

Data da aprovação: __/__/__

ASSENTAMENTOS NO REGISTRO CIVIL: O DIREITO À RETIFICAÇÃO EM FACE DA MUDANÇA DE GÊNERO

Diego Marcel Pereira de Oliveira¹

Ana Maria de Araújo Ananias²

RESUMO

Com o intuito de fomentar e subsidiar a problemática que gira em torno da inclusão sociojurídica da população transexual, o presente artigo tratará especificamente dos desdobramentos acerca dos assentamentos no registro civil relativos ao direito de retificação do nome diante da mudança de gênero, o que possibilitará a esses indivíduos a plena cidadania, visto que estariam livres dos constrangimentos advindos do confronto entre a forma de identificação sexual tradicional e a identificação tal como essas pessoas se percebem perante a sociedade. Deste modo, no primeiro capítulo, será desenvolvido um breve histórico de como algumas sociedades contemporâneas pelo mundo vêm enfrentando a questão da transexualidade e a busca pela mudança de nome no registro civil, como são encaradas as intervenções mais severas nos corpos e nas identidades dos transgêneros, peculiaridades, legislações marcantes, fatores sociais, psicológicos, biológicos e familiares. Em seguida, será abordado o modo de funcionamento da identificação civil no Brasil, destaque para a Lei 6.015/73 (Lei do Registro Público), para o Novo Código Civil de 2002 e para a Constituição Federal, o processo de evolução da legislação com a identificação do nome social, as diversas decisões judiciais quanto ao assunto e toda a repercussão trazida pelo tema. No terceiro capítulo, será abordado de forma direta o efetivo Direito a retificação do nome do indivíduo transexual como meio de se respeitar o Direito à Personalidade, os Princípios

¹ Aluno do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: negraocer@yahoo.com.br

² Professora do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: araujoanacias@yahoo.com.br

Constitucionais da Igualdade e Dignidade da Pessoa Humana, abordando as repercussões causadas por este ato. O quarto capítulo abordará as mudanças que deverão ser observadas na estrutura de prestação do serviço público, bem como os cuidados que a Administração Pública deverá observar para evitar fraudes decorrentes do mau uso de possíveis e futuros institutos que objetivaram proporcionar uma vida social saudável a população transexual que a muito sofre com discriminação, indiferença, maus tratos e violência durante o decorrer dos tempos.

Palavras-chave: Direito civil. Direito da personalidade. Nome civil. Registro público. Mudança de nome.

ABSTRACT

SETTLEMENTS IN CIVIL REGISTRY: THE RIGHT TO RECTIFICATION IN THE FACE OF GENDER CHANGE

In order to promote and subsidize the problem that revolves around the sociojurídica inclusion of the transsexual population, this article treats specifically of developments about the settlements in the civil registry concerning the right to rectification the name on the change of gender, which will allow these individuals to full citizenship, since they would be free of the constraints arising from the confrontation between the form of traditional sexual identification and identification like these people realize towards society. Thus, in the first chapter, is developed a brief history of how some contemporary societies around the world are facing the issue of transsexuality and the pursuit of name change in the civil registry, as are regarded more interventions severe on the bodies and the identities of the transgender, peculiarities, laws, social, psychological, biological factors and family. Then will the mode of operation of civil identification in Brazil, especially the Law 6,015/73 (Public Registry Act), to the new Civil Code of 2002 and to the Federal Constitution, the process of evolution of the legislation with the identification of the name the various social judgments about the subject and all the repercussions brought about by the theme. In the third chapter, will be addressed directly the effective right to rectification of the name of the individual transsexual as a means to respect the right of personality, the Constitutional Principles of the equality and Dignity of the human person, addressing the effects caused by this act. The fourth chapter will address the changes which should be observe in the provision of the public service, as well as the care that the Public Administration shall observe to prevent fraud arising from the misuse of potential and future institutes aimed at providing a healthy social life the transsexual population that really suffers from discrimination, indifference, cruelty and violence during the course of time.

Keywords: Civil law. Right of personality. Civil name. Public record. Name change.

1. INTRODUÇÃO

As discursões relacionadas a características e comportamentos de pessoas transgêneras, indivíduos que transcendem as normas de gênero socialmente estabelecidas, são a muito, pauta para diversas obras, baseadas nas mais diversas culturas pelo mundo, tais como os relatos da mitologia Greco-romana como o caso do adivinho Tirésias e suas experiências vividas nos sexos masculino e feminino; a adoração, pelos gregos, de um Deus chamado Hermafrodito, o qual possuía característica física marcante da fisiologia tanto masculina como feminina, que se aproxima diretamente a figura dos travestis, que se observa em meio as atuais sociedades.

Deste modo, cada país ao redor do mundo tende a denominar e tratar os transexuais de modo distinto da grande massa da população, como sendo um subgrupo, quase sempre ligado aos homens, fato relacionado à cultura machista que predominavam a maior parte das antigas nações mundiais.

Porém, existem alguns países onde esses subgrupos são culturalmente aceitos, caso da Índia e os “Hijras”, que possuem uma “casta” própria e até mesmo uma Deusa que os representa, a Bahuchara Mata, e onde recentemente a Suprema Corte do país reconheceu o transexual como um terceiro sexo; outro grande exemplo é a Tailândia que utiliza o termo “Kathoey” para designar os transgêneros, entretanto, este país é marcado por uma profunda contradição, visto que por um lado é conhecido mundialmente como a indústria internacional da mudança de sexo e por outro enfrenta resistência de uma sociedade predominantemente budista, e muito conservadora, que interpretam a transexualidade como um problema psicológico crônico, o que faz com que os “Kathoey” sejam frequentemente ridicularizados e rejeitados, o que dificulta o acesso ao mercado de trabalho e a uma vida social digna, situação essa que tende a ser alterada com a promessa de reconhecimento do terceiro gênero em sua nova Constituição.

Quando se observa as culturas ocidentais, a tendência é verificar uma maior tolerância no enfrentamento do tema, principalmente entre países europeus tais como: Holanda, Espanha, Finlândia e Dinamarca, onde cerca 75% da população acredita que a vida sexual é livre e deve ser respeitada, apesar de ainda haver discordância e resistência quando há conexão com

outros temas tais como adoção e demonstração explícita de carinhos entre pessoas do mesmo sexo.

Apesar disso, estas nações apresentam marcante evolução, visto que na Europa após a II Guerra mundial, alguns países consideravam crime a relação homossexual ou qualquer expressão transgênera, como é o caso do Reino Unido, situação que está mudando, pois no ano de 2013 buscou-se a correção dessa injustiça, com a edição da denominada Lei Turing, a qual perdoou os britânicos homossexuais e bissexuais que foram condenados pela sua orientação sexual. Com essa iniciativa o Ministério de Justiça do Reino Unido vem buscando concretamente limpar os registos criminais dos britânicos homossexuais e bissexuais, que eram considerados ilegais até 1967, muito à frente da vizinha Escócia, que observou essa criminalização até 1980 e da Irlanda do Norte até 1982.

A análise do tema na América Latina revela uma significativa disparidade de concepções acerca da mudança de gênero e alteração do registro civil, uma vez que em alguns países se observa culturas muito conservadoras, como o caso da Bolívia que não reconhece a transexualidade e assim não permite a intervenção cirúrgica nem mesmo na rede privada; do Chile que atribui aos juízes em cada caso o estabelecimento dos critérios necessários para a mudança do nome no registro civil; do México, que muito embora não apresente nenhuma legislação contrária, simplesmente ignora o caso não subsidiando os procedimentos cirúrgicos de mudança de sexo e somente em alguns casos financia o tratamento hormonal e do Peru onde todas as alterações devem ser precedidas de autorização judicial que determina a expressa anotação da mudança de gênero no registro de nascimento para posteriormente o interessado ter o direito a solicitar a modificação do nome e sexo no Registro Nacional de Identificação.

Por outro lado, há países que dão verdadeiros exemplos de inclusão e civilidade, por disporem sobre o tema com estrita observância aos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade, destacando os fatores psicológicos individuais em detrimento de antigos costumes baseadas em fanatismos religiosos, que tanto marcam esses países latinos, onde se destacam a Argentina e a Colômbia, nações que custeiam as cirurgias de mudança de gênero para os menos favorecidos financeiramente e as redes

privadas de saúde têm por obrigação a realização desse procedimento, medidas essas que, aliadas às políticas de mudança de nome com procedimento facilitado, visto que os interessados devem simplesmente comparecer a um órgão responsável pelo registro civil e solicitar a mudança que será atestado pelo funcionário da instituição.

No Brasil, até o ano de 2018 o processo de mudança de nome ainda era muito burocrático, visto que o interessado deveria ingressar com uma ação judicial instruída com vasta documentação para a comprovação do transtorno de identidade, como laudos médicos e psicológicos, o depoimento de amigos e familiares, fotos, páginas em redes sociais para, deste modo, amparar a decisão do magistrado que determinará a retificação do nome no registro civil.

Entretanto, as discussões acerca da transexualidade foram marcadas nas últimas duas décadas por profundas mudanças, marcadamente a permissão para realização da cirurgia de mudança de gênero, a implantação do processo transexualizador patrocinado pelo SUS e a assinatura do Decreto Nº 8.727 de 28 de abril de 2016, que dispõe sobre o uso do nome social e reconhece a identidade de gênero de travestis e transexuais no âmbito da Administração Pública Federal, cabe por fim, discutir abertamente perante a sociedade, qual o modo de acesso à retificação do nome no registro civil melhor se adequará a estrutura social brasileira, visto que tal mudança é requisito para a vida social digna dos indivíduos transexuais.

2. IDENTIFICAÇÃO CIVIL NO BRASIL

2.1 Lei do Registro Público no Brasil

A Lei 6.015 de 31 de dezembro de 1973 vem estabelecer os serviços referentes aos Registros Públicos no país, utilizados para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos em geral, dentre eles o registro civil de pessoa natural, disposto expressamente no seu inciso I, § 1º, Art. 1º desta lei, sendo regulamentado no seu Título II.

O disposto no Título II da lei 6.015/73 determina que o registro civil de pessoa natural, através do registro de nascimento, torna público o nascimento com vida de um indivíduo, sendo obrigatório e gratuito para todos os nascimentos ocorridos no território nacional, devendo ser realizado no lugar em que tiver ocorrido o parto ou no lugar da residência dos pais, dentro do prazo de quinze dias, que será ampliado em até três meses para os lugares distantes mais de trinta quilômetros da sede do cartório. Neste ato, deve-se assentar obrigatoriamente entre outros dados: data e hora correta do nascimento, filiação, sexo do registrado, bem como o prenome e o sobrenome dado à criança.

Para tanto, o fator determinante para a designação do gênero e nome a ser lançado no registro civil é a constatação visual do órgão genital da criança, aliado às convicções e vontades dos pais, que se revelam suficientes a princípio, frente à absoluta incapacidade do recém-nascido, não sendo permitido, porém prenomes que tragam carga pejorativa e possa expor ao ridículo os seus portadores, aferição feita pelo oficial do Registro Civil.

Deste modo, qualquer alteração nos dados contidos nos livros constantes do Registro Civil, deve-se ser averbada conforme Art. 97 da Lei 6.015/73, podendo a averbação ser administrativa, casos já previstos expressamente em lei, ou judicial por força da evolução social e todas as novas problemáticas impossíveis de serem previstas pelo legislador.

No que tange a possibilidade de alteração do nome no Registro Civil, a legislação estabelece que no primeiro ano depois de atingido a maioridade civil, o interessado poderá solicitar, pessoalmente ou através de procuração, a mudança do nome, desde que não prejudique os apelidos de família, devendo essa alteração ser averbada no registro, portanto administrativamente e publicada pela imprensa, de modo que após audiência do Ministério Público, a mudança será permitida por decisão judicial do juízo a que estiver sujeito o registro, observando em todas as situações a devida motivação e excepcionalidade do caso.

Entretanto, não existe na Lei qualquer previsão para a alteração do Registro civil em decorrência da redefinição do gênero do indivíduo, nem mesmo do nome em decorrência da citada redefinição de gênero, o que traz consequências extremamente negativas às pessoas que se encontram nessa

situação, obrigando os interessados a buscarem o poder Judiciário no intuito de se conseguir a adequação do Registro Civil à realidade vivenciado no cotidiano.

2.2 Código Civil brasileiro de 2002

O Código Civil Brasileiro assevera em seus Art. 16 e 17, que toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome, salvaguardando sua utilização de forma que não exponha o indivíduo ao desprezo público, preservando assim sua dignidade, moral e vidas particular e social, Direito subjetivo que possibilita e impõe a todos, garantias e obrigações.

Nesta perspectiva, a expressão “pessoa” deve ser interpretada com uma conotação assexuada, em conformidade com o que impõe a Constituição Federal de 1988, marcando a busca por uma sociedade igualitária onde o ser humano independentemente de classe social, raça, cor, sexo ou opção sexual, goza dos mesmos direitos e possibilidades, o que infelizmente ainda não se verifica, visto que os indivíduos transgêneros se submetem a uma série de dificuldades, constrangimentos e incertezas para a adequação básica da sua percepção sexual aos requisitos exigidos em lei para uma vida civil plena.

Apesar de todo o esforço do legislador civil para garantir e preservar o acesso ao nome, visto que é um dos traços iniciais e essenciais da personalidade, sua abordagem trata o ser humano de forma simples, ignorando todas as variações sociais, culturais, biológicas e psicológicas, ignorando, com sua literalidade, membros que não se enquadram perfeitamente nos padrões tidos como normais e aceitáveis pelo grande corpo social, mostrando-se necessária discussões cada vez mais acaloradas acerca do acesso aos direitos de retificação do registro civil, visto se tratar de parcela cada vez maior da população devido à diminuição do preconceito e maior amadurecimento social.

2.3 Constituição Federal de 1988

Do estudo acerca da Constituição Federal Brasileira de 1988, observa-se que a mesma norteia toda a estrutura do ordenamento jurídico brasileiro, trazendo em seu bojo, logo em seus artigos iniciais, os princípios fundamentais, o mandamento da separação dos poderes e os objetivos fundamentais da república brasileira, razão pela qual é classificada como uma constituição dirigente, uma vez que estabelece verdadeiro programa de governo a serem executado, definindo quais valores sociais devem ser almeçados por toda a população brasileira.

Desta forma, o conhecimento de tais objetivos torna-se essencial e devem guiar todos os brasileiros em suas relações sociais, destacando-se abaixo:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - Construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - Garantir o desenvolvimento nacional;

III - Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A leitura, principalmente, do inciso IV do Art. 3º da Carta Magna, revela uma perturbadora divergência entre o modo de vida social brasileiro e este mandamento constitucional, visto que diariamente a população transexual brasileira sofre por não ter o direito de ser identificada de acordo com sua concepção de gênero, discriminação que vai além da falta de respeito observada nas relações pessoais diretas, muitas vezes por ignorância e falta de orientação dos cidadãos, mas também do poder judiciária pela falta de uniformidade de suas decisões, do poder executivo pela inexpressiva elaboração de políticas públicas e precipuamente pela omissão do poder legislativo em enfrentar o tema, pois sua atuação elaborando a devida regulamentação promoveria à necessária segurança jurídica, encerrando

definitivamente toda e qualquer a discussão sobre o direito de retificação do nome no registro civil das pessoas transgêneras.

Por se tratar de um objetivo constitucional, a atuação de todos os poderes públicos em todas as suas esferas, acerca do direito de retificação do nome no registro civil das pessoas transgêneras, deve ser encarado com o devido empenho, afim de que essa parcela da população possa realmente viver bem e sem sofrer nenhum tipo de preconceito.

2.3.1 Direito da Personalidade

Os direitos da Personalidade são os traços característicos que distinguem e tornam únicos cada ser humano perante seus pares na sociedade, bem como singularizam a raça humana dos demais seres vivos que habitam o planeta terra. Desta forma, por se tratar de aspectos tão marcantes para a vida da população brasileira, a Constituição Federal de 1988 abordou suas características de forma absolutamente especial, visto a inexistência de outro atributo que possam descrever com tanta eficiência a essência da pessoa humana como indivíduo social.

Nos ensinamentos trazidos por Carlos Alberto Bittar (1995, p. 01), os direitos da personalidade podem ser definidos como:

“Direitos reconhecidos à pessoa humana tomada de si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos”.

A personalidade deve ser entendida como a fonte primária de onde derivam todos os direitos do cidadão, muito embora seja o bem inicial do ser humano que surge com o nascimento do indivíduo com vida e se mostra o meio hábil a aquisição de todos os demais, merecendo desta forma, considerável respeito, para que todos possam expor expressa ou implicitamente todas as suas peculiaridades, modo inequívoco de se desfrutar de uma vida em sociedade de forma plena, saudável e digna.

Para tanto, o poder público desenvolve papel essencial no respeito às garantias mínimas inerentes a personalidade da pessoa humana, impondo restrições a certas condutas da população em geral, que se desalinham com os preceitos básicos contidos na Constituição Federal, fato infelizmente corriqueiro no trato com grupos sociais minoritários, como por exemplo, os indivíduos com orientação transexual diversa, por não se enquadrarem com o perfil aceito socialmente.

2.3.2 Dignidade da Pessoa Humana

O Estado democrático de Direito concebido pela Carta Magna Brasileira, traz em seu corpo, direitos e garantias fundamentais, que se desdobram em princípios fundamentais, estes por sua vez, regem toda a ordem jurídica constitucional e infraconstitucional, pois são a expressão as decisões fundamentais do constituinte no que concerne à estrutura básica do Estado, suas ideias e seus valores fundamentais.

Desta forma, a Constituição Federal, ao eleger os Fundamentos da República, elenca entre eles o respeito à Dignidade da Pessoa Humana, conforme regulado pelo artigo 1º da CRF/88:

“A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e dos Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como Fundamentos”:

(...)

III – a dignidade da pessoa humana

(...).

Neste sentido, faz-se necessário entender dignidade como qualidade intrínseca da pessoa humana, ou seja, não é algo que pode ser criado ou retirado, pois já existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente. Com isso, tal princípio é irrenunciável, indeclinável, imprescritível, e oponível a todos os demais membros de uma sociedade. Em melhor explanação, o princípio da

dignidade da pessoa humana está presente em tudo que esteja relacionado com a essência do ser humano, que se relaciona com o modo próprio que cada um tem de viver, com a honra, o direito a privacidade, o que inclui aí o direito de exercer a sua orientação sexual como melhor lhe convier.

A própria Constituição consagra a dignidade como o reduto intangível de cada um, impondo ao Estado e aos particulares um dever de respeito e promoção da dignidade de todas as pessoas.

O direito à identidade pessoal é um dos direitos fundamentais da pessoa humana, retratando fielmente a maneira de ser, como uma pessoa se realiza em sociedade, com seus atributos e defeitos, com suas características e aspirações, com sua bagagem cultural e ideológica. É o direito que tem todo o sujeito de ser ele mesmo.

Assim, o fato de não se conferir efeitos aos direitos dos transexuais, é o mesmo que desrespeitar, violar e ferir este princípio de papel tão relevante na arquitetura Constitucional.

Importante se fez valer os ensinamentos de Maria Berenice Dias, brilhantemente lembrada por Fernandes (2004, p.33):

“Indispensável que se reconheça que a sexualidade integra a própria condição humana. Ninguém pode realizar-se como ser humano se não tiver assegurado o respeito ao exercício da sexualidade, conceito que compreende a liberdade sexual, albergando a liberdade da livre orientação sexual. (...) É um direito de todos e de cada um, que deve ser garantido a cada indivíduo por todos os indivíduos solidariamente. É um direito de solidariedade, sem cuja implementação a condição humana não se realiza, não se integraliza. (...) Por isso, é totalmente descabido continuar pensando a sexualidade com preconceitos, isto é, ‘pré-conceitos’, ou seja, com conceitos fixados pelo conservadorismo do passado e engessados para o presente e o futuro”.

Dispõe o artigo 3º da CRF:

“Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

IV- promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”

Estabelece então o legislador como objetivo fundamental da República o não preconceito e a não discriminação como forma de promoção do bem de todos, nesse sentido, inclusive, o não preconceito no que concerne à orientação sexual.

A proteção à liberdade de opção sexual encontra-se enfeixada no princípio acima citado, pois se têm como obvio diante dos objetivos fundamentais do Estado Democrático de Direito, o não amparo à discriminação aos transexuais.

2.3.3 Princípio Constitucional da Igualdade

A Constituição Federal brasileira de 1988, brilhantemente assegura, no caput do seu Art. V, a igualdade formal a todos os residentes no país, conforme transcrito:

Caput do artigo 5º da CRF/88:

“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 (...).”

Desta forma, fica claro que tal mandamento deve ser respeitado e buscado por todos, tendo em vista, que este ato é alcançado com uma simples interpretação literal do texto constitucional, prática bastante acessível à quase totalidade da população do país, principalmente na atualidade, tempos de intensa circulação e acesso a todo tipo de informação com o uso em larga escala à internet.

Assim, o Princípio da Igualdade veda as discriminações imotivadas, proibindo distinções injustificadas e inadmitindo privilégios. Com isso, não se pode admitir o tratamento diferenciado a um indivíduo em virtude da forma como este entende e revela ao mundo o seu gênero sexual, ainda que diverso do padrão observado biologicamente, podendo também manter vínculo afetivo

com qualquer outro indivíduo, visto que isso é a própria materialização do princípio em estudo e sua inobservância evidencia uma clara discriminação à própria pessoa em função de sua identidade sexual.

Porém, tal garantia constitucional mostra-se muito mais abrangente, uma vez que a Constituição Federal assegura que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, abrangendo não só a igualdade formal, como também a material.

Deste modo, a igualdade não está unicamente em disponibilizar os textos legais a população ou mesmo em atitudes negativas dos indivíduos, como o não tratar o próximo de forma discriminatória, devendo acolher também práticas voltadas à divulgação de campanhas de conscientização da população acerca de inclusão e tolerância, incentivo a denúncias e principalmente políticas públicas, que de fato assegurem a igualdade de direitos civis a todos os grupos de orientação divergentes dos padrões socialmente impostos. População essa que representa com certeza uma minoria do contingente populacional, mas que merece o inegável respeito da sociedade, bem como a devida atenção do poder público, de modo que a sua existência não seja baseada na dura tarefa de suportar uma dupla jornada para que possam usufruir os mais simples atos da vida civil, visto que, para a população transexual, em especial, qualquer desses atos são conseguidos somente através de excessiva burocracia ou da judicialização de toda solicitação e demanda de seu interesse.

Assim, a proteção contra a discriminação da população transexual, envolve o direito à ser tratado de forma singular por todos os prestadores de serviço, principalmente os públicos, uma vez que a Constituição Federal, marco orientador máximo de sua execução, assim assevera como cláusula pétrea, sendo a sua inobservância uma afronta direta a própria República Federativa do Brasil.

3. DIREITO A RETIFICAÇÃO DO NOME DO INDIVÍDUO TRANSEXUAL

3.1 Transexualidade como fato social

A cultura ocidental, na qual o Brasil está inserido, foi moldada com base nos preceitos estabelecidos pela Igreja Católica, esta que observou seu auge na idade média, onde se confundia com o próprio Estado e impunha o modo de se pensar e agir. Desta forma, a igreja passa a "tolerar" a heterossexualidade, jogando sobre qualquer outro padrão sexual toda a sua indignação, materializado em terríveis castigos para os atos homossexuais.

Assim, quando se observa o comportamento sexual do homem, verifica-se que este é orientado politicamente, obedecendo então aos interesses do Estado. Portanto, acredita-se que foi devido à influência da igreja católica que se construiu o conceito quanto à identidade social e sexual.

Na atual realidade, não há como negar, que apesar da intolerância de alguns, da indiferença de outros e da visão muitas vezes encharcada de pré-conceitos, que as relações transexuais emergem e se impõe em nossa sociedade como um fato. Fato esse, que clama por tutela jurisdicional.

Ensina o ilustre doutrinador Reale (2000, p. 200):

“Devemos entender, pois, que o Direito se origina do fato, porque, sem que haja um acontecimento ou evento, não há base para que se estabeleça um vínculo de significação jurídica. Isto, porém, não implica a redução do Direito ao fato, tampouco em pensar que o fato seja mero fato bruto, pois os fatos, dos quais origina o Direito, são fatos humanos ou naturais objeto de valorações humanas.”

Depreende-se com isso, que os fatos possuidores de valoração humana são fonte criadora de Direito e exteriorizam-se através das normas.

As transexualidade não podem mais ser ignoradas, visto que não se trata de um fato social isolado e está se impondo perante o Direito, forçando este a uma nova adaptação.

Tem-se que compreender que os transexuais são cidadãos e como tal são detentores de direitos e deveres, uma vez que pagam seus impostos,

trabalham e assim são merecedores de tratamento igualitário e de serem respeitados como pessoas humanas que são.

O que se observa com a análise da evolução histórica social é que os fatos novos, principalmente os que envolvem sentimentos contraditórios, ou seja, aqueles que não se encaixam nos padrões de comportamento extremamente limitados, têm uma maior dificuldade para serem aceitos, como no caso das relações transexuais, que após anos de luta, vem lentamente adquirindo o reconhecimento legal.

Esta dificuldade se dá, pois para muitos, o interesse em conservar o que já se consolidou seria mais fácil do que aderir a pensamentos inovadores. O comodismo em manter o pensamento social justifica a manutenção da ordem vigente, com práticas de sobrevivência da boa educação e dos bons costumes.

Por isso, nos ensina Ihering, um dos primeiros defensores da concepção do direito como produto social (2001, p. 31):

“Sempre que o Direito existente esteja defendido pelo interesse, o Direito novo terá de travar uma luta para impor-se, uma luta que muitas vezes dura séculos (...)”

Desta forma, pelo fato da transsexualidade se apresentar como fato social “novo”, é que o seu reconhecimento jurídico mostra-se tardio, sendo imprescindível afastar a hipocrisia e os preconceitos em torno desse fato e adaptar as normas jurídicas a realidade que se faz presente, visto que todos têm direito a felicidade, independente da sua orientação sexual. Os valores e as normas devem ser modificados e reconstruídos em conformidade com as transformações da própria sociedade, não podendo negligenciar o ordenamento jurídico.

3.2 Iniciativas legislativas

3.2.1 Identificação do nome social em documentos afins

O Brasil ainda se apresenta como um país muito conservador quando se trata da implementação de direitos da população transexual, sobretudo acerca da utilização do nome, conforme o indivíduo se recolhesse, o que lhes causa significativos transtornos sociais, físicos, psicológicos e a dignidade, necessitando de uma maior atenção do poder para com o tema.

Porém, este panorama de descaso vem regredindo nos últimos anos, contando com algumas ações que representam passos firmes em busca de uma sociedade justa e igualitária, onde é imperioso destacar a implementação do uso do “Nome Social”, que já havia sido adotado por algumas entidades, independentemente de autorização legislativa ou judicial, como por exemplo, a OAB e alguns conselhos de psicologia, entretanto em 26 de abril de 2016, através da edição do Decreto nº 8727 que dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis ou transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, que o instituto tomou corpo, como assegura o Art. 1º do Decreto 8727:

Art. 1º Este Decreto dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis ou transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

Parágrafo único. Para os fins deste Decreto, considera-se:

I - nome social - designação pela qual a pessoa travesti ou transexual se identifica e é socialmente reconhecida; e

II - identidade de gênero - dimensão da identidade de uma pessoa que diz respeito à forma como se relaciona com as representações de masculinidade e feminilidade e como isso se traduz em sua prática social, sem guardar relação necessária com o sexo atribuído no nascimento.

(...)

Esta iniciativa da Presidência da República concretizou a busca da nação pela dignidade da pessoa humana, objetivando alinhar a autodeterminação do indivíduo com seu nome, diminuindo preconceitos, evitando situações embaraçosas e possibilitando maior inclusão social e profissional, atribuindo qualidade de vida a essa parcela da população.

Com o intuito de maximizar os benefícios da adoção do nome social, fez-se necessário a elaboração, pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário, de uma cartilha com objetivo de orientar a população sobre a identificação do gênero como uma construção social, mostrando como vive a

população transexual e como ela pode usufruir desse benefício, fato que demonstra o real comprometimento do governo brasileiro com a causa.

3.2.2 Projeto de Lei de Identidade de Gênero

No ano de 2013, por iniciativa dos Deputados Federais Jean Wyllys (PSol-RJ) e Erika Kokay (PT-DF), foi apresentado o polêmico Projeto de Lei 5.002/2013, que trata, entre outros pontos, do direito do indivíduo ser tratado conforme o gênero que ele se identifica, estabelecendo, de forma direta, o direito a retificação do nome, sexo e imagens em seus documentos pessoais, assim como também estabeleceu a impossibilidade da exigência de alguns requisitos para essa concessão, conforme o Art. 3º, 4º e Parágrafo Único do projeto de lei:

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.*

Muito embora, o projeto possa ser considerado um avanço da população transexual na luta contra a discriminação e pela garantia da

autodeterminação, enfrentou feroz resistência na casa legislativa, visto que também abordava temas demasiadamente controvertidos, tais como: a proposta que obrigaria o SUS e os planos de saúde a custearem tratamentos hormonais integrais e cirurgias de mudança de sexo a todos os interessados maiores de 18 anos, sem a necessidade de apresentação de laudo médico ou autorização judicial e a possibilidade de menores de 18 anos, através da Defensoria Pública, fazerem cirurgia de mudança de sexo, mesmo sem a autorização dos pais, desta forma a pesar de intensas discussões em torno do projeto, este não conseguiu avançar para a aprovação, frustrando mais uma vez os anseios daqueles buscam tão somente a aceitação social e uma vida digna.

4. PERSPECTIVA JUDICIÁRIA BRASILEIRA

4.1 Decisões judiciais quanto ao tema

O tema da retificação do nome em documentos particulares de indivíduos transexuais causa muita polêmica e discussão onde se evidencia, em muitos casos por falta de instrução, em outros por fanatismo religioso e até mesmo por simples e banal intolerância, sendo necessário, cada vez mais, o debate que pormenorize o tema.

Esta abordagem, nos últimos anos, vem tomando mais fôlego, o que gerou várias decisões conflitantes nos diversos tribunais do país, restando urgente uma uniformização sobre o tema.

Assim, no dia 01 de março de 2018, o Supremo Tribunal Federal, através do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.275, que questionava a legalidade do Art. 58 da Lei 6.015/1973, veio por um ponto final em tanta insegurança jurídica, uma vez que o dispositivo impugnado previa que qualquer a alteração de nome no registro civil deveria ser motivada e aguardar uma sentença judicial cabível.

Com a decisão, torna-se pacífico o entendimento de que pessoas transexuais podem alterar o nome e o sexo no registro civil, sem que para isso

tenham que se submetam a cirurgia de mudança de sexo ou tratamento hormonal, observando a sabedoria do princípio da dignidade da pessoa humana, conforme é possível extrair do texto da decisão:

ADI 4.275, DECISÃO

O Tribunal, por maioria, vencidos, em parte, os Ministros Marco Aurélio e, em menor extensão, os Ministros Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, julgou procedente a ação para dar interpretação conforme a Constituição e o Pacto de São José da Costa Rica ao art. 58 da Lei 6.015/73, de modo a reconhecer aos transgêneros que assim o desejarem, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição de prenome e sexo diretamente no registro civil. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redator para o acórdão o Ministro Edson Fachin. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 1º.3.2018.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, trouxe grande alívio a população transexual que vinha sofrendo com o preconceito e a falta de oportunidade devido a sua percepção sexual, que sem esse processo de uniformização de decisões judiciais esbarraria na burocracia jurídica e dificultaria o acesso à direitos e garantias constitucionais básicos, em um caminho que antes, vinha sendo trilhado através de decretos e portarias, como os que garantiram direito ao uso do nome social nos órgãos públicos do país.

Dessa forma, os indivíduos que desejarem buscar a retificação do seu registro civil, deve se dirigir ao cartório que expediu o primeiro registro civil para solicitar as alterações.

4.2 Repercussão trazida pelo tema

A decisão prolatada pelo Supremo Tribunal Federal pode ser considerada um marco para toda a sociedade brasileira, tendo em vista que a distância entre a realidade vivenciada no cotidiano popular e a almejada pela Constituição Federal, nos seus fundamentos, foi significativamente estreitada

com o julgamento da ADI 4.275, que garantiu o direito a retificação do nome dos indivíduos transexuais em seus documentos particulares.

Esta sentença, que deu interpretação ao art. 58 da Lei 6.015/1973 conforme a Constituição, tem ainda mais importância pelo momento social de plena democracia que atravessa o Brasil, a salvo da influência e interferência de regime opressores, que impunham o modo de agir e pensar de todo um povo.

Desta forma, para que a decisão do Supremo Tribunal Federal se materializasse, era necessário que fosse adotado um procedimento capaz de cumprir o estabelecido por nossa corte maior, evitando que mais uma vez os interessados no procedimento tivessem seus direitos suprimidos diante da burocracia estatal e da inércia legislativa que a muito se omitia do dever de sepultar essa controvérsia.

Diante desta realidade, o Conselho Nacional de Justiça assume papel de destaque publicando, em 29 de junho de 2018, regras para a retificação do nome e gênero em suas certidões de nascimento ou casamento diretamente nos cartórios, através do provimento 73/2018, que diretamente proporcional aos indivíduos que se autodeterminam transexuais requererem a alteração desses dados, desde que maiores de 18 anos de idade.

Em seu regramento o provimento 73/2018 do CNJ estabelece que o procedimento seja feito com base na autonomia do requerente, que deverá se apresentar diante do agente cartorário em que foi feito o seu primeiro registro para solicitar as alterações, não sendo possível alterar o sobrenome da família.

Como já mencionado, não há a necessidade de se comprovar cirurgias de mudança de sexo ou tratamento hormonal para a concessão do direito, sendo necessário, apenas a comprovação de inexistência de um processo judicial com o objetivo de mudança de nome ou do sexo do documento, caso contrário deve concluir o arquivamento do processo judicial para ingressar administrativamente no pedido.

Desta forma, o interessado, com o registro civil devidamente retificado, deve procurar os competentes órgãos pela expedição de seus outros documentos, para procederem às alterações, sendo obrigatório ao cartório a prévia comunicação do fato.

A regulamentação publicada pelo CNJ veio padronizar a operacionalização deste procedimento, visto que a decisão do Supremo Tribunal já estava sendo cumprida por alguns Estados, como Rio Grande do Sul, Rio Grande do Norte, Santa Catarina, Goiás, Pará, Pernambuco, Sergipe, Ceará e Maranhão, em regramentos próprios editados aos seus cartórios.

5. CONCLUSÃO

Desde as eras mais primitivas as relações entre indivíduos do mesmo sexo faz parte integrante das sociedades humanas. Com isso, não pode o Direito se fechar para tal fato social, visto que este deve acompanhar a realidade e os acontecimentos vigentes na sociedade que se impõem perante si e clamam por regulamentação jurídica. A questão da transexualidade é um fato social que nenhum estado contemporâneo pode ignorar, e se esta é uma realidade que se apresenta, o Direito deve observá-la.

Ignorar a realidade que se faz presente é o mesmo que afrontar a liberdade fundamental do ser humano, no que concerne a sua liberdade de opção sexual. A orientação sexual adotada por um indivíduo, desde que estejam albergados pelos requisitos legais da vida, deve ser resguardada pelos mesmos direitos concedidos aos indivíduos heterossexuais.

Por estar o Direito em constante mutação e tendo que se adequar a nova realidade é necessário uma urgente intervenção legislativa, a fim de corrigir qualquer imperfeição ou lacuna deixada pelos recentes dispositivos emanados pela cúpula do poder judiciário brasileiro, mesmo porque, este deve agir subsidiariamente quando voltado à função de legislativa.

Desta forma, surge um forte clamor social por igualdade, tolerância e inclusão, fazendo-se obrigatório uma regulamentação específica no ordenamento jurídico que tutele os direitos da população transexual, evitando que seus direitos sejam violentamente negados ao suprimidos pela ignorância e preconceito que habitam o país, em um movimento cíclico que impede o desenvolvimento sociocultural desta nação tão rica em diversidade, porém que insiste em habitar o auge da idade medieval.

Enquanto as leis não acompanharem a evolução dos usos e costumes contemporâneos, sempre haverá uma realidade de injustiça e opressão, batalha que só será vencida através do intenso empenho do poder público, em especial o poder legislativo que deve atuar promovendo a formulação de leis que ampare as minorias existentes em nossa pátria, bem como da implementação de políticas públicas voltadas à conscientização da população quanto ao tema e a inclusão desses indivíduos nas diversas camadas produtivas existentes no país e desta forma evitando que o judiciário atue corriqueiramente em função distinta da que foi constitucionalmente atribuída.

Com isso, observa-se a necessidade urgente de se estabelecerem normas que regulem os direitos gerados das relações transexuais como um todo, visto que estamos em um estado democrático de direito, onde se almeja uma sociedade justa, livre, solidária que não pode conviver com tão cruel discriminação.

REFERÊNCIAS

- ARAUJO, Luiz Alberto David. *A Proteção Constitucional do Transexual*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.
- _____. *Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- BRASIL. Lei 6.015, de 31 de Dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília.
- _____. Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. In: *Diário Oficial da União*, Brasília.
- _____. *Constituição*. Brasília: Senado Federal, 1988.
- _____. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*. [tese]. Rio de Janeiro: Universidade Estadual do Rio de Janeiro, 2008.
- DECISÃO, ADI nº 4.275. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/pauta/verTema.asp?id=118048>
- DIAS, Maria Berenice. *União Homossexual: o preconceito & a justiça*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro: Teoria geral do Direito Civil*. Vol. 1. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- FERNANDES, Taísa Ribeiro. *Unões homossexuais: efeitos jurídicos*. São Paulo: Método, 2004.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolpho. *Novo Curso de Direito Civil*. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 10 ed. Rio de Janeiro, Forense, 1993.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro: parte geral*. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.
- IHERING, Rudolf Von. *A luta pelo direito*. São Paulo: Martin Claret, 2001.
- DIAS, Maria Berenice. *União Homossexual: o preconceito e a justiça*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

PERES, Ana Paula Ariston Barion. Transexualismo: o direito a uma nova identidade sexual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PROVIMENTO 73/2018 CNJ. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/provimento/provimento_73_28062018_02072018160046.pdf

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2000

ROCHA, Carmén Lúcia Antunes. Princípios constitucionais da Administração Pública. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SILVA, Maria do Carmo de Andrade. Identidade de Gênero e Expressão Sexual Masculina e Feminina. ScientiaSexualis – Revista do Mestrado em Sexologia da Universidade Gama Filho, Rio de Janeiro, 1997.

SZANIAWSKI, Elimar. Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Parte Geral. Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2001.