

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.626.739 - RS (2016/0245586-9)**

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
INTERES. : M D DA L R  
ADVOGADO : CARLA MARIA SOUTO JARDIM - RS020032

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):**

1. M. D. L. R., pessoa maior de idade que se identifica como transexual mulher, ajuizou ação de retificação de registro de nascimento para troca de prenome e do sexo masculino para feminino. Na inicial, narrou que, desde sua tenra idade, embora nascida com a genitália masculina e nesse gênero registrada, sempre demonstrara atitudes de criança do sexo feminino, o que levou seus pais a procurarem atendimento psicológico. Afirmou que, confirmada a inadequação da identidade biológica à sua condição psicológica, fora diagnosticada como portadora de "transtorno de identidade de gênero", conforme nomenclatura dada pelo Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV), o que viabilizou seu ingresso no Grupo PROTIG (Programa de Identidade de Gênero) do Hospital das Clínicas de Porto Alegre.

Informou que realizara intervenções hormonais e cirúrgicas (diversas da cirurgia de transgenitalização) para conformar sua aparência física à identidade psíquica. Relatou que, apesar de residir atualmente em Paris, tendo obtido a naturalização francesa por casamento, pretende, um dia, voltar a morar no Brasil, próxima a seus familiares, revelando-se necessária a retificação de sua documentação para que venha a retratar sua identidade social.

Acrescentou que a dissonância entre sua aparência física feminina e os dados constantes do assentamento civil (prenome e sexo masculinos) causava-lhe *"situações embaraçosas e constrangedoras, que passam desde uma simples apresentação de documento de identidade para um caixa de supermercado até a exposição pública quando tem o nome chamado em uma fila de espera"*.

Ao final, pleiteou a alteração do prenome e do sexo masculinos, independentemente da realização da cirurgia de transgenitalização.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida na inicial para determinar a alteração do prenome da autora conforme requerido. Por outro lado, o pedido de retificação do sexo masculino para feminino foi rejeitado, tendo em vista a não realização da cirurgia de redesignação sexual.

Interposta apelação pela autora, a qual aludiu aos Enunciados 42 e 43 da 1ª Jornada de Direito da Saúde promovido pelo Conselho Nacional de Justiça, segundo os quais a cirurgia de transgenitalização é dispensável para a retificação do nome e do sexo jurídico no registro civil, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul negou provimento ao reclamo, nos termos da seguinte ementa:

REGISTRO CIVIL. TRANSEXUALIDADE. PEDIDO DE ALTERAÇÃO DE PRENOME E DE SEXO. ALTERAÇÃO DO NOME. POSSIBILIDADE. AVERBAÇÃO À MARGEM. A ALTERAÇÃO DO SEXO SOMENTE SERÁ POSSÍVEL APÓS A CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO.

1. O fato da pessoa ser transexual e exteriorizar tal orientação no plano social, vivendo publicamente como mulher, sendo conhecido por apelido, que constitui prenome feminino, justifica a mudança do nome, já que o nome registral é compatível com o sexo masculino.

2. Diante das condições peculiares da pessoa, o seu nome de registro está em descompasso com a identidade social, sendo capaz de levar seu usuário a situação vexatória ou de ridículo, o que justifica plenamente a alteração.

3. Deve ser averbado que houve determinação judicial modificando o registro, sem menção à razão ou ao conteúdo das alterações procedidas, resguardando-se, assim, a publicidade dos registros e a intimidade do requerente.

4. No entanto, é descabida a alteração do registro civil para fazer constar dado não verdadeiro, isto é, que o autor seja do sexo feminino, quando inequivocamente ele é do sexo masculino, pois ostenta órgão genitais tipicamente masculinos.

5. A definição do sexo é ato médico e o registro civil de nascimento deve espelhar a verdade biológica, somente podendo ser corrigido quando se verifica erro. Recurso desprovido, por maioria.

Opostos embargos de declaração pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, os quais foram rejeitados na origem.

Irresignado, o *parquet* estadual interpõe recurso especial, com amparo na alínea "a" do permissivo constitucional, apontando negativa de vigência dos artigos 55, parágrafo único, e 109 da Lei 6.015/73.

Sustenta que a mera alteração do prenome da autora (transexual mulher), sem a conseqüente adequação ao sexo consignado no assentamento civil, mantém o constrangimento decorrente do transtorno de identidade, pois, ainda que socialmente registrada com nome evidentemente feminino, *"continuará designada como de sexo masculino, informação obrigatória em documento como o passaporte"*.

Afirma que a conclusão do acórdão estadual *"afronta a previsão legal que estabelece negativa de registro aos 'prenomes suscetíveis de expor ao ridículo seus portadores"*. Pugna pela observância da tese encartada no Enunciado 43 da 1ª Jornada de Direito da Saúde do CNJ *"que viabiliza a modificação do sexo jurídico sem a necessidade da cirurgia de transgenitalização"*. Alega que *"tanto a Constituição Federal assegura os direitos à dignidade e à intimidade, como o Código Civil no seu artigo 21 tutela a privacidade, reputando-a inviolável, incumbindo 'ao juiz adotar providências necessárias*

*para impedir ou fazer cessar ato contrário a essa norma". Aduz que não se revela coerente "que o Estado assegure à requerente a possibilidade de trocar o nome, mas condicione a modificação do sexo jurídico à mutilação da genitália pela vaginoplastia, procedimento cirúrgico que envolve risco, trazendo consequências como a extirpação do órgão genital masculino e, conseqüentemente, de todo aparelho reprodutor, acarretando a infertilidade da requerente". Assinala que, a despeito de qualquer procedimento cirúrgico, o sexo biológico permanece inalterado, devendo avançar a jurisprudência para admitir a alteração do registro sem tal condicionamento. Conclui que "a melhor interpretação ao artigo 54, § 2º, da Lei 6.015/73 seria a compreensão de que se está a tratar de sexo jurídico (ou do gênero), assim considerado aquele com o qual a pessoa se apresenta e se identifica socialmente, o que nem sempre mantém correspondência com o sexo biológico, abrindo-se espaço para sua retificação pela via prevista no artigo 109 da Lei de Registros Públicos".*

O prazo para oferecimento de contrarrazões decorreu *in albis*.

O recurso recebeu crivo positivo de admissibilidade na origem.

É o relatório.

---

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.626.739 - RS (2016/0245586-9)**

**RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**

**RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

**INTERES. : M D DA L R**

**ADVOGADO : CARLA MARIA SOUTO JARDIM - RS020032**

---

**EMENTA**

---

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):**

2. A controvérsia está em definir se possível a alteração de gênero no assento de registro civil de transexual, independentemente da realização da cirurgia de transgenitalização (também chamada de cirurgia de redesignação ou adequação sexual).

A Corte estadual, por maioria, manteve a sentença que rejeitou o pedido de alteração do gênero registral da transexual mulher, limitando-se a autorizar a mudança do prenome, pelos seguintes fundamentos:

Com efeito, a questão posta nos autos diz com o direito da pessoa à alteração de nome e de sexo, que foi formulado em razão da condição de transexual, não tendo feito a cirurgia de adequação ao gênero que, psicológica e socialmente, ele adota, que é o feminino, acenando para o direito da sua privacidade, que entende ter prioridade frente ao formalismo das disposições registrais.

Observo que o pedido de alteração de nome formulado foi acolhido, em parte, para evitar situações de constrangimento para o recorrente, que assume a aparência feminina e, não obstante, tem nome masculino. Por esse motivo, precisamente, é que o prenome masculino era capaz de expor a pessoa a situações embaraçosas e constrangedoras no plano social, pois ainda persiste forte carga de preconceitos, e foi corretamente modificado, mas foi indeferido o seu pleito de alteração de sexo no registro civil, pois ele é, efetivamente, do sexo masculino.

Parece-me bastante claro, pelo que os autos mostram, que se trata de uma pessoa transexual, que rejeita sua sexualidade natural e pretende se submeter à correção cirúrgica da sua genitália, pois se sente mulher, vive como mulher e acredita mesmo pertencer ao sexo contrário ao da sua conformação anatômica.

Como lembra ANTÔNIO CHAVES (in "Direito à vida e ao próprio corpo", pág. 140), o transexual *"usa roupas femininas porque nelas experimenta uma sensação de conforto, de naturalidade, de descontração, tranquilidade e bem-estar. Adota sempre um nome feminino e se dedica a tarefas femininas, realizadas com naturalidade e sem afetação"*.

E o ilustre jurista explica que a condição de transexual é totalmente diversa daquela vivenciada pelo homossexual travesti, reclamando tratamento diferenciado.

Explica ANTÔNIO CHAVES (op. cit., pág. 129/130) que *"o homossexual acha 'excitante' usar roupas femininas, independente de sua psique que não tem nada de feminina. Embora o 'ego psíquico' do homossexual vislumbre traços de feminilidade, o seu 'ego corporal' é inteiramente masculino. O homossexual é um efeminado; se considera masculino; tem atração por homens e se transveste para atrair certos homens, para exhibir-se ou porque sente excitação mental que lhe proporciona prazer, independente de sexo"*.

Destaca o citado jurista que *"o homossexual não está em conflito com a sua condição: ele não tem motivação para fazer a operação de mudança de sexo porque se regozija de possuir um pênis"* e, citando ROBERTO FARINA, assevera que *"o homossexual tem orientação erótica precisa, ainda que desvirtuada"* e *"se orgulha de possuir um pênis, que lhe proporciona prazer"*.

No caso em exame, o recorrente é transexual e afirma ser desarrazoado ter sido deferida a alteração de seu nome para um feminino, quando está sendo mantido o seu registro como sendo do gênero masculino, pois isso certamente também lhe causará constrangimentos.

Ora, o recorrente não é mulher e o registro público espelha a verdade biológica, admitindo-se, como exceção, a troca de sexo quando existe prévia cirurgia de transgenitalização. Ou seja, quando há adequação da sua forma física ao gênero sexual a que pertence.

A definição do sexo é ato médico e o registro civil de nascimento deve sempre espelhar a verdade, que é a biológica. E somente pode ser corrigido o registro quando se verifica existência de erro. Com a realização da cirurgia, ocorrendo a transgenitalização, verifica-se uma situação excepcional, ou seja, há o ato médico redefinindo o sexo e atestando a inadequação do registro, que de verá então ser corrigido.

Observo que deve ser resguardada sempre a boa-fé de terceiros, e mesmo quando ocorre a alteração do nome ou do sexo, deve ser procedida a averbação à margem do termo, nos moldes análogos ao que dispõe o art. 19, § 3º, da Lei de Registros Públicos. Ou seja, deve constar na certidão apenas que existe averbação decorrente de determinação judicial alterando o registro, mas sem dar publicidade à razão determinante da alteração do registro civil, nem acerca de quais alterações foram procedidas, salvo para fins matrimoniais, resguardando-se tanto a publicidade dos registros, como também do direito de intimidade da pessoa e de terceiros.

Portanto, com profundo respeito aos entendimentos contrários, tenho que é descabida a alteração do registro civil para fazer constar dado não verdadeiro, isto é, que o autor seja do sexo feminino, quando inequivocamente ele é do sexo masculino, pois ostenta órgão genitais tipicamente masculinos.

Data maxima venia, entendo que não é a vontade do recorrente de ser mulher, nem o fato de se sentir mulher, que o transforma em mulher. Pode parecer mulher, mas mulher ele não é. A dignidade pessoal e a respeitabilidade que o recorrente merece em nada fica diminuída pelo fato de não ser alterado o seu registro civil de nascimento. Essa respeitabilidade ficaria arranhada - assim como a credibilidade dos órgãos públicos - se exibindo registro de nascimento como mulher, ficar constatado que ele, na verdade, é homem.

Finalmente, observo que a sexualidade é questão biológica e que transcende o plano da vontade individual, e a definição do sexo constitui ato médico. E, como o registro civil de nascimento deve espelhar a verdade biológica, somente poderá ser corrigido quando se verificar erro. E, no caso em exame, erro não existe. E certamente não será a mera alteração formal do registro civil que transformará magicamente o autor, que é homem, em mulher.

3. No exercício da missão constitucional de guardião e intérprete último da legislação federal infraconstitucional, o STJ funciona como verdadeiro "Tribunal da Cidadania", cabendo-lhe considerar as modificações dos usos e costumes da sociedade quando do julgamento de questões relevantes, observada a força normativa dos princípios constitucionais fundamentais que funcionam como vetores interpretativos e meios integrativos de todo o sistema jurídico nacional. Nesta hipótese, há o que a doutrina denomina de posição contramajoritária do Poder judiciário.

Em busca do cumprimento de tal mister, o exame da presente controvérsia reclama a superação de preconceitos e estereótipos, bem como o exercício da alteridade, isto é, a capacidade de se colocar no lugar do outro, notadamente em razão do contexto social atual: uma sociedade que adota um sistema binário de gênero, dividindo as pessoas entre mulheres (feminino) e homens (masculino) - cada qual com um papel social definido e dotado de atributos específicos -, e que marginaliza e/ou estigmatiza os indivíduos fora do padrão heteronormativo.

Nesse primeiro momento, parece importante compreender os conceitos jurídicos sobre **sexo**, **identidade de gênero** e **orientação sexual**, além de distinguir a **transexualidade** das demais dissidências existenciais de gênero.

Sobre o tema, Maria Berenice Dias, um dos maiores expoentes sobre o direito de minorais, assim elucida:

(...) **sexo** diz com características morfológicas e biológicas, identificadas, externamente, pelos órgãos sexuais femininos e masculinos. O sexo não determina a orientação sexual e nem a identidade de gênero. Apenas serve de referência para o seu reconhecimento.

**Gênero** é uma construção social que atribui uma série de características para diferenciar homens e mulheres em razão de seu sexo biológico. **Homens** usam azul, jogam futebol, não choram e precisam ser competitivos e fortes. A eles está mais do que liberado - é até incentivado - o pleno exercício da sexualidade. **Mulheres** se vestem de cor de rosa, precisam ser frágeis e dóceis. Seus qualificativos estão ligados à abstinência sexual e a virgindade ainda é sinônimo de pureza e castidade.

**Identidade de gênero** está ligada ao gênero com o qual a pessoa se reconhece: como homem, como mulher, como ambos ou como nenhum. A identidade de gênero independe dos órgãos genitais e de qualquer outra característica anatômica, já que a anatomia não define gênero.

A **orientação sexual** indica o impulso sexual de cada indivíduo, aponta para a forma como ele vai canalizar sua sexualidade. A orientação sexual tem como referência o gênero pelo qual a pessoa sente atração, desejo afetivo e sexual. Quando for por pessoa que tem identidade de gênero diverso do seu, se diz que a pessoa é **heterossexual**. Se for por alguém do mesmo gênero, a pessoa é rotulada de **homossexual**. E, se a atração for por pessoas de ambos os gêneros, a pessoa é classificada como **bissexual**.

Não se deve falar em **opção sexual**, mas em **orientação sexual**, expressão que significa que o desejo sexual está em direção a determinado gênero. Como afirma Adriana Maluf, a orientação sexual - quer para heterossexuais, quer para homossexuais - não parece ser algo que uma pessoa **escolha**. A única escolha que o homossexual pode tomar é a de viver

a sua vida de acordo com sua verdadeira natureza, ou de acordo com o que a sociedade espera dele. Descrever a homossexualidade como um simples caso de escolha é ignorar a dor e a confusão por que passam tantos homossexuais quando descobrem sua orientação sexual. Seria absurdo pensar que esses indivíduos escolheram deliberadamente algo que os deixaria expostos à rejeição por parte da família, dos amigos e da sociedade.

(...)

**Transexuais** são indivíduos que, via de regra, desde tenra idade, não aceitam o seu gênero. Sentem-se em desconexão psíquico-emocional com o seu sexo biológico e, de um modo geral, buscam todas as formas de adequar-se a seu sexo psicológico.

Já **travestis** são pessoas que, independente de orientação sexual, aceitam o seu sexo biológico, mas se vestem, assumem e se identificam como do gênero oposto. Não sentem repulsa por sua genitália, como ocorre com os transexuais. Por isso não perseguem a redesignação cirúrgica dos órgãos sexuais, até porque encontram gratificação sexual com o seu sexo.

A **transidentidade** abrange uma série de opções em que a pessoa sente, adota - temporária ou permanentemente - o comportamento e os atributos do gênero em contradição com o seu sexo genital. Como explica João Nery, em alguns casos, o travestismo é ocasional. Em outros, a pessoa pode viver alternadamente com duas identidades sociais, masculina e feminina. Pode, ou assumir uma posição intermediária, o gênero não marcado, ou viver plenamente no tipo de sexo oposto. Somente aconteceria o amplo reconhecimento das identidades sexuais - e a liberdade sexual seria mais efetiva - se fosse abolido o sistema binário que caracteriza as atuais relações de poder entre os gêneros, isto é, se fossem rejeitadas as representações sobre o sexo que são impostas como naturais pela ideologia dominante e que impõe deveres de comportamento aos interessados.

**Transgêneros** são indivíduos que, independente da orientação sexual, ultrapassam as fronteiras do gênero esperado e construído culturalmente para um e para outro sexo. Mesclam nas suas formas plurais de feminilidade ou masculinidade, traços, sentimentos, comportamentos e vivências que vão além das questões de gênero como, no geral, são tratadas.

A expressão **transgênero**, nos países de língua inglesa, identifica transexuais. No Brasil, por um tempo se pretendeu englobar travestis e transexuais neste vocábulo. Depois se tentou manter as três expressões, o que acabou se refletindo na sigla LGBTTT. No entanto, houve profundo desconforto tanto de travestis como de transexuais que não gostaram de perder suas identidades. Por isso, a expressão vem sendo abandonada e com isso afastada a multiplicidade do uso da letra "T".

A expressão **trans** acabou sendo utilizada como um grande guarda-chuva, que alberga diferentes identidades: transexual, travesti e transgênero, para quem ainda usa essa expressão. Por ocasião do Congenid - Congresso Internacional sobre Identidad de Género y Derechos Humanos, realizado em Barcelona, no ano de 2010, foi aprovada a utilização apenas da sigla trans\* ou da letra T\*, ambas com asteriscos, para abranger toda as manifestações de transgeneridade: qualquer pessoa cuja identidade de gênero não coincide de modo exclusivo e permanente com o sexo designado quando do nascimento.

Quando se diz que homens necessariamente nascem com pênis e mulheres com vagina, estimula-se a discriminação contra aqueles que, apesar de terem nascido com genitália masculina, não se reconhecem como homens e os que nasceram com órgãos sexuais femininos, mas não se identificam como mulheres. **Intersexuais** ou **intersexo** - conhecidos como hermafroditas ou andrógenos - são pessoas que possuem genitais ambíguos, com características de ambos os sexos, e que podem se reconhecer como homem ou como mulher, independente de característica física. O gênero não está

necessariamente ligado à anatomia. Daí a inclusão levada a efeito, e já adotada em inúmeros países, deste segmento na sigla LGBTI.

(...) (*Homoafetividade e os Direitos LGBTI*. 6. ed. reformulada. São Paulo: Ed. RT, 2014, págs. 42/44)

Assim, o **sexo** - excluída a concepção de prática de ato sexual -, é entendido como um parâmetro distintivo dos seres, os quais são identificados como mulheres/fêmeas ou homens/machos, à luz de fatores biológicos, psicológicos e sociais. Como os registros civis de nascimento são, costumeiramente, realizados na infância, os critérios biológicos têm preponderado no Brasil, o que, por sua vez, não mais ocorre em países como a Alemanha, onde é possível deixar em branco a lacuna correspondente ao sexo nas certidões dos recém-nascidos.

A amplitude da significação da expressão **sexo** autoriza sua classificação nas seguintes modalidades: **(i) o sexo cromossômico (ou genético)**; **(ii) o sexo endócrino (ou gonádico ou gonadal)**; **(iii) o sexo morfológico (ou anatômico ou fenótipo ou aparente)**; **(iv) o sexo psicológico (ou psicossocial)**; e **(v) o sexo jurídico (legal ou civil)**.

O **sexo cromossômico** é definido pelo par de cromossomos sexuais apresentado pelo indivíduo ("XY" para indivíduo do sexo masculino e "XX" para indivíduo do sexo feminino). O **sexo endócrino** é determinado a partir do exame das glândulas reprodutoras (ovários ou testículos). O **sexo morfológico** refere-se à forma ou aparência de uma pessoa no seu aspecto genital (pênis, escroto e testículos para sexo masculino; vagina e útero para sexo feminino). Em relação ao **sexo psicológico ou psicossocial**, analisa-se a concepção de gênero da pessoa sobre si mesma, em uma perspectiva sociocultural. Por fim, o **sexo jurídico** diz respeito àquele que consta no registro civil de nascimento, sendo definido o sexo do indivíduo em razão de sua vida civil (relações na sociedade).

A **identidade de gênero**, por sua vez, *"está atrelada ao conceito de pertencimento de cada um, na sua sensação ou percepção pessoal quanto a qual seja o seu gênero (masculino ou feminino), independentemente de sua constituição física ou genética"*, sobressaindo o entendimento atual de que *"não existe determinismo biológico quando se fala da construção da identidade sexual, vez que esta se molda além do plano do meramente físico ou anatômico, sendo sexo e gênero elementos distintos, havendo este último de prevalecer sobre aquele no que se refere à formação da identidade da pessoa"* (Cunha, Leandro Reinaldo. *Identidade e Redesignação de Gênero: Aspectos da Personalidade, da Família e da Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2015, pág. 19).

Em uma **abordagem biomédica da transexualidade**, o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (também chamado de DSM-5), da Associação Americana de Psiquiatria, utiliza a expressão **disforia de gênero** para definir o



descontentamento afetivo/cognitivo de um indivíduo com o gênero designado no nascimento. Consoante o referido manual, a disforia de gênero refere-se ao sofrimento que pode acompanhar a percepção de incongruência entre o gênero experimentado ou expresso e o gênero designado de uma pessoa (pág. 451).

Sob enfoque antropológico cultural, os transexuais são os indivíduos que repudiam sua identidade sexual genética e morfológica, afirmando a certeza de pertencerem ao gênero oposto àquele designado no nascimento. São pessoas que se rebelam contra a anatomia sexual apresentada, por considerá-la incompatível com a identidade psíquica de gênero que possuem.

O transexual deseja viver e ser aceito como pessoa do gênero oposto. Acredita ter nascido "com o corpo trocado", considerando-o, muitas vezes, disforme ou monstruoso, razão pela qual manifesta imperativo desejo de "adequação do sexo", mediante o uso de vestimentas do sexo oposto e a realização de terapia hormonal e/ou de cirurgia de transgenitalização. A forte rejeição do fenótipo sexual apresentado pode levar o transexual à automutilação ou ao suicídio.

São inúmeros exemplos de pessoas transexuais no Brasil e no exterior. O filme norte-americano chamado *Boy's Don't Cry* retrata a história de **Brandon Teena** (1972-1993), um homem transexual que, após ter seu sexo biológico descoberto por "amigos", é espancado, violentado e assassinado em uma cidade do interior dos EUA (<http://olhares-psi.blogspot.com.br/2013/04/o-que-matou-brandon-teena-os-tres.html>). A recente transformação de Bruce Jenner (ex-atleta olímpico que conquistou a medalha de ouro no decatlo masculino nos Jogos de 1976) em **Caitlyn Jenner**, foi uma das mais comentadas na mídia ([https://pt.wikipedia.org/wiki/Caitlyn\\_Jenner](https://pt.wikipedia.org/wiki/Caitlyn_Jenner)).

No Brasil, **Roberta Close** é uma das transexuais mais conhecidas. Apesar de ter realizado a cirurgia de transgenitalização em 1989 na Inglaterra, somente obteve a alteração judicial de seu nome e gênero no ano de 2005, tendo sofrido muitos preconceitos até então ([https://pt.wikipedia.org/wiki/Roberta\\_Close](https://pt.wikipedia.org/wiki/Roberta_Close)). **Lea T.** (filha do jogador de futebol Toninho Cerezo) e **Thammy Miranda** (filha da cantora Gretchen) são outros exemplos de pessoas transexuais em busca da conformação entre o gênero psicossocial e o sexo genital ([https://pt.wikipedia.org/wiki/Lea\\_T](https://pt.wikipedia.org/wiki/Lea_T); e [https://pt.wikipedia.org/wiki/Thammy\\_Miranda](https://pt.wikipedia.org/wiki/Thammy_Miranda)).

Uma grande parte dos transexuais anseia pela realização da cirurgia de transgenitalização, também chamada de cirurgia de transgenitalismo, redesignação sexual, redesignação de gênero, reconstrução sexual, reconstrução genital, confirmação de gênero ou afirmação de sexo.

Roberto Farina, o primeiro cirurgião brasileiro que realizou, em 1971, tal procedimento cirúrgico em uma transexual mulher, foi condenado, em primeira instância, por crime de lesão corporal de natureza grave por inutilização de membro. Posteriormente,

o extinto Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo absolveu-o por reconhecer que a cirurgia era a única "solução terapêutica" apta a aplacar o sentimento de angústia existencial manifestado pela transexual operada.

Somente em 1997, o Conselho Federal de Medicina autorizou, a título experimental, a cirurgia de transgenitalização. Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução CFM 1.955/2010 que autoriza a cirurgia do tipo neocolpovulvoplastia (cirurgia para produção de vagina) e/ou procedimentos complementares sobre gônadas e caracteres sexuais secundários para as transexuais mulheres e, ainda a título experimental, a cirurgia do tipo neofaloplastia (cirurgia para produção de pênis) para os transexuais homens.

Após conclusão de batalha judicial travada em ação civil pública, o Ministério da Saúde, em 2008, instituiu o "Processo Transexualizador" no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS (Portaria MS 1.707/2008).

Em 19 de novembro de 2013, sobreveio a Portaria MS 2.803, que redefiniu e ampliou o Processo Transexualizador no SUS, enumerando, entre outros, os seguintes procedimentos cirúrgicos considerados de alta complexidade: **redesignação sexual no sexo masculino** (orquiectomia bilateral com amputação do pênis e neocolpovulvoplastia, isto é, construção de neovagina), **tireoplastia** (cirurgia de redução do Pomo de Adão com vistas à feminilização da voz e/ou alongamento das cordas vocais no processo transexualizador), **mastectomia simples bilateral em usuária sob processo transexualizador** (ressecção de ambas as mamas com reposicionamento do complexo aréolo mamilar), **histerectomia c/ anexectomia bilateral e colpectomia em usuária sob processo transexualizador** (ressecção do útero e ovários, com retirada parcial ou total do segmento da vagina).

No que diz respeito aos transexuais masculinos (pacientes em readequação para o fenótipo masculino), o SUS realiza, em caráter experimental, os procedimentos de vaginectomia e neofaloplastia com implante de próteses penianas e testiculares, clitoroplastia e cirurgia de cordas vocais.

Em matéria veiculada em 28.05.2016, no portal eletrônico do Jornal Estado de S. Paulo, percebe-se que a cirurgia de transgenitalização demora até doze anos para ser realizada no âmbito do SUS.

**4.** Em relação aos aspectos jurídicos da questão, os artigos 55, 57 e 58 da Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos), no capítulo atinente ao nascimento, assim dispõem:

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. 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.**

(...)

Infere-se, pois, de uma interpretação dos dispositivos legais, que o princípio da imutabilidade do nome, conquanto de ordem pública, pode ser mitigado quando sobressair o interesse individual ou o benefício social da alteração, o que reclamará, em todo caso, autorização judicial, devidamente motivada, após audiência do Ministério Público.

Nessa perspectiva, observada a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, admite-se a mudança do nome ensejador de situação vexatória ou degradação social ao indivíduo, como ocorre com aqueles cujos prenomes são notoriamente enquadrados como pertencentes ao gênero masculino ou ao gênero feminino, mas que possuem aparência física e fenótipo comportamental em total desconformidade com o disposto no ato registral.

A mera alteração do prenome das pessoas transexuais, contudo, segundo parece, não alcança o escopo protetivo encartado na norma jurídica infralegal, além de descuidar da imperiosa exigência de concretização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que traduz a máxima anti-utilitarista segundo a qual cada ser humano deve ser compreendido como um fim em si mesmo e não como um meio para realização de finalidades alheias ou de metas coletivas.

Isso porque, se a mudança do prenome configura alteração de gênero (masculino para feminino ou vice-versa), a manutenção do sexo constante do registro civil preservará a incongruência entre os dados assentados e a identidade de gênero da pessoa, a qual continuará suscetível a toda sorte de constrangimentos na vida civil, configurando-se, a meu juízo, flagrante atentado a direito existencial inerente à personalidade.

Assim, a segurança jurídica pretendida com a individualização da pessoa perante a família e a sociedade (*ratio essendi* do registro público, norteado pelos princípios da publicidade e da veracidade registral), deve ser compatibilizada com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, que constitui vetor interpretativo de toda a ordem jurídico-constitucional.

Nessa compreensão, o STJ, ao julgar casos nos quais realizada a cirurgia de transgenitalização, adotou orientação jurisprudencial no sentido de que possível a alteração do nome e **do sexo/gênero** das pessoas transexuais no registro civil:

Direito civil. Recurso especial. Transexual submetido à cirurgia de redesignação sexual. Alteração do prenome e designativo de sexo. Princípio da dignidade da pessoa humana.

- Sob a perspectiva dos princípios da Bioética, de beneficência, autonomia e justiça, a dignidade da pessoa humana deve ser resguardada, em um âmbito de tolerância, para que a mitigação do sofrimento humano possa ser o sustentáculo de decisões judiciais, no sentido de salvaguardar o bem supremo e foco principal do Direito: o ser humano em sua integridade física, psicológica, socioambiental e ético-espiritual.

- **A afirmação da identidade sexual, compreendida pela identidade humana, encerra a realização da dignidade, no que tange à possibilidade de expressar todos os atributos e características do gênero imanente a cada pessoa. Para o transexual, ter uma vida digna importa em ver reconhecida a sua identidade sexual, sob a ótica psicossocial, a refletir a verdade real por ele vivenciada e que se reflete na sociedade.**

- **A falta de fôlego do Direito em acompanhar o fato social exige, pois, a invocação dos princípios que funcionam como fontes de oxigenação do ordenamento jurídico, marcadamente a dignidade da pessoa humana, cláusula geral que permite a tutela integral e unitária da pessoa, na solução das questões de interesse existencial humano.**

- **Em última análise, afirmar a dignidade humana significa para cada um manifestar sua verdadeira identidade, o que inclui o reconhecimento da real identidade sexual, em respeito à pessoa humana como valor absoluto.**

- Somos todos filhos agraciados da liberdade do ser, tendo em perspectiva a transformação estrutural por que passa a família, que hoje apresenta molde eudemonista, cujo alvo é a promoção de cada um de seus componentes, em especial da prole, com o insigne propósito instrumental de torná-los aptos de realizar os atributos de sua personalidade e afirmar a sua dignidade como pessoa humana.

- A situação fática experimentada pelo recorrente tem origem em idêntica problemática pela qual passam os transexuais em sua maioria: um ser humano aprisionado à anatomia de homem, com o sexo psicossocial feminino, que, após ser submetido à cirurgia de redesignação sexual, com a adequação dos genitais à imagem que tem de si e perante a sociedade, encontra obstáculos na vida civil, porque sua aparência morfológica não condiz com o registro de nascimento, quanto ao nome e designativo de sexo.

- **Conservar o sexo masculino no assento de nascimento do recorrente, em favor da realidade biológica e em detrimento das realidades psicológica e social, bem como morfológica, pois a aparência do transexual redesignado, em tudo se assemelha ao sexo feminino, equivaleria a manter o recorrente em estado de anomalia, deixando de reconhecer seu direito de viver dignamente.**

- **Assim, tendo o recorrente se submetido à cirurgia de redesignação sexual, nos termos do acórdão recorrido, existindo, portanto, motivo apto a ensejar a alteração para a mudança de sexo no registro civil, e a fim de que os assentos sejam capazes de cumprir sua verdadeira função, qual seja, a de dar publicidade aos fatos relevantes da vida social do indivíduo, forçosa se mostra a admissibilidade da pretensão do recorrente, devendo ser alterado seu assento de nascimento a fim de que nele conste o sexo feminino, pelo qual é socialmente reconhecido.**

- **Vetar a alteração do prenome do transexual redesignado corresponderia a mantê-lo em uma insustentável posição de angústia, incerteza e conflitos, que inegavelmente atinge a dignidade da pessoa humana assegurada pela Constituição Federal. No caso, a possibilidade de uma vida digna para o recorrente depende da alteração solicitada.** E, tendo em vista que o autor vem utilizando o prenome feminino constante da inicial, para se identificar, razoável a sua adoção no assento de nascimento, seguido do sobrenome familiar, conforme dispõe o art. 58 da Lei n.º 6.015/73.

- **Deve, pois, ser facilitada a alteração do estado sexual, de quem já enfrentou tantas dificuldades ao longo da vida, vencendo-se a barreira do preconceito e da intolerância. O Direito não pode fechar os olhos para a realidade social estabelecida, notadamente no que concerne à identidade sexual, cuja realização afeta o mais íntimo aspecto da vida privada da pessoa. E a alteração do designativo de sexo, no registro civil, bem como do prenome do operado, é tão importante quanto a adequação cirúrgica, porquanto é desta um desdobramento, uma decorrência lógica que o Direito deve assegurar.**

- **Assegurar ao transexual o exercício pleno de sua verdadeira identidade sexual consolidada, sobretudo, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, cuja tutela consiste em promover o desenvolvimento do ser humano sob todos os aspectos, garantindo que ele não seja desrespeitado tampouco violentado em sua integridade psicofísica. Poderá, dessa forma, o redesignado exercer, em amplitude, seus direitos civis, sem restrições de cunho discriminatório ou de intolerância, alçando sua autonomia privada em patamar de igualdade para com os demais integrantes da vida civil. A liberdade se refletirá na seara doméstica, profissional e social do recorrente, que terá, após longos anos de sofrimentos, constrangimentos, frustrações e dissabores, enfim, uma vida plena e digna.**

- De posicionamentos herméticos, no sentido de não se tolerar imperfeições como a esterilidade ou uma genitália que não se conforma exatamente com os referenciais científicos, e, conseqüentemente, negar a pretensão do transexual de ter alterado o designativo de sexo e nome, subjaz o perigo de estímulo a uma nova prática de eugenia social, objeto de combate da Bioética, que deve ser igualmente combatida pelo Direito, não se olvidando os horrores provocados pelo holocausto no século passado.

Recurso especial provido. **(REsp 1.008.398/SP**, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 18.11.2009)

REGISTRO PÚBLICO. MUDANÇA DE SEXO. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUMULA N. 211/STJ. REGISTRO CIVIL. ALTERAÇÃO DO PRENOME E DO SEXO. DECISÃO JUDICIAL. AVERBAÇÃO. LIVRO CARTORÁRIO.

(...)

4. A interpretação conjugada dos arts. 55 e 58 da Lei n. 6.015/73 confere amparo legal para que transexual operado obtenha autorização judicial para a alteração de seu prenome, substituindo-o por apelido público e notório pelo qual é conhecido no meio em que vive.

5. Não entender juridicamente possível o pedido formulado na exordial significa postergar o exercício do direito à identidade pessoal e subtrair do indivíduo a prerrogativa de adequar o registro do sexo à sua nova condição física, impedindo, assim, a sua integração na sociedade.

6. No livro cartorário, deve ficar averbado, à margem do registro de prenome e de sexo, que as modificações procedidas decorreram de decisão judicial.

7. Recurso especial conhecido em parte e provido. (**REsp 737.993/MG**, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 18.12.2009)

O exame da presente controvérsia, atinente a pedido de alteração de nome e de sexo de **pessoa transexual que não realizou a cirurgia de transgenitalização**, consubstancia, segundo penso, valiosa oportunidade para promover significativo avanço na jurisprudência desta Corte atinente a direitos humanos.

Antes, porém, importante assinalar que, sobre o tema, encontram-se pendentes de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275/DF e o Recurso Extraordinário 640.422/RS.

No bojo da **ADI 4.275/DF**, ajuizada pela Procuradoria Geral da República, pretende-se atribuir ao artigo 58 da Lei 6.015/73, interpretação conforme à Constituição da República, viabilizando-se aos transexuais a alteração do prenome e do sexo no registro civil, **independentemente de realização de cirurgia de transgenitalização**. Tal processo foi distribuído ao eminente Ministro Marco Aurélio em 31.07.2009.

Por sua vez, no **RE 670.422/RS**, de relatoria do eminente Ministro Dias Toffoli, distribuído em 03.02.2012, foi reconhecida a repercussão geral da matéria referente à possibilidade de alteração de gênero no assento de registro civil de transexual, **mesmo sem a realização de procedimento cirúrgico de redesignação de sexo** (Tema 761).

Nos autos do citado recurso extraordinário representativo da controvérsia, o ilustre Procurador Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros, apresentou parecer favorável ao provimento do reclamo interposto por homem transexual que não realizara a cirurgia de transgenitalização, consoante se extrai da leitura da respectiva ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 761. ALTERAÇÃO DE REGISTRO CIVIL DE TRANSEXUAL. RETIFICAÇÃO DE NOME E DO GÊNERO. INEXIGÊNCIA DE PRÉVIA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO. EXCLUSÃO DO TERMO "TRANSEXUAL" NOS ASSENTOS DO REGISTRO CIVIL. DIREITO À IDENTIDADE INDIVIDUAL E SOCIAL. VIOLAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE. DIREITO DAS MINORIAS.

1 - **Tese de Repercussão Geral - Tema 761**: É possível a alteração de gênero no registro civil de transexual, mesmo sem a realização de procedimento cirúrgico de adequação de sexo, sendo vedada a inclusão, ainda que sigilosa, do termo "transexual" ou do gênero biológico nos respectivos assentos.

2 - Não é possível que uma pessoa seja tratada civilmente como se pertencesse a sexo diverso do qual se identifica e se apresenta publicamente, pois a identidade sexual encontra proteção nos direitos da personalidade e na dignidade da pessoa humana, previstos na Constituição Federal (CF). Tese de Repercussão Geral proposta pela Procuradoria Geral da República no RE 845.779.

3 - Condicionar a alteração de gênero no assentamento civil de transexual à realização da cirurgia de transgenitalização viola o direito à saúde e à liberdade, e impossibilita que seja retratada a real identidade de gênero da pessoa trans, que é verificável por outros fatores, além do biológico.

4 - Não se afigura lógica nem razoável decisão que, de um lado, permite a alteração de antenome do recorrente, averbando antropônimo nitidamente masculino, e, de outro, insiste em manter, no assentamento civil do trans-homem que não se submeteu à neocolpovulvoplastia, a anotação do gênero feminino ou do termo "transexual".

5 - A inclusão do termo transexual no registro civil não condiz com o real gênero com o qual se identifica a pessoa trans e viola os direitos à identidade, ao reconhecimento, à saúde, à liberdade, à privacidade, à igualdade e à não discriminação, todos corolários da dignidade da pessoa humana, bem como o direito a recursos jurídicos e medidas corretivas. Tal averbação, ainda que sigilosa, é discriminatória e reforça o estigma sofrido pelo transexual, pois a legislação, para fins de registro, somente reconhece dois sexos: o feminino e o masculino.

6 - Parecer pelo provimento do recurso.

5. A meu ver, esta Corte Superior sempre buscou adotar a exegese que reflita a máxima efetividade do princípio constitucional da promoção da dignidade da pessoa humana, cláusula geral de tutela dos direitos existenciais inerentes à personalidade, a qual, hodiernamente, é concebida como valor fundamental do ordenamento, o que implica o dever inarredável de respeito às diferenças.

No livro "Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo", Assis Moreira Silva Júnior bem esclarece:

As minorias sexuais são compostas por pessoas que rompem com o padrão heteronormativo de orientação sexual e de identidade de gênero coincidente com o sexo biológico, estando inseridas no contexto dos grupos minoritários e vulneráveis. Seus integrantes sofrem preconceito, discriminação e intolerância, que se manifesta através da homofobia, materializada em atos de violência física e/ou moral, bem como de forma velada, limitando o gozo de direitos. (*Op. cit.* Coordenação de Maria Berenice Dias. 2. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Ed. RT, 2014, pág. 75)

Em se tratando das pessoas transexuais, a realidade de violência é ainda mais acentuada, por ser impossível, notadamente à vista da documentação apresentada, ocultar a incongruência entre o sexo biológico e sua identidade de gênero. A chamada "transfobia" tem crescido no Brasil, país onde mais ocorrem homicídios de pessoas transexuais no mundo (689 mortes entre janeiro de 2008 e dezembro de 2014), segundo notícia a organização Transgender Europe (<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/um-tapa-na-cara-5322.html>).

No tocante ao direito de alteração do nome e do sexo dos transexuais no registro civil, já existe legislação em muitos países que não condiciona o exercício do direito à realização da cirurgia de adequação sexual.

No Reino Unido, é possível obter a chamada **certidão de reconhecimento de gênero**, que altera a certidão de nascimento e atesta legalmente a troca da identidade de gênero da pessoa, não impondo como condição a realização de cirurgia ou de tratamento hormonal. Para tanto, revela-se suficiente a aprovação de comissão interdisciplinar que avalia o histórico e as circunstâncias de cada requerente.

Na Espanha, desde 2007, os transexuais podem pleitear a retificação do nome e do sexo sem necessidade de cirurgia de transgenitalização, bastando a existência de laudo médico e psicológico atestando a disforia de gênero.

Em Portugal, no ano de 2011, criou-se o procedimento administrativo de mudança de sexo e de nome próprio no registro civil, exigindo-se tão somente um diagnóstico psiquiátrico elaborado por equipe multidisciplinar de sexologia clínica, não se fazendo qualquer alusão à necessidade de cirurgia.

O Governo da Noruega, neste ano, apresentou um projeto de lei para mudança de gênero no registro de nascimento sem a exigência de cirurgia, preceituando que *"qualquer pessoa que considere que o gênero difere do que foi designado tem o direito de mudá-lo com base em sua própria percepção"*.

A Argentina tem uma das leis de identidade de gênero mais avançadas do mundo, que autoriza qualquer pessoa a retificar seu nome, sexo e imagem nos documentos públicos, diretamente no "Registro Nacional de Pessoas", sem a necessidade de diagnósticos médicos/psiquiátricos ou da realização de cirurgia de redesignação sexual.

No Congresso Nacional brasileiro, há importante projeto de lei que busca alterar o artigo 58 da Lei de Registros Públicos, regulando o registro civil dos transexuais. É o PL 5.002/2013, dos deputados federais Jean Wyllys e Érika Kokay - baseado na lei de identidade de gênero argentina -, cujos artigos 3º e 4º encontram-se assim redigidos:

**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.

6. Diante deste quadro, penso que a recusa da alteração de gênero de transexual com base na falta de realização de cirurgia de transgenitalização ofende a cláusula geral de proteção à dignidade da pessoa humana, a qual, segundo Ingo W. Sarlet, não contém apenas declaração de conteúdo ético e moral, mas também "*norma jurídico-positiva dotada, em sua plenitude, de status constitucional formal e material e, como tal, inequivocadamente carregado de eficácia*" (*Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2011, pág. 84).

Tal valor (e princípio normativo) supremo envolve um complexo de direitos e deveres fundamentais de todas as dimensões que protegem o indivíduo de todo e qualquer tratamento degradante ou desumano, garantindo-lhe condições existenciais mínimas para um vida digna e preservando sua individualidade e autonomia contra qualquer tipo de interferência estatal ou de terceiros (eficácias vertical e horizontal dos direitos fundamentais).

Os direitos fundamentais não se limitam aos expressos no Título II da Constituição da República. Há outros espalhados pelo texto constitucional, além daqueles decorrentes de princípios adotados pelo Poder Constituinte e de tratados internacionais em que o Brasil figurou como partícipe.

É o que se extrai do § 2º do artigo 5º da Constituição da República, *verbis*:

Art. 5º. (...)

(...)

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

(...)

Os direitos fundamentais derivados diretamente da dignidade da pessoa humana são também chamados de direitos humanos. Por outro lado, sob a ótica civilista, os direitos fundamentais relacionados com a dimensão existencial da subjetividade humana são também denominados de direitos de personalidade.

A análise da pretensão deduzida pela autora (de retificação do nome e do sexo no registro civil) reclama o exame de direitos humanos (ou de personalidade) que guardam significativa interdependência, quais sejam: direito à liberdade (de desenvolvimento e de expressão da personalidade humana), direito à identidade, direito ao reconhecimento perante a lei, direito à intimidade e à privacidade, direito à igualdade e à não discriminação, direito à saúde e direito à felicidade (ao bem estar geral).

O **direito à identidade** integra o conteúdo mínimo dos direitos de personalidade. Na presente perspectiva, diz respeito ao direito fundamental dos transexuais

de serem tratados socialmente de acordo com sua identidade de gênero. A compreensão de vida digna abrange, assim, o direito de serem identificados, civil e socialmente, de forma coerente com a realidade psicossocial vivenciada, a fim de ser combatida, concretamente, qualquer discriminação ou abuso violadores do exercício de sua personalidade.

O referido direito está umbilicalmente vinculado ao **direito de liberdade de desenvolvimento e expressão da própria personalidade**, consoante se extrai da seguinte doutrina:

O direito à identidade é a garantia de reconhecimento da existência da pessoa no seio social, bem como de seus caracteres particulares, como aspectos físicos, pessoais e culturais; é o direito de ser como verdadeiramente é. Extrapola-se, portanto, a visão simplista registral, pois, mesmo sem qualquer registro de identificação, ao sujeito garante-se sua identidade, sua liberdade de expressar-se como é, clamando a si a proteção do Estado contra qualquer discriminação, violação da intimidade, ou limitação da liberdade em todas as suas formas: de expressão, de locomoção e de exercício da própria identidade.

Com o respaldo constitucional do Direito Social ao desenvolvimento, todos os cidadãos possuem a mesma proteção contra qualquer ato que lhe venha a atingir ou que lhe gere óbices ao desenvolvimento pessoal. Ou seja, tudo é permitido desde que não cause mal a terceiros - incluindo a sociedade.

Assim, sendo a identidade a representação do ser humano, e sendo a sociedade o palco de sua representação, não poderá essa mesma sociedade gerar qualquer empecilho ao desempenho dessa identidade na busca pelo projeto de vida e desenvolvimento pessoal, sob pena de estar gerando discriminação. Isso seria, no entanto, totalmente contrário aos princípios básicos de formação da própria sociedade (...).

A identidade forma-se a através de um complexo de caracteres culturais, psicológicos, sociais, morais, etc., sendo a expressão sexual, um desses aspectos de representação. Diante disso, a identidade de gênero ou identidade sexual é um sentimento íntimo, próprio da pessoa em relação à sua identificação como homem ou como mulher, e assim vai estruturando todo o seu comportamento e sua vivência social.

(...)

**A identidade é o real fator de exteriorização da personalidade, e sendo esta um elemento psíquico, existem pessoas que, embora sejam transexuais - possuem o sexo registral diferente daquele com o qual se identificam - não possuem uma aversão a sua genitália, convivem bem com ela e não tem como principal problema a sua adequação. A infelicidade desse grupo de pessoas está na falta de recepção social, o que lhe acarreta situações vexatórias e de total discriminação. A sociedade clama um comportamento da pessoa de acordo com o gênero com o qual foi registrada; no entanto, o sentimento interno, sua psique não espelha essa realidade. Esse sim é o principal problema desses indivíduos, não é a adequação da genitália, mas, sim, sua adequação ao mundo externo, à sociedade, a começar pela alteração de seu prenome e a retificação de seu gênero sexual. (Sanches, Patrícia Corrêa. *Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo*. Coordenação de Maria Berenice Dias. 2. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Ed. RT, 2014, págs. 570/572)**

Desse modo, sendo certo que cada pessoa é livre para expressar os atributos e características de gênero que lhe são imanentes, não se revela legítimo ao Estado

condicionar a pretensão de mudança do sexo registral dos transexuais à realização da cirurgia de transgenitalização. Tal imposição configura, claramente, indevida intromissão estatal na liberdade de autodeterminação da identidade de gênero alheia.

Por sua vez, o **direito ao reconhecimento perante a lei** é um dos princípios enumerados na Carta de Yogyakarta, cidade da Indonésia na qual, em 2006, a Comissão Internacional de Juristas e o Serviço Internacional de Direitos Humanos coordenou conferência com a participação de diversos organismos internacionais (e a colaboração de especialistas de 29 países, inclusive do Brasil), a fim de desenvolver um conjunto de cânones e preceitos jurídicos internacionais sobre a aplicação da legislação dos países às violações de direitos humanos baseadas na orientação sexual e identidade de gênero (real ou percebida).

Na ocasião, o aludido princípio foi assim definido:

**Princípio 3. DIREITO AO RECONHECIMENTO PERANTE A LEI.**

Toda pessoa tem o direito de ser reconhecida, em qualquer lugar, como pessoa perante a lei. As pessoas de orientações sexuais e identidades de gênero diversas devem gozar de capacidade jurídica em todos os aspectos da vida. **A orientação sexual e identidade de gênero autodefinidas por cada pessoa constituem parte essencial de sua personalidade e um dos aspectos mais básicos de sua autodeterminação, dignidade e liberdade. Nenhuma pessoa deverá ser forçada a se submeter a procedimentos médicos, inclusive cirurgia de mudança de sexo, esterilização ou terapia hormonal, como requisito para o reconhecimento legal de sua identidade de gênero.** Nenhum *status*, como casamento ou *status* parental, pode ser invocado para evitar o reconhecimento legal da identidade de gênero de uma pessoa. Nenhuma pessoa deve ser submetida a pressões para esconder, reprimir ou negar sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Em consequência do referido princípio, foram efetuadas as seguintes recomendações aos Estados partícipes:

(...)

b) Tomar todas as medidas legislativas, administrativas e de outros tipos que sejam necessárias para respeitar plenamente e reconhecer legalmente a identidade de gênero autodefinida por cada pessoa;

c) Tomar todas as medidas legislativas, administrativas e de outros tipos que sejam necessárias para que existam procedimentos pelos quais todos os documentos de identidade emitidos pelo Estado que indiquem o sexo/gênero da pessoa – incluindo certificados de nascimento, passaportes, registros eleitorais e outros documentos – reflitam a profunda identidade de gênero autodefinida por cada pessoa.

d) Assegurar que esses procedimentos sejam eficientes, justos e não-discriminatórios e que respeitem a dignidade e privacidade das pessoas;

e) Garantir que mudanças em documentos de identidade sejam reconhecidas em todas as situações em que a identificação ou desagregação das pessoas por gênero seja exigida por lei ou por políticas públicas;

(...)

Assim, a exigência de cirurgia de transgenitalização para viabilizar a mudança do sexo registral dos transexuais vai de encontro à defesa dos direitos humanos internacionalmente reconhecidos - máxime diante dos custos e da impossibilidade física desta cirurgia para alguns -, por condicionar o exercício do direito à personalidade à realização de mutilação física, extremamente traumática, sujeita a potenciais sequelas (como necrose e incontinência urinária, entre outras) e riscos (inclusive de perda completa da estrutura genital).

Com efeito, somente a vontade livre e consciente da pessoa (sem qualquer imposição estatal) pode legitimar o referido procedimento cirúrgico, o qual não deve figurar como pressuposto ao exercício pleno da personalidade dos transexuais, no que diz respeito ao direito de obterem a alteração do prenome e do sexo do registro civil compatíveis com o gênero vivenciado.

A inviolabilidade da vida privada é também objeto do artigo 21 do Código Civil, segundo o qual:

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.

Nesse contexto, a proteção das escolhas de vida dos transexuais consagra a tutela constitucional da intimidade e privacidade que não podem sofrer ingerência do Estado, como bem definido na obra intitulada "Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo":

A intimidade integra os direitos da personalidade, cuja tríplice configuração, direitos privados, não patrimoniais e absolutos fazem de sua tutela uma função inderrogável do Estado. No entanto, na sociedade contemporânea, marcada pela superexposição virtual, o conceito de intimidade não pode ser construído da mesma maneira como o foi no decorrer do século XIX. Assinala Stefano Rodotà:

*"Hoje não consideramos a vida privada como estreitamente vinculada à noção de segredo, mas a examinamos por um ângulo mais rico, quer dizer, **a vida privada necessita de uma proteção, pois se trata de proteger as escolhas de vida contra o controle público e o estigma social.**"*

Assim, o direito à intimidade também possibilita que o indivíduo, em prol da construção de sua identidade sexual, disponha até certo ponto de seu próprio corpo, em conformidade com sua intimidade, isto é, a vida que o indivíduo escolheu para si.

Nesse aspecto, os transexuais têm sua sexualidade constitucionalmente tutelada pelo Estado, ao qual incumbe, mais que colocá-la à prova da posse ou não de genitália tida como adequada, protegê-la contra os outros e mesmo contra a sua própria ingerência. (Marta Cauduro Oppermann e Letícia Zenevich. *Op. cit.* Coordenação de Maria Berenice Dias. 2. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Ed. RT, 2014, págs. 592/593)

O Estado não pode, portanto, adentrar a esfera da vida íntima da pessoa transexual, impondo-lhe a realização de uma cirurgia, que poderá trazer incomensuráveis

prejuízos ao exercício de uma vida digna e plena, sendo muitas vezes inatingível em razão dos custos para sua realização. Tal exigência não encontra qualquer justificativa voltada ao bem comum, pois a identidade do ser é algo personalíssimo, não dizendo respeito a mais ninguém, ao passo que a falta de conformação registral com a realidade psicossocial implica flagrante violação ao direito do transexual de não explicitar a sua condição em uma sociedade ainda maculada pelo desrespeito às diferenças.

No que diz respeito ao **direito à igualdade e à não discriminação**, revela-se imperativa a busca pela eliminação das desigualdades fáticas que venham a colocar os transexuais em situação de inferioridade, expondo-os a constrangimentos fundados meramente em sua discordância com o sistema binário de gênero existente na sociedade.

Nesse mesmo diapasão, a Convenção Interamericana contra Toda Forma de Discriminação (assinada, mas ainda não ratificada pelo Brasil), repudia qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência, em qualquer área da vida pública ou privada, cujo propósito ou efeito seja anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade, do direito à identidade e expressão de gênero (artigo 1º).

Sobre o direito à igualdade aplicado especificamente à pessoa transexual não submetida à cirurgia de transgenitalização, extrai-se a seguinte ponderação da doutrina:

O que se evidencia é que a lei proíbe a existência de formas de discriminação consideradas absurdas, sendo certo que o princípio constitucional apenas restará lesado nas hipóteses em que o elemento discriminador não se mostrar a serviço de uma finalidade albergada pelo ordenamento posto. A perpetuação de uma situação de exclusão fundada em mitos atávicos remete o sujeito a uma situação de marginalidade, privando-o de determinados direitos, o que acarreta o estabelecimento de um estado de impotência capaz de gerar desdobramentos até mesmo trágicos.

Entende-se por razoáveis diferenciações normativas vinculadas a uma justificativa objetiva, fundada em critérios e juízos valorativos tidos como adequados de forma genérica, demonstrada uma finalidade que se mostre compatível com o fim colimado por aquela diferenciação. Se a imposição distintiva se mostrar arbitrária, "se ela não se coaduna com a natureza da desigualdade, não leva à igualdade, mas ao privilégio, a uma discriminação. É está, pois, em síntese, uma diferenciação desarrazoada ou arbitrária.

Assim, **não se pode fomentar um raciocínio em que se separa os iguais, sem qualquer critério efetivamente admissível, pelo simples fato de serem pessoas com uma constituição genital diferente, em decorrência de sua orientação sexual, ou qualquer coisa que o valha. Não é coerente tratar-se de forma desigual apenas fundando-se em preceitos que são socialmente impostos e que não se sustentam por si só, tornando o sistema jurídico um refém de uma visão antiga e desprovida de efetivação social.**

(...)

**É de se entender que juntamente com o direito da igualdade nasce como direito fundamental a prerrogativa de ser diferente e ter esta condição respeitada, com o direito de exigir um tratamento igualitário nas circunstâncias em que a existência de diferenças tem força para inferiorizar, ou ainda exigir que se garanta o direito de ser diferente toda vez que a igualdade tiver o poder de descaracterizar quem se é, com uma**

**igualdade que reconheça a existência de diferenças, bem como que essa não venha a produzir ou fomentar desigualdades.** (Cunha, Leandro Reinaldo. *Op. cit.*, págs. 60/61)

O direito à igualdade não autoriza, portanto, que o Estado perpetre discriminações odiosas entre as pessoas, notadamente quando o discrimen erigido sequer é algo a ser aferível na grande maioria das relações sociais, pois certo que a genitália humana faz parte da intimidade de cada um.

Por seu turno, o **direito fundamental à saúde** manifesta-se na necessidade de garantia do bem estar biopsicofísico da pessoa transexual cuja identidade de gênero for devidamente retratada no assentamento civil. Ademais, como dito acima, um procedimento cirúrgico (que envolve riscos demasiados) não pode figurar como pressuposto para o exercício de direito voltado ao pleno desenvolvimento da personalidade do indivíduo.

Por fim, cumpre dar o devido enfoque ao **direito fundamental à felicidade** apontado no inciso IV do artigo 3º da Constituição da República, *verbis*:

Art. 3º. 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.

No que diz respeito aos transexuais não operados, a recusa do direito de adequação de sua identidade registral à realidade psicossocial vivenciada, pode mesmo configurar inobservância de sua liberdade de escolha. Traduz flagrante empecilho à realização pessoal do indivíduo, cuja segregação e tensão na esfera social serão mantidas com o autoritarismo estatal.

Para compreensão da gravidade da inobservância do aludido direito fundamental, extrai-se da doutrina elucidativo exemplo do jurista norte americano Taylor Flynn:

**Uma mulher transexual, por exemplo, que é legalmente declarada um homem, pode não conseguir alterar seus documentos de identificação (como registro de nascimento, carteira de motorista, ou passaporte) para que eles reflitam o sexo com o qual ela se identifica, um resultado que a expõe à discriminação potencial, perseguição e violência em inúmeras transações que compõem a nossa vida cotidiana. O que deveria ser uma simples tarefa de comprar um item com cartão de crédito (onde identificação pode ser requerida) pode tornar-se um pesadelo: uma pessoa transexual corre risco de ser humilhada, de que alguém se negue a servi-la, de que espectadores da cena façam-lhe mal - agora conscientes de sua variação de gênero por causa da reação do balconista da loja - e que podem segui-la fora da loja. (...) Ela pode ter um empréstimo negado, ter um serviço negado no banco, ou alcançar o emprego dos seus sonhos somente para ser demitida tão logo quanto ela apresente documentos de identificação no seu primeiro dia.** (Oppermann, Marta Cauduro; e

Zenevich, Letícia. *Op. cit.* Coordenação de Maria Berenice Dias. 2. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Ed. RT, 2014, pág. 592)

Consequentemente, à luz dos direitos fundamentais corolários do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, infere-se que o direito dos transexuais à retificação do sexo no registro civil não pode ficar condicionado à exigência de realização da cirurgia de transgenitalização, para muitos inatingível do ponto de vista financeiro (como parece ser o caso em exame), ou mesmo inviável do ponto de vista médico.

Ademais, o chamado sexo jurídico (aquele constante do registro civil de nascimento, atribuído, na primeira infância, com base no aspecto morfológico, gonádico ou cromossômico) não pode olvidar do aspecto psicossocial defluente da identidade de gênero autodefinido por cada indivíduo, o qual, tendo em vista a *ratio essendi* dos registros públicos, é o critério que deve, na hipótese, reger as relações do indivíduo perante a sociedade.

Exegese contrária revela-se incoerente diante da consagração jurisprudencial do direito de retificação do sexo registral conferido aos transexuais operados, que, nada obstante, continuam vinculados ao sexo biológico/cromossômico repudiado. Ou seja, independentemente da realidade biológica, o registro civil deve retratar a identidade de gênero psicossocial da pessoa transexual, de quem não se pode exigir a cirurgia de transgenitalização para o gozo de um direito.

Nesse sentido, e não por outro motivo, merecem referência os Enunciados aprovados, em 2014, pelo Conselho Nacional de Justiça, quando da realização da I Jornada de Direito da Saúde, *verbis*:

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

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

Importante destacar que o ilustre Procurador Geral da República, Dr. Rodrigo Janot, ao oferecer parecer favorável aos transexuais não submetidos à cirurgia de transgenitalização, no bojo do **RE 670.422/RS**, fez ponderações relevantes sobre os reflexos do reconhecimento do direito de retificação registral, os quais abrangem inclusive as pessoas transexuais já operadas. Confira-se:

O estado civil, em que pese seja corriqueiramente utilizado para designar a situação da pessoa em relação ao casamento ou entidade familiar, engloba outras qualidades referentes a seu *status* jurídico nas esferas física, privada e pública. O gênero, tal qual o nome, está entre as qualificações pelas quais as pessoas passam a se autoidentificar e a se identificar na sociedade. Portanto, a ação de alteração de gênero decorrente da transexualidade, sob

esse enfoque e na medida em que constitui um novo estado, classifica-se como constitutiva.

(...)

No que tange ao casamento, eventual omissão do transexual quanto à sua identidade de gênero e ao processo de transgenitalização pode dar ensejo à configuração de vício de vontade, permitindo-se anular o ato jurídico, sob o fundamento de erro essencial sobre a pessoa (art. 1.556 do Código Civil). Além disso, demonstrada a existência de danos morais e materiais causados pela omissão, o transexual deverá indenizar o terceiro de boa-fé. Logo, não prospera o argumento de ser necessária a publicização a fim de resguardar direitos de terceiros, sob a justificativa de que o registro e as informações dele constante são de interesse público. Nas palavras de Camila Gonçalves:

**A possibilidade de falseamento da verdade é da realidade da vida, estendida inclusive a outras hipóteses de ofensa à boa-fé do companheiro ou cônjuge, como adultério, alcoolismo e drogadição, por exemplo, sem que se cogite restringir direitos essenciais da personalidade aos faltosos.**

Quanto à promoção na carreira, à aprovação em provas de aptidão física e à atividades de desporto, convém destacar que a Medicina Esportiva dispõe hoje de testes precisos para detectar a quantidade de hormônios masculinos em cada competidora. Na verdade, para o esporte, o conceito de sexo já deixou de ser biológico, sendo, atualmente, o hormonal (gonadal), tanto que **uma pessoa nascida biologicamente mulher poderá ser recusada em determinada competição, caso apresente índices hormonais superiores ao permitido. Destarte, eventual quebra de isonomia ou prejuízo às concorrentes de uma trans mulher em concursos públicos, seja de ingresso ou de promoção, e em atividades de desporto, poderá ser dirimida por meio da verificação de índices laboratoriais predeterminados, não apenas pelo documento que identifica o gênero.**

Nas questões previdenciárias, bastará ao trans comprovar a alteração do registro para receber os benefícios de acordo com o "novo" gênero. Não é necessário, como sugerem alguns, sequer proceder ao cálculo proporcional do tempo de serviço ou contribuição antes e depois da alteração, de acordo com o regime legal próprio de cada gênero; ou, como sugerem outros, fazer incidir a norma mais favorável, dada a natureza protetiva do direito previdenciário. O benefício deve ser concedido conforme o gênero do solicitante no momento do pedido, ou seja, uma vez alterado o sexo no registro para feminino, os critérios a serem aferidos serão os exigidos para a concessão de benefícios previdenciários para as mulheres e vice-versa, em se tratando de trans-homem.

(...)

Neste sentido, em junho de 2010, Christine Timbrell obteve, na Corte de Apelação do Reino Unido, o direito de se aposentar, seguindo os critérios indicados na norma previdenciária inglesa para a aposentação de mulheres. De acordo com o relator do processo, a incapacidade da lei interna de lidar com situações que envolvam pessoas que mudam de sexo representa uma discriminação e, por isso, o Estado não tem o direito de negar a uma transmulher o pedido de aposentadoria aos 60 (sessenta) anos de idade.

(...)

Em relação à aplicação da Lei Maria da Penha, a transexual, desde que convivendo em um ambiente familiar, dentro de uma relação íntima de afeto, está no campo de sua proteção. A Lei não cria qualquer restrição às transexuais, tampouco exige prévia retificação do registro civil ou cirurgia de adequação de sexo, e onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete fazê-lo.

(...)

No que se refere ao estabelecimento prisional onde deverão ficar sob custódia ou cumprirem pena, a Resolução Conjunta 1 do Conselho Nacional de



Combate à Discriminação e do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária já possibilita a transferência de transexuais para o espaço de vivência específico, dependendo de expressa manifestação de vontade do preso ou da presa, e determina a manutenção do seu tratamento hormonal e o acompanhamento de saúde específico. Possibilita, também, que o trans-homem seja colocado em presídio masculino e a transmulher, no feminino, nos termos do art. 4º, e o uso de roupas correspondentes ao gênero com o qual se identifica, nos termos do art. 5º.

(...)

De igual modo, não haverá obstáculos insuperáveis à investigação criminal e à verificação dos critérios de alistamento eleitoral, uma vez que o procedimento notarial sugerido pela Procuradoria-Geral da República, no sentido de que seja realizada a averbação do nome e do gênero do transexual, e não a expedição de novo registro de nascimento, admitindo-se, excepcionalmente, a pedido do próprio interessado e por ordem judicial, a divulgação da realização da mudança na margem do registro ("alteração de prenome e do sexo"), fica assegurada a continuidade das informações.

As complexidades das controvérsias jurídicas potencialmente advindas do reconhecimento dos direitos dos transexuais não operados já se revelam no tocante àqueles que se submeteram à cirurgia de adequação sexual.

Ademais, impende relembrar que o princípio geral da presunção de boa-fé vigora no ordenamento jurídico. Assim, eventuais questões novas (sequer cogitáveis por ora) deverão ser sopesadas, futuramente, em cada caso concreto aportado ao Poder Judiciário, não podendo ser invocados receios ou medos fundados meramente em conjecturas dissociadas da realidade concreta.

Assim, conclui-se que, em atenção à cláusula geral de dignidade da pessoa humana, penso que a jurisprudência desta Corte deve avançar para autorizar a retificação do sexo do indivíduo transexual no registro civil, independentemente da realização da cirurgia de adequação sexual, desde que dos autos se extraia a comprovação da alteração no mundo fenomênico (como é o caso presente, atestado por laudo incontroverso), cuja averbação, nos termos do § 6º do artigo 109 da Lei Registros Públicos, deve ser efetuada no assentamento de nascimento original, vedada a inclusão, ainda que sigilosa, da expressão transexual ou do sexo biológico.

7. No caso concreto, consoante incontroverso nos autos, cuida-se de transexual mulher que ajuizou ação de retificação do nome e do sexo constante do assentamento civil. A identidade de gênero, diversa do sexo registral, foi devidamente comprovada nos autos, consoante se extrai do seguinte trecho do voto vencido:

**(...) conforme se infere da prova produzida, M. D., que agora se chama D. M., vê-se como uma mulher, comporta-se como uma mulher, identifica-se socialmente como uma mulher, ou seja, seu gênero é feminino, sobrepondo-se ao seu sexo biológico, à sua genitália e à sua configuração genética.**

**Conforme se infere do laudo de avaliação psicológica pericial, desde a infância sentia-se diferente em relação ao sexo biológico e, a partir dos 18 (dezoito) anos de idade, assumiu as características**

**correspondentes ao gênero com o qual se identifica. Atualmente reside em Paris, vive em união estável com um cidadão francês e trabalha em um salão de beleza, assumindo, em tudo, as características do gênero feminino.**

8. Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial a fim de julgar integralmente procedente a pretensão deduzida na inicial, autorizando a retificação do registro civil da autora, no qual deve ser averbado, além do prenome indicado, o sexo/gênero feminino, assinalada a existência de determinação judicial, sem menção à razão ou ao conteúdo das alterações procedidas, resguardando-se a publicidade dos registros e a intimidade da autora.

É como voto.

---