho Federal de Medicina (CFM) trata, também, o paciente transexual como “portador de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e/ou autoextermínio”.

Segundo esta mencionada Resolução, é considerado transexual o paciente com as seguintes características:

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 (BRASIL, 2010).

Contudo, a partir do presente trabalho, verificar-se-á que o transexualismo não é uma patologia, mas sim uma face da identidade sexual (da identidade de gênero sexual) e que nem sempre para ser considerado transexual o indivíduo terá que eliminar os órgãos genitais, visto que estes não são as principais formas de se identificar o sexo da pessoa (masculino ou feminino). Portanto, da mesma forma que os homossexuais possuem direitos e devem ser respeitados perante a sociedade, os transexuais também merecem a tutela jurídica.

2.4 A cirurgia de transgenitalização

A cirurgia de transgenitalização vem regulamentada em vários artigos da Resolução do CFM nº 1.955/2010 e para tal realização, é necessário que o autor seja considerado “transexual” com fulcro no art. 3º da norma em tela.

No entanto como funciona essa cirurgia? Diante tal indagação vale dizer que, em muitos casos, a cirurgia de transgenitalização acarreta riscos à vida do transexual e, além disso, muitas vezes o paciente pode não se conscientizar sobre seu gênero sexual e nem se adequar seu sexo psíquico, após a cirurgia. Contudo, a partir da intervenção médica, torna-se impossível reverter a situação física do transexual. (SZANIAWSKI, 1998, p. 70/95)

Destarte, vale dizer que existem dois tipos de cirurgia de transgenitalização, aquela que transforma o indivíduo de sexo masculino para feminino (vaginoplastia) e aquela outra que torna a genitália feminina em masculina. Na primeira técnica médica-cirúrgica invasiva, o homem “[...] sofre a amputação de seu falo e dos testículos, sendo construído, no seu lugar, uma neovagina, mediante a utilização da pele escrotal. São-lhe criadas mamas de silicone e os demais atributos femininos secundários são adquiridos mediante tratamento hormonal (SZANIAWSKI, 1998, p. 83).

Já a cirurgia do indivíduo feminino para o masculino chama-se faloplastia e revela-se muito mais complexa do que a vaginoplastia, pois, além dos tratamentos hormonais que devem ser feitos, acontece a retirada de órgãos humanos, como útero e ovários. Ademais, a pessoa não sentirá o mesmo prazer sexual que sentia antes, pois com a mudança de lugar do clitóris, ocorre esta perda do deleite da volúpia e o indivíduo terá que fazer para o resto da vida tratamentos hormonais, o que em pode gerar transtornos futuros, inclusive, cancerígenos.

Deste modo, não faria sentido o indivíduo ser obrigado à mudança de sexo, apenas para preencher requisitos para uma possível alteração de nome e gênero, sendo que o órgão genital não é o principal requisito para o reconhecimento do gênero feminino ou masculino, o qual se identifica a partir, sobremaneira, do comportamento do próprio indivíduo perante a sociedade e perante a ele mesmo. Ao contrário, a cirurgia de transgenitalização poderá acarretar efeitos nefastos e não se revela o instrumento mais apropriado para definição de nome e gênero no registro civil, como profetiza a relatora Ministra Nancy Andrigli no Recurso Especial nº 1.008.398 - SP (2007/0273360-5), julgado no Superior Tribunal de Justiça (STJ):

Quando se iniciou a obrigatoriedade do registro civil, a distinção entre os dois sexos era feita baseada na conformação da genitália. Hoje, com o

desenvolvimento científico e tecnológico, existem vários outros elementos identificadores do sexo, razão pela qual a definição do gênero não pode mais ser limitada somente ao sexo aparente. Todo um conjunto de fatores, tanto psicológicos quanto biológicos, culturais e familiares, devem ser considerados. A título exemplificativo, podem ser apontados, para a caracterização sexual, os critérios cromossomial, gonadal, cromatínico, da genitália interna, psíquico ou comportamental, médico-legal, e jurídico (RECURSO ESPECIAL Nº 1.008.398-SP[2007/0273360-5]).

Portanto, verifica-se que a cirurgia de transgenitalização nem sempre é a única opção para o indivíduo transexual, até mesmo porque, se este não preencher alguns dos requisitos para concessão da cirurgia, a pessoa não a fará e continuará passando por situações constrangedoras. Logo, não é a cirurgia ou sua ausência que fere direitos de intimidade e da vida privada ou macula o princípio da dignidade da pessoa humana.

Como diz Simone Perelson, citando o psicanalista Frignet:

[...] observa Frignet, a questão do transexual não poderá ser suprida pela cirurgia, visto que ele quer não apenas ser uma mulher ou um homem, mas também ser dito mulher ou homem. E é por essa razão que, para além da medicina, ele irá recorrer ao direito, requerendo uma mudança de nome e de sexo (PERELSON, [s.d], p. 4).

Ademais, como disse a Excelentíssima Ministra Nancy, várias são as formas de caracterização sexual do indivíduo e deve-se lembrar que não apenas o cromossomial e o cromatínico, mais sim o sexo psíquico e o sexo civil, que são de grande relevância para o Direito, quando se falar das pessoas transexuais. A título de curiosidade, do que irá tratar o sexo civil e o sexo psíquico? Justamente o que se fala reiteradamente no presente trabalho, que a genitália nem sempre é a única forma de se identificar que a pessoa pertence ao sexo masculino ou ao sexo feminino, pois no caso do sexo psíquico, pessoas que pertencem ao mesmo sexo, podem reagir de formas diferentes ao mesmo estímulo, trazendo à discussão o caso do transexual, pois este, como já dito, não se sente pertencente ao sexo que nasceu, mais sim ao sexo oposto, e depois de uma simples análise psicológica, pode-se constatar que de fato o indivíduo se trata de pessoa transexual.

Mais adiante, será feita a análise da Apelação Cível nº 7004177664-2 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, mas a título de ilustração, o caso da apelação é justamente da retificação do prenome no Registro Civil e a apelante Sara busca a mudança de seu prenome para Sandro, sem que necessite fazer a cirurgia de faloplastia, visto que analisando o procedimento da cirurgia é algo que se torna de risco. A apelante passa por uma análise psicológica realizada pela perícia psicológica junto ao DMJ, que constata que a apelante pode

ser sim considerada transexual e que a cirurgia não é necessária, visto que “sua masculinidade está evidente, independente da anatomia de seus órgãos genitais” (APELAÇÃO CÍVEL Nº 7004177664-2/TJRS, 2011, p. 12).

A avaliação psicológica permite concluir que a(o) periciada(o) é portador(a) de Transexualismo, patologia em que o indivíduo se sente pertencente a gênero de identidade sexual diferente de seu gênero biológico. A retificação de seu registro civil, ao possibilitar uma melhor adequação entre seu nome e sua aparência física, certamente evitará os constrangimentos e sofrimentos pelos quais tem passado (APELAÇÃO CÍVEL Nº 7004177664-2/TJRS, 2011, p. 11)

Neste sentido, a cirurgia de mudança de sexo oferece risco de morte, como qualquer procedimento médico invasivo. Portanto, a concessão de direitos não pode estar adstrita a mudança física, haja vista que o constrangimento com a identificação de nome e de gênero acarretam graves ofensas aos direitos da personalidade e à dignidade da pessoa humana.

3 DIREITOS DA PERSONALIDADE ACERCA DO NOME E DO GÊNERO

O tópico em questão fará abordagens à respeito da constitucionalização do direito civil, sobre os princípios da dignidade da pessoa humana, privacidade e intimidade, além de fazer um abordagem à respeito da origem dos direitos da personalidade suas características e natureza jurídica do nome (elementos e atributos do nome).

3.1 Constitucionalização do Direito Civil

O fenômeno da Constitucionalização do Direito Civil revela o quanto este ramo do Direito Privado está relacionado com a Constituição Federal, em razão do neopositivismo jurídico.

Por conseguinte a uma breve retrospectiva, verifica-se que o Código Civil de 1916, não estabelecia relação entre direitos da personalidade e dignidade da pessoa humana com o direito privado, visto que naquela época como disse Pablo Stolze o legislador “Preocupa-se com o ‘ter’, e não com o ‘ser’” (2012, p. 112). A questão da propriedade era de muito mais relevante que a pessoa em si, o Código já deduzia que a relação entre as pessoas era de igualdade. No entanto, com o advento do Código Civil de 2002, a relação entre Constituição e Direito Privado fica mais evidente, pois a Carta Magna brasileira se torna um pilar para as relações privadas.

Se, por um lado, o movimento codificador do século XIX distanciava-se do Direito Constitucional — por imaginar, dentro de sua perspectiva exclusivista, que todo o direito privado estaria concretizado em um corpo monolítico, vocacionado à perenidade, e com traços de autossuficiência —, o processo descentralizador do Direito Civil, nascido em um período de maior consciência democrática, tem na Constituição o seu sistema principiológico superior, estruturador da harmonia do conjunto. (STOLZE, 2012, p. 111)

O marco histórico da constitucionalização do Direito Civil repousa no fim da Segunda Guerra Mundial. A Europa Ocidental se encontrava assolada mas construiu um modelo novo jurídico sustentável, baseado nos direitos fundamentais da pessoa humana. Segundo Barroso, três grandes transformações marcam esta constitucionalização: “a) o reconhecimento de força normativa à Constituição; b) a expansão da jurisdição constitucional; e c) o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional.”(BARROSO, 2007, p. 132).

Destarte, para o presente trabalho, será de grande relevância a relação de Constituição

versus Direito Civil, pois, os direitos da personalidade se farão bastantes presentes ao analisar a mudança do prenome, bem como a do gênero com os princípios da dignidade da pessoa humana e privacidade, além do direito ao nome relacionado ao constrangimento que este poderá trazer para o indivíduo transexual.

3.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O Princípio da dignidade da pessoa humana está previsto no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 e constitui fundamento do Estado Democrático de Direito. Sendo assim, pode-se dizer que este princípio é caracterizado como um “valor moral”, pois se analisar a palavra “dignidade” no seu significado etimológico vem da palavra em latim *dignitate*, a qual tem como significado virtude, honradez, consideração. Portanto, a dignidade de um indivíduo tem como interpretação a “integridade moral”.

Art. 1º 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: [...] III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1988)

Chaim Perelman diz que “a dignidade da pessoa humana é princípio geral de direito comum a todos os povos civilizados. Embora tenha conteúdo abstrato, é de suma importância para a compreensão dos direitos humanos” (PERELMAN, 1996 *apud* NAMBA, 2009, p. 15).

Na mesma linha defensiva, José Afonso da Silva profetiza que:

[...] o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer ideia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir 'teoria do núcleo da personalidade' individual, ignorando-a quando se trate de direitos econômicos, sociais e culturais (SILVA, 1998, p. 92).

Destarte, verifica-se que o transexual não é diferente para a Constituição Federal, visto que a lei não diz, em nenhum momento, que o princípio em questão só se aplica para esse ou aquele indivíduo, mas sim ele é princípio fundamental, o qual tem abrangência para todos os brasileiros, tanto que é um o preceito da República Federativa do Brasil. Vale dizer, que este princípio abarca todos os princípios fundamentais do ser humano, como exemplo o direito à

vida, o direito à igualdade, o direito à liberdade e todos aqueles dispostos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

[...] a afirmação de que todos os direitos e garantias fundamentais encontram seu fundamento direito, imediato e igual na dignidade da pessoa humana, do qual seriam concretizações, constata-se, de outra parte, que os direitos e garantias fundamentais podem – em princípio e ainda de modo e intensidade variáveis –, ser reconduzidos de alguma forma à noção de dignidade da pessoa humana, já que todos remontam a ideia de proteção e desenvolvimento das pessoas, de todas as pessoas [...] (SARLET, 2005, p. 78/79).

Ademais, Marcelo Novelino diz que:

A pessoa não é simplesmente um reflexo da ordem jurídica, mas, ao contrário, deve constituir o seu objetivo supremo, sendo que na relação entre o indivíduo e o Estado deve haver sempre uma *presunção a favor do ser humano e de sua personalidade*. [...] o Estado existe para o homem e não o homem para o Estado (NOVELINO, 2009, p. 348).

O próximo tópico versará sobre direito da personalidade, que tutela a integridade do ser humano, seja ela física, moral ou intelectual. Portanto, fica evidente sua ligação com o princípio constitucional e preceito da fundamental da República Federativa do Brasil que é a dignidade da pessoa humana.

3.3 Direitos da Personalidade: Origem, Conceito e Características

Como já dito, os Direitos da Personalidade seguem o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana. Como diz Carlos Roberto Gonçalves:

O respeito à dignidade humana encontra-se em primeiro plano, entre os fundamentos constitucionais pelos quais se orienta o ordenamento jurídico brasileiro na defesa dos direitos da personalidade (CF, art. 1º, III). [...] (GONÇALVES, 2012, p. 191).

No mesmo sentido, Flávio Tartuce diz que “Os direitos da personalidade podem ser conceituados como sendo aqueles direitos inerentes à pessoa e à sua dignidade” (TARTUCE, 2005).

Maria de Fátima Freire de Sá e Bruno Torquato de Oliveira Naves também abordam o tema, os quais dizem que os “direitos da personalidade são aqueles que têm por objetivo os

diversos aspectos da pessoa humana, caracterizando-a em sua individualidade e servindo de base para o exercício de uma vida digna” (SÁ, NAVES, 2011, p. 49).

Partindo desse preceito, extrai-se a pergunta: Quando começou a se falar em Direitos da Personalidade? Os direitos da personalidade desde os seus primórdios vêm para discutir sobre o direito da pessoa em si. Segundo Maria Helena Diniz: “A fim de satisfazer suas necessidades nas relações sociais, o homem adquire direitos e assume obrigações, sendo, portanto, sujeito ativo e passivo de relações jurídico-econômicas” (DINIZ, 2012, p.131).

Esses direitos no que respeita aos direitos subjetivos são relativamente recentes, podendo citar a Declaração dos Direitos do Homem de 1789 a Convenção Europeia de 1950 e a Declaração das Nações Unidas de 1948, todas essas reconhecendo o advento dos Direitos da Personalidade. No entanto, juridicamente falando não é tão “jovem” assim, pois apesar de não se falar a palavra Direito da Personalidade, já havia decisões na Antiguidade que visavam alguns desses direitos, tanto que em Roma e na Grécia havia a proteção jurídica às ofensas morais e físicas à pessoa, chamadas na Grécia isso de *aikē kakegorias* e em Roma de *actio injuriarum*.

Muito se discute sobre a influência do Cristianismo nos Direitos da Personalidade, pois naquele tempo, a ideia de “fraternidade universal” (DINIZ, 2012, p. 132) era bastante disseminada, portanto a proteção aos direitos humanos foi se intensificando.

Após a Segunda Guerra Mundial, esse conceito de proteção aos direitos da pessoa humana cresceu bastante, pois agora ele passava a ter não somente uma importância social, mas sim uma importância jurídica, pois com as agressões causadas pelos governos da época à dignidade humana fez com que esses direitos fossem concretizados e lembrados na Assembleia Geral da ONU de 1948, no Pacto Internacional das Nações Unidas e na Convenção Europeia de 1950.

Apesar dessa evolução perante o Direito Internacional, os direitos da personalidade só tomaram grande relevância no Brasil a partir do século XX, onde com o advento da Constituição de 1988, eles passaram a se atrelar à um dos principais diretrizes da República Federativa do Brasil, que é a dignidade da pessoa humana, disposta no art. 1º, inciso III, da CF/88. Com esse advento, esses direitos tomaram uma proporção tão grande que como diz Maria Helena Diniz:

[...] sua ofensa constitui elemento caracterizador de dano moral e patrimonial indenizável, provocando uma revolução na proteção jurídica pelo desenvolvimento de ações de responsabilidade civil e criminal; do mandado

de segurança; do mandado de injunção; do *habeas corpus*; do *habeas data* etc (DINIZ, 2012, p. 133).

Sendo assim, pode-se dizer que os Direitos da Personalidade são aqueles atrelados à dignidade humana que buscam para cada pessoa uma proteção aos seus direitos individuais, para que o indivíduo possa ter uma vida mais digna e sem injustiças.

Maria de Fátima Freire de Sá e Bruno Torquato de Oliveira Neves, conceituam Direito da Personalidade como:

[...] são aqueles que têm por objetivo os diversos aspectos da pessoa humana, caracterizando-a em sua individualidade e servindo de base para o exercício de uma vida digna. São direitos de personalidade a vida, a intimidade, a integridade física, a integridade psíquica, o nome, a honra, a imagem, os dados genéticos e todos os seus demais aspectos que projetam a sua personalidade no mundo (SÁ, NEVES, 2011, p. 49).

Já para Maria Helena Diniz (2012, p.135), ela trata esses direitos como uma oportunidade do indivíduo se proteger judicialmente, pois para ela “os direitos da personalidade são direitos subjetivos *excluaenai alio*, ou seja, direitos de exigir um comportamento negativo dos outros, protegendo um bem inato, valendo-se de ação judicial”. Para Pablo Stolza, tem um conceito muito semelhante à de Carlos Roberto Gonçalves e Maria de Fátima Freire de Sá e Bruno Torquato de Oliveira Neves:

Conceituam-se os direitos da personalidade como aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais.

A ideia a nortear a disciplina dos direitos da personalidade é a de uma esfera extrapatrimonial do indivíduo, em que o sujeito tem reconhecidamente tutelada pela ordem jurídica uma série indeterminada de valores não redutíveis pecuniariamente, como a vida, a integridade física, a intimidade, a honra, entre outros (STOLZE, 2012, p. 164).

A partir do conceito de personalidade, verifica-se necessário elencar as características desses direitos, pois para o trabalho em questão será de grande relevância. Destarte, os Direitos da Personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, absolutos, extrapatrimoniais ou não-pecuniários, imprescritíveis, impenhoráveis e, por fim, são vitalícios.

Sendo assim, a questão a ‘intransmissibilidade’ e da ‘irrenunciabilidade’ aparecem no art. 11 do Código Civil de 2002 que diz que com “exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.

Isso quer dizer que os Direitos da personalidade não podem ser passados, transferidos para terceiros para outra pessoa, nem mesmo o indivíduo que goza desses direito pode renunciá-lo, deixá-lo para trás. Vale dizer que esses direitos se criam e se extinguem com o indivíduo, portanto, eles não se transmitem nem por ato *causa mortis*. Como diz Carlos Roberto Gonçalves:

Não podem os titulares deles dispor, transmitindo-os a terceiros, renunciando ao seu uso ou abandonando-os, pois nascem e se extinguem com eles, dos quais são inseparáveis. Evidentemente, ninguém pode desfrutar em nome de outrem bens como a vida, a honra, a liberdade etc (GONÇALVES, 2012, p. 187).

Outrossim, os direitos da personalidade também são ‘absolutos’, mas vale dizer que não no sentido de privado de limites, pois de fato nenhuma norma é absoluta e sim como diz Sá e Neves “todo direito é limitado ou condicionado”, mas sim no sentido de que a consequência de sua oponibilidade será *erga omnes*. Portanto, todos somos alcançados pelos direitos de personalidade alheios.

Quando se fala na ‘extrapatrimonialidade’ dos Direitos da Personalidade, tem como objetivo dizer que esses direitos não podem servir de objeto para avaliação econômica. Ademais, mesmo que em alguns casos as consequências desses direitos sejam patrimoniais, o direito em si mesmo, não é passível de aferição econômica. Ademais, os Direitos da Personalidade também são ‘Imprescritíveis’ pelo fato de que esses direitos não perdem com o uso ou com o tempo, como diz Gonçalves “nem pela inércia na pretensão de defendê-los” (GONÇALVES, 2012, p. 189).

Ao se falar em ‘impenhorabilidade’, remete-se à característica da indisponibilidades, pois se os direitos da personalidade são indisponíveis, logo não são objetos de penhora. No entanto, no Direito sempre há uma exceção, e no caso desta regra, não será diferente. O direito autoral e o direito à imagem, por exemplo, são casos em que o indivíduo pode dispor desses direitos, pois como diz Gonçalves são cedidos “mediante retribuição pecuniária” (GONÇALVES, 2012, p. 190).

Por derradeiro, os direitos da personalidade são ‘vitalícios’, que dizer que eles surgem durante à concepção e acompanham o indivíduo até a morte. Alguns desses direitos acompanham o “*de cuius*” como os direitos morais do autor, o respeito à sua honra ou memória.

3.4 Direito de Privacidade

O princípio da privacidade está muito ligado com o tema em questão, visto que este é a fonte para fundamentação quando se fala no constrangimento do transexual frente ao seu nome que não condiz com suas vestes, seus comportamentos, sua personalidade, sua maneira de agir, tão pouco com seu ‘sentimento pessoal’ como indivíduo pertencente a um gênero, nem mesmo condiz com o modo em que a sociedade o vê e o considera.

Destarte, o princípio da privacidade diz sobre o direito que cada indivíduo possui de não ter sua vida exposta a ninguém, ou seja, é o direito de não divulgação de informações pessoais, que dizem respeito à vida privada do cada indivíduo.

Roxana Cardoso Brasileiro Borges diz que:

Assim, o direito à privacidade é considerado violado por exemplo: a) quando há intromissão não consentida em relação à vida privada de alguém, b) quando o acesso às informações da vida privada de uma pessoa for por esta autorizado, mas a divulgação dessas informações a terceiros não foi consentida, c) quando a intromissão não foi consentida e, além disso, houve divulgação das informações obtidas licitamente. O reconhecimento do direito à vida privada *stricto sensu* ou direito à privacidade tem como objetivo permitir à pessoa excluir do conhecimento de terceiros seus sentimentos, orientações ou comportamentos culturais, religiosos, sexuais, domésticos, suas preferências em geral, características e apelidos conhecidos apenas pelos que participam de sua vida privada, ou seja, seu círculo familiar mais próximo e seus amigos, evitando, também, a divulgação dessas informações. Enfim, o direito à privacidade protege do conhecimento alheio o modo de ser da pessoa (BORGES, 2009, p. 163).

O direito de privacidade está disposto em dois diplomas dentro do ordenamento jurídico, no Código Civil de 2002 em seu artigo 21 e na digna Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso X.

Art. 21 A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma (BRASIL, 2002). **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: **X** - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (BRASIL, 1988).

A partir da leitura destes artigos verifica-se que o juiz, a requerimento da parte interessada, poderá tomar medidas cabíveis a fim de cessar injustiças causadas pela não

observância do princípio da privacidade. O artigo 5º, inciso X, da CF/1988, diz a respeito da indenização por dano material (patrimonial) ou moral (extrapatrimonial).

Mas, pensando sob o ponto de vista do transexual, quantas vezes ele irá requerer a indenização para que possa cessar o seu constrangimento perante a sociedade? Porque não, essas “providências necessárias”, não pode transformar em mudança de seu prenome e gênero no Registro Civil? Desta forma, a questão do constrangimento teria fim, ‘desafogando’ o Poder Judiciário em relação à essas demandas e tomando decisões compatíveis com o disposto no artigo 5º da digna Carta Magna, no qual diz que “Todos são iguais perante a lei”(BRASIL, 1988). Portanto, não existe razoabilidade em diferenciar os transexuais sem cirurgia dos transexuais que optaram pela intervenção cirúrgica de faloplastia ou vaginoplastia.

3.5 Natureza jurídica do nome e do gênero

O direito ao nome é um dos Direitos da Personalidade. No Código Civil vigente esse direito será tratado nos arts. 16 a 19:

Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome. Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória. Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial. Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome (BRASIL, 2002).

Destarte, verifica-se que o direito ao nome faz parte dos direitos relacionados a integridade moral do indivíduo, até porque todo ser humano tem o direito à denominação própria e à identidade pessoal.

Carlos Roberto Gonçalves diz que:

[...] o direito ao nome é espécie dos direitos da personalidade, pertencente ao gênero do *direito à integridade moral*, pois todo indivíduo tem o direito à identidade pessoal, de ser reconhecido em sociedade por denominação própria. Tem ele caráter absoluto e produz efeito *erga omnes*, pois todos têm o dever de respeitá-lo. Dele deflui para o titular a prerrogativa de reivindicá-lo, quando lhe é negado (GONÇALVES, 2012, p. 201).

Já Sílvio de Salvo Venosa diz que “o nome é um atributo da personalidade, é um direito que visa proteger a própria identidade da pessoa, com o atributo da não patrimonialidade” (VENOSA, 2013, p. 198).

No mesmo sentido, Fábio Ulhoa Coelho diz que: “O nome é a identificação da pessoa natural. É o principal elemento de individuação de homens e mulheres. Tem importância não apenas jurídica, mas principalmente psicológica: é a base para a construção da personalidade” (COELHO, 2012, p. 271).

Sendo assim, fica claro que o que está sendo protegido não é o nome em si, mas sim a dignidade da pessoa que poderia, através do seu nome ser atingida.

O nome é composto pelo prenome e o sobrenome, o próprio artigo 16 do Código Civil trata desses institutos. Segundo Carlos Roberto Gonçalves:

O vocábulo “nome”, como elemento individualizador da pessoa natural, é empregado em sentido amplo, indicando o nome completo. Integra a personalidade, individualiza a pessoa não só durante a sua vida como também após a sua morte, e indica a sua procedência familiar (GONÇALVES, 2012, p. 128).

Destarte o que seria o prenome e o sobrenome? O prenome é o nome próprio do indivíduo. Ele tem como finalidade a distinção de dois membros da mesma família. Já o sobrenome, identifica qual família o indivíduo faz parte, segundo Gonçalves “é sinal que identifica a procedência da pessoa, indicando a sua filiação ou estirpe” (GONÇALVES, 2012, p. 164). O sobrenome também é chamado de “apelido familiar” de acordo com o artigo 56, da Lei de Registros Públicos nº 6.015/73.

Art. 56: O interessado, no primeiro ano após ter atingido a maioridade civil, poderá, pessoalmente ou por procurador bastante, alterar o nome, desde que não prejudique os apelidos de família, averbando-se a alteração que será publicada pela imprensa (BRASIL, 1973).

Pode-se afirmar que para vários doutrinadores o direito ao nome é um dos direitos da personalidade mais relevantes, pois como já dito, o nome é maneira pela qual cada indivíduo é reconhecido pela sociedade, portanto demonstrando um caráter individualizador. Ao analisar o artigo 16 do Código Civil de 2002 verifica-se que este confere ao nome o caráter de direito do indivíduo.

Neste diapasão, como diz Roxana Cardoso Brasileiro Borges “Constituirá violação a esse direito de personalidade se o nome de alguém for utilizado para expor a pessoa a

desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória” (BORGES, 2009, p. 222). Ressalta-se neste ponto, que a questão da retificação do prenome e gênero do transexual transpassa justamente pela questão do constrangimento, pois se é um direito do indivíduo, feri-lo, pode gerar conseqüências ao âmago do próprio transexual, visto que este poderá passar por constrangimentos desnecessários perante a sociedade no simples ato de ter que se apresentar à alguém com o nome do registro que não condiz com sua vida social, nem mesmo com o que sente de si próprio.

Como já foi visto, o transexualismo é o estado sexual de um indivíduo, o qual rejeita, ou seja, não aceita, sua condição genética e até mesmo a condição anatômica de seu corpo, de modo que se identifica com o sexo oposto ao seu. Em outras palavras, o transexualismo é a rejeição do corpo, da condição genética a qual a sociedade lhe identifica, fazendo com que a todo o momento se identifique com o sexo oposto ao seu.

Quando o indivíduo nasce homem, porém se identifica totalmente como mulher, se veste como tal, se sente como tal e até mesmo se chama como tal e isso perante a sociedade além de trazer desconforto, leva a uma grande estranheza. Para eles, ficar como nasceram, gera um transtorno psicológico enorme. Diz-se normalmente, que o transexual é aquele que possui características de um sexo, porém possui comportamento psicológico de outro, ou seja, são pessoas que desde sempre se sentem em um corpo, porém pertencem geneticamente e fisiologicamente a outro (NAMBA, 2009, p. 141-142), ou seja, como diz Koichi Kameda de Figueiredo Carvalho: “A transexualidade pode ser caracterizada pela convicção de pertencimento ao sexo biologicamente oposto [...]” (CARVALHO, 2009, p 463).

Embora ainda vigorem as concepções mais tradicionais a respeito do direito ao nome, admite-se, cada vez mais, que a pessoa tem a faculdade de, em circunstâncias específicas, alterá-lo e, mesmo, negociar seu uso, inclusive em negócios jurídicos de conteúdo patrimonial, sobretudo devido à mudança de enfoque sobre sua *ratio*. Mais do que ser um elemento que integra o estado da pessoa, o direito ao nome é um direito de personalidade, e, assim considerando, volta-se mais aos interesses da própria pessoa titular do nome do que aos interesses de terceiros. Aí reside a possibilidade de exercício de certa autonomia jurídica sobre o direito ao nome. As pessoas não devem receber nomes que as exponham ao ridículo. A lei de Registros Públicos, Lei n. 6.015/73, traz uma vedação legal dirigida aos oficiais do registro, que não podem registrar prenomes suscetíveis de expor ao ridículo os seus portadores. Se isso acontecer, o sujeito tem a faculdade de alterá-lo, inclusive quanto ao prenome[...] (BORGES, 2009, p. 224-227).

Portanto, a questão da mudança do prenome mostra-se como uma discussão forte na doutrina cível, visto que ela irá se debater com a Lei de Registros Públicos, a qual menciona

algumas possibilidades de mudança do prenome. No mesmo sentido, a mudança do gênero, homem para mulher ou vice-versa, no registro civil revela-se como efeito direto da mudança no nome. Se a pessoa transexual é constrangida por ter nome que o não identifica, tal situação vergonhosa também ocorrer com o gênero que não individualiza a pessoa real. Neste sentido, o Código Civil com fundamento nos direitos da personalidade mostra uma possibilidade para mudança do gênero no registro público.

4 ALTERAÇÃO DO NOME E DO GÊNERO NO REGISTRO DO TRANSEXUAL

O tópico 4 explicará as possibilidades de alteração do nome com base na Lei do Registro Público (arts. 56 e 58). Além disso, discorrerá sobre a alteração do prenome do transexual com cirurgia e sem cirurgia com base na análise do julgado do TJRS e do Recurso Extraordinário do STF. Por fim, far-se-á uma breve explicação sobre o projeto de Lei federal n.º 5.002/13. Vale dizer, que este tópico terá sempre como foco a tentativa de se evitar o constrangimento ao indivíduo transexual.

4.1 Possibilidade de mudança do prenome na Lei de Registros Públicos n.º 6.015/73

A Lei de Registros Públicos n.º 6.015/73 trás algumas possibilidades para a mudança do prenome no Registro Civil, dentre eles os artigos 56, 57 e 58.

Art. 55. Quando o declarante não indicar o nome completo, o oficial lançará adiante do prenome escolhido o nome do pai, e na falta, o da mãe, se forem conhecidos e não o impedir a condição de ilegitimidade, salvo reconhecimento no ato. **Parágrafo único.** 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, independente da cobrança de quaisquer emolumentos, à decisão do Juiz competente. **Art. 56.** O interessado, no primeiro ano após ter atingido a maioridade civil, poderá, pessoalmente ou por procurador bastante, alterar o nome, desde que não prejudique os apelidos de família, averbando-se a alteração que será publicada pela imprensa. **Art. 57.** A alteração posterior de nome, somente por exceção e motivadamente, após audiência do Ministério Público, será permitida por sentença do juiz a que estiver sujeito o registro, arquivando-se o mandado e publicando-se a alteração pela imprensa, ressalvada a hipótese do art. 110 desta Lei.[...] **Art. 58.** O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios. **Parágrafo único.** A substituição do prenome será ainda admitida em razão de fundada coação ou ameaça decorrente da colaboração com a apuração de crime, por determinação, em sentença, de juiz competente, ouvido o Ministério Público [grifo meu] (BRASIL, 1973).

Em relação ao artigo 55 da referida lei, a questão da exposição do indivíduo ao ridículo. Existe uma crítica à posição deste artigo visto que o parágrafo único deveria vir disposto em artigo separado, autônomo (CENEVIVA, 2010, p. 192). “A matéria consoante de paragrafo único deveria ser figurado em artigo autônomo. Aliás, o tema da exposição ao ridículo não tem pertinência direta com a omissão, pelo declarante, do nome completo do registrando” (CENEVIVA, 2010, p. 192).

Sendo assim, superada a questão da crítica à posição do artigo, vale dizer que A temática da exposição ao ridículo se torna de extrema relevância para a questão do transexual, visto que este ao usar seu nome do Registro Civil e chegar em algum lugar e se comportar de outra forma, se sentir de outra forma e até mesmo se vestir de modo contrário ao seu gênero sexual e ao seu nome no Registro Civil, causa, de fato, grande constrangimento à pessoa, e como já dito, pode-se invocar vários princípios constitucionais para tutelar a dignidade do transexual, pois como diz a própria Constituição Federal, todos são iguais perante a lei, e porque, então, não conceder ao transexual sem cirurgia a mudança no registro civil e o gênero, para que não haja mais esse constrangimento e até mesmo essa ‘afronta’ aos princípios tão importantes da dignidade da pessoa humana e o princípio da privacidade?

Ceneviva diz que “Uma vez que se constate ser o prenome capaz de expor o seu titular a situações de vexame, a alteração dever deferida, a seu requerimento, com prova, por ele, da verificação de vexame” (CENEVIVA, 2010, p. 193). Dessa forma, como já dito de maneira breve na Introdução do presente trabalho, vários tribunais têm mostrado decisões favoráveis aos transexuais sem cirurgia em relação ao prenome, levando em consideração justamente a questão da exposição ao ridículo, no entanto nem sempre o transexual consegue a cessação deste problema, pois não basta a mudança do prenome se no seu Registro consta o gênero sexual contrário àquele referente ao seu nome.

Verifica-se pelo artigo 56 da Lei 6.015/73 a possibilidade de mudança do prenome após a maioridade. Sendo assim, o indivíduo poderá agir no décimo nono ano de existência requerendo essa mudança, desde que não prejudique apelidos de família. Ora, aqui o legislador autoriza expressamente a possibilidade da mudança do prenome. O artigo 57 diz em seu texto legal que a alteração posterior do nome só será feita somente por exceção e motivadamente e após audiência do Ministério Público, ademais, será autorizada após sentença de juiz a que estiver sujeito o registro.

Destarte, verifica-se mais um possibilidade para alteração do prenome do indivíduo, demonstrando que a ‘definitividade’ do nome não é tão absoluta assim, pois se existem exceções, à um presunção de relatividade. Verifica-se também que essa modificação será feita somente pela via judicial e a pedido do interessado, demonstrando, portanto, que o oficial do cartório ou até mesmo o juiz, não poderão agir de ofício diante de tal problemática. Vale frisar que essa modificação terá que ter motivada.

A própria lei prevê os casos de substituição do prenome. Não só o prenome pode ser ridículo, como também, a própria combinação de todo o nome. Nesse caso, entendemos que o dever de recusa do oficial persiste. Em caso

de levantamento de dúvidas pelo serventuário, deve o juiz impedir o registro de nomes que exponham seus portadores ao riso, ao ridículo e à chacota da sociedade (VENOSA, 2013, p. 203).

O artigo 58 da mencionada lei trará com mais força a discussão da relatividade do prenome, pois nele, trará mais uma possibilidade de alteração visando a questão de fundada coação ou ameaça.

4.2 Alteração do prenome e do gênero do transexual sem cirurgia de transgenitalização

Ao analisar todos os aspectos ditos nos capítulos anteriores, verifica-se que discussão em torno da possibilidade de alteração do prenome e gênero no Registro Civil do Transexual é de grande relevância e ainda de muitas discussões, pois nem todos os Tribunais concedem essa mudança para aquele que não se submeteu a cirurgia de transgenitalização e, como já visto, órgão sexual não é o único meio de reconhecimento do transexual, podendo se basear em critérios psicológicos também, por exemplo.

Durante a pesquisa para o trabalho, fica evidenciado algumas teses para conseguir a proteção desses indivíduos, como os princípios da dignidade da pessoa humana e da intimidade, a questão da relatividade do nome, pois se há exceções a sua definitividade, não é possível abarcar a característica de ser absoluto. Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro, trás na Lei de Registro Público nº 6.015/73 a discussão sobre a exposição ao ridículo do indivíduo transexual que segundo o dicionário Aurélio ridículo é algo “digno de riso, merecedor de escárnio e zombaria, que se presta a exploração do caso cômico, irrisório, risível”, e o indivíduo transexual, por não ser diferente de outras pessoas, como diz o grande princípio de igualdade, não poderá passar por situações como essas descritas na definição de tal dicionário, pois estaria colocando em discussão real efetividade dos direitos constitucionais, trazendo uma instabilidade ao Direito Brasileiro.

Vários Tribunais brasileiros trazem a possibilidade dessa mudança, concedendo ao transexual sem cirurgia uma vida melhor, sem constrangimentos e muito mais, a adequação de seu sentimento, comportamento e de sua real identidade. O Tribunal de Justiça de São Paulo, trás essa mudança de pensamento ao analisar a Apelação Cível nº 0013934-31.2011.8.26.0037:

Retificação de registro civil. Transexual que preserva o fenótipo masculino. Requerente que não se submeteu à cirurgia de transgenitalização, mas que requer a mudança de seu nome em razão de adotar características femininas.

Possibilidade. Adequação ao sexo psicológico. Laudo pericial que apontou transexualismo. Na hipótese dos autos, o autor pediu a retificação de seu registro civil para que possa adotar nome do gênero feminino, em razão de ser portador de transexualismo e ser reconhecido no meio social como mulher. Para conferir segurança e estabilidade às relações sociais, o nome é regido pelos princípios da imutabilidade e indisponibilidade, ainda que o seu detentor não o aprecie. Todavia, a imutabilidade do nome e dos apelidos de família não é mais tratada como regra absoluta.[...] Conforme laudo da perícia médico-legal realizada, a desconformidade psíquica entre o sexo biológico e o sexo psicológico decorre de transexualismo. O indivíduo tem seu sexo definido em seu registro civil com base na observação dos órgãos genitais externos, no momento do nascimento. [...] A cirurgia de transgenitalização não é requisito para a retificação de assento ante o seu caráter secundário. A cirurgia tem caráter complementar, visando a conformação das características e anatomia ao sexo psicológico. Portanto, tendo em vista que o sexo psicológico é aquele que dirige o comportamento social externo do indivíduo e considerando que o requerente se sente mulher sob o ponto de vista psíquico, procedendo como se do sexo feminino fosse perante a sociedade, não há qualquer motivo para se negar a pretendida alteração registral pleiteada. A sentença, portanto, merece ser reformada para determinar a retificação no assento de nascimento do apelante para que passe a constar como "PN". Sentença reformada. Recurso provido (TJSP, AC 0013934-31.2011.8.26.0037, 2014).

No mesmo diapasão o Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

Retificação de assento de nascimento. Alteração do prenome e do sexo. Transexual. Interessado não submetido à cirurgia de transgenitalização. Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Condições da ação. Presença. Instrução probatória. Ausência. Sentença cassada. O reconhecimento judicial do direito dos transexuais à alteração de seu prenome conforme o sentimento que eles têm de si mesmos, ainda que não tenham se submetido à cirurgia de transgenitalização, é medida que se revela possível em consonância com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Presentes as condições da ação e afigurando-se indispensável o regular processamento do feito, com instrução probatória exauriente, para a correta solução da presente controvérsia, impõe-se a cassação da sentença (TJMG, AC 1.0231.11.012679-5/001, 2013).

No mesmo sentido, a mudança do gênero revela-se possível mesmo sem a cirurgia visto que o que caracteriza o registro não é a condição física, mas ao inverso o status jurídico da pessoa. Portanto, se o transexual não se veste como homem, não se movimenta como homem, não se sente homem, sua condição jurídica é de mulher e vice-versa. Nesta linha, compete ao Direito tutelar este indivíduo, evitando constrangimento para a pessoa ter que mostrar seu registro civil com gênero masculino se a pessoa é mulher em seu âmago, em que pese tenha genitália masculina.

Deste modo, verifica-se que a mudança de pensamento frente aos direitos dos transexuais vem mudando, visto que anteriormente a retificação do prenome e do gênero só seria possível para aqueles que se submetessem à cirurgia de transgenitalização, que como visto anteriormente, em alguns casos se torna inviável, podendo gerar ainda mais transtornos ao indivíduo transexual. Assim, com a nova jurisprudência, perceber-se-á que o registro civil revela o ser humano em sua dimensão holística e, pois, não se revela razoável exigir que a pessoa se submeta à cirurgia para apenas assim ter seu nome e seu gênero no registro alterados.

4.3 Apelação Cível nº 7004177664-2

Na Apelação Cível nº 7004177664-2 o TJRS discute a possibilidade de mudança de prenome e gênero do assento civil, em que Sara pretende mudar seu prenome para Sandro e trocar de gênero feminino para masculino. No entanto, o pedido foi julgado parcialmente procedente, visto que o TJRS autorizou a mudança apenas do prenome e não do gênero.

Durante o trabalho, foi analisado dois princípios de grande relevância, sejam eles o da dignidade da pessoa humana e o princípio da privacidade. Destarte, no caso da Apelação Cível, fica claro que o constrangimento do transexual não está totalmente cessado, visto que ainda seu nome está em desconformidade com seu gênero sexual, que ainda consta feminino e não masculino como teria que ser.

No entorno do processo, foi demonstrado vários laudos periciais, os quais constataram que Sara e agora Sandro de fato é transexual, e este possui direitos. O advogado da parte alega que fazer a cirurgia de Faloplastia trata-se de um procedimento de grande complexidade e que pode gerar riscos a seu cliente e ainda alega que mesmo se ele fizesse tal procedimento, os resultados seriam duvidosos, como já falado em tópico anterior.

A essa altura, feitas todas estas provas que ninguém duvida ou questiona, é até desumano exigir como requisito para a troca de gênero no registro, que o apelante se submeta a um procedimento cirúrgico de altíssimo risco, extremamente violento para o corpo, e com baixíssima expectativa de sucesso (APELAÇÃO CÍVEL 70041776642, 2011).

Ademais, a parte se submeteu a vários exames periciais com realizada pela perícia psicológica junto ao DMJ a qual constatou que Sara poderia ser considerada transexual e que o fato de não proceder com a cirurgia de transgenitalização não geraria nenhum problema, pois os órgãos sexuais não é a única forma para se considerar uma pessoa transexual.

A(o) periciada(o) tem aparência e postura nitidamente masculinas, sendo impossível identificá-la(o) como mulher. Apresenta-se emocional e psicologicamente com uma estrutura de personalidade e identidade de gênero masculinas que destoam de seu gênero biológico. **Sua história pessoal demonstra que sua identificação sempre foi com o sexo masculino,** o que se refletia em suas brincadeiras (carrinhos e consertando objetos danificados), na escolha de suas roupas (sem acessórios, com roupas mais esportivas) e no gosto pelos esportes, especialmente os mais agressivos (futebol e handebol). **Ressalte-se que com as transformações corporais que sofreu ao longo da vida,** através do esporte, com o uso de hormônios e com a mastectomia, **pôde assumir de forma plena sua identidade psicológica masculina,** diminuindo de forma significativa a incongruência físico/emocional que vivenciava. **A avaliação psicológica permite concluir que a(o) periciada(o) é portador(a) de Transexualismo,** patologia em que o indivíduo se sente pertencente a gênero de identidade sexual diferente de seu gênero biológico. A retificação de seu registro civil, ao possibilitar uma melhor adequação entre seu nome e sua aparência física, certamente evitará os constrangimentos e sofrimentos pelos quais tem passado[grifos meus] (APELAÇÃO CÍVEL 70041776642, 2011).

Diz ainda a perita Dra. Tatiana Bragança que “Não há necessidade da cirurgia, uma vez que sua masculinidade está evidente, independente da anatomia de seus órgãos genitais” Portanto, fica claro com esta perícia que a cirurgia se torna algo irrelevante para caracterização da identidade sexual de um indivíduo e, como já foi dito várias vezes durante o presente trabalho, o indivíduo transexual, tem seus direitos, dentre eles a mudança do prenome e gênero no Registro Civil e vale ressaltar o gênero, pois não adianta mudar o prenome se o constrangimento e à exposição ao ridículo ainda continuam.

Como esclarece o advogado da parte:

Mais do que inconcebível do ponto-de-vista jurídico, a manutenção de um descompasso tão absurdo entre prenome e sexo no registro do apelante, vai gerar ainda mais constrangimento e vergonha.

Um sofrimento “interno” – decorrente do sentimento de inadequação; e um sofrimento “externo” – pela vergonha de se ver e de se sentir homem, mas em um corpo de mulher [...] Pior ainda, é submeter o apelante a mais um constrangimento, com a manutenção de um registro no qual consta um prenome masculino, mas com gênero feminino (APELAÇÃO CÍVEL 70041776642, 2011).

Sendo assim, como já dito em tópicos anteriores, geraria uma insegurança jurídica, visto que grandes princípios constitucionais estariam sendo violados. Por fim, tal apelação invoca os princípios da publicidade e da veracidade dos Registros Públicos, visto que o registro deve condizer com a ‘realidade fenomênica do mundo’, para que haja uma proteção dos direitos e interesses de terceiros.

4.4 Recurso Extraordinário nº 670422/RS

O STF reconheceu repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 670422/RS, o qual versa sobre a possibilidade de retificação do gênero do transexual em seu Registro Civil, independentemente da cirurgia de transgenitalização. Tal tema será discutido futuramente pelo STF e esta futura decisão atingirá vários processos que possuem a mesma lide e, se a decisão for favorável, acarretará uma nova visão aos direitos dos transexuais.

Em notícia publicada na página do STF diz que:

[...]a deliberação do Supremo repercutirá não apenas em sua esfera jurídica, mas na de todos os transexuais que buscam adequar sua identidade de sexo à sua identidade de gênero, mesmo sem a realização de todos os procedimentos cirúrgicos de redesignação. Por fim, aduz que “o que se busca é um precedente histórico de enorme significado e repercussão, não só jurídica, mas também de inegável repercussão social” (STF, 2014).

Ademais, o juízo de 1º grau deferiu parcialmente possibilitando apenas a mudança do prenome e não do gênero, alegando que para mudança do gênero seria preciso a cirurgia de transgenitalização e como foi visto no presente trabalho, o órgão sexual não é o único requisito para identificação do gênero.

Por fim, o Ministro Dias Toffli alega que tal matéria tem cunho constitucional e a discussão passa pela possibilidade ou não da mudança de prenome e gênero nos assentos civis mesmo sem a cirurgia de transgenitalização e demonstra que tal discussão passa pelos direitos da personalidade, e princípio de veracidade e publicidade dos Registros Cíveis.

As matérias suscitadas no recurso extraordinário, relativas à necessidade ou não de cirurgia de transgenitalização para alteração nos assentos do registro civil, o conteúdo jurídico do direito à autodeterminação sexual, bem como a possibilidade jurídica ou não de se utilizar o termo transexual no registro civil, são dotadas de 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, entre outros de um lado, com os princípios da publicidade e da veracidade dos registros públicos de outro (RE 670422/RS, 2014, p. 2-3).

Verifica-se, portanto, que tal matéria ainda gera várias discussões e que o presente tema ainda não tem uma decisão consolidada e, pois, gera muita insegurança jurídica no ordenamento jurídico, visto que os transexuais, iguais quaisquer outras pessoas possuem direitos e que estes não estão totalmente definidos. Contudo, a partir da própria Constituição

Federal de 1988 pode-se achar soluções para proteger estes indivíduos que apenas buscam uma melhor qualidade de vida, afastando preconceitos e evitando constrangimentos frente a sociedade.

4.5 Projeto de Lei n.º 5.002/13

O Projeto de Lei federal n.º 5.002/13 vem na tentativa de regularizar os direitos à identidade de gênero, juntamente com a tentativa de mudança do artigo 58 da Lei 6.015/73. Dentre várias abordagens esse projeto trás, justamente a questão de retificação do prenome do assento civil. Além dessa abordagem de direitos, o projeto trás conceitos que são ainda de grande dúvida pelo ordenamento jurídico como a definição de identidade de gênero que vem disposta no artigo 2º de tal projeto de lei.

Art. 2º: Entende-se por **identidade de gênero** a vivência interna e individual do gênero tal como cada pessoa o sente, a qual **pode corresponder ou não com o sexo atribuído após o nascimento**, incluindo a vivência pessoal do corpo [grifos meus] (BRASIL, 2013).

Tal artigo demonstra claramente o que se discutiu no presente trabalho, que foi justamente a questão de que a identidade de gênero pode ou não ser a mesma àquela atribuída no nascimento. Então havendo a possibilidade de convergência entre o sexo biológico e o sexo psicológico, tem que ter soluções para essas disparidades, pois como já dito o transexual possui os mesmo direitos que o cidadão heterossexual, por exemplo, pessoa essa considerada ‘normal’ pela sociedade.

Ademais, o projeto de lei tratará em seu artigo 4º, parágrafo único a questão da não obrigação da cirurgia para se considerar o indivíduo transexual.

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.[grifos meus] (BRASIL, 2013).

Destarte, tal projeto de lei, trará para o ordenamento jurídico soluções para esses indivíduos que ainda são visto pela sociedade de maneira preconceituosa e com muitas dúvidas. Ademais, auxiliará o magistrado nas decisões referentes à essa problemática do retificação do prenome e gênero no Registro Civil. Na justificativa de tal projeto de lei

apresenta-se uma abordagem interessante que é justamente o que se busca com o presente trabalho.

Falamos de pessoas que se sentem, vivem, se comportam e são percebidas pelos outros como homens ou como mulheres, mas cuja identidade de gênero é negada pelo Estado, que reserva para si a exclusiva autoridade de determinar os limites exatos entre a masculinidade e a feminidade e os critérios para decidir quem fica de um lado e quem do outro, como se isso fosse possível.[...] E andam pelo mundo com sua identidade oficialmente não reconhecida, como se, das profundezas da história dos nossos antepassados filosóficos gregos, Crátilo voltasse a falar para Hermógenes: ‘Tu não és Hermógenes, ainda que todo o mundo te chame desse modo’ (BRASIL, 2013).

Portanto, os direitos dos transexuais devem ser regularizados, pois assim se impede instabilidades jurídicas. Ademais, a regulação do tema afasta mais transtornos a esses indivíduos que ainda são discriminados pela sociedade. Novamente, faz-se mister enfatizar que o registro só reflete o *status* da pessoa viva e, pois, prenome e gênero na certidão de nascimento e de casamento e nos documentos devem apresentar o indivíduo como ele se sente e, sobretudo, como ele aspirar ser visto pelos seus pares.

CONCLUSÃO

O presente trabalho versou sobre a possibilidade de mudança do prenome e do gênero no registro civil dos transexuais, que não optam pela cirurgia de transgenitalização (faloplastia e vaginoplastia). Esclareceu-se que a Lei nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) autoriza a mudança do prenome, a fim de se evitar constrangimento, visto que o nome do indivíduo possui relação direta com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que identifica e individualiza o ser humano como ele se sente e como é visto.

Na Apelação Cível nº 7004177664-2, o TJRS concedeu a possibilidade de mudança de prenome e determinou ao Oficial do Cartório do Registro Civil que Sara passe a ser chamado de Sandro. Na mesma linha, o Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário nº 670422/RS reconheceu repercussão geral na autorização de retificação do gênero do transexual em seu registro civil, mesmo que este não tenha procedido com a cirurgia de transgenitalização.

Explicou-se o transexualismo sob sua perspectiva conglobante e abordou-se os procedimentos da cirurgia de transgenitalização e seus riscos à vida. Por conseguinte, discorreu-se sobre o movimento do constitucionalismo do direito civil como resultado do neopositivismo jurídico e sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento dos direitos da personalidade. No derradeiro item, elucidou-se as possibilidades de alteração do prenome com base na Lei de Registro Público, bem como, discorreu-se sobre a alteração do prenome e do gênero no registro civil do transexual sem cirurgia sob o lume da jurisprudência pátria.

A mudança do prenome e do gênero possui consonância direta com o respeito à dignidade da pessoa humana e ao direito de privacidade. Estes direitos da personalidade concretizam o *status* da pessoa em razão de materializar como o indivíduo é na vida real e concreta. A cirurgia, nesta visão, trata-se de uma opção pessoal que não pode em qualquer hipótese retirar do ser humano, homem ou mulher, o direito de ser respeitado.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil**. Revista de direito constitucional e internacional, São Paulo, n. 58, p. 129/173, jan.-mar. 2007.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos de Personalidade e Autonomia Privada**. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

BRASIL. **Lei nº 6015**, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <<http://goo.gl/O0Oi6z>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://goo.gl/hCh0B4>>. Acesso em: 16 maio 2016.

_____. **Lei n. 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://goo.gl/nLEHwJ>> Acesso em: 16 maio. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.008.398 - SP (2007/0273360-5)**. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF, 15 de janeiro de 2009. Disponível em: <<https://goo.gl/b4hF5k>>. Acesso em: 16 maio 2016.

_____. **Resolução CFM nº 1955**, de 12 de agosto de 2010. Dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo e revoga a Resolução CFM nº 1.652/02. Diário Oficial da União. Seção 1, p. 109-110. Disponível em: <<http://goo.gl/tPoYHw>>. Acesso em: 16 maio 2016.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 5002/2013**. Dispõe sobre o direito à identidade de gênero e altera o art. 58 da Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: <<http://goo.gl/6bq2HL>>. Acesso em: 16 maio 2016.

_____. Superior Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 670422/RS**. Relator: Ministro Dias Toffoli: Brasília, DF: Diário Oficial da União, 06 de janeiro de 2014. Disponível em: <<http://goo.gl/EjXp7c>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

_____. **Resolução nº 12**, de 16 de janeiro de 2015. Estabelece parâmetros para a garantia das condições de acesso e permanência de pessoas travestis e transexuais - e todas aquelas que tenham sua identidade de gênero não reconhecida em diferentes espaços sociais - nos sistemas e instituições de ensino, formulando orientações quanto ao reconhecimento institucional da identidade de gênero e sua operacionalização. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 12 mar. 2015. Seção 1, p. 3. Disponível em: <<http://goo.gl/ON0BNe>>. Acesso em: 16 maio 2016.

_____. **Decreto nº 8727**, de 28 de abril de 2016. Dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 29 abr. 2016. Disponível em: <<http://goo.gl/LKw6jp>>. Acesso em: 16 maio 2016.

CARVALHO, Koichi Kameda de Figueiredo. **Transexualidade e cidadania: a alteração do registro civil como fator de inclusão social**. Pg 463-471. Revista Bioética. Conselho Federal de Medicina, 2009.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 20. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 5. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

DIAS, Maria Berenice. **Transexualidade e o Direito de Casar**. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 02 de mar. de 2007. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/3273/TRANSEXUALIDADE_E_O_DIREITO_DE_CASAR>. Acesso em: 16 de mai. de 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: 1. Teoria Geral do Direito Civil**. 29. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

FACCHINI, Regina. **Histórico da luta de LGBT no Brasil**. Disponível em: <http://www.crpsp.org.br/portal/comunicacao/cadernos_tematicos/11/frames/fr_historico.aspx>. Acesso em: 16 maio 2016.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil 1: Parte Geral**. 14. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 1.0231.11.012679-5/001**. Relator: Desembargador Edilson Fernandes, Data de Julgamento: 13/01/2013, Câmaras Cíveis/6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 23/08/2013. Disponível em: <<http://goo.gl/bMMWZG>>. Acesso em: 16 maio 2016.

NAMBA, Edison Tetsuzo. **Bioética e Biodireito**. São Paulo: Atlas, 2009.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Editora Método, 2009.

PERELSON, Simone. **A mudança de sexo: engodo ou direito?** – Artigo escrito no programa de pós-graduação em teoria psicanalítica da UFRJ. Disponível em: <http://www.psicopatologiafundamental.org/uploads/files/iii_congresso/mesas_redondas/a_mudanca_de_sexo.pdf>. Acesso em: 15 maio 2016.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 70041776642**. Relator: Rui Portanova, Data de Julgamento: 30/06/2011. 8ª Câmara Cível da Comarca de Porto Alegre, Data de Publicação: 19/03/2012. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 28 abr. 2016.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. 2. ed. Belo Horizonte: del Rey Editora, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais: Na Constituição Federal de 1988**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 0013934-31.2011.8.26.0037**. Relator: Carlos Alberto Garbi, Data de Julgamento: 23/01/2014, 2ª Vara Cível da Comarca de Araraquara, Data de Publicação: 25/09/2014. Disponível em: < <http://goo.gl/NPp7A6> >. Acesso em: 16 maio 2016.

SILVA, José Afonso da. **A Dignidade da Pessoa Humana como Valor Supremo da Democracia**. In: Revista de Direito Administrativo, v. 212, 1998, p. 125-145.

SZANIAWSKI, Elimar. **Limites e Possibilidades de Direito de Redesignação do Estado Sexual**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

TARTUCE, Flávio. **Os direitos da personalidade no novo Código Civil**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 878, 28 nov. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7590>>. Acesso em: 15 maio 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. 13. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

VENTURA, Miriam; Ventura, M. ; **Transexualidade: Algumas reflexões jurídicas sobre a autonomia corporal e autodeterminação da identidade sexual**. In: Rios, Roger Raupp (org). Em Defesa dos Direitos Sexuais. 1ed.Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, v. , p. 1-195.

ANEXO**PROJETO DE LEI Nº 5002/ 2013**

(Dep. Jean Wyllys e Érika Kokay)

Dispõe sobre o direito à identidade de gênero e altera o artigo 58 da Lei 6.015 de 1973.

LEI JOÃO W NERY**LEI DE IDENTIDADE DE GÊNERO**

O Congresso Nacional decreta:

Artigo 1º - Toda pessoa tem direito:

- I- ao reconhecimento de sua identidade de gênero;
- II- ao livre desenvolvimento de sua pessoa conforme sua identidade de gênero;
- III- a ser tratada de acordo com sua identidade de gênero e, em particular, a ser identificada dessa maneira nos instrumentos que acreditem sua identidade pessoal a respeito do/s prenome/s, da imagem e do sexo com que é registrada neles.

Artigo 2º - Entende-se por identidade de gênero a vivência interna e individual do gênero tal como cada pessoa o sente, a qual pode corresponder ou não com o sexo atribuído após o nascimento, incluindo a vivência pessoal do corpo.

Parágrafo único: O exercício do direito à identidade de gênero pode envolver a modificação da aparência ou da função corporal através de meios farmacológicos, cirúrgicos ou de outra índole, desde que isso seja livremente escolhido, e outras expressões de gênero, inclusive vestimenta, modo de fala e maneirismos.

Artigo 3º - Toda pessoa poderá solicitar a retificação registral de sexo e a mudança do prenome e da imagem registradas na documentação pessoal, sempre que não coincidam com a sua identidade de gênero auto-percebida.

Artigo 4º - Toda pessoa que solicitar a retificação registral 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.

Artigo 5º - Com relação às pessoas que ainda não tenham dezoito (18) anos de idade, a solicitação do trâmite a que se refere o artigo 4º deverá ser efetuada através de seus representantes legais e com a expressa conformidade de vontade da criança ou adolescente, levando em consideração os princípios de capacidade progressiva e interesse superior da criança, de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

§1º Quando, por qualquer razão, seja negado ou não seja possível obter o consentimento de algum/a dos/as representante/s do Adolescente, ele poderá recorrer ele poderá recorrer a assistência da Defensoria Pública para autorização judicial, mediante procedimento sumaríssimo que deve levar em consideração os princípios de capacidade progressiva e interesse superior da criança.

§2º Em todos os casos, a pessoa que ainda não tenha 18 anos deverá contar com a assistência da Defensoria Pública, de acordo com o estabelecido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Artigo 6º - Cumpridos os requisitos estabelecidos nos artigos 4º e 5º, sem necessidade de nenhum trâmite judicial ou administrativo, o/a funcionário/a autorizado do cartório procederá:

I- a registrar no registro civil das pessoas naturais a mudança de sexo e prenome/s;

II- emitir uma nova certidão de nascimento e uma nova carteira de identidade que reflitam a mudança realizada;

III- informar imediatamente os órgãos responsáveis pelos registros públicos para que se realize a atualização de dados eleitorais, de antecedentes criminais e peças judiciais.

§1º Nos novos documentos, fica proibida qualquer referência à presente lei ou à identidade anterior, salvo com autorização por escrito da pessoa trans ou intersexual.

§2º Os trâmites previstos na presente lei serão gratuitos, pessoais, e não será necessária a intermediação de advogados/as ou gestores/as.

§3º Os trâmites de retificação de sexo e prenome/s realizados em virtude da presente lei serão sigilosos. Após a retificação, só poderão ter acesso à certidão de nascimento original aqueles que contarem com autorização escrita do/a titular da mesma.

§4º Não se dará qualquer tipo de publicidade à mudança de sexo e prenome/s, a não ser que isso seja autorizado pelo/a titular dos dados. Não será realizada a publicidade na imprensa que estabelece a lei 6.015/73 (arts. 56 e 57).

Artigo 7º - A Alteração do prenome, nos termos dos artigos 4º e 5º desta Lei, não alterará a titularidade dos direitos e obrigações jurídicas que pudessem corresponder à pessoa com anterioridade à mudança registral, nem daqueles que provenham das relações próprias do direito de família em todas as suas ordens e graus, as que se manterão inalteráveis, incluída a adoção.

§1º Da alteração do prenome em cartório prosseguirá, necessariamente, a mudança de prenome e gênero em qualquer outro documento como diplomas, certificados, carteira de identidade, CPF, passaporte, título de eleitor, Carteira Nacional de Habilitação e Carteira de Trabalho e Previdência Social.

§2º Preservará a maternidade ou paternidade da pessoa trans no registro civil de seus/suas filhos/as, retificando automaticamente também tais registros civis, se assim solicitado, independente da vontade da outra maternidade ou paternidade;

§3º Preservará o matrimônio da pessoa trans, retificando automaticamente também, se assim solicitado, a certidão de casamento independente de configurar uma união homoafetiva ou heteroafetiva.

§4º Em todos os casos, será relevante o número da carteira de identidade e o Cadastro de Pessoa Física da pessoa como garantia de continuidade jurídica.

Artigo 8º - Toda pessoa maior de dezoito (18) anos poderá realizar intervenções cirúrgicas totais ou parciais de transexualização, inclusive as de modificação genital, e/ou tratamentos hormonais integrais, a fim de adequar seu corpo à sua identidade de gênero auto-percebida.

§1º Em todos os casos, será requerido apenas o consentimento informado da pessoa adulta e capaz. Não será necessário, em nenhum caso, qualquer tipo de diagnóstico ou tratamento psicológico ou psiquiátrico, ou autorização judicial ou administrativa.

§2º No caso das pessoas que ainda não tenham de dezoito (18) anos de idade, vigorarão os mesmos requisitos estabelecidos no artigo 5º para a obtenção do consentimento informado.

Artigo 9º - Os tratamentos referidos no artigo 11º serão gratuitos e deverão ser oferecidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS) e pelas operadoras definidas nos incisos I e II do § 1º do art. 1º da Lei 9.656/98, por meio de sua rede de unidades conveniadas.

Parágrafo único: É vedada a exclusão de cobertura ou a determinação de requisitos distintos daqueles especificados na presente lei para a realização dos mesmos.

Artigo 10º - Deverá ser respeitada a identidade de gênero adotada pelas pessoas que usem um prenome distinto daquele que figura na sua carteira de identidade e ainda não tenham realizado a retificação registral.

Parágrafo único: O nome social requerido deverá ser usado para a citação, chamadas e demais interações verbais ou registros em âmbitos públicos ou privados.

Artigo 11º - Toda norma, regulamentação ou procedimento deverá respeitar o direito humano à identidade de gênero das pessoas. Nenhuma norma, regulamentação ou procedimento poderá limitar, restringir, excluir ou suprimir o exercício do direito à identidade de gênero das pessoas, devendo se interpretar e aplicar as normas sempre em favor do acesso a esse direito.

Artigo 12º - Modifica-se o artigo 58º da lei 6.015/73, que ficará redigido da seguinte forma:

"Art. 58º. 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."

Artigo 13º - Revoga-se toda norma que seja contrária às disposições da presente lei.

Artigo 14º - A presente lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, de fevereiro de 2013.

Jean Wyllys

Deputado Federal PSOL/RJ

Érika Kokay

Deputada Federal PT/DF

JUSTIFICATIVA

As palavras visibilidade e invisibilidade são bastante significativas para a comunidade de lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais. Pertencer a esta “sopa de letras” que representa a comunidade sexo-diversa (ou a comunidade dos “invertidos”) é transitar, ao longo da vida, entre a invisibilidade e a visibilidade. Se para lésbicas e gays, serem visíveis implica em se assumirem publicamente, para as pessoas transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais, a visibilidade é compulsória a certa altura de sua vida; isso porque, ao contrário da orientação sexual, que pode ser ocultada pela mentira, pela omissão ou pelo armário, a identidade de gênero é experimentada, pelas pessoas trans, como um estigma que não se pode ocultar, como a cor da pele para os negros e negras.

Travestis, transexuais, transgêneros e intersexuais não têm como se esconder em armários a partir de certa idade. Por isso, na maioria dos casos, mulheres e homens trans são expulsos de casa, da escola, da família, do bairro, até da cidade. A visibilidade é obrigatória para aquele cuja identidade sexual está inscrita no corpo como um estigma que não se pode ocultar sob qualquer disfarce. E o preconceito e a violência que sofrem é muito maior. Porém, de todas as invisibilidades a que eles e elas parecem condenados, a invisibilidade legal parece ser o ponto de partida.

O imbróglio jurídico sobre as identidades “legal” e “social” das pessoas travestis, transexuais e transgêneros provoca situações absurdas que mostram o tamanho do furo que ainda existe na legislação brasileira. Graças a ele, há pessoas que vivem sua vida real com um nome — o nome delas, pelo qual são conhecidas e se sentem chamadas, aquele que usam na interação social cotidiana —, mas que carregam consigo um instrumento de identificação legal, uma carteira de identidade, que diz outro nome. E esse nome aparece também na carteira de motorista, na conta de luz, no diploma da escola ou da universidade, na lista de eleitores, no contrato de aluguel, no cartão de crédito, no prontuário médico. Um nome que evidentemente é de outro, daquele “ser imaginário” que habita nos papeis, mas que ninguém conhece no mundo real.

Quer dizer, há pessoas que não existem nos registros públicos e em alguns documentos e há outras pessoas que só existem nos registros públicos e em alguns documentos. E umas e outras batem de frente no dia-a-dia em diversas situações que criam constrangimento, problemas, negação de direitos fundamentais e uma constante e desnecessária humilhação.

O livro “*Viagem solitária*”, maravilhosa narração autobiográfica de João W Nery, é um testemunho imprescindível para entender o quanto a reforma legal que estamos propondo

é necessária. Para driblar uma lei que lhe negava o direito a ser ele mesmo, João teve que renunciar a tudo: sua história, seus estudos, seus diplomas, seu currículo. Foi só dessa maneira, com documentos falsos, analfabeto nos registros apesar de ter sido professor universitário, que ele conseguiu ser João. O presente projeto de lei, batizado com o nome de João Nery, numa justa homenagem a ele, tem por finalidade garantir que isso nunca mais aconteça. Se aprovado, garantirá finalmente o respeito do direito à identidade de gênero, acabando para sempre com uma gravíssima violação dos direitos humanos que ainda ocorre no Brasil, prejudicando gravemente a vida de milhares de pessoas.

Falamos de pessoas que se sentem, vivem, se comportam e são percebidas pelos outros como homens ou como mulheres, mas cuja identidade de gênero é negada pelo Estado, que reserva para si a exclusiva autoridade de determinar os limites exatos entre a masculinidade e a feminidade e os critérios para decidir quem fica de um lado e quem do outro, como se isso fosse possível. Travestis, transexuais e transgêneros sofrem cada dia o absurdo da lei que lhes nega o direito a ser quem são. E andam pelo mundo com sua identidade oficialmente não reconhecida, como se, das profundezas da história dos nossos antepassados filosóficos gregos, Crátilo voltasse a falar para Hermógenes: “Tu não és Hermógenes, ainda que todo o mundo te chame desse modo”.

Como diz o antropólogo Eduardo Viveiros de Castro, em toda discussão onde o ontológico e o jurídico entram em processo público de acasalamento, “costumam nascer monstros”. No artigo intitulado *No Brasil todo o mundo é índio, exceto quem não é*, ele traz à tona o debate sobre o reconhecimento oficial da/s identidade/s e sobre a pretensão da Ciência – com maiúscula - e do Estado de estabelecer critério pretensamente “objetivos” para legitimá-las, para distinguir a identidade autêntica da inautêntica, para dizer quem é o quê. E quem não pode ser. Sobretudo, quem não pode. “É sem dúvida difícil ignorar a questão, uma vez que o Estado e seu arcabouço jurídico-legal funcionam como moinhos produtores de substâncias, categorias, papéis, funções, sujeitos, titulares desse ou daquele direito etc. O que não é carimbado pelos oficiais competentes não existe – não existe porque foi produzido fora das normas e padrões – não recebe selo de qualidade. O que não está nos autos etc. Lei é lei etc.”, diz o autor.

Travestis, transexuais e transgêneros são, hoje, no Brasil, homens e mulheres sem selo de qualidade, sem o carimbo dos oficiais competentes. Pessoas clandestinas. Mas ser homem ou ser mulher é um atributo “determinável por inspeção”? Quem determina quem tem direito a ser João ou Maria? O que é um nome? As perguntas parecem mal formuladas. Não há como

o Estado determinar por lei a autenticidade masculina dos homens ou a autêntica feminidade das mulheres! Parafraseando Viveiros de Castro, só é homem ou mulher quem se garante.

Todavia, o imbróglio não termina aqui. Porque eles e elas, transexuais, travestis, transgêneros e intersexuais se garantem, sim, e lutam para serem reconhecidos/as, e o Estado vem assumindo, aos poucos e a contragosto, essa realidade. Portarias, decretos e decisões administrativas de ministérios, governos estaduais, prefeituras, universidades e outros órgãos e instituições vêm reconhecendo o furo na lei e vêm colocando em prática soluções provisórias sob o rótulo de “nome social”, definido, por exemplo, pelo MEC, como “aquele pelo qual essas pessoas se identificam e são identificadas pela sociedade”. Quer dizer, o Estado reconhece que o nome pelo qual “essas pessoas” se identificam e são identificadas pela sociedade não é aquele que está escrito na carteira de identidade, no CPF e no diploma da escola. Que a identidade oficialmente registrada é diferente daquela que a própria sociedade reconhece e os interessados reclamam para si. Como já dizemos: parece coisa de loucos, mas é a lei.

No âmbito federal, o Ministério da Educação, o SUS, a Administração Pública Federal direta e diversas instituições federais de ensino, entre outras entidades, já ditaram normas que garantem às pessoas travestis e transexuais o uso do “nome social”. Por exemplo, a Administração Pública Federal direta, de acordo com a portaria nº 233/10 do Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão, assegura aos servidores públicos trans o uso do “nome social” nos crachás (mas apenas no anverso deles), nas comunicações internas, na identificação funcional, no endereço de correio eletrônico, no nome de usuário em sistemas de informática, no tratamento dado à pessoa pelos agentes públicos etc. Decisões semelhantes já foram tomadas por dezenas de órgãos e governos estaduais e municipais. Cerca de dezesseis (16) estados têm algum tipo de regulamentação no âmbito do poder executivo estadual sobre o respeito ao uso do nome social de pessoas trans na Administração Pública.

A identidade de gênero e o “nome social” das pessoas travestis, transexuais e transgêneros estão sendo reconhecidas, portanto, parcialmente e através de mecanismos de exceção. A dupla identidade está sendo oficializada e o Estado começa a reconhecer que existe uma discordância entre a vida real e os documentos. Esse estado de semi-legalidade das identidades trans cresce a partir de decisões diversas carregadas de boa vontade, espalhadas pelo amplo território do público. São avanços importantes que devem ser reconhecidos, porque facilitaram a vida de milhares de seres humanos esquecidos pela lei, mas, ao mesmo tempo, evidenciam um caos jurídico que deve ser resolvido. Não dá para manter eternamente

essa duplicidade e continuar fazendo de conta que estamos resolvendo o problema de fundo. Não estamos.

O que falta, e é para agora, é uma lei federal que dê uma solução definitiva à confusão reinante. É o que muitos países têm feito nos últimos anos. O presente projeto, baseado na lei de identidade de gênero argentina, recolhe a melhor dessas experiências.

A lei proposta garante o direito de toda pessoa ao reconhecimento de sua identidade de gênero, ao livre desenvolvimento de sua pessoa conforme sua identidade de gênero e a ser tratada de acordo com sua identidade de gênero e identificada dessa maneira nos instrumentos que acreditem sua identidade pessoal.

A identidade de gênero é definida no projeto com base nos Princípios de Yogyakarta sobre a aplicação do Direito Internacional dos Direitos Humanos nas questões que dizem respeito à orientação sexual e à identidade de gênero. Estes princípios foram apresentados perante a Organização das Nações Unidas (ONU) em 2007 por uma comissão internacional de juristas, criada como consequência do chamamento realizado por 54 estados, no ano anterior, diante das gravíssimas violações dos direitos humanos da população LGBT que se registram no mundo inteiro.

O documento dos Princípios de Yogyakarta define a identidade de gênero como:

a vivência interna e individual do gênero tal como cada pessoa o sente, a qual pode corresponder ou não com o sexo atribuído após o nascimento, incluindo a vivência pessoal do corpo. O exercício do direito à identidade de gênero pode envolver a modificação da aparência ou da função corporal através de meios farmacológicos, cirúrgicos ou de outra índole, desde que isso seja livremente escolhido. Também inclui outras expressões de gênero, como a vestimenta, os modos e a fala.

No mesmo sentido, o conceito de pessoa trans utilizado no presente projeto de lei é: “pessoa que nasceu num sexo biológico definido, mas se identifica no gênero oposto ao que se entende culturalmente como correspondente a tal sexo”, o que abrange os conceitos de transexual, travesti e transgêneros; e o conceito de pessoa intersexual é “pessoa que nasceu com o sexo biológico indefinido, foi registrada e criada como pertencente a um determinado gênero, mas (neste caso em específico) não encontra identificação em tal”.

Partindo dessas definições, o projeto estabelece os mecanismos jurídicos para o reconhecimento da identidade de gênero, permitindo às pessoas a retificação de dados registrais, incluindo o sexo, o prenome e a imagem incluída na documentação pessoal. O mecanismo estabelecido se rege pelos seguintes princípios: é de fácil acesso, rápido, pessoal,

gratuito, sigiloso e evita qualquer tipo de requisito que seja invasivo da privacidade ou que tenha como único efeito a demora do processo. Realiza-se no cartório não requer intervenção da justiça e descarta a exigência de diagnósticos ou psicológicos ou psiquiátricos, a fim de evitar a patologização das identidades trans.

Esse último ponto é fundamental. O mundo tem caminhado para a despatologização das identidades trans, tendo sido a França o primeiro país do mundo a dar esse passo, no ano de 2010. A campanha “*Stop Trans Pathologization 2012*” tem adesões de entidades, acadêmicos e militantes de diversos países do mundo – inclusive o Brasil – e intenciona que o “transexualismo” e o “transtorno de identidade de gênero” seja desconsiderado enquanto patologia e transtorno mental no DSM-V (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders da American Psychological Association, que será lançado em 2012) e no CID-11 (Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde da Organização Mundial de Saúde, que será lançado em 2015).

Em consonância com a legislação comparada, a lei estabelece os critérios para assegurar a continuidade jurídica da pessoa, através do número da identidade e do registro da mudança de prenome e sexo no registro civil das pessoas naturais e sua notificação aos órgãos competentes, garantindo o sigilo do trâmite. As pessoas que mudarem de sexo e prenome continuarão tendo os mesmos direitos e obrigações: se elas têm uma dívida, deverão pagá-la; se têm um emprego, continuarão empregadas; se receberam uma condena, deverão cumpri-la; se têm filhos, continuarão sendo pais ou mães; se assinaram um contrato, deverão honrá-lo. Os dados eleitorais, fiscais, de antecedentes criminais, etc., após a mudança, serão atualizados.

A lei também regulamenta as intervenções cirúrgicas e os tratamentos hormonais que se realizam como parte do processo de transexualização, garantindo a livre determinação das pessoas sobre seus corpos.

Isso já é uma realidade no Brasil: os tratamentos garantidos na presente lei já se realizam através do Sistema Único de Saúde (SUS), mas nosso projeto transforma esse direito conquistado em lei e estabelece uma série de critérios fundamentais para seu exercício, entre eles: a) a despatologização, isto é o fim dos diagnósticos de “disforia de gênero”, proibidos em diversos países por constituir formas de estigmatização anticientífica das identidades trans, como antigamente ocorria com a homossexualidade, por muito tempo considerada erroneamente uma doença; b) a independência entre o reconhecimento da identidade de gênero e as intervenções no corpo, isto é, a garantia do direito à identidade de gênero das pessoas travestis que não desejarem realizar alterações no corpo; c) a independência entre os

tratamentos hormonais e as cirurgias, isto é, a garantia do direito das pessoas travestis que quiserem realizar terapias hormonais e/ou intervenções cirúrgicas parciais para adequar seus corpos à identidade de gênero autopercebida, mas não desejarem realizar a cirurgia de transgenitalização; d) a gratuidade no sistema público (SUS) e a cobertura nos planos de saúde particulares; e) a não-judicialização dos procedimentos, isto é, a livre escolha da pessoa para realizar ou não este tipo de tratamentos e/ou intervenções.

A lei também regulamenta o acesso das pessoas que ainda não tenham dezoito anos aos direitos garantidos por ela, entendendo que a identidade de gênero se manifesta muito antes da maioria de idade e essa realidade não pode ser omitida.

Levando em consideração os princípios de capacidade progressiva e interesse superior da criança, em tudo de acordo com a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Lei também garante a participação dos representantes legais da Criança e do Adolescente no processo, impede que qualquer decisão seja tomada sem o consentimento informado da pessoa que ainda não tenha 18 anos e prevê a assistência da Defensoria Pública, de acordo com o estabelecido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

O texto proposto, como já dizemos, se baseia na lei de identidade de gênero argentina votada por amplíssima maioria na Câmara dos Deputados e por unanimidade no Senado, com o apoio expresso da Presidenta da República e de quase todos/as os/as líderes da oposição, considerada a mais avançada das atualmente existentes no mundo, já que reflete os debates políticos, jurídicos, filosóficos e éticos travados a respeito do assunto nos últimos anos. O projeto foi realizado com a colaboração e assessoria da ex-deputada federal argentina Silvia Augsburger, autora do primeiro projeto de lei de identidade de gênero que deu início ao debate naquele país, da ex-deputada federal Vilma Ibarra, que foi relatora da lei e responsável pelo seu texto final, e de ativistas da Federação Argentina de Lésbicas, Gays, Bissexuais e Trans, impulsionadores das reformas legais realizadas no país vizinho. O projeto também leva em consideração os Princípios de Yogyakarta (Princípios sobre a Aplicação de Legislação Internacional de Direitos Humanos em relação à Orientação Sexual e Identidade de Gênero), como já foi dito; a proposta de Anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual construído pelas Comissões da Diversidade Sexual da OAB de todo o Brasil; a declaração *The voices against homophobia and transphobia must be heard* de Thomas Hammarberg, representante do Conselho da Europa para os Direitos Humanos, publicizado na conferência *Combating discrimination on the grounds of sexual orientation or gender identity across Europe: Sharing knowledge and moving forward*, ocorrida na França em março de 2012; e as recomendações da Associação Brasileira de Homens Trans.

Brasília, de fevereiro de 2013.

Jean Wyllys

Érika Kokay

Deputado Federal PSOL/RJ

Deputada Federal PT/DF