

TESE 73

Proponente: Maíra Coraci Diniz

Área: Cível e Tutela Coletiva

Súmula: A Propositura da ação de alteração de registro civil com a finalidade da adequação da identidade de gênero e do nome civil não depende da realização da cirurgia de transgenitalização.

FUNDAMENTAÇÃO:

Transexual é a pessoa humana que possui a firme convicção de pertencer ao sexo oposto àquele determinado em seu Registro de Nascimento, reprovando ou não, seus órgãos sexuais externos, dos quais, pode ou não, livrar-se por meio de cirurgia.

O transexual masculino é uma mulher num corpo de homem. Um transexual feminino é, evidentemente, o oposto, portanto, portadores de neurodiscordância de gênero. Suas reações são, em geral, aquelas próprias do sexo com o qual se identificam, psíquica e socialmente.

No direito da personalidade configura-se a busca do equilíbrio corpo-mente do transexual, ou seja, a adequação de sexo e prenome que, ancorado no direito ao próprio corpo, no direito à saúde e, principalmente, no direito à identidade sexual, primordialmente à identidade pessoal (arts. 60 e 196 da Constituição Federal), tem seu livre arbítrio aviltado

A adequação do Registro Civil, no que diz respeito ao prenome e ao sexo, é uma das etapas a ser transposta pelo transexual, devendo, neste momento, recorrer ao Judiciário.

A Convenção Européia dos Direitos do Homem determina que os países dela signatários, acolham pedido de adequação de sexo do transexual. Os Juízes da referida Corte entendem que o não acolhimento do pedido é uma transgressão ao artigo 8º: "1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência. 2- Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem estar econômico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros".

Em São Paulo, um magistrado da 7ª Vara de Família e Sucessões, concedeu a João B. L. N., o direito de se chamar Joana e que, em sua Certidão de Nascimento, diante da designação do sexo, houvesse a inscrição "transexual". Houve desistência por parte do transexual que contentou-se, parcialmente, com a decisão do Magistrado, posto que, evidente é que tal solução não satisfaz à Joana, visto que continuará sendo marginalizada e ridicularizada pela sociedade.

Depreende-se, portanto, que, apesar de toda motivação, o sistema Judiciário ainda vê, com muita restrição, qualquer adequação e tratamento igualitário às solicitações das pessoas que sejam “aparentemente” diversas das outras.

Em Pernambuco, Severino do R. A, recebeu autorização para que se procedesse a modificação do sexo, no assento do Registro Civil, de masculino para feminino e, no prenome, de Severino para Silvia, cancelando, inclusive, os deveres de reservista.

Não se vislumbra, nesses dois fatos relatados, nenhuma hipótese em que possa ocorrer prejuízo a outrem, posto que, os requerentes fazem jus ao reconhecimento legal do gênero sexual que melhor se adapta a toda sua personalidade.

Diversos transexuais já conseguiram em Juízo a adequação de sua documentação, obtendo, prenome e sexo adaptados à sua realidade.

O ex-presidente do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, defendeu o direito do transexual em adequar sua documentação, no que concerne ao nome e ao sexo. Segundo ele, “de nada adianta superar esse impasse – a dicotomia entre a realidade morfológica e psíquica – se a pessoa continua vivendo o constrangimento de se apresentar como portadora do sexo oposto.”

Os representantes do Judiciário e do Ministério Público acompanham a evolução científica, reconhecendo a relevância do sexo psicológico. Ademais, o advento da Lei 9.708, de 18 de novembro de 1998, contribuiu para a adequação do nome, alterando a redação do artigo 58 da Lei 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos), a qual prevê a imutabilidade do prenome. A atual redação prescreve que “o prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios. Parágrafo único: Não se admite a adoção de apelidos proibidos por lei.”

De nada adianta ostentar um prenome pelo qual não se é conhecido, que não identifica, que não exprime a verdade. O registro deve estar em consonância com a realidade.

Denota-se tal fundamento nas palavras do Ilmo. Sr. Relator Rodrigues de Carvalho, TJSP, em recurso sobre Apelação Cível 86851.4/7, de São José do Rio Preto: “... a sexualidade humana, com parte do direito da personalidade, é algo muito mais amplo. Não se restringe aos genitais externos, mas sim, a todo um conjunto de fatores, tanto biológicos, como familiares, sociais e culturais, que incidem sobre a vida de um indivíduo, influenciando o seu comportamento e modo de agir e interagir com os demais indivíduos no ambiente social. Além disso, o aspecto psicológico não pode deixar de ser considerado, pois também fator decisivo no desenvolvimento de um ser. Não se pode negar o sofrimento daqueles que aparentemente são o que não querem ser, ou seja, que sua intimidade subjetiva mostra-se incompatível com suas características morfológicas, biológicas. Há um dualidade dentro do próprio ser, que o impede de se bem relacionar e situar dentro da sociedade em que vive, dada a discriminação social existente ... Note-se que entre um dos princípios que regem atualmente a Constituição Federal está a igualdade entre as pessoas. Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações perante a lei. Como não reconhecer essa igualdade aos que querem participar do convívio social ... Não se diga que a pretensão tem caráter anômalo ou patológico, ou mesmo antijurídico ou imoral. A moral é bem mais ampla ...”.

Uma questão apareceu no que toca à concessão legal de adequação do prenome e do sexo do transexual: deve-se realizar uma averbação no registro já existente ou deve produzir-se um novo?

Os Registros Públicos relatam fatos históricos da vida do indivíduo e, segundo uma parte dos aplicadores do direito, a adequação de prenome e de sexo deve constar do referido documento, para demonstrar que aquele indivíduo passa, oficialmente e, a partir daquele momento, e não do seu nascimento, a chamar-se fulano de tal, pertencente ao sexo X (não retroativo). Entendem que os direitos dos transexuais e de terceiros estariam muito mais explicitamente assegurados se, no Registro Civil, constar a alteração ocorrida.

Trata-se de uma ação modificadora do estado da pessoa, com a adequação de sexo no registro, devendo, portanto, ser averbada (art. 29, & 10., letra f, da lei 6.015/73). Todavia, defendem que não deverá ocorrer nenhuma referência à aludida alteração na Carteira de Identidade, Cadastro de Pessoa Física, Carteira de Trabalho, Cadastro Bancário, Título de Eleitor, Cartões de Crédito etc, para que, obviamente, não traga um grau ainda maior de discriminação em relação a essa pessoa.

Esse também é o entendimento da ministra Nancy Andrighi, afirmando em sua relatoria de recurso no STJ, que a observação sobre alteração na certidão significaria a continuidade da exposição da pessoa a situações constrangedoras e discriminatórias.

Diante de todas estas considerações, que demonstram uma progressiva construção doutrinária e jurisprudencial consonantes com a prevalência do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana retratado no respeito à identidade de gênero dos cidadãos e cidadãs transexuais, somados ao fato da Defensoria Pública do Estado ter como atribuição institucional promover a tutela individual e coletiva dos interesses e direitos da criança e do adolescente, do idoso, das pessoas com necessidades especiais e das minorias submetidas a tratamento discriminatório (artigo 5º, inciso VI, alínea 'c' da Lei Estadual nº 988/2006), é imprescindível que as ações de retificação de registro cível para adequação da identidade de gênero e do nome civil sejam propostas pelos defensores e defensoras em consonância com a finalidade buscada pelo assistido ou assistida, que não se resume a uma adequação formal de uma identidade civil a um "novo" sexo, diante da transgenitalização, mas sim, o respeito a um fator prévio e que independe de cirurgia, que é o reconhecimento pessoal da própria identidade, dentro da sua liberdade individual