

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

EDNA RAQUEL RODRIGUES SANTOS HOGEMANN

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito civil contemporâneo II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: César Augusto de Castro Fiuza, Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-304-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direito Civil Contemporâneo.

I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34



Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

Apresentação

O XXV Congresso Nacional do CONPEDI – CURITIBA-PR, realizado em parceria com a UNICURITIBA, apresentou como tema central CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTETÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito”.

Uma tal temática suscitou intensos debates desde a abertura do evento e desdobramentos no decorrer da apresentação dos trabalhos e da realização das plenárias. Particularmente, a questão do papel dos atores sociais mereceu destaque no Grupo de Trabalho “Direito Civil Contemporâneo II”, na medida em que inequivocamente sensíveis transformações foram sentidas em relação aos institutos do Direito Civil que lastreiam as relações interpessoais que se acercam do princípio da dignidade da pessoa humana e da plenitude da cidadania.

Sob a coordenação do Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza, da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG) e da Profa. Pós-Dra. Edna Raquel Hogemann Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro -Universidade Estacio de Sá (UNESA /UNIRIO), o GT “Direito Civil Contemporâneo II” promoveu sua contribuição, com exposições orais e debates que se caracterizaram tanto pela atualidade quanto pela profundidade dos assuntos abordados pelos expositores.

Eis uma breve síntese dos trabalhos apresentados:

Sob o título Da autonomia da vontade à autonomia privada: a evolução do princípio basilar do direito contratual, Mark Pickersgill Walker e Joana de Souza Sierra discutiram sobre a dificuldade de definição da autonomia privada decorrente do fato de que ela é a feição contemporânea da autonomia da vontade. Refletem sobre a ascensão e crise desses conceitos, tecendo considerações críticas e possíveis contornos para a autonomia.

Afonso Soares De Oliveira Sobrinho e Clarindo Ferreira Araújo Filho apresentaram o trabalho intitulado Usucapião extrajudicial e a função social dos cartórios, cujo foco centrou-se numa revisão das teorias possessórias abraçadas pelo sistema legal pátrio, bem como, por meio de pesquisa bibliográfica, revistas as espécies e características desse importante instituto de aquisição de propriedade e à função social dos cartórios.

Precedentes judiciais. Uma possibilidade de harmonização entre a liberdade e o conteúdo econômico do contrato, e sua função social, da autoria de Rodrigo Brunieri Castilho, abordou o instituto dos precedentes previstos no CPC/2015, como forma de colmatação e harmonização entre o publicização e o liberalismo contratual.

Os requisitos de admissibilidade da perda de uma chance em acórdãos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, de Barbara Bedin e Rosemari Pedrotti de Avila, analisou o instituto da perda de uma chance relativamente novo no ordenamento jurídico brasileiro, por meio do estudo de caso, a partir de três decisões do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para verificar qual o entendimento dos julgadores a respeito da temática, pela falta de legislação expressa.

Wagner da Silva Botelho de Souza e Isabel Gouvêa Mauricio Ferreira apresentaram o trabalho intitulado: “A evolução da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro: análise da aplicabilidade nos contratos de seguro”. Analisaram a evolução da boa-fé objetiva e sua aplicação nos contratos de seguro, buscando a compreensão deste princípio quando aplicado a uma modalidade contratual específica.

Fernanda Macedo Guimarães e Luiza Helena Gonçalves apresentaram o artigo intitulado: “O marco civil da internet e a polêmica dos bloqueios judiciais”, que promoveu uma leitura reflexiva em torno dos principais pilares da Lei nº 12.965/2014, entre eles a neutralidade, a privacidade e a responsabilidade, busca-se diagnosticar a legalidade e a eficácia destes bloqueios judiciais.

“A indenização da perda de uma chance: o que considerar? ”, da autoria de Bruno Terra de Moraes, discutiu a responsabilidade civil pela perda de uma chance como instrumento de tutela da pessoa humana em um contexto de aumento das hipóteses de danos ressarcíveis.

“Considerações práticas acerca da responsabilidade objetiva”, da autoria de César Augusto de Castro Fiuza e Bruno de Almeida Lewer Amorim, discutiram a prática da responsabilidade objetiva nas relações de consumo, especialmente no que diz respeito à substituição da culpa pelo risco da atividade. Analisaram as causas excludentes de responsabilidade do Código de Defesa do Consumidor, tendo como referencial alguns julgados, de modo a perquirir se a jurisprudência reflete uma responsabilidade baseada no risco ou se a reparação segue se baseando na culpa.

Michely Vargas Delpupo e Jose Geraldo Romanello Bueno, apresentaram o trabalho intitulado: “Breves considerações sobre o contrato de corretagem ou de mediação à luz do

Código Civil brasileiro e legislações estrangeiras”, nele buscaram esclarecer os principais conceitos decorrentes do contrato de corretagem, bem como analisar as normas pertinentes que tratam destas questões do contrato de corretagem em nosso ordenamento jurídico e na legislação estrangeira.

“O negócio jurídico na empresa “pontocom” e aspectos de sua problemática no contemporâneo direito civil brasileiro” da autoria de Eliana Maria Pavan de Oliveira e Maristela Aparecida Dutra, traça parâmetros de delimitação do negócio jurídico virtual, aplicáveis metodicamente às Empresas “Pontocom” no âmbito das relações civis e consumo.

Tereza Rodrigues Vieira apresentou o trabalho intitulado: “A autodeterminação das pessoas transgênero e cisgênero e o reconhecimento da adequação do registro civil”, tendo como objetivo refletir sobre a autodeterminação das pessoas transgênero e cisgênero com vistas ao reconhecimento da sua identidade civil no tocante ao prenome e ao gênero atribuídos ao nascer.

“Tomada de decisão apoiada: uma reflexão acerca do novo instituto”, da autoria de Débora Nogueira Esteves e Lucas Campos de Andrade Silva promove uma breve reflexão acerca do novo instituto jurídico, previsto no artigo 1.783-A do Código Civil brasileiro, instituída pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, constituindo uma visão crítica sobre os desafios, perspectivas e possibilidades deste novo modelo que valoriza a autonomia da pessoa com deficiência e preza por sua inclusão no convívio social.

Eduardo Felipe Nardelli e Priscila Zeni de Sá apresentaram o trabalho intitulado: “Responsabilidade civil médica e perda de uma chance”, que aborda os dois casos em que poderá haver responsabilidade pela perda de uma chance na seara médica.

“A responsabilidade civil dos notários e registradores” , da autoria de Carina Goulart da Silva e Guilherme Augusto Faccenda, investiga os posicionamentos doutrinário e jurisprudencial a respeito da responsabilidade civil dos notários e dos registradores quanto aos danos causados a terceiros no exercício da delegação.

Sob o título “Eficácia do princípio da igualdade nas relações jurídicas entre particulares: entre a liberdade e a igualdade”, Thiago Penido Martins promoveu um estudo sobre a eficácia do princípio da igualdade no âmbito das relações jurídicas privadas contratuais, analisando em que medida os particulares, estão vinculados ao direito fundamental à igualdade.

Marcelo Farina de Medeiros apresentou o trabalho intitulado: “ Função social do contrato: da autonomia da vontade à eticidade”, objetivando contribuir com a análise da evolução das teorias contratualista, na perspectiva de uma quebra de paradigma, ensejando um marco histórico no Direito Negocial, a partir do qual a função social do contrato passa a reger a extensão da autonomia das partes.

O trabalho intitulado: “A publicidade comparativa sob aspectos da auto-regulamentação publicitária e consumeristas”, dos autores Leticia Lobato Anicet Lisboa e Leonardo Da Silva Sant Anna, busca determinar se a publicidade comparativa se trata de prática ilícita que não deve ser admitida no ordenamento jurídico ou se pelos critérios do ordenamento pode ser praticada.

Jossiani Augusta Honório Dias e Muriana Carrilho Bernardineli apresentaram o trabalho intitulado: “A busca pelo belo e a responsabilidade civil do médico em cirurgia plástica estética”, em que pela utilização do método indutivo, discutem a responsabilidade civil dos profissionais médicos na realização de cirurgias plásticas estéticas.

Finalmente, Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann e Marcelo Pereira dos Santos apresentaram o trabalho intitulado: “Família, casamento e descompassos normativos do Código Civil Brasileiro no Século XXI” em que estabelecem uma interface entre vida prática, legislação vigente e fenômenos culturais vivenciados pelas famílias e analisam os descompassos normativos do Código Civil, demonstrando a necessidade de ajustes pontuais no texto legal, a fim de evitar interpretações equivocadas que venham a macular a dignidade humana.

Profa. Dra. Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann - UNIRIO-UNESA

Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - PUC-MG

A AUTODETERMINAÇÃO DAS PESSOAS TRANSGÊNERO E CISGÊNERO E O RECONHECIMENTO DA ADEQUAÇÃO DO REGISTRO CIVIL

LA LIBRE DETERMINACIÓN DE PERSONAS CISGÉNERO O TRANSGÉNERO Y EL RECONOCIMIENTO DE LA ADECUACION DEL REGISTRO CIVIL

Tereza Rodrigues Vieira ¹

Resumo

O presente artigo tem como objetivo refletir, com base no método teórico, sobre a autodeterminação das pessoas transgênero e cisgênero com vistas ao reconhecimento da sua identidade civil no tocante ao prenome e ao gênero atribuídos ao nascer. Ao se reconhecer o direito à autodeterminação das pessoas cisgêneros e das pessoas transgêneros diversas ações e discursos perdem sustentação com a igualdade de direitos. Assim, cabe ao indivíduo verificar se deseja ou não modificar algo no seu corpo, não devendo jamais se configurar em uma obrigatoriedade para o reconhecimento de direitos.

Palavras-chave: Transexualidade, Transgênero, Cisgênero, Registro civil, Bem-estar

Abstract/Resumen/Résumé

Basado en el método teórico, este artículo tiene como objetivo reflexionar acerca de la libre determinación de las personas trans o cisgénero con vistas al reconocimiento de su identidad civil en relación con el primer nombre y el sexo asignado al nacer. Al reconocer el derecho a la libre determinación de personas cisgénero o transgéneros, varias acciones y discursos transfóbicos pierden apoyo con la igualdad de derechos. Por lo tanto, cada cual decide si debe o no cambiar algo en su cuerpo y no debe nunca ser un requisito esencial para el reconocimiento de los derechos.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Transexualidad, Transgénero, Cisgénero, Registro civil, Bienestar

¹ Pós-Doutora em Direito pela Université de Montreal. Doutora em Direito pela PUC-SP. Docente Mestrado Direito Processual na UNIPAR. Projeto Pesquisa Bioética, políticas de equidade e igualdade de oportunidades. terezavieira@uol.com.br

1 Introdução

Este trabalho tem por escopo a reflexão, com base no método teórico, sobre a autodeterminação das pessoas transgênero com vistas ao reconhecimento da sua identidade civil no que concerne ao prenome e ao gênero atribuídos ao nascer.

Hodiernamente, as discussões sobre transexualidade não se restringem a diferenciações e conceitos sob o aspecto médico. As alterações cingem-se nas considerações acerca de pessoas cisgêneros e transgêneros.

A título de informação, cisgênero é uma identidade de gênero, ou seja, a pessoa manifesta sua satisfação com o gênero que lhe fora imputado ao nascer. Referido vocábulo foi construído em oposição à transgênero, conforme veremos no próximo tópico. Os indivíduos cisgêneros possuem corpo e gênero coincidentes. Transexuais são o inverso dos cissexuais.

O termo transexual é rejeitado por muitos, preferindo estas pessoas se identificarem como transgêneros. O binarismo, masculino ou feminino, representa a cisnormatividade.

Ao se reconhecer o direito à autodeterminação das pessoas cisgêneros e das pessoas transgêneros diversas ações e discursos perdem sustentação com a igualdade de direitos. Desse modo, a vulnerabilidade tende a diminuir com o reconhecimento das mais diversas relações e diminuição ou extinção do preconceito, tais como autonomia, auto-regulação e livre arbítrio.

O tema já foi bastante discutido nessas três últimas décadas e o reconhecimento da igualdade entre pessoas *cis* e pessoas *trans* vem chegando pouco a pouco, contudo, muitos ainda entendem que o reconhecimento do direito à adequação do nome e do gênero depende da realização de cirurgias. Assim, os avanços conquistados no tocante aos direitos das pessoas transgênero ainda parecem tímidos, uma vez que o direito à adequação da identidade de gênero no Registro de Nascimento ainda demanda autorização judicial.

Desse modo, vez ou outra ainda nos deparamos com decisões que, ao reconhecerem adequação do prenome e do gênero, ordenam inscrições e averbações constrangedoras no Assento de Nascimento. Destarte, permanece nas mãos do Judiciário boa parte do poder de inclusão ou exclusão das pessoas trans. Cisgêneros não

precisam de reconhecimento algum. Assim, nas mãos do magistrado está a decisão sobre qual vida merece ser vivida com dignidade.

2 Pessoas Cisgênero e transgênero

O aparelho genital externo não é o que define um homem ou uma mulher, contudo a sociedade impõe expectativas sociais e comportamentais com base na genitália visível de nascimento do indivíduo. Considerando que o estereótipo aguardado é ditado socialmente, as características aparentes do sujeito influenciam no momento da discriminação.

Os papéis de gênero assumidos pelo indivíduo nem sempre estão em harmonia com os seus atributos genitais classificados como masculino ou feminino por ocasião do nascimento e que, antes mesmo que a pessoa se defina, orientam a escolha do prenome. (PEDROSA, 2010)

Cumprir mencionar que ainda não há um consenso no que concerne ao termo transgênero no tocante à sua abrangência. Considera-se transgênero, segundo a maioria dos que labutam com o tema, transexuais, travestis, crossdressers, drag queens, drag kings, queer, os que se auto denominam *transgênero* etc.

No entender de Kaas:

Uma pessoa cis é uma pessoa na qual o sexo designado ao nascer + sentimento interno/subjetivo de sexo + gênero designado ao nascer + sentimento interno/subjetivo de gênero, estão ‘alinhados’ ou ‘deste mesmo lado’ – o prefixo cis em latim significa “deste lado” (e não do outro), uma pessoa cis pode ser tanto cissexual e cisgênera, mas nem sempre, porém em geral ambos.”(2016, p.1)

Nas pessoas cisgênero a identidade de gênero e o sexo estão alinhados, ou seja, a identidade de gênero está de acordo com o sexo indicado no Registro Civil.

Atualmente, para alguns estudiosos, como ressalta Loren Due (2016), são chamados transexuais aqueles que desejam assistência médica para transição. Entretanto, resta claro que nem todas as pessoas transgênero desejam cirurgia. Referidas pessoas podem se identificar como homossexuais, bissexuais, assexuais ou heterossexuais. Aquele que se sente confortável com sua aparência externa e aceita seu corpo é chamado transgênero congruente. (DUE, 2016)

Ambientes de insegurança e instabilidade, propícios à discriminação, como escola, trabalho, por exemplo, estão diminuindo com o uso do nome social, conforme veremos em tópico adiante. Contudo, ainda é muito pouco, uma vez que a impunidade daqueles que desrespeitam a existência igualitária das pessoas transgênero é quem alimenta a perpetuidade da violência.

Conforme afirma Cruz:

A discriminação ilegítima se baseia geralmente em preconceitos, isto é, julgamentos prévios baseados em estereótipos que estigmatizam alguns indivíduos e comunidades. Ela pode se manifestar de forma intencional (*prima facie discrimination*) ou de maneira inconsciente, muitas vezes por uma política pública de neutralidade. A primeira é, em regra, reprimida por medidas de cunho criminal. A segunda demanda inexoravelmente ações afirmativas em favor das minorias. (2009, p.228)

E continua Cruz:

O direito à diferença é essencial à efetivação da igualdade procedimental o que seguramente exige uma profunda renovação do Judiciário Brasileiro. Sem essa mudança não conheceremos o respeito à dignidade humana e ao pluralismo. E, sem o direito à diferença, não conheceremos jamais a democracia. (2009, p. 232)

Pessoas transgênero com vidas nuas, expostas à mortes e violências, desprotegidas de direitos, fadadas à insignificância e desconsideração estão paulatinamente mostrando sua qualificação por meio do reconhecimento jurídico e social.

Indivíduos cisgênero entoam com naturalidade os discursos da piedade. O reconhecimento da igualdade de direitos continua fragmentado. A aparente vida nua, de banimento, sem valor e sem importância aos olhos de pessoas cisgênero conservadoras, predestinada ao extermínio e exclusão, hoje recebe reconhecimento do Judiciário, mas ainda não é unânime e nem igualitário.

Não há como desvincular cidadania de direitos humanos sem ferir a dignidade. No dizer de Jorge Reis Novais, “sem o que a pessoa, obrigada a viver em condições de penúria extrema, se veria involuntariamente transformada em mero objeto do acontecer estatal, e, logo, com igual violação do princípio (da dignidade). (Apud FERREIRA e ZOZICKI, 2015, p.47).

No dizer de Agambem, “existem vidas humanas que perderam a tal ponto a qualidade de bem jurídico, que a sua continuidade, tanto para o portador da vida como

para a sociedade, perdeu permanentemente todo o valor”. (Apud FERREIRA e ZOZICKI, 2015, p.48)

A existência não deve ser meramente biológica, mas também social, econômica e política. A visibilidade é essencial.

Não reconhecer a igualdade entre cisgêneros e transgêneros é despir de humanidade os diferentes da maioria. Perpetuar esse estado de indiferença é desumano, é reduzir essas pessoas à mera existência biológica.

Evidentemente, não deve agradar a ninguém passar pela aprovação, depender da decisão de alguém sobre seu direito ou não a existência igualitária.

3 Transfobia e Bullying na Infância e Adolescência

A autoconfiança é abalada quando o indivíduo se depara com os primeiros preconceitos sobre sua identidade de gênero. Os pais de alunos transgêneros também sofrem com o padecimento dos filhos na escola e poderá demandá-las solicitando tratamento adequado com o gênero psicológico. O bullying na escola é atroz, pois traumatiza a criança que percebe o seu gênero como algo natural. Obrigar aquele que se sente menina a vestir-se na escola com roupas socialmente atribuídas aos meninos é cruel. A carência de informação e a intolerância à diversidade podem até acarretar o suicídio daqueles que não recebem o suporte social adequado.

A fase da adolescência é crucial para este autoconhecimento da identidade, da personalidade. O ambiente escolar, principalmente, expõe a criança e o adolescente a situações de diferentes embaraços, tais como chamada, edital de notas, uso do banheiro masculino ou feminino, aulas de educação física, natação, ginástica etc. A insatisfação e decepção sofridas pela pessoa transgênero podem encerrar qualquer chance de felicidade. A imagem que os outros fazem dele é importante para não se sentir humilhado. (VIEIRA, 2013)

Na adolescência o problema se agrava, pois o círculo social é maior, bem como as cobranças sociais, uma vez que já começam a sair sozinhos para o cinema, visitar amigos, bibliotecas, museus, usar transporte público com desconto, usar carteirinha de estudante etc.

Extinguir situações de constrangimento, ainda na infância e adolescência, facilita o convívio social e permite enfrentar a vida com mais segurança. (VIEIRA, 2013)

O diferente é excluído diariamente de muitos lugares. Assim, em decorrência do preconceito a pessoa transgênero sofre discriminação por questionar, de uma ou outra forma, a norma que estabelece uma relação superficial entre a genitália de nascimento e o comportamento social.

Entendemos a transfobia como a discriminação direcionada às pessoas transgênero em geral. Este ódio intolerante pode ser manifestado de forma física, verbal ou através de omissão acompanhada de negativa de reconhecimento de direitos aqueles grupos que não se identificam com comportamentos ou papéis atribuídos socialmente ao seu sexo biológico no nascimento.

A transfobia impõe hostilidade e sofrimento a um indivíduo que busca sua felicidade por meio do reconhecimento da sua identidade de gênero.

A falta de afeto familiar, a baixa escolaridade impulsionada pela transfobia podem levar este indivíduo para subempregos, para a prostituição ou até para o suicídio.

O desgaste emocional e a fadiga física provocados por esta situação são intensos e podem comprometer a sua saúde a médio prazo, potencializando transtornos comportamentais e doenças físicas, além de limitar o transgênero no exercício da sua plena cidadania. (SAMPAIO; COELHO, 2012)

A transfobia causa um profundo sentimento de menosprezo e diminuição. Esse estranhamento social se traduz em preconceito e coloca o transgênero como diferente, desviante da sociedade, sofrendo práticas discriminatórias e exclusão.

O mercado de trabalho, por exemplo, fecha suas portas às pessoas transgênero, por entender que estes vivem em desconformidade com a regra, com a norma, com o padrão binário de gênero.

Em geral, as empresas não sabem como lidar com a diversidade sexual. Muitos homossexuais, inclusive, preferem não revelar sua orientação sexual. Contudo, para o transexual a não revelação é difícil, uma vez que a documentação civil atribuída ao gênero oposto conflita com sua aparência física e comportamento, entrando em choque com a heteronormatividade. Quando conseguem empregos, jamais se destinam a cargos de chefia ou de liderança, refletindo a hostilidade do mercado de trabalho a este público. A empresa não contrata, pois não deseja sofrer preconceito, preferindo não ter seu nome ou marca ligados ao público LGBT. Por vezes, a discriminação é velada, pois a heteronormatividade é vista como ditadora do padrão.

Há quem não compreenda que identidade de gênero é diferente de orientação sexual, por isso algumas pessoas podem ser discriminadas por homofobia e transfobia, v.g. transexuais femininas lésbicas. (VIEIRA, 2012)

A autonomia da pessoa deve ser respeitada e o Estado deve criar condições para que viva em harmonia consigo e com a sociedade. A transfobia deve ser punida da mesma forma que o racismo. As sanções para o feminicídio podem ser aplicadas ao homicídio de transexuais femininas.

4 Uso do Nome Social

O nome é o sinal que identifica e distingue a pessoa em sociedade, portanto deve estar em harmonia com a identidade de gênero, sob pena de contribuir para uma discriminação infundada.

É imperativo o reconhecimento do direito ao uso do nome social nas escolas, repartições públicas e privadas, independentemente da realização de cirurgia, em todos os lugares onde seja obrigatório inscrever ou citar o nome de registro.

O *bullying* e a transfobia afloram a vulnerabilidade do transexual em todos os ambientes. Referida atitude é típica daqueles que não respeitam os diferentes. A “escola trata com preconceito quem desafia as normas de papéis masculinos e femininos”. Sabe-se que, “o dualismo heterossexual/homossexual não é capaz de abarcar as formas de desejo humanas” (SOARES, 2015, p. 25-26).

Conforme informam as psicólogas Maria Theresa Ávila Dantas Coelho e Liliana Lopes Pedral Sampaio (2012), a inadequação da documentação da pessoa trans a conduz ao sofrimento, à baixa auto-estima, à dor psíquica e um questionamento social muito grande.

Nomes masculinos para pessoas que se sentem mulheres causam repulsa e embaraço, o que é compreensível, sobretudo quando consideramos que o nome próprio é um nome de designação e pertença, possibilitando a diferenciação de cada um dos membros de uma sociedade. (COELHO; SAMPAIO, 2012)

O nome social é o que está de acordo com atitudes, edumentária e comportamentos aguardados de uma pessoa. Sem o uso do nome social adequado ao gênero, a pessoa trans é impedida de ampliar suas relações sociais, cerceando uma vida que ofereça mais possibilidades, inclusive no mercado de trabalho, seja para o ingresso ou garantir sua manutenção.

As situações cotidianas são vexatórias, as quais tornam vulnerável a pessoa trans, vez que é muito difícil viver com um nome que não representa aquela pessoa na sociedade onde ainda impera o preconceito.

Conforme Coelho e Sampaio (2012) é indispensável a adequação do nome para minimizar o estranhamento social que se revela em preconceito, desgaste emocional, podendo comprometer a saúde ao potencializar transtornos comportamentais, potencializando a baixa auto-estima, com dor psíquica e questionamento social muito grande.

Assim, não há como impor o gênero de alguém, pois este é construído culturalmente.

Boa parte das pessoas trans, quando vivem em um ambiente hostil, convive com estresse diário pelo medo de sofrer agressão física ou verbal, por não corresponderem às normas de sexo e gênero, contribuindo para uma atitude de isolamento.

Assim, a adequação do nome contribui para a inclusão social, fazendo cessar uma das principais causas do seu sofrimento psíquico e social, a exposição obrigatória da intimidade.

5 A Despatologização, a Cirurgia e o Bem-Estar da Pessoa Trans

Desde 8 de fevereiro de 2010 a transexualidade na França foi retirada da lista de doenças mentais pelo decreto n. 2010-125. Outros países e associações profissionais seguiram o mesmo caminho. A retirada do catálogo de doenças mentais confirma que transexuais não são pessoas transtornadas.

Existe um movimento mundial *Stop Trans Pathologization*, que tem por finalidade retirar a transexualidade do rol dos chamados transtornos mentais da Classificação Internacional de Doenças, para o CID 11. Frise-se que diversos países, como Espanha, Itália e Reino Unido não condicionam adequação de prenome e gênero no Registro Civil à realização de cirurgia. Será que as cirurgias realmente são necessárias e úteis para todos?

O processo para adequação do Registro Civil deve ser desmedicalizado e simplificado. Documentos inadequados, que não expressam a realidade, tornam a vida social das pessoas trans plena de rejeição e discriminação. Adequar a documentação quanto ao prenome e quanto ao gênero é primordial, independentemente de cirurgias,

uma vez que o gênero não é determinado pela genitália. Conforme afirma Bento, “o pênis ou a vagina estão ali, fazem parte do seu corpo, mas não se constituem como um lócus de produção de conflitos. O reconhecimento social da identidade legal de gênero é a principal reivindicação. (2014, p.226)

No dizer de Butler (2016, p. 26):

Concebida originalmente para questionar a formulação de que a biologia é o destino, a distinção entre sexo e gênero atende à tese de que, por mais que o sexo pareça intratável em termos biológicos, o gênero é culturalmente construído: consequentemente, não é nem o resultado causal do sexo nem tampouco tão aparentemente fixo quanto o sexo. Assim, a unidade do sujeito já é potencialmente contestada pela distinção que abre espaço ao gênero como interpretação múltipla do sexo.

Supondo por um momento a estabilidade do sexo binário, não decorre daí que a construção de “homens” se aplique exclusivamente a corpos masculinos, ou que o termo “mulheres” interprete somente corpos femininos.

Quando o status construído do gênero é teorizado como radicalmente independente do sexo, o próprio gênero se torna um artifício flutuante, com a consequência de que homem e masculino podem, com igual facilidade, significar tanto um corpo feminino como um masculino, e mulher e feminino, tanto um corpo masculino como um feminino. (BUTLER, 2016, p.26)

Assim, concluindo com Butler citada por Murta, “ainda que a morfologia dos sexos remeta a uma binaridade, o gênero não deve ser reconhecido dessa mesma maneira ou como um simples reflexo do sexo anatômico, pois isto o torna tão fixo e pré-determinado quanto os aspectos biológicos.” (Apud MURTA, 2014, p.105)

A nosso ver, a autoaceitação, os propósitos de vida, a autonomia e o crescimento pessoal dependem de cada um. Assim, a sensação de bem-estar, ou seja, de conforto, satisfação, segurança, comodidade, integram o espírito daquele que quer viver bem. Contudo, cisgêneros preconceituosos podem insistir em não aceitar os que lhe parecem diferentes. Isso pode perturbar o bem-estar do outro, que sofre bullying e, por não controlar o estresse, pode vir a ter depressão ou tentar suicídio.

Vale ressaltar que o conceito de bem-estar é bastante subjetivo e, é possível que uma pessoa transgênero não queira realizar cirurgias em seu corpo, o que não lhe retiraria o desejo de alterar o prenome ou o gênero no Registro Civil.

Os relacionamentos interpessoais, familiares ou sociais das pessoas transgênero podem estar harmoniosos, não carecendo, para o seu bem-estar, a realização de

cirurgias, uma vez que seu corpo não possui patologia. Seu grau de liberdade, o acesso aos bens e serviços é ameaçado quando se vê tolhido de realizar algo em decorrência do gênero disposto em sua Certidão de Nascimento.

Viver sem qualidade de vida, sem liberdade em decorrência do prenome e sexo atribuídos é desumano demais. Tal incongruência prejudica o equilíbrio emocional interno, bem como as vivências externas, tirando a paz e o bem-estar. Sem isso, a pessoa trans tem sua vida cotidiana afetada. O nível de dependência se eleva, minando sua perspectiva. Sucede que, por vezes, esses obstáculos são causados pelo Estado, quando não reconhece os direitos igualitários, influenciando no nível de insatisfação, levando à depressão ou ao descrédito da pessoa em dias melhores.

Referido entendimento corrobora estudos de Machado e Bandeira quando afirmam que o bem-estar psicológico é um “construto multidimensional que reflete características relativas ao funcionamento psicológico positivo ou ótimo”. (MACHADO, BANDEIRA, 2012, p.587)

Sá, por sua vez, fortalece o nosso parecer quando declara:

O que “vem ao caso” é, sim, o profundo sofrimento de jovens e adultos, tolhidos de serem felizes ao seu modo, por uma aparente imposição sócio jurídica. Ao deparar-se com situações que envolvam a transexualidade, o que realmente importa ao operador do direito é procurar buscar soluções que privilegiem o ser humano, garantindo-lhe a dignidade e o livre desenvolvimento de sua personalidade, deixando a cargo de cada um a construção da própria identidade sexual”. (2004, p. 220)

Assim, cabe ao indivíduo verificar se deseja ou não modificar algo no seu corpo, não devendo jamais se configurar em uma obrigatoriedade para o reconhecimento de direitos.

6 Evolução Judicial nas Ações de Alteração de Nome e Gênero

Muito se evoluiu no tocante ao reconhecimento da adequação de nome e sexo junto ao Judiciário, mas é necessário progredir muito mais.

Nesse sentido, afirmam SOUZA e SOUZA FILHO:

A sociedade humana vive em constante mutação e evolução. Os avanços existem, pelas mais diversas e modernas providências, bem como, pelas legislações contemporâneas, que têm demonstrado não ser em vão a procura para detectar e corrigir falhas, visando a aperfeiçoamento de todas as ciências humanas e, mais

especificamente, do direito, em busca de um melhor atendimento das pessoas integrantes das minorias vulneráveis, assegurando-lhes melhores condições de vida, em consonância com os princípios básicos indicadores dos direitos humanos e, dessa forma, pôr em relevo a proteção da dignidade da pessoa humana. (2013, p.286)

Anteriormente, o Advogado se via quase obrigado a apontar a transexualidade como uma doença para o convencimento do Promotor e do Magistrado, demonstrando que a adequação do nome e do “sexo” no Registro Civil deviam integrar o “tratamento” de transexuais, homens e mulheres.

Nossos julgadores reconheciam, em seus pareceres e sentenças, a questão como patológica e observavam atentamente pareceres médicos e psicológicos apresentados, os quais apontavam a indicação da cirurgia e da adequação do Registro Civil para a melhora da saúde global do indivíduo, acompanhando o discurso das Resoluções emanadas do Conselho Federal de Medicina brasileiro.

Por sua vez, o art. 196 da Constituição Federal de 1988, que tutela o direito à saúde, era o principal argumento, considerando que saúde é o bem-estar físico, psíquico e social do indivíduo. Ressaltava-se a incongruência entre o físico e o psíquico. Hoje, assevera-se mais o aspecto social, o bem-estar da pessoa, sua autonomia em decidir, independentemente da realização ou não de qualquer cirurgia, conforme exarado no tópico anterior. Não mais se necessita fazer uso de determinadas estratégias para obtenção da adequação do nome no assento civil.

Após reiterada jurisprudência, a I Jornada de direito da saúde do Conselho Nacional de Justiça, em 15 de maio de 2014, realizada em São Paulo, elaborou dois enunciados sobre o assunto. Vejamos:

ENUNCIADO N.º 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 N.º 43

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

Com referida política, o Conselho Nacional de Justiça demonstra que, não permitir a alteração do prenome e do gênero é manter a situação de incerteza e angústia, conflitando a existência do indivíduo que luta pela sua dignidade como pessoa que é.

Hodiernamente, a adequação do nome de pessoas transgênero no Judiciário tem ocorrido de modo pacífico. Contudo, no que concerne ao reconhecimento judicial da adequação do gênero no Registro Civil, ainda há polêmica no tocante a obrigação ou não da realização da cirurgia genital.

No tocante à segurança jurídica na troca de prenome e gênero, o Judiciário já vem entendendo que a substituição deve ser anotada somente nos livros cartorários, ficando assim salvaguardados todos os atos jurídicos já praticados, mantendo-se a segurança nas relações jurídicas, restando proibida qualquer menção nas certidões que vierem a ser expedidas, com base no princípio da dignidade da pessoa humana. Evidentemente, o assento do nascimento é que deve se adaptar a pessoa, não o contrário.

Cumprе lembrar aqui as palavras de SIMÕES e PAGANELLI (2013, p.1), os quais declaram que o ser humano tem como objetivo a felicidade. Assim:

Reconhecidamente tal meta não é fácil de se atingir, no entanto, é insofismável que as minorias encontram dificuldades a mais, já que há grande carga de preconceito, o que faz surgir entraves a mais para que possam viver adequadamente e sejam felizes.

No que concerne à mudança do nome do pai ou da mãe transexual no Registro Civil dos filhos maiores e menores, o Judiciário foi poucas vezes acionado com tal finalidade.

É possível que os pais tenham discriminação dos filhos por figurar dois nomes femininos ou dois nomes masculinos na certidão dos infantes, sem que seja uma família homoafetiva.

No caso de filho maior de idade, é importante que este solicite expressamente que se proceda também no seu Registro de Nascimento, a alteração do nome da mãe ou do pai transexual. Neste caso, o Juiz destinará um mandado ao Cartório de Registro Civil do pai ou mãe transexual e outro para o Cartório onde o filho foi registrado. A princípio, o filho maior é quem teria legitimidade para solicitar a mudança em seu próprio Assento no tocante ao nome da mãe ou pai.

No caso de menores ou incapazes, os pais têm legitimidade para demandar alterações no Registro Civil dos filhos. Trata-se do direito a ser quem realmente é e esta verdade deve constar na Certidão de Nascimento dos filhos.

É incontestável que o liame parental não se desconstitui com a adequação do nome ou do sexo, ou ambos. A relação jurídica continua. Em se tratando de paternidade

e filiação, acima do vínculo biológico ou do vínculo registral, está o vínculo afetivo. A pessoa trans não é melhor nem pior que outro pai ou mãe no tocante aos sentimentos e ao afeto. Ademais, o filho continua com a necessidade da proteção oferecida pelo vínculo parental, no campo econômico e moral.

Assim, no que pertine à existência de uma filiação anterior às adequações, ou seja, nos casos em que o transexual tenha tido filhos antes da cirurgia e da adequação no Registro Civil, se o filho for menor de idade, o pai ou mãe que ingressou com ação de adequação de nome e/ou sexo poderá pedir a alteração do seu nome também nos documentos do filho, na condição de seu representante legal.

Frise-se aqui que a Certidão de Nascimento não precisa registrar “pai” ou “mãe” e sim “filiação”. Igualmente, não devem constar avós “maternos” e “paternos”, bastando apenas “Avós”. Isto não constrange o registrado nem o seu genitor.

As relações permanecem imutáveis entre a pessoa trans que obtém uma sentença favorável, o cônjuge e os filhos. (VIEIRA, LAURENTIS, 2015) A mesma regra é aplicável ainda em relação aos filhos adotivos do transexual, posto que tenham sido adotados antes do trânsito em julgado da sentença. Os direitos, os poderes e as obrigações ligadas a estas relações persistem.

A título de curiosidade, lembre-se aqui que a Suécia vem sofrendo inúmeras demandas judiciais em decorrência da obrigação de esterilização que ocorria na vigência do dispositivo legal que autorizava adequação do nome e gênero. Até 2013, 163 pessoas foram forçadas a se esterilizar em decorrência da cirurgia. Elas alegam que esse dispositivo atenta contra a Constituição e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem. A exigência de esterilização foi revogada em 1º. de junho de 2013. (DAGENSJURIDIK, 2014)

O núcleo familiar deve ser respeitado qualquer que seja a orientação sexual ou o gênero dos pais, pois como qualquer outra, a pessoa trans é capaz de oferecer amparo e afeto no melhor interesse do menor.

A filiação gera diversas consequências jurídicas, portanto, é importante que a verdade esteja representada na documentação dos filhos (VIEIRA, LAURENTIS, 2015, p. 14) sob pena de privação de direitos ou deveres.

7 Conclusão

O Estado deve fornecer o mínimo essencial para garantir a dignidade das

peças. Em seus julgamentos, o Judiciário não pode reduzir os indivíduos, devendo respeitar sua singularidade e diversidade, punindo aqueles que desrespeitam e desprezam a diversidade sexual.

Ser pessoa transgênero não retira do indivíduo a sua idoneidade moral. O direito à livre determinação sexual de cada um é considerado hoje um direito humano, pois somente ele poderá revelar e afirmar sua identidade e sua forma de estar no mundo.

Há que se considerar o fator subjetivo, psíquico e existencial de cada pessoa. Políticas públicas que contribuam para o resgate da cidadania das pessoas transgênero sempre são bem vindas, uma vez que gênero é construído culturalmente e todos devemos contribuir com nosso conhecimento para a superação de preconceitos e discriminações. A autodeterminação do gênero da pessoa está ancorada no direito à dignidade, à liberdade, à felicidade etc.

Gerir a própria sexualidade é um direito inato que não deveria depender de reconhecimento de ninguém. O processo para adequação do registro civil deve ser desmedicalizado e simplificado.

O reconhecimento apenas do nome social resolve muito pouco, pois toda existência merece ser vivida em sua plenitude. A pessoa trans se vê tolhida em diversos ambientes, principalmente no trabalho quando, apesar da competência, a empresa onde trabalha (quando consegue acesso ao labor) não lhe atribui função compatível com seu conhecimento e aptidão. Isso tudo provoca conflito dando a entender que a pessoa trans é desajustada socialmente, mesmo quando age de acordo com as normas estabelecidas. A sociedade não aceita as minorias, não aceita o diferente e responde com preconceito e discriminação, portanto ela é quem necessita de ajustamento e pluralidade.

Destarte, a adequação do nome e do sexo do transexual empodera e possibilita a integração e inclusão social, proporcionando inúmeros benefícios psicológicos, visto que não é possível mudar o que já está estabelecido psiquicamente, uma vez que não se trata de uma escolha. Negar essa adequação aprisionaria a pessoa transgênero à uma condição e situação que lhe causa terrível sofrimento.

Referências:

BENTO, Berenice. Identidade de gênero: aproximações entre Brasil e Espanha. In_ **Transexualidades: um olhar multidisciplinar**. Maria Thereza Ávila Dantas Coelho e Liliana Lopes Pedral Sampaio. Salvador: EDUFBA, 2014, p.225-240.

BUTLER, Judith P. . **Problemas de gênero**. Feminismo e subversão da identidade. Tradução Renato Aguiar, 11ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p.26.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O direito à diferença**. 3 ed. Belo Horizonte: Arraes, 2009.

DAGENSJURIDIK. Disponível em: <<http://www.dagensjuridik.se/2014/06/steriliserade-far-inget-skadestand>> Acesso em: 14 jun.2014.

DUE, Loren. **What bathroom are you using?** 20 maio 2016. Disponível em : < <http://www.lorendue.com>> Acesso em 19 ago. 2016.

FERREIRA, Gustavo Bussmann; KOZICKI, Katya. Estado de exceção, vida nua e o sistema internacional de proteção dos direitos humanos. In_ **Vulnerabilidades e invisibilidades. Desafios contemporâneos para a concretização dos direitos humanos**. Cândice Lisbôa Alves, organizadora. Belo Horizonte: Arraes, 2015, p.37-54.

KAAS, Hailey. O que são pessoas cis e cissexismo? Modificado por Adriano Senkevics do original [O que é cissexismo?](https://ensaiosdegenero.wordpress.com/2012/09/17/o-que-sao-pessoas-cis-e-cissexismo/) Disponível em: <https://ensaiosdegenero.wordpress.com/2012/09/17/o-que-sao-pessoas-cis-e-cissexismo/> Acesso em: 20.ago.2016.

MACHADO, W.L.;BANDEIRA, D.R. Bem-estar psicológico: definição, avaliação e principais correlatos. **Estudos de Psicologia I**, Campinas I 29(4) I 587-595 I outubro - dezembro 2012, p. 587-595.

MENINO consegue na Justiça mudar para gênero feminino e trocar de nome. Disponível em: <<http://g1.globo.com/mato-grosso/noticia/2016/01/menino-consegue-na-justica-mudar-para-genero-feminino-e-trocar-de-nome.html>> Acesso em: 20 ago. 2016.

MURTA, Daniela. Transexualidade e normas de gênero: contribuições para o debate bioético sobre as práticas de modificações corporais do sexo. In_ **Transexualidades: um olhar multidisciplinar**. Maria Thereza Ávila Dantas Coelho e Liliana Lopes Pedral Sampaio. Salvador: EDUFBA, 2014, p.225-240.

PEDROSA, João Batista. **Garoto Rebelde**. São Paulo: Biblioteca 24X7, 2010.

SÁ, Maria de Fátima Freire. Da Redesignação do Estado Sexual. SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Org.). **Bioética, Biodireito e o Novo Código Civil de 2002**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SAMPAIO, Liliana Lopes Pedral.; COELHO, Maria Thereza Ávila Dantas. Quando o estranhamento se traduz em preconceito: trajetórias de vida de pessoas transexuais. In_ **Minorias Sexuais: Direitos e preconceitos**. Tereza Rodrigues Vieira (org.). Brasília: Consulex, 2012, p.337-351.

SIMÕES, Alexandre Gazetta; PAGANELLI, Celso Jefferson Messias. Felicidade: direito constitucional implícito ligado ao direito fundamental da dignidade da pessoa

humana. In_ **Minorias e Grupos Vulneráveis**. Dirceu Pereira Siqueira e Nilson Tadeu Reis Campos Silva. Birigui-SP: Boreal, 2013.

SOARES, W. Precisamos falar sobre Romeo... *Revista Nova Escola*. São Paulo, nº 279, p. 25-31, fev. 2015.

Transgênero de 13 anos recebe tratamento hormonal para frear puberdade e gera debate nos EUA. Disponível em:

http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/01/150113_trans_puberdade_1k. Acesso em 20 ago.2016.

SOUZA, Gelson Amaro; SOUZA FILHO, Gerson Amaro de. Tutela dos direitos de pessoas vulneráveis. In_ **Minorias e Grupos Vulneráveis**. Dirceu Pereira Siqueira e Nilson Tadeu Reis Campos Silva. Birigui-SP: Boreal, 2013.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Nome e sexo**. São Paulo: Atlas, 2012.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. Transexual menor de idade e adequação do nome. **Revista Jurídica Consulex**, n.402, outubro de 2013, p.22-24.

VIEIRA, Tereza Rodrigues; LAURENTIS, Eliane Ferreira de. Mudança do nome do transexual no registro do filho menor. **Revista Jurídica Consulex**, n.441, edição de 1º de junho de 2015, p.12-14.